



المحكمة الاتحادية العليا
UNION SUPREME COURT

UNITED ARAB EMIRATES

الإمارات العربية المتحدة

دور المحكمة الاتحادية العليا
في تطوير الفكر القضائي الإماراتي





الذكري الأربعين
لإنشاء المحكمة الاتحادية العليا

2013 - 1973

THE 40th COMMEMORATION OF THE CONSTITUTION
OF THE UNION SUPREME COURT



الإمارات العربية المتحدة
المحكمة الاتحادية العليا



دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير الفكر القضائي الإماراتي

مجموعة أوراق بحثية أعدت بمناسبة الاحتفال
بمرور أربعين عاماً على إنشاء المحكمة
2013 - 1973

أبوظبي 2013



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



صدق الله العظيم

سورة القلم - الآية (1)



بسم الله الرحمن الرحيم

تم إصدار هذا الكتاب
بمناسبة مرور أربعين عاماً
على إنشاء المحكمة الاتحادية العليا

تحذير
حقوق الطبع والنشر
محفوظة للمحكمة الاتحادية العليا

الأراء الواردة في الكتاب
لا تعبر بالضرورة عن رأي المحكمة الاتحادية العليا



تقديم الكتاب

منذ أربعين عاماً ، والمحكمة الاتحادية العليا تفصل في الدعاوى والطلبات والطعون التي تعرض عليها وتصدر فيها أحكاماً نهائية وملزمة للكافة. ومن خلالها عبّرت المحكمة عن توجهاتها القضائية وأرست الآلاف من المبادئ والقواعد القضائية التي على هديها تسير المحاكم الأخرى . وشكلت هذه الأحكام رصيماً قضائياً وتراثاً فكرياً يعكس تطور الفكر القضائي الإماراتي خلال العقود الأربعة الماضية.

هذا الكم الهائل من الأحكام، والمبادئ القضائية المستخلصة منها، يمثل بحراً فياضاً لكل مشتغل بالقانون أو باحث فيه أو دارس له. وما عليهم إلا أن يغوصوا في هذا البحر ليستخرجوا درره ولآله وجواهره ، وهو ما يصدق عليه قول الشاعر.

أنا البحر في أحشائه الدرر كامن

فهل سألوا الغواص عن صدقاتي

لقد كان احتفال المحكمة الاتحادية العليا بمرور أربعين عاماً على إنشائها ، فرصة ذهبية لأن يغوص رجال القضاء والقانون الإماراتيون في هذا البحر ليستخرجوا منه درره الكامنة التي تشهد على دور محكمتنا العليا في تطوير الفكر القضائي الإماراتي.

وفي مقام هذا التقديم، لا يسعني إلا أن أتقدم بخالص شكري وجزيل امتناني لجميع السادة رجال القضاء والمحامين وأساتذة كلية القانون الذين استجابوا لطلبي وقدموا أوراقاً بحثية حول دور المحكمة في تطوير الفكر القضائي الإماراتي، مضحين بثمان ساعات راحتهم وأيام أجازاتهم ، في وقت كانوا في أمسّ الحاجة إلى الراحة بعد عناء سنة قضائية . لكن هذا حُلق أبناء الإمارات ودأبهم دائماً . فجزاهم الله خير الجزاء، وجعل عملهم في ميزان حسناتهم.

والله الموفق

رئيس المحكمة الاتحادية العليا
القاضي / عبد الوهاب عبدول

محتويات الكتاب

الصفحة

الموضوع

- 13: **البحث الأول:**
قضاء التحكيم في اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة
الدكتور / إبراهيم حسن الملا
- 47: **البحث الثاني:**
دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير القانون الإداري الإماراتي - نموذج (دعوى الإلغاء)
القاضي الدكتور/ إبراهيم عبيد آل علي
- 63: **البحث الثالث:**
التحكيم في قضاء المحكمة الاتحادية العليا «عقد التحكيم وحجية الأمر المقضي به»
الدكتور حمد سيف الشامسي
- 85: **البحث الرابع:**
دور المحكمة الاتحادية العليا في حماية الحقوق والحريات العامة
القاضي الدكتور / سعيد علي بحبوح النقبلي
- 103: **البحث الخامس:**
السبب والتسبب في القرار الإداري في ضوء أحكام المحكمة الاتحادية العليا
القاضي الدكتور/ عبدالرحيم محمد عبدالله العمودي

135 **البحث السادس:**

إطلاله عشرية على تاريخ المحكمة الاتحادية العليا من يوم إنشائها وحتى عامها الأربعين
القاضي الدكتور/ عبدالوهاب عبدول

165 **البحث السابع:**

المحكمة الاتحادية العليا ودورها في تنازع الاختصاص
القاضي الدكتور / عمر عبيد الغول

181 **البحث الثامن:**

تنظيم دعوى الإلغاء في ضوء الأحكام والقوانين الاتحادية لدولة الإمارات العربية المتحدة
محمد بطي ثاني الشامسي

225 **البحث التاسع:**

دور المحكمة العليا في دعم التوفيق والمصالحة كطريق بديل للتقاضي
القاضي الدكتور/ محمد عبيد الكعبي

البحث الأول:

الدكتور / إبراهيم حسن الملا

قضاء التحكيم

في اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا
بدولة الإمارات العربية المتحدة





الدكتور / إبراهيم حسن الملا

- حاصل على درجة الدكتوراة من جامعة القاهرة في المدني المقارن بعنوان (أحكام العقد المقترن دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)
- محامي ومستشار قانوني ومحكم
- عضو جمعية المحامين و الحقوقين في الإمارات
- محكم في المجال الشرعي والقانوني لدى العديد من المراكز المحلية والعربية والدولية
- محاضر في معهد القضاء الاتحادي .
- خبير في القانون التجاري المقارن بمعهد القانون الدولي الخاص بروما UNIDROIT
- محاضر متخصص في العقود والاتفاقيات الشرعية والقانونية في المعاملات المدنية والتجارية (شركات تأمين، مصارف، عقارات، بحري... الخ)
- مؤسس مركز الإمارات الدولي للقانون - دبي
- على علاقة بكثير من مراكز القانون والتحكيم ذات الصبغة الاقتصادية والتجارية بالعالم مثل (WIPO, WTO, ITC, ...etc).
- عمل في مجال القضاء العسكري
- عضو المجلس العلمي كلية الحقوق - جامعة الشارقة
- عضو المجلس العلمي كلية الحقوق - الجامعة الأمريكية
- عضو الهيئة العربية للتحكيم
- عضو الإتحاد الأفريقي للتحكيم
- عضو تطوير مهنة المحاماة بمحاكم أبوظبي

قضاء التحكيم في اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة

قضاء التحكيم في اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة

أولاً: مقدمة عن المحكمة الاتحادية العليا:

تعتبر المحكمة الاتحادية العليا منذ إنشائها بالقانون الاتحادي رقم 10 لسنة 1973 الصادر في 1973/7/25 صرحاً من أهم صروح العدالة في دولة الإمارات العربية المتحدة وهي أعلى قمة هرم المنظومة العدلية في الدولة لما لها من دور بنّاء في إرساء القواعد والمبادئ القانونية التي تعد نبراساً للمشتغلين بالقانون كافة قضاة ومحامين وباحثين ودارسين.

بل أنها ساعدت المشرع في كثير من الأحيان في تلافى العديد من أوجه القصور والعيور التي كانت تشوب كثير من التشريعات على غرار محكمة النقض الفرنسية وغيرها من المحاكم العليا في العالم.

وبصفة خاصة يعد التحكيم كوسيلة بديلة من وسائل فض المنازعات من أهم الموضوعات التي كان ومازال للمحكمة الاتحادية العليا دوراً بارزاً وبعاً طويلاً في إرساء قواعده ومبادئه التي أصبحت سوابقاً قضائية ومرجعاً غنياً وحيوياً لا غنى عنه يهتدى إليه كل مهتم بالشأن القانوني والقضائي والحقوقى⁽¹⁾.

ونظراً لأهمية التحكيم كوسيلة من أهم الوسائل البديلة لفض المنازعات والدور البارز الذي ساهمت به المحكمة الاتحادية العليا في تطور وشيوع هذه الوسيلة سيما في الآونة الأخيرة وذلك ما دفعنا لإختيار موضوع قضاء التحكيم في اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة -من بين الموضوعات الأخرى المقترحة مع ما لتلك الموضوعات من أهمية - محوراً لهذا البحث في هذه المناسبة الكريمة وهو ما نلقى عليه الضوء في نطاق المتاح لنا من زمن.

ثانياً: نبذة تاريخية عن التحكيم كوسيلة من أهم الوسائل البديلة لفض المنازعات بين الخصوم:

أصبح التحكيم من أهم الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بين الأطراف خارج نطاق القضاء الاختصاصى وهو ما يعرف بالقضاء الاتفاقي.

وليس بخافٍ عن الكافة أن التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات هو من الوسائل الموعلة في القدم التي لجأ إليها المتخاصمون لتسوية منازعاتهم، وهو راسخ في الحضارات.

إذ أن أول ظهوره بحضارة اليونان فيما بين القرنين السادس والرابع قبل الميلاد⁽²⁾.

كما عرفته حضارة مصر الفرعونية حيث عرف قدماء المصريين نظام التحكيم إلى جانب القضاء العادي ، فكان للخصوم حق اللجوء إلى التحكيم بدلاً من اللجوء إلى القضاء العادي ، وذلك بأن يختار المتخاصمون حكماً من بينهم ليقرر من صاحب الحق من المتنازعين ، وقد ظهر الالتجاء إلى التحكيم بكثرة مع بداية الأسرة الرابعة⁽³⁾.

والثابت أيضاً أن التحكيم قد ظهر لدى الآشوريين والبابليين كما عرفه العرب قبل الإسلام فالثابت من السير أن النبي صلى الله عليه وسلم قبل بعثته كان يحتكم إليه الناس، وقد سيق سنداً لذلك واقعة إختلاف قبائل العرب قبل الإسلام على من ينل منهم شرف وضع الحجر الأسود بعد إعادة بناء الكعبة المشرفة ، وكادوا أن يتقاتلوا لولا إحتكامهم لحكم الرسول صلى الله عليه وسلم والذي حكم بينهم وانتهى الأمر عند ذلك الحد، ولولا حكمه السديد صلوات ربي وسلامه عليه لإحتمت نار الحرب والفتنة بين القبائل.

وقد عرف المسلمون الأوائل نظام التحكيم وسبق على ذلك أسانيد عدة منها التحكيم الذي جرى بين مؤيدى على بن أبى طالب «كرم الله وجهه» وبين معاوية بن أبى سفيان «رضى الله عنه» وذلك فى موقعة صفين الشهيرة.

وفى القرون الوسطى عرفت أوروبا نظام التحكيم وساعد على تطوره آنذاك نفوذ البابا والعديد من ملوك هذه الحقبة التاريخية حيث كانوا يعتبرون قرار التحكيم فى تلك الحالات حكماً يتمتع بقوة روحية لصدوره من أعلى سلطة دينية.

وفى تلك الفترة إشتهر الإتحاد السويسرى بتطوير أساليب التحكيم فى صورة معاهدات بين المقاطعات التي كان يتألف منها هذا الإتحاد.

وفى العصور الحديثة وخاصة القرن السادس عشر الميلادى ومع ظهور حركة الإصلاح الدينى والدول القومية الكبرى فى أوروبا التي شهدت ضعفاً فى سلطة البابا والملوك على الدول ذات

السيادة فظهرت فكرة تحكيم الأقران حيث كانت الدول المتنازعة تحتكم إلى رؤساء دول أخرى إلا أن فكرة التمسك بالسيادة المطلقة للدولة التي شاعت في تلك الآونة قد عرقلت تطور نظام التحكيم وأضعفت دوره حتى نهايات القرن الثامن عشر الميلادي.

ومع أواخر القرن الثامن عشر الميلادي زاد اللجوء لنظام التحكيم خاصة بين الدول الأمريكية وكان له عدة صور منها الحكم المنفرد ، اللجنة المختلطة ، محكمة التحكيم أو الهيئة الوطنية أو الهيئة الدولية.

وتعد الولايات المتحدة الأمريكية من أولى دول العالم التي لديها مدونة للتحكيم بالمعنى الحديث حيث صدر أول قانون تحكيم في ولاية نيويورك عام 1920 بعدها صدر قانون التحكيم الفيدرالي عام 1925 نقلاً عن قانون ولاية نيويورك.

وبعد انتهاء الحرب العالمية الثانية في غضون عام 1945 ميلادياً تطور نظام التحكيم الدولي حتى أصبح من أهم مظاهر العصر الحديث خاصة ما كان متميزاً منه بطابع الدولية والتخصص ، وقد صار التحكيم في الوقت الراهن من أهم الوسائل البديلة لفض المنازعات بين الخصوم.

من هذه الإطلالة التاريخية ومن معاني ومصطلحات لفظ التحكيم في اللغات المختلفة نجد أن مفهوم التحكيم يدور حول مصطلحات وأفكار متقاربة مثل النزاهة والعقل والمعرفة والإرادة وجميعها من بين ما يجب أن يتسم به القاضي لذا قيل أن التحكيم اتفاقي النشأة وقضائي الوظيفة. فالمحكم عند ممارسة مهامه يقوم بوظيفة قضائية مصدرها الأساسي إرادة المحكمتين بيد أن هذا ليس بعيداً عن القانون حيث يتقيد المحكم بالمبادئ العامة وقواعد النظام العام التي يلتزم بها القضاء مثل كفالة حق الدفاع والمواجهة والمجاهبة بين الأطراف المحكمتين حتى أنه قد شاع في الآونة الأخيرة أن التحكيم أصبح ذو ثلاث إرادات هم إرادة المحكمتين وإرادة القانون وإرادة المحكم نفسه.

لذلك لا يمكن إغفال الدور الهام الذي يلعبه مرفق القضاء في نظام التحكيم بصفة عامة في كافة مراحلها.

فيتنوع ويتعاطم دور القضاء في مراقبة التزام المحكمتين بالقواعد المتعلقة بالنظام العام والمبادئ العامة وكذلك الرقابة على مدى التزامهم بتطبيق القواعد الخاصة بالتحكيم.

كما أن للقضاء كذلك دوره الحيوي والفعال في وضع اتفاق التحكيم موضع التنفيذ وذلك بإقرار الحق في اللجوء إلى التحكيم وضمن سير إجراءاته وانتظامها دون إتاحة أي فرصة لعرقلته إجراءاته سواء من المحكم أو من خصم متعنن قد يرفض منفرداً المشاركة في إجراءات وسير خصومة التحكيم.

وللقضاء أيضاً دوره البارز والهام الذي لا غنى عنه في دعم خصومة التحكيم كلما تعرضت لعقبات قد تؤدي لفشلها وذلك بما تملكه السلطة القضائية ومحاكم الدولة من سلطة الإلزام بالتنفيذ. لذا فقد أضحت حقيقة لا مرء فيها أنه كي يقوم نظام التحكيم كوسيلة بديلة في فض المنازعات التي تثار بين الأطراف المحتكمين بوظيفته المنشودة فإنه لا غنى على الإطلاق عن محاكم الدولة والتي تأتي على رأسها وذروة سنامها المحكمة الاتحادية العليا وفق النظام القضائي بدولة الإمارات العربية المتحدة لما خصها به الدستور والقوانين دون غيرها من سائر المحاكم في الدولة من دور ووظيفة واختصاصات انفردت بها لما لها من آليات يفتقدها نظام التحكيم نفسه⁽⁴⁾.

ثالثاً: طبيعة العلاقة بين القضاء والتحكيم :

1 - علاقة ودور القضاء بالنسبة للوسائل البديلة بصفة عامة:

الأصل أن نظام الوسائل البديلة لفض المنازعات بين الأطراف بصفة عامة يلعب دوراً حيوياً ومكماً للقضاء على صعيد تخفيف حجم العبء الملقى على كاهل القضاء، فهو يسير معه جنباً إلى جنب في سبيل تحقيق العدالة.

إلا أن دور القضاء بالنسبة للوسائل البديلة لفض المنازعات هو في الحقيقة يختلف بحسب نوع الوسيلة البديلة ذاتها إذ أن دور القضاء بالنسبة للتحكيم مثلاً يختلف عن دوره بالنسبة لباقي الوسائل الأخرى، إلا أننا مراعاة للوقت ونطاق البحث نقصر هاهنا على علاقة ودور القضاء بالنسبة للتحكيم كوسيلة من أهم الوسائل البديلة لفض المنازعات بين الأطراف المحتكمين لما له من طابع قضائي مع كونه اتفاقاً النشأة حيث اشتهر التحكيم بأنه قضائي الوظيفة اتفاقاً النشأة.

2 - علاقة القضاء بالنسبة للتحكيم كوسيلة من أهم الوسائل البديلة:

الحقيقة التي لا مرء فيها ولا جدال أن القضاء يلعب دوراً فعّالاً في خصومة التحكيم، فحتى يؤدي التحكيم دوره المنشود كطريق مواز للقضاء في الفصل في المنازعات التي تثار بين المحتكمين، وحتى تتحقق فاعليته وجديته واقعيّاً، فإنه يجب أن تكون للعلاقة بين القضاء والتحكيم معالم محددة في إطار القانون وذلك لأن الأمر يقتضي في كثير من الأحيان تدخل قضاء الدولة بما له - قضاء الدولة - من سلطة عامة يستطيع عن طريقها أداء هذا الدور في

كافة جوانب ومراحل الدعوى التحكيمية، لذلك كان ضرورياً بل وحتماً أن يظهر القضاء في مجال التحكيم بدوره في مساعدة ومعاونة بل ومساندة الهيئات التحكيمية من جانب وإعطاء الصفة الإلزامية لقراراته وأحكامه من جانب آخر وهذه هي حقيقة علاقة القضاء بالتحكيم.

وعلى ذلك يبدو جلياً أن دور القضاء بالنسبة للتحكيم له طابعين حيث يغلب عليه طابع المساندة أو المساعدة والمعاونة من جانب بالإضافة إلى ما له من طابع الرقابة من جانب آخر إلا أن الدور الرقابي ليس مطلقاً من كل قيد بل له ضوابط ومعايير ومحددات بنطاق معين لذا كان حرياً بنا أن نلقى الضوء على ذلك وهو ما نعرض له بعد.

أ - دور القضاء في مساندة أو مساعدة ومعاونة هيئات التحكيم

يبرز دور القضاء في مساندة أو مساعدة ومعاونة هيئات التحكيم في لزوم اللجوء للقضاء في الكثير من الأحيان وذلك على مدار كافة مراحل الدعوى التحكيمية أي أن للقضاء دور ملازم لخصومة التحكيم منذ بدء إجراءات التحكيم في الحالات التي يناط بالقضاء بتعيين هيئة التحكيم وممتداً دوره أثناء خصومة التحكيم في الحالات التي تستلزم إتخاذ تدابير وقائية أو تحفظية أو إجراءات طعن أثناء سير خصومة التحكيم كالطعن بالتزوير على مستند مقدم بالدعوى التحكيمية، وكذلك يظل إمتداد دور القضاء إلى ما بعد صدور حكم التحكيم حيث يجوز وفقاً لنص المادة 214 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي للمحكمة أثناء نظر طلب التصديق على حكم المحكمين أن تعيد الحكم لهم للنظر فيما أغفلوا الفصل فيه أو لتوضيحه إذا كان محدداً بالدرجة التي يمكن معها تنفيذه، فأحكام التحكيم لا تكتسب بذاتها القوة التنفيذية التي تخولها الحصول على الحماية القضائية بواسطة التنفيذ الجبري إذ أنها لا تعد بذاتها سنداً تنفيذية، فالقوة التنفيذية لا تلحق لأحكام المحكمين إلا بصدور أمر خاص من جهة قضاء الدولة المختص بإجراءات التصديق على حكم المحكمين الذي يعقبه تذييله بالصيغة التنفيذية وهو ما يعد إعتراضاً من قضاء الدولة بصلاحيته الحكم وإمكانية تنفيذه جبراً بكافة الوسائل التي يتيحها القانون⁽⁵⁾.

وهو ما عبرت عنه المادة الخامسة من القانون النموذجي لليونسسترال (قانون التجارة الدولية للجنة الأمم المتحدة) بأنه:

«لا يجوز لأي محكمة التدخل في العملية التحكيمية إلا إذا نص القانون على ذلك».

وذلك سعياً نحو تحقيق وكفالة حرية التحكيم لذا جاء النص العام بعدم جواز تدخل المحكمة في العملية التحكيمية ووضع الاستثناء على ذلك في حالات النص على جواز التدخل وبالرجوع للنصوص نجد أنها تجيز تدخل القضاء في العملية التحكيمية أثناء سيرها من قبيل المساندة أو المساعدة والمعاونة في الحالات التي سبق الإشارة إليها⁽⁶⁾.

ب - دور القضاء في الرقابة على حكم التحكيم ونطاقه:

1 - الدور الرقابي في إجراءات التحكيم:

يظهر هذا الدور من واقع ما نصت عليه الفقرتين الأولى والثانية من المادة 212 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992 والفقرة الأولى من المادة 216 من ذات القانون. حيث نصت الفقرتين الأولى والثانية من المادة 212 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي على أنه:

1 - يصدر المحكم حكمه غير مقيد بإجراءات المرافعات عدا ما نص عليه في هذا الباب والإجراءات الخاصة بدعوة الخصوم وسماع أوجه دفاعهم وتمكينهم من تقديم مستنداتهم ومع ذلك يجوز للخصوم الاتفاق على إجراءات معينة يسير عليها المحكم.

2 - ويكون حكم المحكم على مقتضى قواعد القانون إلا إذا كان مفوضاً بالصلح فلا يتقيد بهذه القواعد عدا ما تعلق منها بالنظام العام.»

2 - الدور الرقابي في بطلان حكم التحكيم وحالاته:

ونصت الفقرة الأولى من المادة 216 من ذات القانون على أنه:

1 - يجوز للخصوم طلب بطلان حكم المحكمين عندما تنظر المحكمة في المصادقة عليه وذلك في الأحوال الآتية:

أ- إذا كان قد صدر بغير وثيقة تحكيم أو بناء على وثيقة باطلة أو سقطت بتجاوز الميعاد أو إذا خرج المحكم عن حدود الوثيقة.

ب- إذا صدر الحكم من محكمين لم يعينوا طبقاً للقانون أو صدر من بعضهم دون أن يكونوا مأذونين بالحكم في غيبة الآخرين أو صدر بناءً على وثيقة تحكيم لم يحدد فيها موضوع النزاع أو صدر من شخص ليست له أهلية الاتفاق على التحكيم أو من محكم لا تتوافر فيه الشرائط القانونية.

ج- إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم.»

وعلى ذلك ينهض دور القضاء في الرقابة على حكم التحكيم إلا أنه يبين من واقع هذه النصوص أن هذا الدور الرقابي ليس مطلقاً بل أنه مقيداً بحدود ومعايير، ويمكن القول بأن نطاق هذا الدور هو ما حددته المادتين أنفتى الذكر أي أن المشرع قد أناط بالقضاء دوراً رقابياً على حكم التحكيم ولكنه حصر هذا الدور في الرقابة على مدى التزام حكم التحكيم بمقتضى قواعد

القانون بصفة عامة وما تعلق من هذه القواعد بالنظام العام بصفة خاصة بالإضافة إلى الحالات التي تتعلق ببطلان حكم التحكيم حيث يقتصر الدور الرقابي للقضاء على حكم التحكيم في حالة طعن أي من الخصوم على حكم التحكيم بالبطلان أثناء نظر المحكمة المصادقة عليه ففي هذه الحالة تعرض المحكمة لحكم التحكيم ببحث أوجه البطلان المثارة من أي من الخصوم مع إعتبار أن المشرع قد حصر أوجه بطلان حكم التحكيم في الحالات التي عدتها الفقرة الأولى من المادة 216 آنفة الذكر والتي يتلاحظ منها أن جميع الحالات التي أشارت إليها تتعلق بنواحي ومسائل شكلية ، مما مفاده أن المحكمة عند تصديقها على حكم المحكمين ليس لها أن تعرض له من الناحية الموضوعية ومدى مطابقته لأحكام القانون إلا ما يتعلق بالنظام العام وإنما تقتصر في بحثها على تمحيص النواحي الإجرائية التي أوردتها المادتان 212 ، 216 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي والتي وردت على سبيل الحصر.

وهنا يجدر بنا ألا نغفل التشريعات والأنظمة المقارنة خاصة تلك التي ليس لديها إجراء أو نظام التصديق على حكم التحكيم كما هو معمول به في التشريع الإماراتي.

فمثلاً نظام التحكيم في القانون المصري يتسم بالحد من حالات تدخل القضاء في مسائل التحكيم بوضع نطاق واضح لهذا التدخل وهذا ما نصت عليه المادة 46 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 المعدل بالقانون رقم 9 لسنة 1997 من أنه:

«إذا عرضت خلال إجراءات التحكيم مسألة تخرج عن ولاية هيئة التحكيم أو طعن بالتزوير في ورقة قدمت لها أو إتخذت إجراءات جنائية عن تزويرها أو عن فعل جنائي آخر لهيئة التحكيم الإستمرار في نظر موضوع النزاع إذا رأت أن الفصل في هذه المسألة أو في تزوير الورقة أو في الفعل الجنائي الآخر ليس لازماً للفصل في موضوع النزاع وإلا أوقفت الإجراءات حتى يصدر حكم نهائي في هذا الشأن ويترتب على ذلك وقف سريان الميعاد المحدد لإصدار حكم التحكيم.»

وكذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 52 من ذات القانون من أنه:

2 - يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبينة في المادتين التاليتين،»

من ذلك يبين أن نظام التحكيم في القانون المصري مقيداً للقضاء في تدخله في الدعوى التحكيمية.

وقد اتفق مع نظام التحكيم المصري نظام التحكيم في فرنسا سواء في نصوص قانون المرافعات

الفرنسي المطبقة على التحكيم أو فى تطبيقات أحكام القضاء التحكيمى الفرنسى حيث استقرت أحكامها على إدانة التعسف فى طلب بطلان حكم التحكيم وبالتالي فإنه ليس هناك ميلاً نحو شغف التدخل القضائى فى منازعة التحكيم سواء قبل صدور حكم التحكيم أو بعد صدوره وإنما التدخل لمجرد ضمان مراعاة القواعد الجوهرية التى من شأنها إبطال حكم التحكيم.

وذلك على العكس تماماً مما عليه نظام التحكيم فى القانون الفيدرالى الأمريكى الذى يتجه نحو إخضاع التحكيم فى مختلف مراحل لرقابة القضاء بما يتيح للأفراد فرصة اللجوء للقضاء دائماً لتسيير إجراءات التحكيم من جانب والرقابة عليها من جانب آخر ومن ذلك ما نصت عليه الفقرة (أ) من المادة 10 من قانون التحكيم الفيدرالى الأمريكى من جواز الطعن على حكم التحكيم بالبطلان وذلك أمام محكمة أول درجة الفيدرالية فى المقاطعة التى صدر فيها حكم التحكيم⁽⁷⁾.

وبالتالى يبدو إتساع نطاق دور القضاء فى الدعوى التحكيمية فى النظام الأمريكى.

نخلص من ذلك أنه رغم اختلاف المنهج التشريعى فى النظرة لعلاقة القضاء بالتحكيم إلا أننا نصل فى النهاية لنتيجة واحدة مفادها أن علاقة القضاء والتحكيم مزيج بين طابع المساندة أو المساعدة والمعاونة فى مرحلة سير الدعوى التحكيمية أمام هيئة التحكيم أى مرحلة ما قبل صدور حكم التحكيم أما الطابع الرقابى فى الغالب الأعم فى مرحلة ما بعد صدور حكم التحكيم ولكنه لا يكون أبداً مطلقاً وإنما هو مقيد بالنطاق الذى يرسمه المشرع لهذه الرقابة وهو ما استقرت عليه أحكام القضاء فى دولة الإمارات العربية المتحدة على نحو ما سنعرض له فيما بعد.

رابعاً: قضاء التحكيم فى اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا:

لقد كان ومازال للمحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة دوراً هاماً فى تطور التحكيم كوسيلة من أهم الوسائل البديلة لفض المنازعات بين الخصوم فى الوقت الراهن وقد ساهمت بأحكامها الرائدة والزاخرة فى ذيوع وانتشار هذه الوسيلة بالدولة حيث كان لأحكامها السبق فى إرساء وإقرار مبادئ وقواعد التحكيم وفقاً لما استقر عليه فقه وفلسفة وتشريعات التحكيم على الصعيدين المحلى والعالمى إلا أنه ليس هناك مانعاً من أن تكون قد صدرت بعض الأحكام - وإن كانت قليلة للغاية- التى اختلفت مع ما استقر عليه فقه وفلسفة وقضاء التحكيم سواء فى داخل الدولة أو فى الخارج وهو ما نشرع فى طرحه بعد.

1 - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا التي إتفقت مع فقه وقضاء التحكيم الداخلي والدولي :

أ - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن اتفاق التحكيم :

يعد الاتفاق على التحكيم حجر الأساس فى نظام التحكيم الإختبارى حيث يعبر عن إرادة المحتكمين فى حل خلافهما بواسطة التحكيم لذا يعد اتفاق التحكيم المصدر الرئيسى الذى تستمد منه هيئة التحكيم سلطاتها بل هو الشريعة الحاكمة للدعوى التحكيمية.

وقد خلت نصوص التحكيم الواردة فى قانون الإجراءات المدنية من تعريف اتفاق التحكيم وإن كان المشرع قد إستخدم فى هذه النصوص مصطلحى وثيقة التحكيم واتفاق التحكيم معبراً بهما عن مفهوم واحد ألا وهو اتفاق أو عقد التحكيم ولكنه لم يورد تعريفاً لاتفاق التحكيم وهو ما تم تداركه فى مشروع قانون التحكيم الاتحادي المزمع صدوره

حيث نصت المادة الأولى منه على أن: « اتفاق التحكيم هو اتفاق أطراف التحكيم بإرادتهم الحرة على الإلتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التى نشأت أو تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية.»

وتحدد صورة اتفاق التحكيم بحسب الوقت الذى تتوافق فيه إرادة الأطراف على اللجوء إلى التحكيم فقد يكون ذلك سابقاً على وقوع النزاع أو لاحقاً عليه وهذه هى حالتى أو صورتى اتفاق التحكيم التى أشارت إليهما نصوص التحكيم الواردة بقانون الإجراءات المدنية الاتحادي وهو ما نعرض له بعد:

الصورة الأولى وتسمى شرط التحكيم:

وهى التى يتم الاتفاق بين الأطراف فى أحد بنود العقد الأساسى الذى يبرمونه بشأن علاقة معينة على حل ما قد ينشأ عن هذا العقد وتلك العلاقة من منازعات أو خلافات محتملة بواسطة التحكيم.

الصورة الثانية وتسمى مشاركة التحكيم:

وهى التى يتم الاتفاق بين الأطراف بعد نشوب نزاع أو خلاف ما نتيجة عقد أو علاقة قانونية معينة على فض هذا النزاع وذلك الخلاف بواسطة التحكيم و فى هذه الحالة تتم صياغة اتفاق التحكيم فى وثيقة مستقلة عن العقد الأساسى تسمى مشاركة التحكيم.

إلا أن الراجح لدينا أن صور التحكيم ثلاث وأن بعضها له أكثر من وجه وهو ما نعرض له:

الصورة الأولى: وهى شرط التحكيم ولها وجهين: الوجه الأول:

وفيه يتم الاتفاق بين الأطراف في أحد بنود العقد الأساسي الذي يبرمونه بشأن علاقة معينة على حل ما قد ينشأ عن هذا العقد وتلك العلاقة من منازعات أو خلافات محتملة بواسطة التحكيم.

الوجه الثاني:

وفيه يكون الأطراف قد انتهوا من تنظيم العلاقة العقدية بينهما دون أن يضمنوا بنود هذا العقد الاتفاق على اللجوء للتحكيم إذا ما نشأ خلاف أو نزاع بينهما عن هذا العقد فيقوموا في مرحلة لاحقة بالاتفاق على أنه في حالة نشوء خلاف أو نزاع بشأن هذا العقد يكون حله عن طريق اللجوء للتحكيم وذلك بملحق أو تعديل للعقد وهذا وجه ثانى لشرط التحكيم.

الصورة الثانية: وهى مشاركة التحكيم ولها أيضاً وجهين: الوجه الأول:

وفيه يكون الأطراف قد نظموا علاقتهم العقدية دون اتفاق على التحكيم ثم ثار نزاعاً أو خلافاً بينهما نتيجة هذه العلاقة القانونية فيقوم الأطراف قبل لجوء أيهم للقضاء بالاتفاق على فض هذا النزاع وذلك بالخلاف بواسطة التحكيم و في هذه الحالة تتم صياغة اتفاق التحكيم في وثيقة مستقلة عن العقد الأساسي تسمى مشاركة التحكيم.

الوجه الثاني:

وفيه يكون الأطراف قد نظموا علاقتهم العقدية دون اتفاق على التحكيم ثم ثار نزاعاً أو خلافاً بينهما نتيجة هذه العلاقة القانونية ولجأ أحد الأطراف للقضاء للفصل فيما بين الأطراف من خلاف أو نزاع فتكون بادرة من المحكمة عرض اللجوء للتحكيم ووافق الأطراف على ذلك فينظموا اتفاق تحكيم فيتم إثبات ذلك بمحضر جلسة المحكمة ويكون دور القاضى من حكى إلى مثبت ويكون على أطراف التداعى عند صدور حكم التحكيم بعد ذلك إرفاق نسخة منه بملف الدعوى لمتابعة إجراءات التصديق عليه وهو ما يطلق عليه التحكيم القضائى وهذا وجه آخر لمشاركة التحكيم.

الصورة الثالثة وهى الإقرار بالتحكيم:

وهى حالة ما إذا ثار نزاعاً أو خلافاً بين أطراف العلاقة القانونية نتيجة إخلال ما من أيهما وهدد الطرف الآخر باللجوء للقضاء فيعرض الطرف المخل اللجوء للتحكيم فيقر الطرف الآخر ذلك ويتم نظم اتفاق تحكيم بناءً على هذا الإقرار لذا كان الراجح لدينا أن صور التحكيم ثلاث وهو ما حدا بنا لعرضها فيما سلف.

خلط الكثيرون من الباحثين فى مجال التحكيم ما بين مشاركة التحكيم ووثيقة مهمة المحكمين:

مما يجدر الإشارة إليه هاهنا أننا نلاحظ أنه لدى الكثيرين - حتى من المختصين فى مجال التحكيم - خلطاً ما بين مشاركة التحكيم ووثيقة التحكيم أو وثيقة مهمة المحكمين، ومبنى أو مبعث هذا الخلط لديهم هو أن كلاً من مشاركة التحكيم ووثيقة مهمة المحكمين كليهما لاحقاً على نشوب النزاع بين المحتكمين ، بالإضافة لما جرت عليه نصوص التحكيم الواردة فى قانون الإجراءات المدنية من الإشارة إلى اتفاق التحكيم باستخدام مصطلحى وثيقة التحكيم واتفاق التحكيم، إلا أن الراجح لدينا أن هناك اختلافاً جوهرياً بينهما ألا وهو أن مشاركة التحكيم تكون فى حالة عدم تضيمن العقد الأساسى المبرم بين الأطراف المحتكمين اتفاقاً على فض ما قد ينشأ عن هذا العقد من خلافات بينهم فيقوم الأطراف بعدما ينشأ ذلك النزاع بالاتفاق على فضة عن طريق اللجوء للتحكيم وهذه هى مشاركة التحكيم ، أما وثيقة التحكيم فهى اتفاق أطراف التحكيم على سير الدعوى أو الخصومة التحكيمية عند انعقادها أمام هيئة التحكيم فوثيقة مهمة المحكمين غالباً ما تنظم من قبل المحكمين فى أولى جلسات الدعوى التحكيمية وغايتها عدة أمور منها:

- 1 - أنها تتضمن كافة البنود والمشتملات التي يجب أن يتضمنها اتفاق التحكيم وذلك فى حالة ما إذا كان اتفاق التحكيم قد ورد ضمن بنود العقد الأساسى المبرم بين الطرفين فى بند أو شرط معتل أو ناقص.
 - 2 - أنها قد تتضمن إضافة أو حذف أو تعديل بعض بنود اتفاق التحكيم سيما إن كان قد مر على إبرامه فترة طويلة.
 - 3 - كما أنها تتضمن تحديداً لعناصر الدعوى وطلبات الخصوم من قبل المحكمين.
 - 4 - تتضمن أيضاً تحديد بعض المسائل الإجرائية للدعوى التحكيمية التى تنظم سيرها من قبل المحكمين كالجلسات والمواعيد والأتعاب وغير ذلك من إجراءات.
- أي أن وثيقة مهمة التحكيم تبرم سواء كنا بصدد اتفاق سابق على اللجوء للتحكيم وهو شرط التحكيم أو كنا بصدد اتفاق لاحق على المنازعة وهذه هى مشاركة التحكيم.

وقبل طرح بعض الأحكام التي توافقت مع هذا المبدأ يجدر بنا في هذا الصدد الإشارة بحكم المحكمة الاتحادية العليا الذي أرسى به مبدأ هاماً بالبت بشرعية الاتفاق على التحكيم في فض المنازعات وهو ما إصطلح عليه في أحكامها:

«بمبدأ توافق إشتراط اللجوء للتحكيم في فض المنازعات وأحكام الشريعة الإسلامية»
حيث قضت بأنه:

«للمتعاقدین أن يشترطوا في العقد إحالة ما قد ينشأ بينهما من منازعات بشأن تنفيذ العقد على التحكيم وفقاً للشروط التي يتفق عليها ولا مخالفة في ذلك للشريعة الإسلامية ، المواد 203 / 1 ، 4 ، 206 / 1 ، 207 / 4 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي⁽⁸⁾».

وبعد ذلك آن لنا أن نعرض لبعض الأحكام الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا التي تتفق وفلسفة وفقه وتشريعات التحكيم في شأن اتفاق التحكيم ومن ذلك مثلاً لا حصراً:
ما قضت به من أن:

«تحديد موضوع النزاع الذي تنظره هيئة التحكيم قد يكون في وثيقة التحكيم أو يتم أثناء نظر دعوى التحكيم . الاتفاق على التحكيم لمحكمة الموضوع وهي بصدد التصديق على حكم المحكمين السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى والمعنى الذي قصده المتعاقدان من العقد وتفسيره توصلاً لتكييفها التكييف الصحيح واستخلاص توافر الصفة في دعوى التحكيم. شرطه أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة مستمدة مما له أصله الثابت بالأوراق ويؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها بما يكفى لحمله⁽⁹⁾».

وما قضت به أيضاً في مسائل موضوع التحكيم من أن:

«التحكيم طريق استثنائي قوامه الخروج على الولاية العامة والأصلية للقضاء في الفصل في كافة الخصومات. أثره وجوب تحديد موضوع النزاع في مشاركة التحكيم أو أثناء المرافعة أمام هيئة التحكيم وإلا كان باطلاً. المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي⁽¹⁰⁾».

وكذلك ما قضت به من أن:

« التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات . قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية وما تكلفه من ضمانات. اقتضاه على ما تنصرف إرادة المحكمين على عرضه على هيئة التحكيم. جواز أن يرد الاتفاق على التحكيم في العقد الأساسي أو في اتفاق لاحق. وجوب أن يحدد موضوع النزاع في وثيقة التحكيم أو أثناء نظر الدعوى حتى تتحدد ولاية المحكمين ومراقبة مدى التزامهم حدود ولايتهم وإلا كان التحكيم باطلاً . كفاية تحديد موضوع التحكيم بوجه عام

فى العقد الأساسى دون تفصیل . المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي(11)». بالنظر إلى جملة هذه الأحكام نلاحظ اتفاق وإستقرار المحكمة الاتحادية العليا على صورتي اتفاق التحكيم (شرط التحكيم ، مشاركة التحكيم) عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة 203 من قانون الاجراءات المدنية الاتحادي وما استقر عليه الفقه والقضاء التحكيمي المحلى والدولي وإن كان ذلك متفقاً وظاهر النص إلا أن الواقع العملي قد أفرز لهاتين الصورتين وجوهاً كما أفرز صورة ثالثة هي الإقرار بالتحكيم على نحو ما سلف بيانه.

ب - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن تعيين المحكمين :

تواترت أحكام المحكمة الاتحادية العليا على إقرار المبادئ المستقرة فى فقه وفلسفة التحكيم المتعلقة بإجراءات وأحكام تعيين المحكمين ومن ذلك:
ما قضت به من أن:

« تعيين المحكمين . ينعقد للمحكمة المختصة إذا لم يتفق أطراف النزاع على تعيينهم أو إذا امتنع أحد المحكمين عن العمل أو عزل عنه أو حكم برده أو قام لديه مانع من مباشرته وذلك بناء على طلب أحد الخصوم وأن يكون بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى . المادة 204 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي(12)».

وما قضت به أيضاً من أن:

« طلب تعيين المحكمين . مناطه . عدم اتفاق أطراف النزاع على المحكمين أو امتناع أحد المحكمين المتفق عليهم عن العمل أو إعتزاله أو عزله أو حكم برده . سبيل ذلك . اتباع الإجراءات المعتادة لرفع الدعوى . المادة 204 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي(13)».

وما قضت به كذلك من أن:

« عدم اتفاق الخصوم على شخص المحكم عند نظر النزاع الذى اتفقوا على فضه بطريق التحكيم . للمحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع أن تحدده بناء على طلب أحد الخصوم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى. المادتان 203 ، 204 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي(14)».

من واقع هذه الأحكام يبين أن المحكمة الاتحادية العليا قد توافقت مع ما نصت عليه المادتين 203 ، 204 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي من أنه حال اتفاق الأطراف على اللجوء للتحكيم دون الاتفاق على المحكمين أو حال إمتناع أحد أو جميع أعضاء هيئة التحكيم أو توافر أى من الحالات التى عدتها هاتين المادتين فإنه ينعقد الاختصاص بتعيين هيئة التحكيم

للمحكمة المختصة أصلاً بالنزاع - لو لم يكن هناك اتفاقاً على التحكيم - وذلك بناء على طلب أحد الخصوم بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء التحكيمي سواءً في الدولة أو في الخارج.

ت - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن التمسك بشرط التحكيم:

أقرت المحكمة الاتحادية العليا:

«مبدأ عدم تعلق الدفع بوجود شرط التحكيم بالنظام العام.»

حيث قضت بأن:

«الدفع بالتحكيم عدم تعلقه بالنظام العام . جواز النزول عنه صراحة أو ضمناً . سقوط الحق فيه بالتعرض للموضوع. إن مفاد نص المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي . يدل وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يجب على الطرف الذي يتمسك بشرط التحكيم أن يتخذ موقفاً إيجابياً وذلك بأن يعترض في الجلسة الأولى على لجوء خصمه إلى القضاء للمطالبة بما يدعيه خصمه من حق رغم الاتفاق على شرط التحكيم فإن لم يحصل منه اعتراض في تلك الجلسة جاز نظر الدعوى (15).»

وذلك تطبيقاً لنص البند الخامس من المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي التي ذهبت إلى عدم جواز رفع الدعوى أمام القضاء طالما أن هناك اتفاق بين الأطراف على اللجوء للتحكيم لفض المنازعات بينه إلا أنه إذا تم رفع الدعوى من أي من الخصوم أمام القضاء رغم اتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات بينهم دون أن يعترض الطرف الآخر في الجلسة الأولى لنظر الدعوى أمام المحكمة إعتبر اتفاق التحكيم لاغياً وتعين على المحكمة السير في الدعوى وكأن الاتفاق على التحكيم لم يكن.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المقصود بمصطلح الجلسة الأولى التي تبدأ فيها المحكمة نظر الدعوى بعد إستكمال شكل الدعوى.

وقد توافق قانون التحكيم المصري مع نصوص التحكيم الواردة في قانون الإجراءات المدنية الاتحادي في هذا الصدد وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء سواء في دولة الإمارات العربية المتحدة أو في جمهورية مصر العربية وكثير من الدول سواء العربية أو الغربية قد سارت على هذا النهج.

ث - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن إجراءات سير الدعوى التحكيمية:

أقرت أحكام المحكمة الاتحادية العليا العديد من القواعد والمبادئ التي تتعلق بسير الدعوى التحكيمية وإجراءات نظرها ومن ذلك:

«مبدأ جواز تعديل طلبات الخصوم أمام هيئة التحكيم».

حيث قضت بأن:

«التزام المحكمين بنقاط النزاع المحددة من جانب الخصوم في نطاق مشاركة التحكيم. لا يمنع المحكمين من تعديل طلباتهم أمام هيئة التحكيم طالما كانت في حدود مشاركة التحكيم⁽¹⁶⁾».

كما أقرت:

«مبدأ انعقاد الاختصاص بالإجراءات التحفظية والمستعجلة التي تنفذ في الدولة لاختصاص محاكم الدولة ولو كانت غير مختصة بالدعوى الأصلية».

حيث قضت بأن:

« الأمر بالإجراءات المستعجلة والتحفظية التي تنفذ في الدولة . انعقاد الاختصاص بها لمحاكم الدولة ولو كانت غير مختصة بالدعوى الأصلية . عدم الاتفاق في مشاركة التحكيم على اختصاص المحكم بإتخاذ الإجراءات الوقتية أو التحفظية أو المستعجلة والاقتصر على اختصاصه بالمنازعات حول تفسير العقد أو تنفيذه لا يخول هيئة التحكيم الاختصاص بالفصل فيها ولا يحول دون أن يعتبر ذلك تنازلاً عن شرط التحكيم الذي يقتصر نطاقه على الجانب الموضوعي⁽¹⁷⁾».

وبمفهوم المخالفة فإنه إذا لم يتم الاتفاق على اختصاص المحكمين باتخاذ الإجراءات الوقتية أو التحفظية أو المستعجلة فلا يجوز للمحكمين اتخاذ أي من هذه الإجراءات.

كما أقرت:

« مبدأ عدم التزام المحكمين بإجراءات المرافعات عدا ما نص عليه في باب التحكيم أو الإجراءات المتعلقة بدعوة الخصوم والقواعد المتعلقة بالنظام العام».

حيث قضت بأن:

« إجراءات المرافعات. عدم التزام المحكمين بإتباعها فيما عدا ما نص عليه في باب التحكيم أو الإجراءات المتعلقة بدعوة الخصوم. وجوب أن يصدر حكمهم على مقتضى قواعد القانون ما لم يكونوا مفوضين بالصلح . الأحكام التي يصدرونها . كفاية أن تشتمل على صورة وثيقة التحكيم

وملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب الحكم ومنطوقه وتاريخ صدوره والمكان الذى صدر فيه وتوقيعات المحكمين. التزام محكمة الموضوع عند التصديق على الحكم بالتحقق من اتباعه ما تعلق بالنظام العام من قواعد إجرائية وفى حدود الحالات التى وردت على سبيل الحصر فى المادة 216 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي(18)».

جماع هذه المبادئ والأحكام تأتى فى نطاق ما استقر عليه الفقه والقضاء التحكيمى من أن المنازعة التحكيمية يحدد أطرافها إجراءات سيرها أمام هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق على المنازعة، وعلى ذلك لا تنقيد هيئة التحكيم بقواعد المرافعات إلا ما كان منها متعلقاً بالنظام العام وهو ما أشار إليه نص البند الأول من المادة 212 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي توافقاً مع ما تواترت عليه أحكام القضاء التحكيمى فى هذا الصدد.

ج - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن مدة دعوى التحكيم:

أقرت أحكام المحكمة الاتحادية العليا العديد من القواعد والمبادئ التى تتعلق بمدة الدعوى التحكيمية ومن ذلك:

«مبدأ لا بطلان على عدم تحديد ميعاد لإنهاء التحكيم بمشاركة التحكيم.»

حيث قضت بأن:

«خلو مشاركة التحكيم من تحديد ميعاد لإنهائه والحكم فيه لا يرتب بطلانها. المادة 210 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي(19)».

وكذلك أقرت:

« مبدأ جواز تفويض المحكم فى مد مدة الدعوى التحكيمية.»

حيث قضت بأن:

«التزام هيئة التحكيم أن تصدر حكمها فى التحكيم خلال ستة أشهر من تاريخ الجلسة الأولى وللخصوم الاتفاق صراحة أو ضمناً على مد الميعاد. جواز تفويض المحكم فى مده إلى أجل معين. وللخصم أن يدفع ببطلان حكم المحكمين عندما تنظر المحكمة فى المصادقة عليه لسقوط وثيقة التحكيم بتجاوز الميعاد. المادتان 210 / 1 ، 2 ، 216 / 1 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي(20)».

وعلى ذلك تكون أحكام المحكمة الاتحادية العليا قد توافقت مع ما استقر عليه الفقه والقضاء التحكيمى بشأن مدة الدعوى التحكيمية إتساقاً مع كون الخصوم فى الدعوى التحكيمية هم

من يحددون إجراءات سيرها ومن ضمن ذلك اتفاقهم على مدة الدعوى وجواز اتفاقهم على مد هذه المدة فإذا لم يتفقوا على مدة فقد تكفلت المادة 210 بتحديد ميعاد ستة أشهر من تاريخ جلسة التحكيم الأولى ولأي من أطراف الدعوى التحكيمية الرجوع للمحكمة المختصة أصلاً بنظرها للفصل فيها لإنهاء إجراءات التحكيم بتجاوز المدة المقررة والفصل في موضوع النزاع.

ج- اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن حكم المحكمين :

أقرت أحكام المحكمة الاتحادية العليا العديد من القواعد والمبادئ التي تتعلق بالحكم الذي تصدره هيئة التحكيم من حيث صياغته وتوقيعه وتنفيذه ومن ذلك:

«مبدأ وجوب تسبب حكم المحكمين.»

حيث قضت بأن:

«حكم المحكمين. عدم اشتراط أن يتضمن جميع البيانات التي يجب أن يشتمل عليها حكم القاضي. وجوب أن يشتمل بصفة خاصة على صورة وثيقة التحكيم وملخصات أقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب الحكم ومنطوقه وتاريخ صدوره والمكان الذي صدر فيه وتوقيعات المحكمين⁽²¹⁾.»

وفى ذلك اتفاق مع الفقه والقضاء التحكيمي في أن حكم التحكيم ليس قضائياً محضاً وبالتالي لا تتقيد فيه هيئة التحكيم بإجراءات المرافعات إلا ما تعلق منها بالنظام العام لذا فإنه لا يشترط تضمين حكم التحكيم كافة بيانات حكم القاضي والتي لا تتعلق بالنظام العام إلا أنه يجب أن يشتمل على البيانات الواجبة فيه باعتباره حكماً فاصلاً في نزاع قانوني فمثلاً لا حصرًا يجب أن يبنى حكم التحكيم على أسباب لها ما يؤيدها بالأوراق وكذا يجب أن يكون له منطوق وتاريخ لتتحدد على أساسه مواعيد الإجراءات التالية على صدوره وكذا توقيعات المحكمين لضمان صدوره عنهم وهذه بعض ما يتعين أن يشتمل عليه حكم التحكيم من بيانات جوهرية إلا أن ذلك لا يعنى البتة وجوب أن يلتزم حكم التحكيم بكافة البيانات اللازمة لحكم القضاء وهي البيانات التي ليست مما ترتب على إغفالها بطلان الحكم وهي المحددة حصرًا بنصوص القانون وكذا البيانات التي لا تتعلق بالنظام العام وهو ما إستقر عليه شرح فقه التحكيم وتواترت به أحكام القضاء التحكيمي داخلياً وخارجياً وذلك توافقاً مع فلسفة التحكيم باعتباره نظاماً قد يكون في مراحل تطوره المستقبلية مستقلاً نسبياً عن القضاء في الكثير من مراحل.

خ - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن التصديق على حكم المحكمين:

أرست المحكمة الاتحادية العليا بأحكامها الصادرة في هذا الصدد بالعديد من المبادئ ومنها مثلاً لا حصراً:

« مبدأ اقتصار سلطة محكمة التصديق على حكم المحكمين على تمحيص مدى التزامه بالنواحي الشكلية والإجرائية دون الموضوعية.»

حيث قضت بأن:

« النص في الفقرتين الأولى والثانية من المادة 212 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992 على أن:

1 - يصدر المحكمون حكمهم غير مقيدين بإجراءات المرافعات عدا ما نص عليه في هذا الباب والإجراءات الخاصة بدعوة الخصوم .

2 - ويكون حكم المحكم على مقتضى قواعد القانون إلا إذا كان مفوض بالصلح» يدل على أن المشرع قصد من هاتين الفقرتين بيان الإجراءات الشكلية لحكم المحكمين وكيفية إصداره ومن أنه لا يشترط أن يتضمن جميع البيانات التي يشتمل عليها حكم القاضى وأنه أوجب اتباع الأحكام الخاصة بالتحكيم والتي توجب اشتمال الحكم بوجه خاص على صورة من وثيقة التحكيم وملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب الحكم ومنطوقه وتاريخ صدوره والمكان الذى صدر فيه وتوقيعات المحكمين بما مفاده أن المحكمة عند تصديقها على حكم المحكمين ليس لها أن تعرض له من الناحية الموضوعية ومدى مطابقته لأحكام القانون إلا ما يتعلق بالنظام العام وإنما تمحص النواحي الإجرائية التي أوردتها المادتان 212، 216 من القانون المذكور على سبيل الحصر⁽²²⁾».

ويأتي هذا المبدأ في نطاق الدور الرقابي المحدود للقضاء على حكم التحكيم إذ أنه ليس للمحكمة عند التصديق على حكم التحكيم التعرض للنواحي الموضوعية للمنازعة التي فصلت فيها هيئة التحكيم وإقتصارها على النواحي الشكلية والإجرائية التي تتعلق ببطان الحكم التي حددتها النصوص القانونية حصرياً وكذا رقابة حكم التحكيم على التزامه بالقواعد التي تتعلق بالنظام العام.

د - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن حجية حكم المحكمين :

أقرت أحكام المحكمة الاتحادية العليا العديد من القواعد والمبادئ التي تتعلق بحجية الحكم الذى تصدره هيئة التحكيم ومن ذلك:

« مبدأ اكتساب حكم المحكمين الحجية بمجرد صدوره.»

حيث قضت بأن:

« حكم المحكمين. اكتسابه حجية الشيء المحكوم فيه بمجرد صدوره فلا تزول عنه إلا بزواله وإن بقى تنفيذه رهناً بالتصديق عليه⁽²³⁾.»

وذلك مسaire لكون حكم التحكيم له طابع قضائي بجانب الطابع الاتفاقي ومن منطلق الطابع القضائي يكتسب حكم التحكيم حجية الشيء المحكوم فيه وذلك بمجرد صدوره ولا ينال من ذلك تعليق تنفيذ حكم التحكيم على التصديق عليه من المحكمة المختصة ذلك أن صدور الحكم مرحلة من مراحل التقاضى والتصديق عليه ودخوله حيز ونطاق التنفيذ مرحلة أخرى لذلك يكون اكتساب الحكم الحجية بمجرد صدوره أما التصديق عليه ودخوله مرحلة التنفيذ فتعنى قطعيته وبيوتته وهو ما توافقت فيه المحكمة الاتحادية العليا فى أحكامها آنفة الذكر مع القانون وفقه وفلسفة وقضاء التحكيم المحلى والدولى على حد سواء.

ذ - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا فى دعوى بطلان حكم المحكمين:

أقرت أحكام المحكمة الاتحادية العليا العديد من القواعد والمبادئ التى تتعلق بدعوى بطلان الحكم الذى تصدره هيئة التحكيم ومن ذلك:

« مبدأ حصر الحالات التى يجوز المنازعة فيها فى حكم المحكمين.»

حيث قضت بأن:

« إجراءات التحكيم ومنها إصدار الحكم فيه عدم تقيدها إلا بإجراءات التقاضى الأساسية التى نص عليها قانون الإجراءات المدنية فى باب التحكيم الخاصة بدعوة الخصوم وسماع أوجه دفاعهم وتمكينهم من تقديم مستنداتهم الأحوال التى يجوز فيها إبطال حكم المحكمين عند المصادقة عليه بينها القانون بيان حصر أثره عدم جواز التوسع فيها أو القياس عليها. المادتان 212 ، 216 من قانون الإجراءات المدنية الإتحادي⁽²⁴⁾.»

- وقد اتسقت مثل هذه الأحكام مع محدودية نطاق الدور الرقابي للقضاء على حكم التحكيم حيث إن التحكيم لا يعرف طرق الطعن العادية وإنما يعرف ما يسمى بدعوى بطلان حكم المحكمين عملاً بنص البند الأول من المادة 217 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي التي قطعت بعدم جواز الطعن على حكم المحكمين مع إجازة المادة 216 من ذات القانون للخصوم طلب بطلان هذا الحكم عندما تنظر المحكمة في المصادقة عليه كما جرى العمل على طلب البطلان بدعوى بطلان أصلية مسايرة للقانون المصري والقانون البحريني وغيرهما من القوانين التي على ذات نهجها حيث تجيز هذه القوانين الطعن بالبطلان بدعوى أصلية ولا تتطلب تصديق على الحكم لذا فإنه لا يوجد في هذه القوانين طعن على حكم المصادقة مثلما هو الحال بالقانون الإماراتي وكذلك القانون النموذجي للأمم المتحدة.

وعلى ذلك تكون غالبية تشريعات التحكيم في العالم متفقة في صدد الدور الرقابي للقضاء على حكم التحكيم مع اختلاف هذه التشريعات في حدود هذا الدور فمنها ما تتسم بنصوصها بالتوسع في الدور الرقابي للقضاء على حكم التحكيم ومثاله القانون الفيدرالي الأمريكي ، ومنها وهذا حال معظمها تميل إلى التضييق من دور القضاء في الرقابة على حكم المحكمين وهذا هو المنهج الذي يمكن أن يسهم بقدر كبير في تطور نظام التحكيم في المستقبل.

ر - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا بشأن حالات وأوجه بطلان حكم المحكمين:

أقرت أحكام المحكمة الاتحادية العليا العديد من القواعد والمبادئ التي تتعلق بمسألة بطلان حكم المحكمين ومن ذلك:

« مبدأ اقتصار بطلان حكم المحكمين على الحالات التي عدتها

المادة 216 من قانون الإجراءات المدنية الإتحادي.»

حيث قضت بأن:

« بطلان حكم المحكمين. اقتضاه على الخطأ في الإجراءات والعيوب التي أوردتها حصراً المادة 216 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي سواء لصدوره بغير وثيقة تحكيم أو بناء على وثيقة باطلة أو تجاوز فيها المحكمون أجل التحكيم أو خالف قاعدة متعلقة بالنظام العام أو صدر من محكمين لم يعينوا طبقاً للقانون أو في تحكيم لم يحدد موضوعه أو تخلف عن الخصومة أعمال مبدأ المواجهة بما يرتبه من إخلال بحق الدفاع⁽²⁵⁾.»

وهذه المبادئ والأحكام تصب أيضاً فى نطاق محدودية الدور الرقابى للقضاء على حكم التحكيم وهو ما سبق أن عرضنا له دون حاجة لإعادة طرحه منعاً للتكرار بلا موجب أو مقتضى. ولعل ما عرضنا له من مبادئ وقواعد كان للمحكمة الاتحادية العليا السبق فى إرسائها وإقرارها اتفاقاً مع ما استقر عليه الفقه والقضاء التحكيمى المحلى والدولى على حدٍ سواء وما ذلك إلا قليل من كثير وأمثلة لا حصوراً فهى من البحر قطرات ومن الفيض غيض إلا أن ذلك ليس بمانع من أن نعرض لما قد يصدر عن هذه المحكمة من أحكام تتعارض مع مبادئ وقواعد فقه وقضاء التحكيم وهو ما نشر إليه بعد.

2 - اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا التى اختلفت مع فلسفة وفقه وقضاء التحكيم على الصعيدين الداخلي والدولي :

حيث استقر الفقه والقضاء التحكيمى على:

« مبدأ استقلال شرط التحكيم »

إلا أن محكمتنا الاتحادية العليا قد أصدرت حكماً يخالف هذا المبدأ حيث قضت بأن:

« يترتب على بطلان العقد الأسمى بطلان شرط التحكيم تبعاً لذلك ويبقى الاختصاص فى بطلان العقد معقوداً للقضاء صاحب الولاية العامة فى الفصل فى هذا النزاع.(26) ».

وحيث أن مطالعة هذا الحكم تستظهر إهدار محكمتنا الاتحادية العليا لمبدأ استقلال شرط التحكيم وهو المبدأ الذى استقر عليه فقه التحكيم والقضاء التحكيمى سواء فى داخل الدولة أو خارجها وهو الإتجاه المسائر للنظم المقارنة التى عملت على إرساء هذا المبدأ وهو ما يجدر معه لنا أن نعرض هاهنا مثلاً للقضاء الداخلى المسائر لهذا المبدأ الراسخ فى فقه وقضاء التحكيم والذى خالفته محكمتنا الاتحادية العليا فى هذا الحكم(27).

فقد قضت محكمة تمييز دبي بأنه:

« من المقرر أن بطلان العقد الأسمى المتضمن شرط التحكيم أو فسخه أو إنهائه لا يمنع من أن يظل شرط التحكيم سارياً ومنتجاً للآثار المترتبة على بطلان أو فسح أو إنهاء العقد الأسمى ما لم يمتد البطلان إلى شرط التحكيم ذاته فيكون شرط التحكيم لا أثر له باعتبار أن شرط التحكيم له موضوعه الخاص به والذي يتمثل فى إستبعاد النزاع المشروط التحكيم فيه من ولاية المحاكم وإسناد ولاية الفصل فيه إلى هيئة التحكيم.(28) ».

ولعل ذلك ما يدعونا لأن نجدد الدعوة لسرعة إصدار قانون التحكيم الاتحادي الذى قنن مبدأ

إستقلال شرط التحكيم وذلك بنص الفقرة الرابعة من المادة الحادية عشر منه والتي جاء فيها: « يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو إنهائه أى أثر على شرط التحكيم الذى يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً فى ذاته.» وهو ذاته موقف المشرع الفرنسى الذى نص فى المادة 1447 من قانون الإجراءات المدنية الجديد على أن:

«اتفاق التحكيم مستقل عن العقد المرتبط به ولا يتأثر بعدم فاعليته أما إذا كان شرط التحكيم ذاته باطلاً فإنه يعتبر غير مكتوب. (29)»

والجدير بالذكر هاهنا أن كلاً من القانون المصرى والقانون الأردنى على ذات النهج.

ب- حيث استقر الفقه والقضاء التحكيمى على:

« مبدأ اقتصار سلطة المحاكم على رقابة مدى التزام حكم التحكيم بالنواحي الشكلية والإجرائية دون الموضوعية»

إلا أننا نلاحظ تعرض محكمتنا الاتحادية العليا فى بعض أحكامها لمسائل موضوعية ومن ذلك ما قضت به من أن:

« العلاقة التى تحكم الطرفين هى من الأعمال التجارية وقد استقرت أحكام القانون والفقه على أحقية الدائن سواء كان مصرفاً أو غير مصرف فى المطالبة بالفوائد التأخيرية دون اثبات أى ضرر قد لحقه من هذا التأخير- المادة 81 من القانون التجارى - وجاء بنص المادة 90 من نفس القانون بأن تستحق الفوائد عن التأخير فى الوفاء بالديون التجارية بمجرد استحقاقها، كما أنه من المقرر بأحكام المادة 88 أنه إذا كان محل الالتزام التجارى مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين فى الوفاء به كان ملزماً أن يدفع على سبيل التعويض عن التأخير الفائدة المحددة بالمادتين 76 ، 77 من ذات القانون. (30)».

إن ما ساقته المحكمة فى هذا السياق تعرضت به لموضوع التداعى ببحث العقد سند الدعوى ومدى تجاريتته للوقوف على ما إذا كانت الفوائد المقضى بها ربوية من عدمه وبالتالي تخالف النظام العام من عدمه ولم تكن المحكمة بحاجة للتعرض فى حيثيات حكمها للعقد وتكييفه ونصوص القانون الموضوعية وكان يكفيها القواعد والمبادئ العامة المستقرة فى هذا الشأن دون حاجة لتلك التفاصيل الموضوعية كون حكم المصادقة حكم منشىء.

ت- الاجتهادات في شأن الأهلية:

حيث نصت الفقرة الرابعة من المادة 203 من قانون الإجراءات المدنية الإتحادي على أنه:

«ولا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف في الحق محل النزاع»

ومن المستقر عليه فقهاً وقضاً أن مسألة الأهلية من الأمور الجوهرية التي يتغير بها وجه الرأي في الدعوى وبالتالي في الحكم الذي يصدر فيها لما يترتب عليها من آثار قانونية وأحكام غاية في الأهمية لذا فإنه إذا طرح أي من الخصوم دعواً أو دفاعاً يتعلق بالأهلية تعين على المحكمة أن تقسطه حقه وتعنى بحثه والرد عليه رداً سائغاً.

إلا أنه قد جاء بين أيدينا حكماً صدر عن محكمتنا الاتحادية العليا تضمن طعنه إثارة لمسألة أهلية أحد أطراف اتفاق التحكيم وذلك مما جاء في حيثيات هذا الحكم:

« وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بسببين أولهما مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه لرفضه دفاعها بأن المحكمتين لم يحددوا نقاط النزاع على التحكيم وأن الاتفاق على التحكيم تم بين طرفين أحدهما ليست له أهلية الاتفاق على التحكيم وأن الوكالة الصادرة من الشريكين للشريك الثالث لا تتضمن الإجازة له بالاتفاق على التحكيم ، وحيث إن هذا النعي بشقيه غير مقبول ذلك أن النص في المادة 203 / 3، 4 من القانون الاتحادي رقم 11 لسنة 1992 بإصدار قانون الإجراءات المدنية على أن ... يدل على أن موضوع النزاع قد يحدد في وثيقة التحكيم أو أثناء نظر الدعوى وأنه لا بد وأن يكون الاتفاق على التحكيم ممن له أهلية التصرف في الحق محل النزاع ولما كان لمحكمة الموضوع فهم الواقع وتحصيل المعنى الذي قصده المتعاقدان من عبارات العقد وتفسيره وتفهم بيناتهما وتكييف هذا الواقع توصلاً للتكييف الصحيح وأن استخلاص الصفة من قبيل فهم الواقع لما كان ذلك وكان الثابت في طلب التحكيم أن موضوع التحكيم هو المطالبة بأتعاب المطعون ضدها ولم يرد في طلب التحكيم ما يخرج عن هذه المطالبة وقد أجازت المادة 203 / 3 أن يحدد موضوع النزاع إما في وثيقة التحكيم أو أثناء نظر الدعوى وكان الحكم المطعون عليه قد استند إلى أهلية الشريك المتعاقد في الاتفاقية في مدوناته إلى (صك التوكيل العام الممنوح من الشركاء)(31)»

وبذلك نجد أن المحكمة وهي بصدد التصدي لهذا النعي نجدها سلكت إتجاهاً نحو بحث وكالة الشريك ومدى توافر صفته دون الوقوف على مدى أهلية الطرف الذي قام بالتوقيع على اتفاق التحكيم وهو مبنى الطعن على الرغم من جوهرية بحث هذا الأمر الذي يتغير به حتماً وجه الرأي في الدعوى.

ث- الخلط بين مشارطة التحكيم ووثيقة مهمة المحكمين:

حيث جاء فى الحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا فى الطعن رقم 891 لسنة 27 ق عليا بجلسة 2006/6/16 أنه:

«وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ لم يشتمل حكم المحكمين على صورة من مشارطة التحكيم وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أنه بالاطلاع على الأوراق تبين أن حكم التحكيم اشتمل على وثيقة تحكيم موقع عليها من المطعون ضدها والمحكم ومؤرخة 2000/5/13 وقد أرسلت إلى الطاعنة إلا أنها رفضت توقيعها وقد أشار حكم التحكيم إلى ذلك»

نلاحظ فى هذا الحكم خلطاً ما بين مشارطة التحكيم ووثيقة مهمة المحكمين فحيث كان مبنى هذا الطعن عدم إشمال حكم التحكيم على صورة من مشارطة التحكيم والتي يُعنى بها اتفاق المحتكمين على فض ما نشأ عن تعاقدتهما من خلافات عن طريق التحكيم ، إلا أن الحكم رداً على هذا النعى تحدث عن وثيقة مهمة المحكمين على أنها ترادف مشارطة التحكيم مبنى النعى وما من شك فى أن هذا خلطاً بيناً ما بين مشارطة التحكيم ووثيقة مهمة المحكمين وهذا ما سبق لنا الإشارة إليه سلفاً.

ج- الاجتهادات بشأن مدى لزوم تحديد موضوع النزاع باتفاق التحكيم:

من مطالعتنا للعديد والعديد للأحكام التي صدرت عن محكمتنا الاتحادية العليا تلاحظ لنا عدم توحيد الرأي بشأن بعض المبادئ ومنها على وجه الخصوص مسألة مدى لزوم تحديد موضوع النزاع محل التحكيم تحديداً واضحاً من عدمه حيث قضت في العديد من أحكامها ومنها:

1 - ما قضت به من أنه: «... لما كان الثابت من الأوراق أن طرفى الخصومة قد اتفقا فى البند الثانى عشر من عقد الشركة المؤرخ 2000/4/9 على إحالة أى نزاع ينشأ بينهما إلى محكم سميها فى العقد وقد صدر الحكم فى الدعوى رقم بإحالة النزاع إلى هذا المحكم فإن الحكم المطعون عليه يكون قد صدر صحيحاً (32)»

أى أن المحكمة هنا اعتدت بمجرد الاتفاق حتى ولو كان فى صيغة عامة.

2 - فى حين أنها قضت فى بعض أحكامها بأن: «... لما كان ذلك وكان الاتفاق المبرم بين الطرفين المؤرخ 1998/1/24 - اتفاق التحكيم - قد خلا من تعريف محدد لموضوع النزاع

المنوط بالمحكم الفصل فيه ولا يغير من ذلك ما ورد بالاتفاق المشار إليه من تفويض المحكم في أو بشأن أى نزاع ... ذلك أن هذا النص ورد فى صيغة عامة بحيث يشمل كافة المنازعات بين الطرفين ولا يعتبر بياناً واضحاً لموضوع النزاع وإنما ورد فى عبارة يحوطها التعميم والتجهيل..... (33)».

وهو ما يعتريه تناقضاً جلياً مع القضاء السابق.

ج- حدود دور المحكم فى الدعوى التحكيمية:

حيث قضت المحكمة الاتحادية العليا فى الحكم الصادر منها فى الطعن رقم 193 لسنة 19 ق جلسة 1999/4/25 على أنه:

«وأما عما أثاره الطاعن حول قرار هيئة التحكيم بوقف أعمال المصطفى فإنه غير سديد ذلك أن مهمة التحكيم تنتهى بإصدار الحكم فى موضوع الدعوى التحكيمية.»

ولعل ما ذهب إليه المحكمة الاتحادية العليا فى هذا الحكم وإن كان صحيحاً فى بعض الحالات فإنه ليس صحيحاً على إطلاقه حيث أن المادة 214 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادية قد أجازت للمحكمة أثناء النظر فى طلب التصديق على حكم المحكمين أن تعيده للمحكمين للنظر فيما أغفلوا الفصل فيه من مسائل التحكيم أو لتوضيح الحكم إذا كان غير محدد بالدرجة التى يمكن معها تنفيذه وبالتالي فإن مهمة التحكيم لا تنتهى دائماً بصدر الحكم فى الدعوى التحكيمية وإنما فى حالات دون أخرى لذا كان إيراد المحكمة الاتحادية العليا لهذه العبارة على إطلاقها لا يتفق مع هذا النص القانونى وما إستقر عليه الفقه والقضاء التحكيمى عامة.

خ- قبول حكم التحكيم أو حكم المصادقة بمنعان الطعن على حكم المصادقة:

حيث قضت المحكمة العليا فى الطعن رقم 263 لسنة 18 ق جلسة 1996/12/8 بأن:

« العبرة فى استخلاص القبول المانع من الطعن على الحكم الصادر بالمصادقة على حكم المحكمين هو بما جاء بوثيقة التحكيم.»

هذا الحكم قد جانبه الصواب لأنه وفقاً للقواعد العامة فى الطعن على الأحكام عامة وهو ما ينسحب بطبيعة الحال على حكم التحكيم فإن قبول حكم التحكيم أو حكم المصادقة يمنع من الطعن على حكم المصادقة حتى ولو لم تكن وثيقة التحكيم قد تضمنته لأن قبول الحكم يتناقض مع الطعن عليه. (34)

د- التمسك بشرط التحكيم بأولى جلسات المرافعة:

حيث قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن:

«حضور الطاعن الجلسة الأولى للمرافعة وطلبه أجلاً للرد على الدعوى دون التمسك بشرط التحكيم واستمرار المحكمة في نظر الدعوى صحيح.» (35)

هنا يجب الوقوف على معنى الجلسة الأولى للمرافعة لأن حضور الخصم وطلبه أجلاً للرد مفاده أنه لم يتمكن من الاطلاع على الدعوى وأسانيدھا وسندها لذا كان من مقتضيات حق الدفاع أن يتاح للخصم فرصة الإطلاع ليتمكنوا من إبداء دفوعهم وإلا تعين إعتبارهم متنازليين عن هذه الدفوع وبالتالي لا يمكن اعتبار ممثل الخصم الذي لا علم له بالدعوى وطلبه أجلاً للرد أنه قد تنازل عن شرط التحكيم لأنه من أين له العلم بأن سند الدعوى قد تضمن شرط تحكيم حتى يدفع بهذا الدفع وهو لم يتمكن من الاطلاع على الدعوى لذا نرى أن ذلك لا يكون على إطلاقه بل يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة من حيث ما إذا كان الخصم قد تم إعلانه بلاتحة الدعوى بشخصه وبالتالي علمه بموضوعها وسندها أم إعلانه بطريق غير مباشر كالنشر مثلاً أو اللصق دون إتاحة الفرصة للخصم بالإطلاع من عدمه وبالتالي إعتباره متنازلاً عن الدفع بعدم التمسك بالشرط في أولى الجلسات من عدمه وهذه هي مقتضيات العدالة قبل عبارات النصوص.

والجدير بالذكر هاهنا أن نقرر حقيقة لا مرء فيها وهي أن قضاء المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة متوافقاً في الغالب الأعم مع ما استقر عليه فقه وفلسفة وقضاء التحكيم على الصعيدين الداخلي والخارجي - إلا في القليل النادر - وهو ما إن دل على شيء فإنما يدل عن مدى البذل والعطاء والعناء والجهد الذي يقدمه السادة قضاة هذه المحكمة الأجلء وهذه حقيقة نقرها بلا مرء ولا جدال.

خامساً: التوصيات والمقترحات بشأن دور القضاء في النهوض بالتحكيم:

إن أولى خطوات حل أي من المعضلات هو الوقوف على أساسها ومسبباتها والتعامل معها دون غض الطرف عنها وإلا استشرت وتفشت ومما لا شك فيه أن القضاء متمثلاً في محاكم الدولة يعاني من الكثير من المشكلات أهمها إكتظاظ أروقة المحاكم بالدعاوى والقضايا واستغراق الفصل في غالبيتها زمناً ليس بالقصير وما يتبع ذلك من جهد ووقت ومال المتخاصمين لذا كان العمل على تشجيع وتطوير الوسائل البديلة لفض المنازعات التي تتميز بتوفير الوقت والجهد والمال وتعالج المعضلات التي يعاني منها قضاء الدولة ومحاكمها وما من ريب في أن للقضاء عامة ومحكمتنا الاتحادية العليا على وجه الخصوص دور بارز وهام وفعال لا غنى عنه في النهوض

بتلك الوسائل البديلة لفض المنازعات ، وذلك بتفعيل تطبيق أساليب الحلول والوسائل البديلة عن طريق عدد من الإجراءات منها:

- 1 - الحد من النزعة القضائية حيث ينظر جانباً من أعضاء السلطة القضائية للوسائل البديلة على أنها انتزاعاً لاختصاصهم القضائي لذا تتعاضم فكرة أنه كلما دلل القضاء نظام التحكيم كلما ارتقى وارتفعت رايته وبناءه.
- 2 - تقنين تشريعات متطورة في نظم الوسائل البديلة عامة ونظام التحكيم خاصة وذلك في نصوص واضحة ومفصلة خالية من اللبس والغموض وغير قابلة للتأويل حيث يتلاحظ تخلف العديد من التشريعات العربية في هذا المجال.
- 3 - نشر وترسيخ وعى وثقافة نظام الوسائل البديلة والعمل على تفعيله علمياً وعملياً عن طريق عقد المؤتمرات والندوات والدورات التخصصية.
- 4 - مشاركة رجال القانون من قضاة ومحامين ودارسين وباحثين على مختلف الأصعدة بالآراء والخبرات العلمية والعملية من أجل إجراء تعديلات على القانون المنظم لمزولة مهنة المحاماة بخصوص السماح للمحامي بممارسة مهنة المحكم والوسيط.
- 5 - العمل على تأهيل الكوادر بالمؤسسات للقيام بالمساهمة في تفعيل هذه الوسائل لما هو ملاحظ من ندرة الكفاءات في هذا المجال.
- 6 - العمل على الارتقاء بالمراكز العربية المتخصصة في هذا المجال على غرار المراكز الدولية وتوفير الضمانات والآليات التي تتيح لهذه المراكز فرصة أداء الدور المنوط بها.
- 7 - العمل على بناء وتدعيم جسور الثقة لدى التاجر العربي في الكفاءات العربية المتخصصة في هذا المجال.

وختاماً يجدر بنا أن نؤكد على أنه ليس هناك ثمة تنافس بين الوسائل البديلة لتسوية المنازعات ومحاكم الدولة فالكل مكمل بعضه البعض ولا يمكن النهوض بتلك الوسائل دون معاونته من محاكم الدولة وقضاءها الذي له الباع الأكبر في إرساء القواعد والمبادئ والتي بلا شك لا بد من وضعها في الإعتبار عند اختيار اللجوء لتلك الوسائل التي مازالت في طور مهدها مهما كان عمرها مقارنة بالعمر الزمني والتاريخي للقضاء الاختصاصي وهو ما يسهم بشكل أكبر وفعال في النهوض بتلك الوسائل تخفيفاً من الأعباء الملقة على عاتقها ومحاولة للإسهام في حل كثير من المشكلات التي تعاني منها ليس محاكم دولتنا فحسب بل محاكم الدول عامة المتقدمة والنامية على حدٍ سواء.

وأخيراً ندعو الله أن يوفق قضائنا لما فيه خير البلاد والعباد في ظل القيادة الرشيدة لصاحب السمو رئيس الدولة الشيخ / خليفة بن زايد آل نهيان «حفظه الله ورعاها» وسمو ولي عهده وإخوانه حكام الإمارات.

سادساً: مصادر البحث:

- (1) البناء الفنى لحكم التحكيم ومدى رقابة محكمة النقض المصرية عليه للدكتور / محمود مختار عبد المغيث طبعة 2012 ص 434 .
- (2) النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكّمين ، د/ محمد نور عبد الهادى شحاتة دار النهضة العربية ص 12.
- (3) فلسفة نظم القانون المصري ، د/ فتحي المرصفاوي ، 1979 ص 277 ، تاريخ النظم القانونية ، د/ زكى عبد المتعال 1935 القاهرة ص 213 وما بعدها ، مظاهر القضاء الشعبي في المجتمعات القديمة ، د/ فخري أبو سيف 1974 ص 103 ، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي ، د/ أحمد عبد الكريم سلامة ، دار النهضة العربية ، بند 44 - ص 120 وما بعدها ، التحكيم عند العرب كوسيلة لفض المنازعات بين الأفراد ، رسالة دكتوراه ، د/ عبد الكريم محمد عبد الكريم ، كلية الحقوق / جامعة طنطا 1996 ص 25 ، أبحاث في تاريخ الشرائع ، د/ على بدوى ، مجلة القانون والاقتصاد سنة 1931 ص 327.
- (4) دور القضاء فى خصومة التحكيم، د/ فاطمة صلاح الدين ، الطبعة الأولى ، ص 1 وما بعدها.
- (5) التحكيم التجاري الدولي للأستاذ الدكتور/ محمود مختار أحمد بريرى ، طبعة دار النهضة العربية - ص 24.
- (6) المرجع المشار إليه تحت رقم 4 ص 502.
- (7) البناء الفنى لحكم التحكيم ومدى رقابة محكمة النقض عليه للدكتور / محمود مختار طبعة 2012 ص 312، المرجع المشار إليه تحت رقم 4 ص 302.
- (8) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 425 لسنة 18 ق مدني ، والطعن رقم 138 لسنة 18 ق شرعي جلسة 1997/2/26.
- (9) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 605 لسنة 21 ق جلسة 2000/5/24.
- (10) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 620 لسنة 21 ق جلسة 2000/12/19.
- (11) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 22 لسنة 22 ق جلسة 2002/3/3.
- (12) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 360 لسنة 24 ق جلسة 2004/12/21.
- (13) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 14 لسنة 19 ق جلسة 1997/4/29.
- (14) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 9 لسنة 20 ق جلسة 2000/2/13.

- (15) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 5 لسنة 14 ق شرعى جلسة 1992/5/30.
- (16) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 178 لسنة 19 ق جلسة 1998/7/27.
- (17) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 225 لسنة 24 ق جلسة 2002/11/26.
- (18) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 118 لسنة 23 ق جلسة 2004/1/21.
- (19) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 22 لسنة 22 ق جلسة 2002/3/3.
- (20) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 71 لسنة 20 ق جلسة 1999/12/12.
- (21) حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعين رقمي 831 لسنة 25 ق ، 67 لسنة 26 ق جلسة 2004/5/23.
- (22) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 371 لسنة 18 ق جلسة 1998/6/30 ، الطعن رقم 449 لسنة 21 ق جلسة 2001/4/11.
- (23) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 92 لسنة 25 ق جلسة 2003/6/8.
- (24) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 433 لسنة 17 ق جلسة 1997/2/26 ، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي فى القانون الخاص فى ضوء الفقه وقضاء التحكيم - للمستشار / منير عبد المجيد - ص 328 وما بعدها.
- (25) حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعين رقمي 831 لسنة 25 ق ، 67 لسنة 26 ق جلسة 2004/5/23.
- (26) طعن المحكمة الاتحادية العليا رقم 209 لسنة 15 ق جلسة 1995/1/22.
- (27) تعليق للدكتور / إبراهيم حسن الملا ، منشور بمجلة التحكيم العالمية العدد الثاني عشر ، أكتوبر 2011، ص 291 وما بعدها.
- (28) حكم محكمة تمييز دبي في الطعن رقم 197 لسنة 2002 حقوق جلسة 2002/6/2.
- (29) مشروع قانون التحكيم الاتحادي بدولة الإمارات العربية المتحدة المزمع صدوره ، بحث بعنوان (إستقلالية شرط التحكيم ومبدأ الاختصاص بالاختصاص فى ضوء قانون وقضاء دولة الإمارات العربية المتحدة) للدكتور / محمد مرسى عبده - منشور بمجلة المعهد الإماراتية - العدد 15 - يوليو 2013 ص 38 وما بعدها.
- (30) الطعن المشار إليه عاليه تحت رقم 25.
- (31) الطعن المشار إليه عاليه تحت رقم 9.

(32) الطعن المشار إليه عاليه تحت رقم 18.

(33) الطعن المشار إليه عاليه تحت رقم 10.

(34) الموسوعة القانونية الشاملة في أحكام التحكيم (منصور رجب عبد العليم منصور) ص 148.

(35) الطعن رقم 141 لسنة 2007 س 1 ق أ تجارى جلسة 2007/11/22 ورد بالمرجع السابق ص 180.

هذا والله من وراء القصد وهو يهدى السبيل،،،



البحث الثاني:

القاضي الدكتور / إبراهيم عبيد آل علي
دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير القانون
الإداري الإماراتي - نموذج (دعوى الإلغاء)





القاضي الدكتور / إبراهيم عبيد آل علي

- المؤهل العلمي: دكتوراه في الحقوق بتقدير (جيد جدا مع مرتبة الشرف) من جامعة حلوان بالقاهرة عام 2010.
- الوظيفة الحالية: رئيس محكمة أم القيوين الاتحادية الاستئنافية.
- الخبرة العملية حوالي (ثلاثون عاما في السلك القضائي الاتحادي)
- في عام 1983 حصل على درجة الليسانس في القانون/الشرعية من جامعة الإمارات بتقدير عام (جيد جدا).
- بتاريخ 1983/7/25 عين مرسوم من رئيس الدولة وكيلا للنيابة العامة بوزارة العدل.
- في عام 1984 كلف بإنشاء النيابة العامة في إمارة أم القيوين حيث كانت الشرطة هي الممثلة للدعاء العام في ذلك الوقت، فكان أول وكيل نيابة مواطن في إمارة أم القيوين.
- في عام 1992 تمت ترقيته لدرجة رئيسا للنيابة العامة بأم القيوين.
- في عام 1994 كلف برئاسة نيابة استئناف عجمان بموجب القرار الوزاري رقم(5) لسنة 1994 حيث تمت ترقيته فيها لدرجة (محامي عام) بالنيابة العامة الاتحادية.
- في عام 2002 نقل من النيابة العامة للقضاء بموجب مرسوم من رئيس الدولة حيث عمل قاضيا في محكمة عجمان الاتحادية الإستئنافية لمدة أربع سنوات و بدرجة (رئيس محكمة الاستئناف - الفئة الأولى).
- في عام 2004 عين عضوا بمجلس إدارة صندوق الزكاة عن إمارة أم القيوين بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (16/611 م) ومازال.
- في عام 2005 حصل على درجة الماجستير في القانون الخاص من أكاديمية شرطة دبي.
- في عام 2006 عين رئيسا لمحكمة أم القيوين الاتحادية الاستئنافية بموجب القرار الوزاري رقم(160) لسنة 2006 ، وما زل على رأس عمله.
- في عام 2008 حصل على شهادة الرخصة الدولية للكمبيوتر (ICDL).
- في عام 2009 حصل على شهادة التوفيل في اللغة الانجليزية.
- في عام 2009 عين عضوا في لجنة قبول المحامين بوزارة العدل بموجب القرار الوزاري رقم (107) لسنة 2009 ومازال.
- في عام 2010 حصل على درجة الدكتوراه في القانون بتقدير جيد جدا مع مرتبة الشرف من جامعة حلوان بالقاهرة .
- في عام 2011 عين ممثلا لوزارة العدل في اللجنة الدائمة لمتابعة التقرير السنوي الشامل لحقوق الإنسان بدولة الإمارات ومازال.
- في عام 2011 تم ندبه مفتشا قضائيا أول بوزارة العدل بالإضافة لعمله ومازال.

دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير القانون الإداري الإماراتي - نموذج (دعوى الإلغاء)

دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير القانون الإداري الإماراتي - نموذج (دعوى الإلغاء)

المقدمة:

تلعب المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة دورا بارزا في تطوير المنظومة القانونية للدولة وإرساء المبادئ القانونية في مختلف فروع القانون، يأتي ذلك من خلال تصديها للمسائل القانونية المطروحة عليها والفصل فيها على الوجه الذي يوافق صحيح القانون مهتدية في ذلك بمبادئ الشريعة الإسلامية الغراء وبنصوص الدستور والقوانين الإماراتية ومبادئ العدالة والأعراف القانونية المحلية والدولية بما يحقق عدالة ناجزه وفعالة حظيت بتقدير المجتمع المحلي والدولي حيث تبوأَت دولة الإمارات العربية المتحدة مكانة مرموقة وذلك بحصولها على المركز الأول على مستوى الشرق الأوسط في مجال تطبيق القانون ، ومما لا شك فيه أن ما وصلت إليه الدولة من مكانة هو نتاج تعاون سلطاتها القضائية على المستوى الاتحادي والمحلي وعلى رأسهم إسهامات المحكمة الاتحادية العليا باعتبارها أعلى سلطة قضائية على مستوى الاتحاد.

إن المطلع على أحكام المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة في مجال القانون الإداري يلاحظ أن المحكمة قد ساهمت بشكل كبير في تطوير النظام الإداري بالدولة وتصحيح مساره بالشكل الذي يتوافق مع صحيح القانون وبما يخدم مصلحة المتقاضين من الأفراد والإدارات الحكومية وذلك من خلال التصدي لكثير من المنازعات باسطة ولايتها القضائية على اغلب ما طرح عليها مما كان له الأثر البالغ في استنباط قواعد يمكن الرجوع إليها كمصادر للقانون الإداري في دولة الإمارات وكان للمحكمة الاتحادية العليا الفضل في استقرار المعاملات الإدارية في مجتمع يتطلع إلى إدارة منضبطة تحتمك إلى القانون والنظام كضمانة لتنمية مجتمعية شاملة وذلك من خلال الفصل في دعاوى الإلغاء وهي الدعاوى التي ستكون محل البحث في هذه الورقة وعلى التفصيل الذي سيرد فيها.

المبحث الأول: مفهوم القانون الإداري:

يعرف الفقه القانون الإداري بأنه “ القواعد القانونية التي تحكم نشاط الإدارة العامة في الدولة “ ويظهر من هذا التعريف أن القانون الإداري لم يصدر في شكل مدونه قانونية كما هو الحال بالنسبة لباقي القوانين كقانون العقوبات وقانون المعاملات المدنية وغيرها من القوانين بل هو مجموعة من القواعد التي اقرها القضاء بشقيه العادي والإداري أثناء فصله في الخصومات الإدارية التي تثور بين الأفراد والإدارات الحكومية ، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة تعد أحكام المحكمة الاتحادية العليا من أهم مصادر القانون الإداري ذلك أن القواعد القانونية التي تستنبطها المحاكم الاتحادية وعلى رأسها المحكمة الاتحادية العليا من مبادئ العدالة تشكل مصدرا هاما من مصادر القانون الإداري.

تعد قواعد القانون الإداري قواعد مجردة وعامة تحكم نشاط الإدارة العامة وتصدر عن السلطة التشريعية في الدولة ، ودولة الإمارات العربية المتحدة باعتبارها دولة إسلامية فإن من أهم مصادر التشريع فيها هي الشريعة الإسلامية ثم الدستور والقوانين الأخرى مثل القانون المدني الذي يعد مصدرا هاما للقانون الإداري ، كما للعرف أهمية أيضا في تفسير القواعد الإدارية، ويأتي دور الفقه القانوني الذي يحاول الوصول بالقاعدة القانونية إلى المثالية أثناء التطبيق. وأكدت المحكمة العليا بأن القضاء الإداري ليس تطبيقيا بل هو على الأغلب إنشائيا يتمثل في خلق الحل المناسب وينبثق من طبيعة روابط القانون العام واحتياجات المرافق العامة ومقتضات حسن سيرها وإيجاد التوازن بينها وبين المصالح الفردية.

ويلجأ القاضي إلى المبادئ العامة للقانون وهي القواعد الغير مكتوبة التي تجسد الأفكار الفلسفية والقيم الاجتماعية في ضمير كل الأمة والمهيمنة على روح التشريع أو النظام القانوني السائد في المجتمع لكي يستنبط حلاً للنزاع المعروض عليه فيقرره ويكتسب بذلك قوة إلزامية ويصبح مصدرا للشرعية.

المبحث الثاني: مفهوم القرار الإداري.

يعتبر القرار الإداري هو موضوع دعوى الإلغاء ، و لقد عرفت المحكمة الاتحادية العليا القرار الإداري بأنه “ إن القرار الإداري تنظيما كان أو فرديا هو عمل قانوني من جانب واحد يصدر بالإرادة الملزمة لإحدى الجهات الإدارية في الدولة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح

في الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إحداث اثر قانوني معين ابتغاء تحقيق مصلحة عامة، ويشترط أن يقوم القرار الإداري على سبب يبرره وهو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة إلى اتخاذ القرار ، وتقدير توافر السبب المشروع للقرار الإداري من عدمه يكون من سلطة محكمة الموضوع.

(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن 476 لسنة 2009 إداري ، بجلسة 20 / 1 / 2010)

ويصدر القرار الإداري تحت العديد من المسميات فقد يصدر تحت مسمى (قرار) وقد يصدر تحت مسميات أخرى منها (أمر ، مرسوم، تعميم ، توجيه) ولتحديد ما إذا كان ما صدر هو قرار إداري بالمفهوم القانوني أم لا فإنه يشترط توافر أركان القرار الإداري حيث ترتبط مشروعية القرار الإداري بصحة أركانه ووجود عيب فيه يعرضه للإلغاء.

المبحث الثالث : أركان القرار الإداري وشروط صحته.

الأصل في القرار الإداري انه صدر موافقا للقانون، ومن شخص يملك إصداره أصالة أو نيابة ، ويستند إلى سبب قانوني، أو واقعي يحمله، وبقصد إحداث أثر قانوني، وابتغاء تحقيق مصلحة عامة ، ووفق الشكل الذي يتطلبه القانون، وأنه على من يدعي خلاف هذا الأصل عبئ إثبات عيب القرار. وفي هذا السياق قضت المحكمة الاتحادية العليا بأنه “ لما كان قضاء هذه المحكمة استقر على انه يشترط لصحة القرار الإداري أن يصدر ممن يملك إصداره ضمن الحدود والصلاحيات المقررة له ، وإلا كان القرار معيبا وفاقدا لركن الاختصاص ” (المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم 353 لسنة 2011 ، جلسة 23 / 3 / 2011)

يتضح من المبدأ القانوني الذي أقرته المحكمة الاتحادية العليا أن أركان القرار الإداري هي خمسة أركان نستعرضها على النحو التالي :

1 - أن يكون موافقا للقانون : وهو شرط شكلي حيث يفترض أن القرار الإداري قد صدر وفق ما تقرره العمليات الإجرائية الجوهرية بشأن إصدار القرارات الإدارية ، بحيث يراعى في إصداره القواعد القانونية التي تحكم طرق وأشكال صدور القرارات الإدارية .

2 - أن يصدر من جهة مختصة بإصدار مثل هذا القرار: أي أن يصدر القرار الإداري من جهة لها حق إصداره قانونا دون غيرها أو من نائبا قانونيا لها وهذه الجهة يحددها دستور الدولة ويحدد اختصاصاتها واختصاص الوحدات الإدارية التابعة لها ، ويشمل الاختصاص المكاني ، والزمني ، والنوعي للجهة مصدرة القرار، وفي هذا السياق قضت المحكمة الاتحادية

العليا“ أن قضاء هذه المحكمة استقر على أن مجلس الوزراء يمارس وظيفتين أساسيتين ، إحداهما ذات طبيعة سياسية ، والأخرى ذات طبيعة إدارية ، وان الوظيفة الإدارية تشمل مباشرة التطبيق اليومي للقوانين ، كوضع اللوائح الأمانة لتنفيذ القوانين الاتحادية أو الإشراف على المصالح الوطنية الكبرى كإقرار المعاهدات والاتفاقيات وغيرها“

(المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم 245 لسنة 2009 إداري ، جلسة 2010/ 4/ 21)

3 - أن يكون له سبب مشروع: فالإدارة ملزمة بان تستند إلى سبب مشروع لاتخاذ قرارها شريطة أن يبقى السبب قائما إلى وقت إصدار القرار ، وفي ذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا “ أن سبب القرار الإداري هو مجموعة العناصر الواقعية أو القانونية التي تحمل الإدارة على إصدار قرارها ، وان هذا السبب يجب أن يكون مشروعاً بمعنى أن يكون متوافقاً مع القانون شكلاً وموضوعاً وإلا كان القرار معيباً بعيب مخالفة التسبب”.

(الطعن رقم 127 لسنة 2020 إداري ، جلسة 2010 / 10/ 20) .

4 - أن يرتب أثراً قانونياً: غاية القرار الإداري هو إحداث اثر قانوني على من وجه إليه أي أن يرتب حقوقاً والتزامات بحق من صدر بحقه . وفي ذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا “ أن القرار الإداري هو إفصاح الإدارة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح عن أردتها الملزمة وذلك بقصد إحداث اثر أو مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً”.

(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن 353 لسنة 2011 ، جلسة 2011 /3/23)

5 - أن تكون غاية القرار وهدفه هو تحقيق المصلحة العامة: وهي الهدف الواسع للقرار الإداري ودائماً ما تكون غاية القرار الإداري غاية مفترضة إلا إذا ثبت عكس ذلك فعندها يكون القرار الإداري قراراً معيباً. وفي ذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا “ يجب أن يكون للقرار الإداري محل وان يكون الباعث عليه والغاية منه تحقيق مصلحة عامة”

(المحكمة الاتحادية العليا، الطعن 353، لسنة 2011 إداري ، جلسة 2011/ 3/ 23)

والأصل أن القرار الإداري قد توافرت فيه جميع أركانه كي يكون نافذاً ، وان على من يدعي خلاف هذا الأصل عبئ إثبات عيب القرار. والسبيل إلى إلغاء القرار الإداري هو دعوى الإلغاء التي يقيمها من وجه إليه القرار لمساسه بمصلحة وحقوقه ، وتستند دعوى الإلغاء إلى مبدأ الشرعية التي يجب أن تلتزم بها الإدارة عند إصدارها لأي قرار إداري يترتب عليه المساس بمصلحة الأفراد .

المبحث الرابع : دعوى الإلغاء

سوف نتناول بالدراسة في هذا المبحث تعريفا لدعوى الإلغاء وخصائصها كما استقرت عليه أحكام المحكمة الاتحادية العليا وذلك في فقرتين على النحو التالي:

تعريف دعوى الإلغاء:

لقد كان للمحكمة الاتحادية العليا تعريفا قضائيا لدعوى الإلغاء حيث عرفت المحكمة بانها “ من المقرر في قضاء هذه المحكمة وفي القانون المقارن ، أن الخصومة في دعوى الإلغاء هي خصومة عينية مناطها اختصاص القرار الإداري في ذاته ،استهدافا لمراقبة مشروعيته ، وأن الإلغاء القضائي للقرار الإداري هو جزاء لمخالفته مبدأ المشروعية، ويؤدي إلى إعدام القرار بأثر رجعي اعتبارا من تاريخ صدوره وإلغاء جميع الآثار المترتبة عليه” .

(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن رقم 160 لسنة 2009 إداري ، جلسة 2009/9/30)

وبناء على ذلك يمكن تعريف دعوى الإلغاء بأنها “ الدعوى التي يقيمها أحد الأفراد أو احد الموظفين العموميين أو إحدى الهيئات أمام القضاء الإداري يطلب فيها إلغاء قرارا إداريا لعدم مشروعيته على أن يكون لرافعها مصلحة في ذلك” لما لشرط المصلحة الشخصية في دعوى الإلغاء من أهمية على اعتبار أن انتفاء هذا الشرط يؤدي لعدم قبول دعوى الإلغاء وإن كان القرار الإداري المطعون فيه مخالفا للقانون.

المبحث الخامس: خصائص دعوى الإلغاء :

تتميز دعوى الإلغاء بخصائص تميزها عن باقي الدعاوى وهذه الخصائص هي:

أولاً: هي دعوى تقام أمام القضاء (دعوى قضائية) يمارس فيها القضاء دور الرقيب على أعمال الإدارة للتحقق من مشروعية القرارات التي تتخذها الإدارة أيا كان نوعها ، ويأتي دور القضاء في مراقبة تلك القرارات متى ترك الصادر بحقه القرار الإداري طرق الطعن الإدارية في القرار ولجأ إلى القضاء مباشرة عن طريق دعوى الإلغاء.

ثانياً: هي دعوى (يتعلق فيها الطعن بالنظام العام) وهو ما يترتب عليه ثلاث نتائج نوجزها فيما يلي:

- 1 - عدم جواز استبعاد دعوى الإلغاء بالنسبة إلى طائفة من القرارات إلا بنص قانوني صريح.
- 2 - عدم جواز التنازل عن دعوى الإلغاء أو ترك الخصومة فيها وذلك لتعلق موضوعها بالنظام العام .

3 - تنازل من صدر لصالحه الحكم بإلغاء القرار الإداري لا يعيد القرار الملغي لدائرة المشروعية أو عدم تنفيذ حكم الإلغاء.

ثالثاً: هي دعوى عينية مناطها اختصام القرار الإداري في ذاته استهدافا لمراقبة مشروعيته فالقرار الإداري هو موضوع الخصومة ومحلها في دعوى الإلغاء ، وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا “ لما كان من مبادئ القانون الإداري التي لا تتعارض مع مبادئ الشريعة الإسلامية ، أن دعوى إلغاء القرار الإداري دعوى عينية تستهدف مخرجة القرار الإداري المعيب بعيب عدم المشروعية وإلغائه وان من شروط قبولها أن تتوافر في رافعها المصلحة الشخصية المباشرة المستمدة من مركزه القانوني الذي اثر فيه القرار المطعون فيه بالإلغاء تأثيرا مباشرا “ .
(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن رقم 565 لسنة 2010 إداري ، جلسة 20 / 4 / 2010)

المبحث السادس : شروط دعوى الإلغاء

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن تتوافر فيها شروط أربعة منها ما يتعلق بالقرار الإداري المراد إلغاءه ومنها ما يتعلق بمصلحة رافع الدعوى ومنها ما يتعلق بإجراءات رفع الدعوى، وتتناول تلك الشروط بشيء من التفصيل:

أولاً: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري المراد إلغاءه:

يشترط في القرار الإداري المراد إلغاءه أن يكون قرارا إداريا صادرا من جهة إدارية بوصفها من أشخاص القانون العام وبالتالي فإن أعمال السلطتين التشريعية والقضائية تخرج من نطاق مفهوم القرارات الإدارية التي تكون محلا للطعن بطريق دعوى الإلغاء، وكذلك القرارات الإدارية التي تصدر من أشخاص القانون الخاص الطبيعية والمعنوية ما لم تتعلق بمرافق عامة .

كما يشترط في القرار الإداري محل الطعن أن يكون قرارا إداريا نهائيا صادرا من سلطة مختصة ولا يحتاج إلى تصديق من جهة أخرى أعلى منها فدعوى الإلغاء محددة بالقرارات النهائية المؤثرة في المراكز القانونية لأصحاب الشأن. وفي هذا الشأن قضت المحكمة الاتحادية العليا “ موافقة مجلس الوزراء على إحالة الطاعن للتقاعد عمل إداري لصحة إصدار مرسوم الإحالة للتقاعد لا يرتب أثرا قانونيا في تغيير المركز الوظيفي للطاعن فلا يعد قرارا إداريا يغبر عن إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة وان الطعن عليه استقلالا لا يحقق نفعاً للطاعن بما لا يوفر شرط المصلحة المباشرة في الدعوى الإدارية”

(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن رقم 300 لسنة 2010 إداري ، جلسة 26 / 1 / 2011)

كما يشترط في القرار الإداري النهائي أن يكون صادرا عن سلطة وطنية فلا تقبل دعوى الإلغاء إذا كان موضوعها قرارا إداريا صادرا من سلطة أجنبية كالسفارات والقنصليات الأجنبية .

ثانياً: الشروط المتعلقة بمصلحة رافع الدعوى:

من المبادئ المقررة في قانون الإجراءات المدنية انه حيث لا مصلحة فلا دعوى إلا أن مفهوم المصلحة في دعوى الإلغاء يختلف عن مفهوم المصلحة في دعاوى المدنية ففي دعوى الإلغاء فإن المصلحة يجب أن تكون شخصية ومباشرة وهي تكون كذلك متى كان المدعي في حالة قانونية خاصة بالنسبة إلى القرار من شأنها أن تجعله يؤثر فيها تأثيراً مباشراً ، وفي هذا السياق قضت المحكمة الاتحادية العليا أنه “ من المقرر في الفقه والقضاء الإداريين ، أن الصفة والمصلحة في دعوى الإلغاء تندمجان معا بحيث تبرز المصلحة كشرط أساسي لقبول دعوى الإلغاء ، إلا انه يشترط في هذه المصلحة أن تكون شخصية ومباشرة ، بمعنى أن يكون القرار الإداري المطلوب إلغائه قد مس مركزا قانونيا خاصا بالمدعي طالب الإلغاء “
(المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم 129 لسنة 2011 إداري ، جلسة 15 /6/ 2011)

ويشترط توافر شرط المصلحة في دعوى الإلغاء عند رفع الدعوى واستمرارها لحين الفصل في الدعوى ، ويعد الدفع بانعدام المصلحة في دعوى الإلغاء من الدفوع المتعلقة بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.

ثالثاً: الشرط المتعلق بإجراءات رفع دعوى الإلغاء:

تشترب بعض التشريعات أن تقام دعوى الإلغاء في ميعاد محدد يضعه المشرع ، وهو ميعاد يتعلق بالنظام العام ، فمثلا يشترط القانون المصري أن تقام دعوى الإلغاء خلال ستون يوماً تبدأ من تاريخ نشر القرار الإداري أو إعلان صاحب الشأن به ويقوم مقام الإعلان العلم اليقيني بالقرار ومحتوياته وذلك وفقاً لنص (المادة 24) من القانون رقم 47 لسنة 1972 الخاص بتنظيم مجلس الدولة المصري. وعلى عكس هذا الاتجاه قررت المحكمة الاتحادية العليا “ أن القرار الإداري في دولة الإمارات العربية المتحدة لا يتحصن بمضي ستون يوماً من تاريخ نشره أو العلم اليقيني به وفقاً لأحكام القوانين المقارنة وقابليته للسحب أو الإلغاء ، وان مضي فترة طويلة على صدور القرار ، لا يمنع من قبول دعوى الإلغاء طالما كان ميعاد سماعها لا يزال قائماً لخضوعه للتقادم الطويل وهو خمسة عشر سنة “

(المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم 565 لسنة 2010 إداري ، جلسة 20/4 /2011)

رابعاً: استنفاد طريق الطعن الموازي:

لا يشترط لقبول دعوى الإلغاء وجود طريق آخر للطعن على القرار موضوع الدعوى ، ، فإن كان هناك طريق رسمه القانون قبل اللجوء للقضاء كالتظلم من القرار إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم ، فإن استنفاد تلك الطرق أولاً قبل اللجوء لدعوى الإلغاء لا يمنع من قبولها ، وفي ذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا “ لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ، أن التظلم من قرار إنهاء الخدمة أمام محكمة الاستئناف المختصة المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة (81) من القانون رقم (1) لسنة 2006 بشأن الخدمة المدنية في إمارة ابوظبي ، ليس وجوبياً، وإنما هو أمر جوازي للموظف ، ترك المشرع أمر التقدم به لإرادته ، فإن شاء بادر إلى تقديمه في خلال الميعاد المشار إليه ، وان لم يشأ و أحجم عن ذلك ، ولجا مباشرة إلى المحكمة الابتدائية المختصة لطلب الحماية القضائية من قرار إنهاء خدمته ، لان التظلم ليس شرطاً من شروط قبول دعوى الإلغاء”

(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن 476 لسنة 2009 إداري ، بجلسة 2010/1/20).

كما قضت المحكمة الاتحادية العليا “ بأن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن القانون لم يوجب على المطعون ضده التظلم من القرار الإداري الصادر بإنهاء خدمته حتى تقبل دعواه أمام القضاء ، كما لم يحدد المشرع مددا لقبول الطعن في القرار حتى يقال بتحصنه من الإلغاء ، وان الادعاء بقبوله أو عدم تظلمه لا اثر له في ذلك “

(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن 476 لسنة 25 قضائية ، بجلسة 5/6/2005)

المبحث السابع: أسباب إلغاء القرار الإداري:

يدور بحث موضوع دعوى الإلغاء حول احترام القرار المطعون فيه لقواعد الشرعية المتعلقة بالاختصاص والشكل وعدم مخالفة القانون والغاية من القرار، سوف نتناول هذه الأسباب بالشرح فيما يلي:

أولاً: عدم الاختصاص:

عدم الاختصاص هو أول الأسباب التي عرفها القضاء الإداري لإلغاء القرارات الإدارية ، وهو عيب يتعلق بالنظام العام، فوفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات تتوزع وظائف الدولة بين سلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية وذلك بهدف حماية الحقوق الفردية من مخاطر تركيز السلطة

بيد جهة واحدة . والاختصاص قد يكون اختصاصا نوعيا حين تختص جهة معينة فقط بإصدار القرار ، وقد يكون اختصاصا مكانيا وهو ما تمارسه سلطة معينة في مكان جغرافي خاضع لها، وقد يكون اختصاصا زمانيا وذلك حين يصدر القرار الإداري ضمن الإطار الزمني للوظيفة التي أصدرت القرار . وفي هذا قضت المحكمة الاتحادية العليا “ انه يشترط لصحة القرار الإداري أن يصدر من المختص بإصداره وضمن الحدود والصلاحيات المخولة له قانونا وفي الشكل الذي يتطلبه القانون “

(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن 204 لسنة 2010 ، جلسة 2010 / 3/11 / 2010)

ثانياً: عيب الإجراءات والشكل:

يمر القرار الإداري بمرحلتين احدهما إجرائية وذلك في فترة إعداد القرار والأخرى شكلية تتعلق بالمظهر الخارجي للقرار، ويحدد الدستور أو القانون أو اللائحة أو الأعراف الإدارية نوع الإجراءات وأشكالها ، وهي تشكل الضمانات الأساسية للأفراد ، ومن أهم إجراءات القرار الإداري القواعد المتعلقة بتشكيل اللجان ، والعلانية، التحقيق، ومن ابرز أشكال القرار الإداري الشكل الشفوي أو الكتابي للقرار، وديباجة القرار ، وتسبب القرار، ويترتب على مخالفة الإجراءات والأشكال أن يحكم بطلان القرار الإداري متى كانت الإجراءات والأشكال التي تم تجاوزها إجراءات وأشكال جوهرية وليست ثانوية ، وفي هذا المعنى قضت المحكمة الاتحادية العليا “ من المقرر في قضاء هذه المحكمة وفي القانون الإداري المقارن ، أن قواعد الشكل في إصدار القرار الإداري ليس كأصل عام هدفا في ذاتها أو طقوسها لا بد من إتباعها تحتّم جزاء البطلان، وإنما هي إجراءات حداها المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء يفرق فيها بين الشكليات الجوهرية التي تنال من تلك المصلحة ويقدم إغفالها في سلامة القرار وصحته، وغيرها من الشكليات الثانوية التي وعليه لا يبطل القرار الإداري لعيب شكلي إلا إذا نص القانون على البطلان لدى إغفال تفويت المصلحة التي عنا القانون بتأمينها” .

(المحكمة الاتحادية العليا ، الطعن 116 لسنة 2010 ، جلسة 2010/ 6/ 16 / 2010)

ويستثني من قرار بطلان القرار الإداري على الرغم من قيام عيب الشكل أو الإجراء الذي يعتريه مجموعة من الحالات تحصل في وجود ظروف استثنائية تتطلب التصرف والحسم السريع ، أو أن يحول سلوك صاحب الشأن دون استيفاء الشكل كان يفصل موظف دون توفر ضمانات الاطلاع على الملف نظرا لعدم ترك عنوانه لدى الإدارة، أو وجود استحالة مادية لاستيفاء الإجراء أو الشكل ، أو وجود سبب أجنبي ليس للإدارة يد فيه . ومع ذلك يمكن للإدارة استيفاء الإجراء أو الشكل في

وقت لاحق لصدور القرار المعيب متى تعلق الأمر بخطأ مادي وقعت فيه الإدارة أثناء إصدار القرار، أو متى تعلق الأمر بإجراء أو شكل ثانوي.

ثالثاً: مخالفة القانون:

يعد عيب مخالفة القانون السبيل إلى رقابة مضمون التصرفات الإدارية، وأن مدلول مخالفة القوانين واللوائح يشمل كل مخالفة للقاعدة القانونية بمعناها الواسع فيدخل فيه أولاً مخالفة القوانين واللوائح وثانياً الخطأ في تفسير القوانين واللوائح أو في تطبيقها وهو ما يعبر عنه بالخطأ في تقدير الوقائع. وفي هذا المعنى قضت المحكمة الاتحادية العليا " وجوب التزام الجهة الإدارية بحكم القانون في تصرفاتها واستنادها إلى سبب مشروع في إنهاء خدمات مستخدميها وان تقدير ذلك من عدمه هو من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً"

(المحكمة الاتحادية العليا، الطعن 16 لسنة 2010، بجلسة 25 / 5 / 2011)

رابعاً: عيب السبب:

لكل تصرف قانوني سبب يقوم عليه، والسبب في القرار الإداري هو حالة قانونية أو واقعية تسوغ إصداره، وكقاعدة عامة لا تلتزم الإدارة بتسبب قرارها، ويفترض أن القرار غير المسبب قائم على سبب صحيح يبرره، ولكن إذا نص القانون على التسبب أو قامت به الإدارة من تلقاء نفسها طواعية فإنها تفصح عن سبب قرارها ويخضع هذا السبب لرقابة القضاء، وتكتفي المحاكم برقابة الوجود المادي للوقائع دون تكييفها وهو ما يطلق عليه رقابة الحد الأدنى. وفي هذا المعنى قضت المحكمة الاتحادية العليا " إنه متى طرح القرار الإداري على القضاء في منازعة، فإن تفسيره وبيان مراميه ومقاصده وتحديد ما يرتبه من حقوق لصالح الإدارة وما يفرضه عليها من التزامات، هي من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها من المحكمة الاتحادية العليا طالما أن تفسيرها وبيانها وتحديدتها سائغاً ومقبولاً وله أصله الثابت بالأوراق ولا يخرج عما تحمله عبارات وألفاظ القرار "

(المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم 421 لسنة 2011 إداري، بجلسة 7/12/2011)

خامساً: إساءة استعمال السلطة:

عبر هذا السبب من أسباب إلغاء القرار الإداري يراقب القضاء البواعث والنوايا الكامنة وراء القرار الإداري محل الطعن، ويظهر ذلك جلياً عندما تمارس الإدارة سلطة تقديرية في اتخاذ

القرار من عدمه ، ويتحقق عيب إساءة استعمال السلطة في حالة تحقيق غايات بعيدة عن الصالح العام أو الخروج عن الأهداف التي يحددها القانون والتي يتعين بلوغها ، أو إتباع الإدارة طريقا إجرائيا مغايرا لذلك الواجب السير فيه عند إصدار القرار الإداري. وفي هذا المعنى قضت المحكمة الاتحادية العليا “ من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ، هما من العيوب القصدية في السلوك الإداري، قوامها أن يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ، فعيب إساءة استعمال السلطة الذي يبرر إلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه يجب أن يشوب الغاية منه ذاتها بان تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التي يجب أن يتغياها القرار أو أن تكون قد أصدرت القرار بباعث لا يمت لتلك المصلحة، أما إذا كانت في مسلكها توفن أنها تحقق صالح العمل فلا يكون مسلكها معيبا بهذا العيب.

(المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم 1 لسنة 2010 إداري ، بجلسة 19 / 5 / 2010)

سلطات قاضي الإلغاء

القاعدة أن سلطة قاضي الإلغاء تقف عند حد إلغاء القرار الإداري غير المشروع ولا تمتد إلى إصدار أوامر إلى الإدارة أو الحلول محلها في تنفيذ حكم الإلغاء . وعلى الرغم من ذلك فهناك بعض القوانين كالقانون الفرنسي أعطي القاضي الإداري سلطة إصدار أوامر إلى الإدارة مقرونة بغرامة تهديديه. وفي هذا المعنى قضت المحكمة الاتحادية العليا “ أن من مقتضى الحكم بإلغاء القرار الإداري بإنهاء خدمة الطاعن لانعدام مشروعية سببه هو عودة الطاعن إلى المركز القانوني الذي كان يشغله قبل إصدار هذا القرار وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدوره كمساعد مدير مدرسة وصرف مستحقاته “

تنفيذ الأحكام الصادرة بالإلغاء:

وتتمتع الأحكام الصادرة بإلغاء القرار الإداري بحجية مطلقة تجاه الكافة ، بينما تتمتع الأحكام الصادرة برفض الإلغاء بحجية نسبية طبقا للقواعد العامة مقصورة على أطراف الدعوى وحدهم ويطرئ على حكم إلغاء القرار الإداري أن يصبح كأن لم يكن فيزول أثره وعلى الإدارة اتخاذ الإجراءات لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إصدار القرار الملغي ، وقد يكون الإلغاء كلياً أو جزئياً بالنسبة للقرار غير المشروع ، والامتناع عن تنفيذ قرار الإلغاء يشكل مخالفة جسيمة

ينظر إليه على انه صورة من صور الخطأ الشخصي تؤدي إلى مسؤولية الموظف الممتنع عن تنفيذه .

الخلاصة:

يتضح لنا في نهاية هذا البحث دور المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة في إرساء الكثير من المبادئ القانونية المتعلقة بالقرارات الإدارية التي تتخذها الإدارات الحكومية في حق الأفراد ، وهو ما يشكل ضمانه كبيرة للأفراد وحماية لهم من القرارات الإدارية التي تفتقر إلى المشروعية والتي يشوبها أحيانا عيب من عيوب عدم المشروعية خصوصا في غياب قانون إداري خاص يمكن الرجوع إليه لتقييم مدى مشروعية قرارات الإدارة التي تتخذها بحق الأفراد ، ولا شك أن ما تظلع به المحكمة العليا من دور خلاق في هذا المجال ليسجل لها في سجل انجازاتها القضائية والقانونية العظيمة طيلة فترة إنشائها ويجعل لها دورا مميزا ومؤثرا في مجال أعمال صحيح القانون.



البحث الثالث:

الدكتور حمد سيف الشامسي

التحكيم في قضاء المحكمة الاتحادية العليا
«عقد التحكيم وحجية الأمر المقضي به»





الدكتور حمد سيف الشامسي

- حصل الدكتور حمد سيف الشامسي على إجازة القانون والشريعة من جامعة الإمارات عام 1998، ثم ألتحق بمعهد التدريب والدراسات القضائية عام 1999 واجتياز الدورة التدريبية لأعضاء السلطة القضائية بتقدير جيد جدا، وفي سنة 2004 حصل على درجة الماجستير في القانون الخاص من جمهورية مصر العربية، ومن ثم ابتعث إلى المملكة المتحدة (بريطانيا) لدراسة القانون، فحصل على درجة الدكتوراه في القانون تخصص جرائم مالية (أسواق المال) من جامعة أكستر سنة 2011.
- وترقى في مدارج الوظيفة القضائية والإدارية، فعمل وكيلًا للنائب العام، ثم مديرا لنيابة مرور العين، إلى بلوغ درجة رئيس نيابة وهو حاليا يشغل منصب رئيس نيابة العاصمة الاتحادية بأبوظبي.
- قام بتمثيل الدولة في كثير من المفاوضات بشأن الاتفاقيات الثنائية بين حكومة دولة الإمارات العربية المتحدة وحكومات الدول الأجنبية والعربية.
- قام بتدريب المتدربين القضائيين والإشراف الفني والإداري عليهم أثناء عمله في النيابة العامة (العين) 2001 – 2004. كما إنه محاضر معتمد في معهد التدريب والدراسات القضائية، وله عدة محاضرات قانونية ذات الإختصاص.
- شارك في العديد من المؤتمرات والندوات المحلية والعربية والأجنبية، كما أنه عضو في العديد للجان فهو عضو في اللجنة العليا لتطوير الأنظمة الالكترونية القضائية الموحدة في الدولة، وغيرها من اللجان القانونية والتشريعية في الدولة.

التحكيم في قضاء المحكمة الاتحادية العليا «عقد التحكيم وحجية الأمر المقضي به»

التحكيم في قضاء المحكمة الاتحادية العليا

«عقد التحكيم وحجية الأمر المقضي به»

تقديم وتمهيد

التحكيم في قضاء المحكمة الاتحادية العليا شأنه شأن أي دعوى يرفع إليها عن طريق الطعن بالنقض من أحد الخصوم على اعتبار أن المحكمة الاتحادية العليا تأتي على رأس النظام القضائي في دولة الإمارات العربية وتعتبر جزءاً منه، ذلك أن النظام القضائي في دولة الإمارات العربية المتحدة يأخذ بنظام القضاء الموحد، ومن ثم يكون القضاء العادي هو المختص بنظر جميع الدعاوي بما فيها قضايا التحكيم.

القضاء والتحكيم كلاهما طبقاً للقانون الإماراتي - غير الصلح والتوفيق - طريقتين للفصل بين الخصوم فيما شجر بينهم من نزاع، إلا أنهما - أي القضاء والتحكيم - يختلفان فيما بينهما من حيث الأساس والنطاق القانوني لكل منهما، فالتحكيم له نظامه القانوني الخاص حاله كونه وسيلة ودية استثنائية وهذا ما أكدته المحكمة الاتحادية العليا بقولها أنه "من المقرر أن التحكيم وسيلة من الوسائل التي نظمها القانون كطريق استثنائي لفض الخصومات ..."⁽¹⁾، في حين أن القضاء يعتبر صاحب الاختصاص الأصيل ذو الصفة الرسمية في تسوية كافة المنازعات التي تثور عند جمهور المتقاضين⁽²⁾، لذلك أجاز المشرع الإماراتي على خلاف الأصل اللجوء إلى التحكيم كوسيلة أخرى يلجأ إليها المتقاضين للفصل في نزاع ما⁽³⁾، إلا أن ذلك لا يعني سقوط حق المتقاضين في اللجوء للقضاء، إذ أن الأصل هو قضاء الدولة ذو الصلة الرسمية، والذي يعد مظهر من مظاهر السيادة تمارسه الدولة عن طريق هيئاتها القضائية وكانت الأجازة للتحكيم

(1) انظر: الاتحادية العليا، الطعن 317 لسنة 19 القضائية، جلسة 29 / 11 / 1998م.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في المنازعات الإدارية العقديّة وغير العقديّة دراسة تحليلية تطبيقية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2011، ص 15.

(3) أنظر: المواد 203 إلى 218 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992.

بقصد التسهيل على الخصوم لحل خلافاتهم دون القضاء، وأن طلب التقاضي حقٌّ (4) مكفول للجميع طبقاً للقانون وأن أي اتفاق يقضي خلاف الأصل العام يعتبر باطلاً (5) لتعلقه بالنظام العام.

والتحكيم كنظام يعتبر سابق القضاء في الظهور (6) وأصبح في وقتنا الحاضر من أهم الوسائل البديلة للتقاضي (Alternative Disputes Resolution ADR) في المنازعات التي تثار بين الأشخاص الطبيعية والاعتبارية على حد سواء لما له من مزايا تفوق القضاء العادي خصوصاً في القضايا الاقتصادية والمالية أو القضايا ذات الطابع الفني التقني التي أصبحت أكثر تعقيداً وتنوعاً نتيجة التطور العلمي والتقني كقضايا الحوالات المصرفية الإلكترونية والهندسية والنقل الجوي والبحري وغيرها. فهذه القضايا تحتاج إلى خبرة فنية لا تجدها عند بعض القضاة خصوصاً في البلدان النامية (7) التي تتسم غالباً ببطء إجراءاتها وتعقيدها وكثرة ما تتطلبه هيئاتها القضائية من نفقات قد ترهق جمهور المتقاضين (8)، كما أن طول فترة التقاضي في أروقة المحاكم يشكل عائقاً أمام أشخاص المال الذي يعتبر الوقت لديهم من أهم عوامل نجاحهم، فضلاً على أن الحياة الاقتصادية المعاصرة وطبيعتها ما زالت تفرز عقود مستحدثة يعجز القضاء العادي غير المتخصص في فهم محتواها أو مضمونها مما يجعل التحكيم كوسيلة بديلة الأقدر في

(4) كما أن التنازل عن حق التحكيم لا بد من إقامة الدليل عليه وقد قضت الاتحادية العليا بأن « التنازل عن الحق لا يفترض بل يجب إقامة الدليل عليه بما لا يناقض ما هو ثابت في الأوراق، وأن تنفيذ الحكم النهائي بالإحالة على التحكيم لا يفيد بذاته تنازل الخصم عن حقه في الدفع التي أبدأها أمام المحكمة...» أنظر: الاتحادية العليا، الطعن رقم 95 لسنة 18 قضائية، جلسة 1996/6/23 م.

(5) أن الاتفاق الذي يمنع صاحب الحق في اللجوء للقضاء العادي يعتبر باطلاً وأن التحكيم ما هو إلا طريق استثنائي، وفي هذا قررت المحكمة الاتحادية العليا بأنه «بطلان كل اتفاق يمنع صاحب الحق من المطالبة بتنفيذ العقد بالطريق القضائي. الاستثناء الاتفاق على إحالة النزاع إلى التحكيم...» الاتحادية العليا، الطعن رقم 56 لسنة 4 قضائية، جلسة 1982/12/13 م.

(6) محمود السقا، تاريخ القانون المصري، القاهرة، مكتبة القاهرة العربية، 1970، ص 254 وما بعدها.

(7) جورج حزبون ورضوان عبيدات، الزامية قرارات التحكيم وقوتها التنفيذية في التحكيم المحلي والدولي، مجلة الشريعة والقانون، العدد السادس والعشرون، إبريل 2006، ص 469.

(8) أحمد عبدالتواب، طبيعة التحكيم في سوق الأوراق المالية والسلع بدولة الامارات العربية المتحدة، جامعة الإمارات العربية المتحدة - كلية القانون، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي) المقام في الفترة من 28-30 أبريل، 2008،

فهم مكنونها وتفصيلها (9) للفصل بين جمهور المتقاضين فيما يثور بينهم من منازعات عقدية كانت أو غير عقدية بحكم ملزم لطرفيه (10)، الأمر الذي يكون معه التحكيم هي الوسيلة المناسبة يلجأ إليها أطراف النزاع على حساب القضاء العادي.

ولما كان ذلك وكان القاضي هو الشخص المعول عليه في تطبيق القانون والفصل بين الخصوم فيما اختلفوا فيه والنظر في دعاوي التحكيم للمصادقة على قرار التحكيم، فإنه مهما بلغ القاضي من العلم والدراية بإحكام القانون إلا ما يكون هناك خطأ في تأويله للنصوص القانونية أو تطبيقه لها على الوقائع المعروضة عليه، فالقانون علم واسع كثير الأحكام، والقاضي بشر لا بد أن يلتبس عليه أحيانا بعض الأحكام التشريعية، وفهم نصوصها على وجهها الصحيح، فإن أصاب صحيح القانون قضي قضاؤه ونفذ، وإن كان خلاف ذلك نقض قضاؤه ورد، لذلك كانت هناك قواعد وأحكام تحيط بحكم القاضي وتراقبه من خلال ممارسة المحكمة الاتحادية العليا سلطتها التي خوله لها القانون.

ومن الأمور التي كانت محل جدل في الفقه وتنازعت الأحكام القضائية تلك هي المتعلقة بحجية قرار التحكيم وقوته الإلزامية، لذلك سوف نركز في هذه الورقة البحثية بإبراز اجتهادات المحكمة العليا ودورها في تأويل وتفسير النصوص القانونية الخاصة بالتحكيم من خلال الرقابة على الأحكام القضائية المتعلقة بدعاوي التحكيم، الأمر الذي يدعونا ابتداء عرض موجز بتعريف المحكمة الاتحادية العليا واختصاصاتها ودورها المميز في تأصل القواعد القانونية في مبحث أول، ومن ثم النظر في عقد التحكيم وشرطه في مبحث ثاني، وصولا لحجية الأمر المقضي به التحكيمي في مبحث أخير، وعليه فإننا سوف نقسم البحث على النحو التالي :

المبحث الأول : تعريف المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية.

المبحث الثاني: عقد التحكيم

المبحث الثالث: حجية الأمر المقضي به.

أسأل الله السداد والتوفيق وتحقيق القصد والمراد...وهو المستعان،،،

(9) أن واقع القضاء وطبيعة المنازعات وبما يتميز به المحكمين من كفاءة مهنية وتخصص وخبرة ومعرفة في موضوع النزاع خاصة اذا كان محل النزاع مسألة علمية أو فنية يكون المحكم متخصص فيها لا يحتاج فيها إلى ندب خبير أو الاستعانة به، الأمر الذي يوفر الوقت والجهد وسهولة الوصول إلى حل القضية محل الخلاف، فضلا على سرية نظر النزاع والسرعة الفصل على خلاف القضاء العادي، أنظر في تفصيل هذا: جورج حزبون ورضوان عبيدات، المرجع السابق، ص 469 - 476

(10) أحمد عبدالتواب، المرجع السابق، ص 128.

المبحث الأول:

المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية

أولا : التعريف بالمحكمة الاتحادية العليا واختصاصاتها

لم تعرف دولة الإمارات العربية المتحدة على المستوى الاتحادي أحكام الطعن بالنقض إلا عند صدور القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 1973 الخاص بإنشاء المحكمة الاتحادية العليا، وأنه بموجب هذا قانون أصبحت المحكمة الاتحادية العليا الهيئة العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة المختصة بنظر الطعون بالنقض والفصل فيها، وتعد المحكمة العليا على قمة النظام القضائي في الدولة، وتعتبر أقدم هيئة قضائية عليا في دولة الإمارات العربية المتحدة إذ يمتد عمرها القضائي قرابة (40) سنة وبصدور القانون سالف الذكر تم تنظيم الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية والجزائية، ولديها إرث قضائي وفكري - في توحيد أحكام القضاء بقواعد سامية - ولها ما يزيد على ستة آلاف وتسعمائة وعشرة قاعدة قانونية منشورة في (109) مجلداً، من عام 1973 وحتى 2010/12/31. (11)

لم يرد قانون خاص يحدد اختصاصات المحكمة العليا أو ولاية النظر في المسائل التي قد يطعن أمامها بالنقض وإنما وردت في نصوص قانونية متفرقة في ثنايا تشريعات مختلفة (12)، ومع ذلك يمكن حصر أهم هذه الاختصاصات التشريعات دستور دولة الإمارات العربية المتحدة وقانون إنشاء المحكمة الاتحادية العليا، وهذه الإختصاصات (13):

- البحث في دستورية القوانين والتشريعات الاتحادية والمحلية.
- مساءلة الوزراء وكبار موظفي الاتحاد.

(11) انظر تفصيل ذلك: القاضي الدكتور عبد الوهاب عبدول، دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الإماراتي، «نموذج القرار الإداري»، ورقة بحث مقدمة إلى المؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا الإدارية في الدول العربية، بيروت 21 - 22 / 6 / 2011، ص 5 وما بعدها.

(12) انظرا مثلا الاختصاص الوارد في المادة 29 من القانون اتحادي رقم (1) لسنة 2004 بشأن مكافحة الجرائم الإرهابية، والمادة 42 من قانون إتحادي رقم (13) لسنة 1996م في شأن دخول وإقامة الأجانب.

(13) القاضي الدكتور عبد الوهاب عبدول، المرجع السابق ، ص 5.

● الجرائم التي لها مساس مباشر بمصالح الاتحاد، كالجرائم المتعلقة بالأمن الداخلي والخارجي وجرائم تزييف العملة.

● تنازع الاختصاص بين الهيئات القضائية في الدولة.

وعليه فإن غير تلك الدعاوي والمنازعات تنظر أمام القضاء العادي وليس أمام قضاء المحكمة العليا ما لم يطعن فيها بالنقض⁽¹⁴⁾ بما فيها المنازعات الخاصة بقضايا التحكيم وبذات الإجراءات التي تنظر بها سائر الدعاوى المدنية.

ثانياً : وظيفة المحكمة الاتحادية العليا:

المحكمة العليا بحسب وظيفتها والغرض من إنشائها تقوم - بدور مهم ومميز - في تأكيد سيادة القانون من خلال مراقبة النص القانوني، وسلامة تطبيقه عند المحاكم، بقصد توحيد معيار التطبيق القانوني في ضابط واحد، من خلال إنشاء قاعدة قانونية لتوحيد فهم النص القانوني محل الخلاف عند جميع المحاكم، ذلك أن فهم النص القانوني يختلف باختلاف مفاهيم الناس، وبالتالي تختلف المحاكم في تفسيره وتطبيقه، وهذا - لا شك فيه - يؤثر في الاستقرار القانوني، فكانت المحكمة الاتحادية العليا هي صمام الأمان في إزالة اللبس والاختلاف من خلال الرقابة على الأحكام القضائية، الأمر الذي يؤكد تعظيم دورها وإجلال قدرها.

ولا ينحصر دورها فقط في مراقبة الحكم وتفسيرها وتأويلها للنصوص القانونية وإنما - أيضاً - في سد أي نقص تشريعي، أو قصور في القوانين أو اللوائح السارية في الدولة أو عدم الدستورية⁽¹⁵⁾، وتكاد تكون بوظيفتها هذه قريبة من عمل المشرع من خلال إنشائها للقواعد القانونية ومراقبة القوانين فضلاً على الأحكام القضائية، ولها أيضاً طبقاً لنص المادة 75 من قانون إنشاء المحكمة الاتحادية العليا القانون سالف الذكر صلاحية تطبيق القانون المقارن في حال عدم وجود قانون أو تشريع اتحادي أو محلي يحكم المسألة المعروضة عليها⁽¹⁶⁾.

(14) نفس المرجع أعلاه.

(15) أنظر مثلاً: الاتحادية العليا، الطعن رقم 676 لسنة 29 تجاري، جلسة 2009/10/18، والدعوى رقم 4 لسنة 2012 دستوري، جلسة 2013/2/19.

(16) ولئن كانت المادة (75) من قانون إنشاء المحكمة الاتحادية العليا رقم 10 لسنة 1973، أعطت للمحكمة صلاحية تطبيق القانون المقارن في حال عدم وجود قانون أو تشريع اتحادي أو محلي يحكم المسألة المعروضة عليها، إلا أن حد هذه الصلاحية، إكمال نقص أو سد فراغ في التشريع الوطني، دون أن ترفي تلك الصلاحية إلى حد استحداث مواعيد وأجال لسقوط الدعاوى أو لعدم سماعها أو تقرير تقادم مسقط أو مكسب أو رسم طرق طعن في الأحكام، لاتصال كل ذلك بالنظام العام. ولما كان تحديد ميعاد معين لسماع دعوى إلغاء القرار الإداري، يؤدي تفويته إلى تحصن القرار من رقابة القضاء، هو استحداث لأجل إجرائي جديد لم يرد في تشريع وطني، وليس هو سد لنقص أو إكمال لفراغ في تشريع قائم، ومن ثم فإن الاستعانة بالقانون المقارن لاستحداث هذا الإجراء غير جائز». أنظر اتحادية العليا طعن رقم 4 لسنة 2009، جلسة 2010/3/29.

ويمكن القول بوجه عام إن نطاق المحكمة الاتحادية العليا يتحدد ويتقيد بوجود خطأ قانوني وقع من محكمة الموضوع المطعون في حكمها بالنقض ، وبالتالي فهي تنقض الحكم المطعون فيه وتصحح بنفسها الخطأ القانوني دون المساس بوقائع الدعوى، فهي تحاكم الحكم المطعون فيه لتحديد مدى مطابقته للقانون، ومن ثم فهي لا تعتبر درجة ثالثة لنظر موضوع النزاع بل هي محكمة قانون وليست محكمة موضوع (17)، إلا أنه - طبقاً للقانون الإماراتي (18) - إذا نظرت المحكمة العليا الطعن للمرة الثانية وقبلت الطعن، وجب عليها أن تنظر في وقائع الدعوى وتفصل في موضوعها بنفسها بدلاً من إحالتها إلى محكمة الموضوع.

فإن هذا كله - دون شك - داعم في تحقيق العدالة إذ أنه ليس أضر بالعدالة من اختلاف معنى النص باختلاف فهم من يقضي به، لذا فإنه أهم وظائف المحكمة - الاتحادية العليا - الأساسية مراقبة الأحكام القضائية، وإعلاء المصداقية في القضاء عند جميع المحاكم، الأمر الذي يوفر الطمأنينة والأمن والأمان والثقة لدى كافة المتقاضين بأنه لن يختلف مصيرهم وحظوظهم أمام القانون باختلاف اجتهادات القضاء، إذن فهي تضيء الفاعلية للقاعدة القانونية، وتجعلها ملائمة للواقع من ناحية التطبيق القضائي استقراراً للمراكز القانونية، وزيادةً للحماية القانونية للإنسان وحقوقه، لذلك لزم أن تكون هناك محكمةً عليا في قمة جهاز القضاء لتكون هادياً ونبراساً للفقهاء، ودافعاً للمشرع في تقنين وتعديل القانون.

(17) أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الثالث النقض الجنائي وإعادة النظر، إصدار نادي القضاة، القاهرة 1980 ، ص 33.

(18) أنظر: المادة ١٨٤ من قانون الإجراءات المدنية ، والمادة ٢٤٩ من قانون الإجراءات الجزائية.

المبحث الثاني عقد التحكيم

أولا : التعريف بعقد التحكيم :

لم يرد تعريف للتحكيم "arbitration" في نصوص قانون الإجراءات المدنية الإماراتي بالمواد المتعلقة بالتحكيم (من 203 إلى 217) (19) ويبدو أن المشرع قد ترك أمر تعريفه للاجتهادات الفقيهة وأحكام القضاء.

فعرّف الفقه التحكيم بأنه "عملية قانونية مركبة تقوم على اتفاق أطراف نزاع ما بعرضه على محكم أو أكثر للفصل فيه في ضوء قواعد القانون ومبادئه العامة التي تحكم إجراءات التقاضي أو وفقا لقواعد العدالة ، مع التزامهم بقبول الحكم المنبثق عن التحكيم والذي يحوز حجية الأمر المقضي ويصدر بتنفيذه أمر من السلطة القضائية التي يراد تنفيذه في نطاق اختصاصها". (20)

أما بالنسبة للقضاء ، فعرفت المحكمة الاتحادية العليا التحكيم بأنه "طريق استثنائي قوامه الخروج عن طريق التقاضي أمام القضاء العادي صاحب الولاية العامة..." (21) وفي حكم آخر لها قررت "أن التحكيم وسيلة من الوسائل التي نظمها القانون كطريق استثنائي لفض الخصومات وجعلها جهة قضائية يمكن للخصوم اللجوء إليه ،" كما قررت أيضا " أن التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية" (22)، فهو إذن نظام استثنائي خاص للتقاضي يهدف تسوية الخلافات سواء كانت مدنية أو تجارية أو إدارية بمقتضاه يخول أطراف الخلاف اللجوء محكم أو أكثر على حساب القضاء العادي بقصد الفصل فيما يثور بينهم من خلافات تتعلق بمعاملاتهم العقدية أو غير العقدية بحكم فيه صفة الإلزام، وهذا هو المعنى الذي يكاد يجمع عليه الفقه والقضاء والتشريعات العربية والمقارنة (24).

(19) لقد أورد المشرع الإماراتي مواد التحكيم من 203 إلى 217 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992، وقد أشار لهذه المواد الطعن رقم 304 لسنة 23 القضائية للاتحادية العليا ، جلسة 25 / 3 / 2013 حكم مقرر أن القانون تناول التحكيم بالمواد سالفة الذكر وإنها أي المحكمة لا تتصل بها إلا بالقدر الوارد بالقانون حصرا.

(20) عبد العزيز عبدالمنعم خليفة ، المرجع السابق ، ص 11

(21) اتحادية عليا ، الطعن رقم 308 لسنة 2011 مدني ، جلسة 30 / 10 / 2011 .

(22) الاتحادية العليا، الطعن رقم 317 لسنة 19 القضائية ، جلسة 29 / 11 / 1998.

(23) الاتحادية العليا ، الطعن رقم 166 لسنة 2008 تجاري ، جلسة 2/1 / 2010.

(24) أحمد عبدالتواب ، المرجع السابق ، ص 125 ، وأنظر : أحمد أبو الوفاء ، عقد التحكيم وإجراءاته ، منشأة المعارف الأسكندرية ، الطبعة الثانية 1974 ، ص 15

وجانب من الفقه يرى - حتى يعد تحكيماً بالمعنى القانوني- لابد أن يجتمع فيه ثلاثة عناصر، أولاً لابد أن تكون هناك خصومة، واتفاق قائم بين أطراف النزاع على التحكيم ثانياً، وأخيراً محكم مخول بمقتضى عقد التحكيم الفصل في موضوع النزاع بقرار له صفة الإلزام ، وفي حالة انعدام عنصر من هذه العناصر لا يعتبر تحكيماً بالمعنى السابق له الذي يعتد به القانون، ذلك أن التحكيم يستهدف بالدرجة الأولى إقامة العدل بين أطراف النزاع والحصول على حل للنزاع مع الرغبة في الصلح⁽²⁵⁾، وهو بذلك يعتبر تنفيذاً لمشاركة أو شرط التحكيم الواردة في العقد الأصلي الذي نتج عنه النزاع موضوع التحكيم .

وعلى الرغم من وجود اتفاق التحكيم ضمن عقد معين إلا أن ذلك لا ينفي أن يكون عقد التحكيم منفرداً ومستقلاً عن العقد الذي تم فيه شرط التحكيم، وقد أكدت المحكمة الاتحادية العليا هذه القاعدة بقولها إن اتفاق التحكيم بين طرفي التعاقد يكون مستقلاً عن العقد الأساسي، وبالتالي ميزت بين كل منهما - أي عقد التحكيم والعقد الأساسي- وأجازت أن يكون اتفاق التحكيم لاحقاً على العقد، وبطبيعة الحال فإن معاصرته له واعتباره كشرط من شروطه لا ينفي عنه ذاتيته واستقلاله⁽²⁶⁾، كما أن شرط التحكيم ليس من النظام العام ، فالأطراف التي تبنته لا يقيدتها التحليل منه صراحة أو ضمناً⁽²⁷⁾.

وجدير بالذكر أن الأساس القانوني الذي يركز عليه التحكيم ويحدد نطاقه ومداه هو الاتفاق على التحكيم، وبناء عليه يخرج بموجبه النزاع من اختصاص القضاء العادي صاحب الولاية العامة في الفصل في كافة المنازعات، ومنه يستمد المحكم سلطة الفصل في موضوع النزاع، يستوي في ذلك أن يكون التحكيم داخلياً أو دولياً، ذلك أن التحكيم في تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية الاتحادي ينصرف إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة، سواء كان الاتفاق سابقاً أو لاحقاً على قيام النزاع، وسواء كان الاتفاق على التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في شكل اتفاق منفصل، وأياً ما كانت الجهة المتفق على إسناد التحكيم إليها، باعتبار أن أحكام قانون الإجراءات المدنية المشار إليها قاطعة الدلالة على الطبيعة الرضائية للتحكيم، باعتباره تصرفاً وليد الإرادة وناشئاً عنها⁽²⁸⁾.

(25) محمد سامي الشوا، التحكيم التجاري أهم الحلول البديلة لحل المنازعات الإقتصادية ، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري لدولي) في الفترة 28-30 ابريل 200. ص 16

(26) الاتحادية العليا ، الطعن رقم 166 لسنة 2008 تجاري ، جلسة 2/1 / 2010

(27) اتحادية العليا ، الطعن رقم 206 لسنة 11 القضائية ، جلسة 26 / 12 / 1989 مدني.

(28) الاتحادية العليا ، الطعن رقم 42 لسنة 2009 تجاري ، جلسة 26 / 5 / 2009

ويلاحظ أنه أياً ما كان سبيل التحكيم الذي يسلكه الخصوم فإنه - كما بينا سلفاً - هو استثناء من الأصل العام فلا يجبر شخص على سلوكه ولا يحرم من الالتجاء إلى القضاء إلا عن رضا واختيار، وقضت المحكمة الاتحادية العليا مؤيدة لهذا الرأي بقولها أنه "لا يجوز فرض التحكيم جبراً في المنازعات الناشئة عن علاقات بعينها، فإنه أمراً يناقض طبيعة التحكيم في أصله ومبناه، وينطوي على إخلال بحق التقاضي بحرمان ذوي الشأن من اللجوء إلى القضاء فضلاً عن انطوائه بالضرورة على الافتتاحات على اختصاص السلطة القضائية"⁽²⁹⁾.

كما يجوز للمتعاقدین بصفة عامة أن يشترطوا في العقد الأساسي أو اتفاق لاحق مكتوب عرض ما قد ينشأ بينهم من نزاع في تنفيذ عقد معين على محكم أو أكثر، كما يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بصفة خاصة على أن يحدد موضوع النزاع في وثيقة التحكيم أو أثناء نظر الدعوى، ولو كان المحكمون مفوضين بالصلح الذين لا يجوز تفويضهم به، إلا إذا كانوا مذكورين بأسمائهم في الاتفاق على التحكيم أو في وثيقة لا حقة⁽³⁰⁾، وبالتالي فإن اتفاق الأطراف على التحكيم مؤداه خضوعهم للفصل بطريق التحكيم⁽³¹⁾، وأن نصوص التحكيم الواردة في قانون الإجراءات المدنية الساري في دولة الإمارات العربية المتحدة لا تحول دون اتفاق أطراف العقد على التحكيم واختيار كيفية تعيين المحكمين ومكان إجرائه⁽³²⁾.

وجدير بالذكر أنه على قاضي الموضوع عند تكييف العقد أن يراعي كامل الحيطة والحذر فلا يعتبره عقد تحكيم إلا إذا اتضحت إرادة الخصوم تماماً عنده وكانت ترمي بجلاء إلى هذا الاتفاق⁽³³⁾، وفي هذا قضت المحكمة العليا أن "محكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وفي تقدير مستنداتها وتفسير الاتفاقيات والعقود بما هو أوفى بمقصود عاقدتها طالما لم تخرج في تفسيرها واستظهار نية المتعاقدين عن المعنى الظاهر لعباراتها ومدلولاتها"⁽³⁴⁾.

وفي حكم آخر لها - في شأن عقد التحكيم وتفسيره - قررت أن العقد شريعة المتعاقدين، وأن تفسير صيغته والشروط المختلف عليها فيه ومنها شرط التحكيم تخضع لسلطة محكمة الموضوع

(29) الاتحادية العليا، الطعن رقم 42 لسنة 2009 تجاري، جلسة 26 / 5 / 2009

(30) الاتحادية العليا، الطعن رقم 317 لسنة 19 القضائية، جلسة 29 / 11 / 1998

(31) الاتحادية العليا، الطعن رقم 138 لسنة 10 قضائية، جلسة 10 / 1 / 1989 مدني.

(32) الاتحادية العليا، الطعن رقم 138 لسنة 10 قضائية، جلسة 10 / 1 / 1989 مدني.

(33) أحمد ابو الفاء، التحكيم الإختياري والإجباري، المرجع السابق، ص 113 ومابعدها. ومحمد التحيوي، طبيعة شرط التحكيم وجزاء الإخلال، المكتب العربي الحديث الإسكندرية 2007 ص 29.

(34) الاتحادية العليا، الطعن رقم 317 لسنة 19 القضائية، جلسة 29 / 11 / 1998

حسبما تراه أوفى إلى نية طرفيه، وأن أعمال إرادتهما خير من إهمالها، وذلك وفقاً لترتيب وأولوية ما تراضيا عليه، فالخيار الأسبق أولى بإجابته إذا تحققت شروطه من الخيار التالي له - مستهدية في ذلك بنود العقد ووقائع الدعوى وما أثبت فيها دون رقابة عليها في ذلك طالما بينت الاعتبارات المعقولة للأخذ بما ارتأته والعدول عما سواه⁽³⁵⁾.

وخلاصة مما سبق يتبين أن التحكيم - كأى عقد - يجب تتوافر فيه الشروط التي يتطلبها القانون في سائر العقود من إيجاب وقبول، وتوافر الأهلية لدى المتعاقدين وانتفاء شوائب الرضاء، وصفة لدى المتعاقدين⁽³⁶⁾، وقضت المحكمة الاتحادية العليا في هذا بأن "الاتفاق على التحكيم هو من العقود الرضائية الملزمة التي تستلزم لصحتها ونفاذها أن تكون مستوفية لجميع أركان العقد من رضا ومحل وسبب مشروع، فالرضا أو قبول التعاقد والالتزام يتحتم صدوره عن إرادة غير معيبة ولها كامل مقومات أهلية التعاقد سواء تعلق الأمر بذات طبيعية أو ذات معنوية..."⁽³⁷⁾ وبالتالي فإن الاتفاق على التحكيم أياً كان شرط أو مشاركة يجب أن يتضمن الأركان العامة الأساسية للعقد من رضا ومحل وسبب لصحته ونفاذه.

ثانياً: شرط التحكيم :

قانون الإجراءات المدنية سالف الذكر يسمي "شرط التحكيم" بمصطلح "وثيقة التحكيم" وإن كنا نفضل لفظ شرط التحكيم أو عقد التحكيم بدلا من "وثيقة التحكيم" ذلك أن مصطلح وثيقة لا تعكس المعنى المقصود من شرط التحكيم، فالوثيقة دائما تطلق على وثيقة الزواج أو وثيقة حقوق الإنسان.⁽³⁸⁾ إلا أن ذلك لا يعيب النص في شيء، فكلمة "وثيقة" مفهوم من معناها والغرض المقصود منها وهو عقد التحكيم أو شرطه لذلك قيل العبرة للمقاصد والمعاني وليست للألفاظ والمباني.

وفيما سبق تقديمه، أن عقد التحكيم هو اتفاق أطراف الخصومة على التحكيم⁽³⁹⁾، ولا يمنع أن يكون هذا الشرط مستقلا عن العقد الأساسي، ذلك أن شرط التحكيم قد يشار إليه في عقد

(35) الاتحادية العليا، الطعن رقم 166 لسنة 2008 تجاري، جلسة 2010 / 2 / 1

(36) محمد التحيوي، طبيعة شرط التحكيم وجزاء الإخلال، المكتب العربي الحديث الإسكندرية 2007 ص 7.

(37) الاتحادية العليا، الطعن رقم 121 لسنة 2012 تجاري، جلسة 2012 / 6 / 20.

(38) أنظر في هذا الرأي للأستاذ الدكتور أحمد أبو الوفاء، عقد التحكيم وإجراءاته، المرجع السابق، ص 15.

(39) الاتحادية العليا، الطعن رقم 5 لسنة 14 القضائية (شرعي)، جلسة 1992 / 5 / 30.

معين، يسمى شرط التحكيم clause arbitration، أو يتم الاتفاق عليه أثناء نزاع قائم فعلا بين أطراف التقاضي، ويسمى «مشاركة التحكيم»⁽⁴⁰⁾ arbitration. ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمنا، لأن هذا الشرط لا يتعلق بالنظام العام،⁽⁴¹⁾ ويسقط الحق فيه بالتعرض لموضوع النزاع إذا لم يدفع الطرف الآخر في الجلسة الأولى أمام المحكمة بوجود شرط التحكيم وجب نظر الدعوى واعتبر شرط التحكيم لاغيا.⁽⁴²⁾

وجدير بالإشارة أنه لا يمنع أن يتفق الأطراف في شرط التحكيم على إحالة التحكيم كلياً أو جزئياً إلى هيئة التحكيم، ويكون كلياً عندما يكون شاملاً لجميع المنازعات المتعلقة بتنفيذ العقد الأساسي، أما جزئياً فقد يشمل المنازعات ذات الطابع الهندسي الفني أو المحاسبي المالي- مثلاً- دون المنازعات القانونية، فشرط أو مشاركة التحكيم يتمثل في استبعاد النزاع المشروط التحكيم فيه من ولاية المحاكم وإسناد ولاية الفصل فيه إلى هيئة التحكيم، فيكون هناك اتفاقين لموضوعين مختلفين إحداهما متعلق بذات الحق والآخر متعلق بتحديد الجهة صاحبة ولاية الفصل في النزاع المشروط التحكيم فيه، باعتبار أن التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية.

ثالثاً: كتابة شرط التحكيم :

جاء شرط كتابة التحكيم صريحا في المادة 203 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية بقولها أن لا يثبت الاتفاق على التحكيم إلا بالكتابة، وقد قضت المحكمة العليا بأن القانون «اشتراط الكتابة لثبوت الاتفاق على التحكيم حتى لو كانت مغايرة عن طريقة ثبوت العقد الأساسي وفقا لطبيعته والقانون الخاضع له»،⁽⁴³⁾ وفي حكم آخر لها قررت أن «للمتعاقدين بصفة عامة أن يشترطوا في العقد الأساسي أو باتفاق لاحق مكتوب على عرض أي نزاع في تنفيذ عقد معين على محكم أو أكثر على أن يحدد موضوع النزاع في وثيقة التحكيم أو أثناء نظر الدعوى».⁽⁴⁴⁾ فإنه يتبين من خلال نص القانون سالف الإشارة وقضاء المحكمة الاتحادية العليا أن شرط الكتابة مطلب ضروري في اتفاق التحكيم أيا كانت صورته شرط أو مشاركة.

(40) أحمد أبو الوفاء ، عقد التحكيم وإجراءاته ، المرجع السابق ، ص 15.

(41) الاتحادية العليا ، الطعن رقم 5 لسنة 14 القضائية (شرعي) ، جلسة 30 / 5 / 1992 ، وفي حكم آخر لها قررت أن « شرط التحكيم ليس من النظام العام ، فالأطراف التي تبنته لا يقيدنها في التحلل منه صراحة أو ضمنا .» الاتحادية العليا ، الطعن رقم 206 لسنة 11 القضائية ، جلسة 26 / 12 / 1989 (مدني).

(42) المادة 203 الفقرة 5 ممن قانون الإجراءات المدنية الإتحادي رقم 11 لسنة 1992 .

(43) الاتحادية العليا ، الطعن رقم 166 لسنة 2008 تجاري ، جلسة 2/1 / 2010

(44) الاتحادية العليا، الطعن رقم 118 لسنة 23 القضائية ، جلسة 21 / 1 / 2004 ، مدني

والعلة من اشتراط المشرع كتابة اتفاق التحكيم هو حرصه على تجنب المنازعات التي قد تنشأ بين الأطراف حول وجود هذا الاتفاق ومضمونه، خاصة أن هذا الاتفاق يسحب سلطان القضاء من التصدي والفصل في موضوع النزاع محل شرط التحكيم،⁽⁴⁵⁾ ومن هنا يمكن القول أن القانون يتطلب الكتابة لإثبات عقد التحكيم فالكتابة شرط لإثباته لا لوجوده وهو عقد كأي عقد من العقود فيه إيجاب وقبول، وعقد رضائي أي أن الرضاء لازم لانعقاده، وملزم للجانبين بمعنى أنه يرتب التزامات متقابلة على طرفي العقد بأن يتم طرح موضوع الخلاف حالة قيامه على محكم أو أكثر، ويمتنع كل منهما اللجوء للقضاء، والاتفاق على التحكيم أصلا يكون تبعا لعقد معين، ويكون تنفيذ شرط التحكيم أمرا احتماليا وهو احتمال قيام نزاع بين أطراف العقد الأساسي عند تنفيذه، وبالتالي يجب اللجوء إلى التحكيم بدلا من القضاء العادي، أما مشاركة التحكيم - كما سبق القول - لا تكون إلا بمناسبة نزاع قائم بالفعل بين أطراف العقد.

(45) السيد نايل ، انعقاد اتفاق التحكيم وشروط صحته، مركز التحكيم عين شمس 2008 ، ص 16

المبحث الثالث:

حجية الأمر المقضي به (حكم التحكيم)

قدمنا فيما سبق أن الأصل اللجوء للقضاء - ذو الصفة الرسمية في إصدار الأحكام - المختص في الفصل بين الخصوم في حالة نشوء نزاع بين المتقاضين، في حين أن التحكيم ما هو إلا وسيلة استثنائية يلجأ إليه الأطراف تبعاً لعقد معين على حساب القضاء العادي، وبالتالي فإن التساؤل الذي يطرح دائماً يدور حول ما إذا كانت حجية الحكم الصادر عن السلطة القضائية هي ذات الحجية الذي يتمتع بها الحكم الصادرة عن هيئة التحكيم؟

ويقصد بحجية الأمر المقضي به أن الحكم يتمتع بحصانة - بمقتضاها - يتمتع إعادة مناقشة موضوع الدعوى أمام القضاء من جديد⁽⁴⁶⁾ بين نفس الأطراف وفي ذات الموضوع، حيث إنه متى ما تم الفصل في موضوع التقاضي فإن الحكم الفاصل في موضوع النزاع لا يجوز نقضه إذ إنه يعتبر عنوان الحقيقة، ولقيام هذه الحجية لا بد من وحدة الموضوع والأشخاص.⁽⁴⁷⁾ وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا بأنه "متى حاز الحكم هذه القوة فإنه يتمتع على ذات الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة إلى مناقشة ذات المسألة التي فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها،⁽⁴⁸⁾ وبالتالي فإنه يتمتع طرح ما تم الفصل فيه مرة أخرى للقضاء لإعادة الفصل فيه من جديد، فإذا تم عرضه مرة ثانية وجب على المحكمة أن تقضي بمنع إعادة نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، وأن مناط عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها أن يكون الخصوم في الدعوى الأولى المدفوع بحجية الحكم الصادر فيها هم ذات الخصوم في الدعوى الثانية، وأن يكون الموضوع واحداً وعلى نفس السبب⁽⁴⁹⁾، أي أنه يتمتع عليها أن تتعرض لما سبق الفصل فيه، وللمحكوم له أو عليه الدفع بحجية الأمر المقضي.

والحقيقة أن المشرع الإماراتي جاء متسقاً مع قاعدة حجية الأمر المقضي به وقرر صراحة على هذه الحجية في نص المادة 49 من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية، وجاءت

(46) إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، الجزء الثاني، منشأة المعارف الأسكندرية 1980 ص 288.

(47) الاتحادية العليا، الطعن رقم 53 لسنة 2010 مدني، جلسة 21/4/2010

(48) الاتحادية العليا، الطعن رقم 53 لسنة 2012 إداري، جلسة 9/5/2012

(49) الاتحادية العليا، الطعن رقم 53 لسنة 2010 مدني، جلسة 21/4/2010

المحكمة العليا وأكدت هذه القاعدة بقولها إن "الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة وذلك في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا وتقضي المحكمة بهذه الحجة من تلقاء نفسها".⁽⁵⁰⁾ وعليه فإنه يدل على أن للقضاء النهائي قوة الأمر المقضي به فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم⁽⁵¹⁾ وقيل أن الحجية ما هي إلا فكرة قانونية من خلق المشرع، يهدف من ورائها احترام الأحكام القضائية وأن إهدارها يؤدي إلى التأثير على المراكز القانونية وعدم استقرار الحقوق.

وقضت المحكمة الاتحادية العليا في شأن حجية حكم التحكيم بقولها أن "التحكيم وسيلة من الوسائل التي نظمها القانون كطريق استثنائي لفض الخصومات وجعلها جهة قضائية يمكن للخصوم اللجوء إليه وجعل الحكم الصادر حائزا لحجية الأمر المقضي به بمجرد صدوره وتبقى لهذا الحكم الحجية طالما ظل قائما لم يتم إبطاله من المحكمة المختصة حتى ولو كان حكمها قابلا للطعن ولو لم يحصل أمر التنفيذ"⁽⁵²⁾.

وموجز القول - وفق اجتهادات المحكمة الاتحادية العليا- أنه لا تقوم هذه الحجية إلا عندما يفصل فيه الحكم بين الخصوم، صراحة أو ضمنية حتمية، سواء كان ذلك في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها بعد أن يكون الطرفان قد تناقشا فيما فصل فيه واستقرت حقيقته بالحكم استقرارا جامعا مانعا⁽⁵³⁾، وحجية الأحكام القضائية - بحق - تعلق على اعتبارات النظام العام⁽⁵⁴⁾ تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يثرها أي من الخصوم في الدعوى، لما لها اعتبارات قانونية من وضع حد للمنازعات وتجنب تناقض الأحكام.

(50) الاتحادية العليا، الطعن رقم 317 لسنة 19 القضائية ، جلسة 1988 /11/ 29

(51) الاتحادية العليا، الطعن رقم 53 لسنة 2012 إداري ، جلسة 2012 /5/ 9

(52) الاتحادية العليا، الطعن رقم 317 لسنة 19 القضائية ، جلسة 1998 /11/ 29

(53) الاتحادية العليا، الطعن رقم 224 و220 لسنة 2011 تجاري ، جلسة 2011 /11/ 23

(54) الاتحادية العليا، الطعن رقم 10 لسنة 2009 مدني ، جلسة 2009 /12/ 29

الخاتمة

قصد من هذا البحث إلى إبراز أحكام المحكمة الاتحادية العليا ودورها الهام، وذلك من خلال استعراضنا موضوع عقد التحكيم وحجية الأمر المقضي به في شأن التحكيم، ورأينا أن دور القضاء لا ينتهي بمجرد عرض النزاع على هيئة التحكيم بل يمتد إلى ما بعد صدور قرار المحكمين لمراقبة المحكم عما إذا كان قد راعى الشكل الذي يتطلبه منه القانون من عدمه، سواء عند الفصل في النزاع أم عند كتابة حكمه، دون التعرض لموضوع النزاع، لذلك كانت هناك محكمة عليا - هي المحكمة الاتحادية العليا - تراقب الأحكام القضائية من خلال الطعن بالنقض، ومدى صحة تطبيق النص القانوني عند المحاكم، لتوحيد التطبيق القانوني في معيار موحد بين محاكم الدولة.

رأينا أن الاتفاق على التحكيم هو الأساس القانوني الذي يعتمد عليه التحكيم الذي بموجبه يسحب النزاع من اختصاص القضاء العادي الأصيل إلى هيئة تحكيم مختارة، وأن هذا الطريق استثناء من الأصل العام صاحب الولاية في الفصل في كافة المنازعات، وهذا العقد ما هو إلا شرط أو مشاركة التحكيم ضمن عقد معين أو مستقل عن العقد الأساسي.

وترتيباً على ذلك، اتضح أن شرط كتابة عقد التحكيم ما هو إلا شرط لازم لإبرام عقد التحكيم، وأن طبيعة هذا الشرط شكلي بحيث لا يجوز إثباته بغير الكتابة، والسؤال الذي يطرح نفسه في حالة تخلف هذا الشرط هل يؤدي إلى بطلان عقد التحكيم؟ الحقيقة أنه لم تقع يدنا على حكم المحكمة الاتحادية العليا يفصل في هذه المسألة ويبين أن يؤدي إلى البطلان من عدمه، إلا أننا نستطيع - أن نستشف من استقراء نص المادة 203 من القانون الإجراءات المدنية سالف الإشارة، ومن أحكام المحكمة الاتحادية العليا - القول من أنه إذا تخلف شرط الكتابة يؤدي إلى بطلان عقد التحكيم إذ أن المادة سالف الذكر جاءت صريحة من أنه لا يثبت الاتفاق على التحكيم إلا بالكتابة، وأن المحكمة العليا سارت في نفس الاتجاه باشتراط الكتابة في عقد التحكيم.

ومن جهة أخرى، تبين أن الحجية في قرار التحكيم هي ذاتها الحجية عند الحكم الصادر عن السلطة القضائية المختصة، أي أن حكم المحكم يعتبر بمجرد صدوره شأنه شأن الأحكام التي تصدر عن القضاء، ويحوز الحجية بين خصوم الدعوى متى كان قاطعاً في موضوع النزاع

وفي مواجهة أطراف التقاضي، ولا حجة له بطبيعة الحال قبل من لم يكن طرفاً في النزاع التي صدر فيه الحكم.

فالتحكيم كنظام قصد به إقامة العدل بين الناس والطمأنينة على أرواحهم وأموالهم وحررياتهم، وإنه لولا نص المشرع على جواز التحكيم لم تكن إرادة الخصوم وحدها كافية لخلقة، لذلك كان هناك تشريع ملزم للكافة، فيه ضمانات أساسية للخصوم، إذ أن هدف المشرع الأساسي من إجازة التحكيم هو التسهيل والتيسير على المتقاضين لما لتحكيم من مميزات - كما قدمنا - تفوق القضاء العادي من توفير الجهد والوقت وتفادي علانية جلسات وإجراءات التقاضي.

انتهت الورقة والله الموفق،،،

قائمة المراجع:

- أحمد ابو الوفاء ، التحكيم الإختياري والإجباري، منشأة المعارف الإسكندرية ، الطبعة الخامسة، بدون سنة نشر.
- أحمد أبو الوفاء، عقد التحكيم وإجراءاته ، منشأة المعارف الأسكندرية ، الطبعة الثانية 1974.
- أحمد عبدالتواب ، طبيعة التحكيم في سوق الأوراق المالية والسلع بدولة الامارات العربية المتحدة ، جامعة الإمارات العربية المتحدة - كلية القانون، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي) المقام في الفترة من 28-30 أبريل، 2008
- أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الثالث النقض الجنائي وإعادة النظر ، إصدار نادي القضاة ، القاهرة 1980.
- السيد نايل، انعقاد اتفاق التحكيم وشروط صحته، مركز التحكيم عين شمس 2008 .
- القاضي الدكتور عبدالوهاب عبدول ، دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الإماراتي، "نموذج القرار الإداري" ، ورقة بحث مقدمة إلى المؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا الإدارية في الدول العربية، بيروت - 21 / 22 / 6 / 2011 .
- إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص ، الجزء الثاني ، منشأة المعارف الأسكندرية 1980.
- جورج حزبون ورضوان عبيدات، الزامية قرارات التحكيم وقوتها التنفيذية في التحكيم المحلي والدولي ، مجلة الشريعة والقانون ، العدد السادس والعشرون ، ابريل 2006 .
- عبد العزيز عبدالمنعم خليفة، التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية وغير العقدية بدراسة تحليلية تطبيقية، منشأة المعارف بالأسكندرية ، 2011 .
- محمد التحيوي ، طبيعة شرط التحكيم وجزاء الإخلال ، المكتب العربي الحديث الإسكندرية 2007 .
- محمد سامي الشوا، التحكيم التجاري أهم الحلول البديلة لحل المنازعات الإقتصادية، ورقمة عمل مقدمة للمؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري لدولي) في الفترة 28-30 ابريل 2008، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، كلية القانون.
- محمود السقا ، تاريخ القانون المصري ، القاهرة ، مكتبة القاهرة العربية ، 1970.

أحكام المحكمة الاتحادية العليا

- الطعن رقم 56 لسنة 4 القضائية ، جلسة 13/12/1982م.
- الطعن رقم 138 لسنة 10 قضائية ، جلسة 10 / 1989/1 مدني.
- الطعن رقم 206 لسنة 11 القضائية ، جلسة 26 / 12 / 1989 مدني.

- الطعن رقم 5 لسنة 14 القضائية (شرعي) ، جلسة 30 / 5 / 1992
- الطعن رقم 95 لسنة 18 قضائية ، جلسة 23 / 6 / 1996م
- الطعن رقم 317 لسنة 19 القضائية ، جلسة 29 / 11 / 1998
- الطعن رقم 118 لسنة 23 القضائية ، جلسة 21 / 1 / 2004 ، مدني
- الطعن رقم 676 لسنة 29 تجاري ، جلسة 18 / 10 / 2009
- الدعوى رقم 4 لسنة 2012 دستوري ، جلسة 19 / 2 / 2013.
- الطعن رقم 166 لسنة 2008 تجاري ، جلسة 1 / 2 / 2010
- الطعن رقم 4 لسنة 2009 ، جلسة 29 / 3 / 2010
- الطعن رقم 53 لسنة 2010 مدني ، جلسة 21 / 4 / 2010
- الطعن رقم 308 لسنة 2011 مدني ، جلسة 30 / 10 / 2011
- الطعن رقم 53 لسنة 2012 إداري ، جلسة 9 / 5 / 2012
- الطعن رقم 121 لسنة 2012 تجاري ، جلسة 20 / 6 / 2012
- الطعن رقم 304 لسنة 23 القضائية ، جلسة 25 / 3 / 2013
- الطعن رقم 10 لسنة 2009 مدني ، جلسة 29 / 12 / 2009
- الطعن رقم 220 و 224 لسنة 2011 تجاري ، جلسة 23 / 11 / 2011
- الطعن رقم 42 لسنة 2009 تجاري ، جلسة 26 / 5 / 2009

القوانين الاتحادية

- قانون إنشاء المحكمة الاتحادية العليا رقم (10) لسنة 1973
- قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم (11) لسنة 1992.
- قانون اتحادي رقم (1) لسنة 2004 بشأن مكافحة الجرائم الإرهابية.
- قانون اتحادي رقم (13) لسنة 1996م في شأن دخول وإقامة الأجانب.
- رقم (10) لسنة 1992 بإصدار قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية.
- قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي رقم (35) لسنة 1992

والله ولي التوفيق،،،



البحث الرابع:

القاضي الدكتور / سعيد علي بحبوح النقبلي
دور المحكمة الاتحادية العليا في حماية الحقوق
والحرريات العامة





القاضي الدكتور / سعيد علي بحبوح النقبلي

- رئيس محكمة ابتدائية (بمحكمة أبوظبي الاتحادية الابتدائية).

- محاضر في معهد التدريب والدراسات القضائية.

- محاضر في الجامعات الخاصة بالدولة.

الشهادات العلمية

- دكتوراة في القانون الجنائي بتقدير جيد جداً سنة 2009 بعنوان المواجهة الجنائية للإرهاب في ضوء الأحكام الموضوعية والإجرائية للقانون الدولي والداخلي - دراسة مقارنة.

- ماجستير في القانون الجنائي بتقدير جيد جداً سنة 2006 بعنوان مبدأ تقليد المحكمة بحدود الدعوى الجنائية - دراسة مقارنة.

- دبلوم في القانون الجنائي بتقدير جيد جداً سنة 2005.

- ليسانس في الشريعة والقانون بتقدير جيد سنة 1997.

الخبرات العلمية والعملية

- وكيل نيابة عامة مدة أربع سنوات.

- وكيل أول نيابة مدة أربع سنوات.

- رئيس نيابة عامة مدة سنة واحدة.

- قاضي ابتدائي منذ أربع سنوات.

- دكتور محاضر منذ ثلاث سنوات.

دور المحكمة الاتحادية العليا في حماية الحقوق والحريات العامة

دور المحكمة الاتحادية العليا في حماية الحقوق والحريات العامة

مقدمة:

إن الحقوق والحريات الأساسية للإنسان هي حقوق فردية مشتقة من حاجات الإنسان وطاقاته ، والتي يجب أن تحترم ويتمتع بها كل البشر بحكم آدميتهم دون تمييز بين أحدهم والآخر بسبب الجنس أو الاصل أو اللون أو اللغة أو الفكر أو العقيدة ، وهذه الحقوق والحريات ليست ميزه او منحة من أحد بل أقرت في اسمى وأرفع تشريع سماوي بقوله تعالى (ولقد كرمتنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً) صدق الله العظيم

لذلك أضفت الشرائع السماوية والوضعية كإضافة جملة من الحقوق الأساسية التي تحافظ على كرامة الفرد وإنسانيته وتمنع كل وسائل القهر والتعسف التي يتعرض لها ، باعتباره اللبنة الأساسية في بناء المجتمع السليم، ويعد أهم تقدم أخلاقي في هذا العصر تأصيل هذه المبادئ والحقوق ضمن المواثيق والعهود الدولية ودساتير البلدان وتشريعاتها الوطنية، لكن ذلك التدوين والتنظيم لا يوفر الضمانات الجدية لصيانة كرامة الإنسان وحرياته أمام سلطات الدولة ونفوذ سلطاتها التشريعية والتنفيذية الأمر الذي يستلزم وجود حتمي لسلطة ثالثة تمارس الرقابة على السلطتين المذكورتين لتشكيل حائط الصد والردع لأي مساس بالحقوق الدستورية والقانونية للإنسان، وهي السلطة القضائية التي انيط بها هذا الدور وأخذت على عاتقها حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد عن طريق فرض رقابتها الدستورية على ما يصدر من خرق لتلك الحقوق من السلطة التشريعية أو من خلال تصديها لأي تعد على حقوق المجتمع من السلطة التنفيذية أو من الغير .

إن أسمى هدف لأي دستور أو تشريع هو ضمان حقوق الإنسان، ولا سبيل لهذا الضمان إلا عن طريق سلطة عليا تتولى الرقابة والحفاظ على المبادئ الدستورية وحسن تطبيقها، بحيث يتمتع المشرع العادي عن انتهاك تلك المبادئ أثناء عملية تشريع القوانين، ولهذا أنشأ

مايعرف (بمبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين) وقد أقرت المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات على رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين، وقضت «من المقرر أن الرقابة الدستورية القوانين واللوائح المنوطه بالمحكمة الاتحادية، تستهدف صون الدستور القائم وحمايته من الخروج على أحكامه، وسبيل هذه الرقابة يكون بالتحقق من التزام سلطة التشريع بما يورده الدستور في مختلف نصوصه من ضوابط وقيود» الطعن رقم 6 لسنة 2012 دستورية، جلسة 2013/4/1، الأمر الذي يستلزم البحث في طبيعة هذه الرقابة والسبل المتبعة في الحصول عليها.

إذا كانت حقوق الإنسان تضمن حماية الأفراد والجماعات التي تعيش على إقليم الدولة من الإجراءات الحكومية التي تمس الحريات الأساسية والكرامة الإنسانية.

فقد أقر ميثاق الأمم المتحدة صراحة مسؤولية المجتمع الدولي في إقرار وحماية حقوق الإنسان ووضع نظام دولي عاماً وشاملاً، لتحديد مضمون هذه الحقوق ووضع الآليات اللازمة لدعمها وحمايتها، كذلك تضمنت دساتير وتشريعات غالبية الدول المبادئ والقواعد الأساسية التي تكفل حماية تلك الحقوق سواء المدنية أو السياسية أو الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فضلاً عن حقوق الغير وحقوق الإنسان الرقمية والتي أسفرت عنها ثورة تكنولوجيا المعلومات، بالإضافة إلى كافة الحقوق النوعية مثل حقوق المرأة، الطفل، والسجناء، وغيرها من الحقوق.

وتتملك دولة الإمارات سجلاً حافلاً بالإنجازات في حماية وتعزيز تلك الحقوق والحريات، وذلك كله لم يأتي من فراغ وإنما من حرص القيادة الرشيدة وعلى رأسها صاحب السمو الشيخ خليفة بن زايد آل نهيان - رئيس الدولة «حفظه الله ورعاه»، وإخوانه حكام الإمارات في الحفاظ على حماية و صون تلك الحقوق والحريات، وقد أشاد صاحب السمو الشيخ خليفة بن زايد آل نهيان - رئيس الدولة «حفظه الله ورعاه» بذلك وشدد عليه في كلمته في افتتاح الدورة الجديدة للمجلس الوطني الاتحادي في السادس من نوفمبر عام 2012، حيث قال «لقد حرص دستور دولة الإمارات على صون جميع الحقوق والحريات على أرض الدولة، وقد عملت السلطات في الدولة على احترام هذه الحقوق والحريات ، مما جعل دولة الإمارات جنة للمواطن والوافد على حد سواء، حيث تتمتع الجميع فيها بأرقى مستويات العيش والأمن والأمان في مجتمع خالي من التفرقة والإجحاف»⁽¹⁾.

(1) جريدة الخليج، العدد 12459، الصادر بتاريخ 19/يونيو / 2013 / أخبار الدار / ص 5

بيد أن تلك المبادئ والقواعد لا يمكنها تحقيق الحماية دون وجود نظام قضائي عادل وأمين على هذه الحقوق وجهاز تنفيذي قوى وحازم يضمن تحقيق التوازن بين حقوق الإنسان والتزاماته.

ومن هذا المنطلق وعلى أساسه برز دور المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة في إبراز تلك الحقوق والحريات وإضفاء الحماية القضائية عليها وفقاً لدستور دولة الإمارات العربية المتحدة ، باعتبار أن الحفاظ على حماية تلك الحقوق والحريات من دعائم الإتحاد وأساسه ، لذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا تطبيقاً لذلك «اعتبار أن المقصود من الجرائم التي لها مساس بمصالح الإتحاد، هي تلك الجرائم المتضمنة اعتداء مباشر على حق ماس بمصالح الإتحاد ودعاماته الأساسية أو سيادته أو وحدته أو سلامته أو أمنه من جهة الخارج أو الداخل، أو الإخلال في الثقة فيه المضرة بكيان المجتمع بأسره» الطعن رقم 286 لسنة 29 قضائية، جلسة 2002/3/18.

. وعليه قسمنا ورقتنا البحثية هذه إلى :
مقدمة

* المبحث الأول: الحقوق والحريات العامة.

- المطلب الأول: تعريف الحقوق والحريات.

- المطلب الثاني: الحقوق والحريات في العصر الحديث وتقسيماتها.

*المبحث الثاني : مبدأ المساواة و ضمان ممارسة الحقوق و الحريات.

- المطلب الأول: مبدأ المساواة.

- المطلب الثاني: ضمانات ممارسة الحقوق و الحريات العامة.

المبحث الأول : الحقوق والحريات العامة.

أطلق على الحقوق والحريات في عصر ازدهار المذهب الفردي تسمية الحقوق والحريات الفردية على أساس أنها مقررّة لتمتّع الفرد بها وأطلق عليها كذلك الحقوق المدنية للدلالة على مضمونها وذلك لأن الفرد عضو في جماعة مدنية منظمة إلا أن التسمية أكثر تداولاً في الدساتير الحديثة هي الحقوق والحريات العامة على أساس أنها تضمن امتيازات الأفراد في مواجهة السلطات العامة و تضمن المساواة دون تمييز أو التفرقة بين المواطنين. وقد نص دستور دولة الإمارات العربية المتحدة في الباب الثالث منه على تلك الحقوق تحت عنوان «الحريات والحقوق والواجبات العامة».

المطلب الأول: تعريف الحقوق والحريات.

- تعريف الحقوق:

جمع حق، وقد حاولت المذاهب عدة ونظريات كثيرة تعريف الحق مثل المذهب الشخصي الذي عرف الحق بأنه قدرة أو سلطة إرادية تثبت للشخص ويستمددها من القانون وقد انتقدت هذه النظرية بسبب أنها تربط الحق بالإرادة بينما قد يثبت الحق الشخصي دون أن تكون له بالإرادة. وعرفه المذهب الموضوعي بأنه مصلحة يحميها القانون وانتقدت أيضا هذه النظرية لأنها تعتبر المصلحة معيار لوجود الحق بينما الأمر ليس كذلك ونتيجة لانتقادات الموجهة للنظريات السابقة ظهرت نظرية أخرى هي النظرية الحديثة في تعريف الحق ويُعرف أصحاب هذا المذهب الحق على أنه: "ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويحميها بطريقة قانونية ويكون له بمقتضاها الحق في التصرف"⁽¹⁾.

- تعريف الحريات:

جاء تعريف الحريات في الإعلان الفرنسي للحقوق والحريات صحيحا في معناه فالحريات قوامها القدرة على عمل كل شيء لا يضر بالأخرين ولا تحدد ممارسة الحقوق الطبيعية لكل إنسان إلا بالحقوق التي تؤمن للأعضاء الآخرين في المجتمع ولا يجوز أن تحدد هذه الحدود إلا بالقانون⁽²⁾.

المطلب الثاني: الحقوق والحريات في الإسلام.

كان للإسلام فضل السبق في إعلان مبدأ المساواة في الحقوق والتكاليف العامة وفي إظهار الحقوق والحريات بصفة عامة في القرن السابع ميلادي حيث حدد حقوق الإنسان والحريات الأساسية ووضع الضمانات الكفيلة بحمايتها وقد كان السباق في ذلك قبل غيره إذ وجدت أساسها في القرآن الكريم وفي السنة النبوية الشريفة ثم تولى الفقه الإسلامي بيانها وتوضيح مفهومها ومضمونها وتحديد نطاقها كما أنها وجدت الحماية الكاملة في التطبيق العملي خاصة في العهد النبوي الشريف وفي عصر الخلفاء الراشدين.

والذي يعيننا في بحثنا هذا هو حقوق إنسان أو حقوق العبادة كما يسميها فقهاء الشريعة الإسلامية و من أهم هذه الحقوق سواء ما كان منها ينصب على كيان الإنسان نفسه و حياته.

(1) فريدة محمد زواوي ، مدخل العلوم القانونية - نظرية الحق ، ص 5-7.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله ، النظم الدستورية والقانون الدستوري ، ص 246.

- كحق الحياة:

الذي هو حق كل إنسان في الوجود واحترام روحه وجسده ولقد حذر الله سبحانه وتعالى من ارتكاب جريمة القتل باعتبارها خطر علي سلامة وأمن المجتمع و هكذا حياة الإنسان مضمونة لقله جلا وعللا: " ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاءه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه و لعنه وأعد له عذابا أليما".

- حق الأمن:

والمقصود به حق الفرد في أن يعيش في أمان دون خوف أن يُقبض عليه أو يحبس كنتيجة لإجراءات تعسفية إذ أن ذلك لن يحدث إلا بناء على قرار هيئات قضائية لقلول الرسول صلى الله عليه و سلم «كل مسلم على مسلم حرام دمه وعرضه وماله».

- حق المشاركة في الحياة السياسية:

وذلك في الإشتراك في الانتخابات والاستفتاءات المتنوعة و كذلك حق الترشح للهيئات و المجالس المنتخبة لقلوله تعالى "وشاورهم في الأمر"

- حق العمل:

و يعني حق العمل لكل فرد في المجتمع في ممارسة عمل مناسب وملائم لقدراته يكفل له العيش الكريم.

- حق الملكية:

حيث إن الشريعة قيدته بالزكاة ونهت عن الكسب من طريق غير الحلال.

أما الحريات و إذ كانت تعتبر إحدى خصائص الديمقراطية المميزة لها سواء كانت حريات شخصية أو فكرية أو غيرها فإن الإسلام قد كمل هذه الحريات جميعا منذ بداية قيام الدولة الإسلامية على أساس كتاب الله وسنة رسوله وفي حقيقة الأمر لا توجد مبالغة في قول بأن الإسلام دين حرية جاء ليقضي على الشرك والوثنية و لينهي عبودية الأصنام و كذا عبودية الإنسان لأخيه الإنسان و أعطاه كرامته و حرته بالمساواة التامة و من أهم الحريات حرية العقيدة و حرية الرأي و حرية المسكن و كذا حرية التنقل لقلوله تعالى : «هو الذي جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وإليه النشور صدق الله العظيم»⁽¹⁾.

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 240-244..

المطلب الثاني : الحقوق والحريات في العصر الحديث وتقسيماتها

أطلق على الحقوق والحريات في عصر ازدهار المذهب الفردي تسمية الحقوق والحريات الفردية على أساس أنها مقررّة لتمتّع الفرد بها وأطلق عليها كذلك الحقوق المدنية للدلالة على مضمونها وذلك لأن الفرد عضو في جماعة مدنية ومنظمة إلا أن التسمية أكثر تداولاً في الدساتير الحديثة هي الحقوق والحريات العامة على أساس أنها تضمن إمتيازات الأفراد في مواجهة السلطات العامة من الناحية وتمتّع الأفراد بالمساواة دون تمييز أو تفرقة بين المواطنين وبقدر ما تنوعت الحقوق والحريات وتفرعت إلى شخصية فكرية -اقتصادية و اجتماعية ونبين هنا تلك الحقوق والحريات في دستور دولة الامارات العربية المتحدة (1).

الحقوق والحريات المتعلقة بشخصية الانسان

وهي المتعلقة بكيان الانسان وحياته.

- كحق الحياة: حرم أي اعتداء على هذا الحق وقد نصت عليه المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الانسان على أنه: " لكل فرد الحق في الحياة والحريّة و في الأمان على شخصه (2).

وبذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا في الحفاظ على هذا الحق عندما أقرت بأن «القتل عمداً موجب للعقوبة» الطعن رقم 370 و 373 لسنة 22 قضائية، جلسة 2002/6/1.

كما قضت بمقابل ذلك بأن «وجوب تدقيق المحكمة العليا في الإحكام الصادرة بالإعدام، من حيث الشكل والموضوع ، دون تقيدها بأسباب الطعن أو برأي النيابة العامة، إضافة إلى وجوب التحري عن أي خطأ في الحكم أو أية مخالفة للقانون أو لقواعد الشريعة الإسلامية، وذلك توصلًا إلى إصدار حكمها بإقرار القتل أو نقضه» الطعن رقم 304 لسنة 23 قضائية، جلسة 2002/6/29.

- حق الأمان: يعتبر حق فرد في الحياة في أمان واطمئنان دون رهبة أو خوف وفي هذه الصدد نص في المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الانسان أنه " لا يجوز إخضاع

(1) عبد الغني بسونني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 247 - 248.

(2) الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 .

أحد للتعذيب و لا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المحطبة بالكرامة“ وقد نصت المادة 26 من الدستور : «الحرية الشخصية مكفولة لجميع المواطنين ، ولا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا وفق أحكام القانون»⁽¹⁾.

وبذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا «عدم جواز القبض على أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها قانوناً». الطعن رقم 390 و 417 لسنة 25 قضائية، جلسة 2003/11/15.

كما قضت في حكم آخر «صلاحية سلطة التحقيق في القيام بالتحريات وكفابتها لإصدار الإذن بالتفتيش تحت إشراف محكمة الموضوع» الطعن رقم 50 لسنة 23 قضائية، جلسة 2002/5/18.

- حرية الانتقال : يقصد بها الحق في الذهاب والإياب أي الحرية السفر إلى أي مكان داخل حدود الدولة أو خارجها وحرية العودة إلى الوطن دون قيود أو موانع إلا ضمن بعض القيود وفي هذا المجال نصت المادة 13 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽²⁾: «لكل فرد حرية التنقل واختيار محل إقامته داخل الدولة» ونصت المادة 29 من الدستور :“ حرية التنقل والإقامة مكفولة للمواطنين في حدود القانون.

- حرمة المسكن : تعتبر من حق الإنسان في أن يحيا حياته الشخصية داخل مسكنه دون مضايقة أو إزعاج من أحد ولهذا لا يجوز أن يقتحم أحد مسكن فرد من الأفراد أو يقوم بتفتيشه أو انتهاك حرمة إلا في حالات يحددها القانون وجاء في هذا السياق في المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:“لا يجوز تعريض احد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ولا لحملات تمس شرفه و سمعته و لكل شخص الحق في أن يحميها القانون من مثل ذلك التدخل «كما نصت المادة 36 من الدستور:“ للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها بغير إذن أهلها إلا وفقاً لأحكام القانون وفي الأحوال المحددة فيه».

- سرية المراسلات: وتقضي عدم جواز انتهاك أو إفشاء سرية المراسلات المتبادلة بين الأشخاص سواء كانت اتصالات هاتفية أو طرود أو رسائل ونصت المادة 32 من الدستور«حرية المراسلات البريدية والبرقية وغيرها من وسائل الاتصال وسريتها مكفولتان وفقاً للقانون».

(1) عبد الغني بسونو عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 249-251.

(2) الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 .

الحقوق والحريات الخاصة بفكر الإنسان : وهي التي يغلب عليها الطابع الفكري والعقلي للإنسان (1).

- حرية العقيدة والحرية: حق الفرد في اعتناق دين معين أو عقيدة محددة وقد كرسه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 18: (2) «لكل شخص الحق في حرية الفكر والوجدان والدين ويشمل هذا الحق حرية في التغيير دينه أو معتقده وحرية في إظهار دينه أو معتقده بتعبده وإقامة شعائر» وقد نص دستور دولة الإمارات على تلك الحرية في المادة 30 و32 .

- حرية الرأي: حق الشخص في التعبير عن أفكاره ووجهات نظره الخاصة ونشر هذه الآراء بوسائل النشر المختلفة.

- حرية الإعلام: وهي حرية وسائل التعبير والنشر من الصحافة والمؤلفات والإذاعة المسموعة والمرئية.

- حرية التعليم: حق في تعلم العلوم المختلفة وما يتفرع عن ذلك من نشر العلم وقد نصت المادة 17 من الدستور : وهو إلزامي في مرحلته الابتدائية ومجاني في كل مراحل داخل الاتحاد.

- حرية الاجتماع: تعني هذه الحرية تمتع الفرد بحق في الاجتماع مع من يريد من الأفراد الآخرين في مكان معين وفي وقت يراه مناسب لتعبير عن آراء وجهات نظره بالخطب وندوات المحاضرات و قد نصت عليه المادة 33 من الدستور (3): «حرية الاجتماع وتكوين الجمعيات مكفولة في حدود القانون».

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 260-262.

(2) الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في 10 ديسمبر 1948.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 267-269.

الحقوق والحريات المتصلة بنشاط الإنسان

وهي كل ما يتصل اتصالاً وثيقاً بنشاط الفرد و عمله وسعيه للحصول على ما يحقق له الحياة الكريمة.

- حق العمل: لكل فرد الحق في العمل الشريف الذي يناسبه و يختاره بكامل حريته والذي يكفل له العيش وتأمين حياته و حياة أسرته ويجعله مطمئناً على حاضره ومستقبله وكذا تأمين حصوله على الأجر العادل وقد نصت عليه المادة 34 من الدستور: «لكل مواطن الحق في اختيار عمله أو مهنته أو حرفته في حدود القانون».

وإقرار للحفاظ على ذلك الحق، حددت المحكمة الاتحادية العليا ما هو المقصود بعقد العمل عندما عرفته بأنه «هو كل اتفاق مبرم بين صاحب العمل والعامل المتعهد بالعمل تحت إدارة وإشراف صاحب العمل لقاء أجر مسدد من هذا الأخير» الطعن رقم 88 لسنة 26 قضائية، جلسة 2005/5/21.

كما قضت في كفالة هذا الحق عندما قضت في حكم حديث لها «أن العزل من الوظيفة للمصلحة العامة قرار إداري، مؤدى ذلك أن عدم إيراد دليلاً على إنهاء الخدمة للمصلحة العامة، يكون معيباً في دعوى إلغاء القرار» الطعن رقم 178 لسنة 2012 إداري، جلسة 2012/6/27

- حرية التجارة و الصناعة : هي مباشرة الفرد للأنشطة التجارية والصناعية وما يتفرع عنها من تبادل ومراسلات وإبرام عقود وعقد صفقات ونصت عليه المادة 34 من الدستور: ” حرية التجارة و الصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون

وقد عرفت المحكمة الاتحادية تلك الأعمال التجارية بأنها ” الأعمال المرتبطة أو المسهلة لأي عمل تجاري سندا للمادتين 4 و 6 من القانون الإتحادي رقم 18 / 1997 في شأن تنظيم المعاملات التجارية ” الطعن رقم 1 لسنة 2003 جلسة 2003/6/7

- حرية الملكية : تمثل الملكية ثمرة النشاط والعمل الفردي ويعتبر حق حرية اقتناء الأموال من العقارات و المنقولات و حرية التصرف فيها وقد نصت عليه المادة 21 من الدستور “الملكية الخاصة مصونة. (1)“

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 269.

المبحث الثاني : مبدأ المساواة وضمن ممارسة الحقوق و الحريات العامة

إن ضمان ممارسة الحقوق والحريات في ظل دولة قانونية لا يكون إلا بالمساواة في الحقوق أولاً والمساواة أمام التكاليف العامة.

المطلب الأول : مبدأ المساواة.

- المساواة في الحقوق: لا تتحقق العدالة إلا بالمساواة في الحقوق وتتنوع الحقوق التي يجب أن تتساوى جميع الأفراد فيها إذ تشمل المساواة أمام القانون التي تعد نقطة البداية في التطبيقات المختلفة لمبدأ المساواة ثم المساواة في ممارسة الحقوق السياسية بالنسبة للمواطنين والمساواة في تولي الوظائف العامة وفي الانتفاع بخدمات المرافق العامة وأخيراً المساواة أمام العدالة.

- المساواة أمام القانون: تنص المادة 25 من الدستور: "كل المواطنين سواسية أمام القانون" ولا يمكن أن يتم بأي تمييز يعود سببه إلى أصل الموطن والعقيدة الدينية المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي.

وقد عبرت نصوص كثيرة على هذا المبدأ ويتضح لنا منها أن المقصود بالمساواة أمام القانون ليست المساواة الفعلية في ظروف الحياة المادية بل المقصود أن ينال الجميع حماية القانون على قدم المساواة بدون تمييز في المعاملة أو في التطبيق القانون عليهم.

بحيث يتمتع الجميع بنفس الحقوق والمنافع العامة ويخضعون للتكاليف والأعباء المشتركة وقد عبرت المحكمة العليا عن ذلك في الكثير من مبادئها⁽¹⁾.

وبذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا أن من أوجه تلك المساواة ما قضت به " اعتبار إجراءات التقاضي من النظام العام " الطعن رقم 4 لسنة 28 قضائية، جلسة 2002/5/27.

كما قضت " أن للمحكمة التصدي من تلقاء نفسها للمسائل المتصلة بالنظام العام بالرغم من عدم إثارتها من الخصوم " الطعن رقم 370 و373 لسنة 22 قضائية، جلسة 2002/6/1.

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 275.

- المساواة في تقلد الوظائف العامة: تعني هذه المساواة التسليم لجميع المواطنين بالحق في تولي الوظائف العامة دون أن يتسبب اختلاف الأصل والجنس أو اللغة أو الرأي أو أي سبب آخر في استبعاد أحد من تقلد وظيفة عامة مادامت الشروط التي حددها القانون قد توافرت فيه كما يعني مبدأ المساواة أيضاً عدم جواز التفرقة بين المواطنين الذين يحتلون نفس المراكز القانونية ويخضعون لذات النظام القانوني الوظيفي فيما يحصلون من مزايا وما يقع على عاتقهم من الالتزامات فلقد نصت المادة 35 من الدستور باب الوظائف مفتوح لجميع المواطنين على أساس المساواة بينهم في الظروف وفقاً لأحكام القانون، وقضت المحكمة الاتحادية بذلك "من المقرر أن حق تولي الوظيفة العامة من الحقوق الدستورية التي نص عليها الدستور في المادة (35)، وهو حق اجتماعي يتأسس في جوهره على فكرة مشاركة المواطن في خدمة الوطن، باعتبار أن الوظيفة العامة تكليف بممارسة جزء من السلطة الإدارية لتنفيذ السياسة العامة للدولة، يقوم به الموظف العام باسم ولحساب الدولة، ومن ثم فهو حق أصيل للمواطن كفله الدستور وفوض فيه القانون بتنظيمه" الطعن رقم 11 لسنة 2012 دستورية، جلسة 2013/4/15.

وبذلك تتفرع المساواة أمام الوظائف العامة إلى 3 أنواع (1) :

- المساواة في الانتفاع بالمرافق العامة : تقضي المساواة أمام المرافق العامة التسوية الكاملة في معاملة الأفراد بغير تمييز وتفرقة في الانتفاع بالخدمات المرافق العامة وينطبق المبدأ بهذا المعنى على جميع المرافق العامة في الدولة بكافة أنواعها الإدارية والصناعية والتجارية (2).

- المساواة أمام القضاء : تعني المساواة أمام القضاء ممارسة جميع الأفراد لحق التقاضي على المساواة بدون تفرقة بينهم وقد نصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: لكل شخص على قدم المساواة مع الآخرين الحق في أن تنظر قضيته في محكمة مستقلة ومحيدة ويقتضي مضمون مبدأ المساواة أمام القضاء أي يتقاضى الجميع أمام المحكمة واحدة بحيث لا تختلف باختلاف الأشخاص أو الطبقات الاجتماعية وكذلك يجب

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 276.

(2) عبد الغني بسيوني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 278-279.

أن يكون القانون المطبق واحدا وأن تكون إجراءات التقاضي موحدة وأن توقع ذات العقوبة المقررة لنفس الجرائم على أشخاص مرتكبيها وأخيرا يجب اللجوء إلى القضاء مجانيا لكي تتحقق المساواة أمامه (1).

ومن أوجه تلك المساواة ما قضت به المحكمة الاتحادية العليا «اعتبار إجراءات التقاضي وإصدار الأحكام من أسس التنظيم القضائي، وبالتالي فإن مخالفة الأصول المقررة بشأنها تترتب عليه بطلان الحكم بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام» الطعن رقم 14 لسنة 22 قضائية جلسة 2002/2/11.

- المساواة أمام التكاليف الضريبية: تشمل الأعباء المالية الضرائب والرسوم وجميع الأعباء ذات الطبيعة المالية التي تفرض على الأفراد إلا أن هذه الضرائب تعد أكثر المصادر أهمية.

ولهذا فإن مسألة فرض الضرائب تحظى بأهمية كبيرة في كل دولة لأنه من الضروري أن تحصل الدولة من المكلفين بطريقة عادلة وهو تحقيق العدالة الضريبية بين جميع المكلفين بها سواء بالنسبة للضرائب المباشرة أو غير المباشرة إذ يعني أنه وجوب قيام كل مكلف بدفع الضريبة طبقا لثروته وقدراته المالية وحالته الشخصية بحيث تتعادل الضريبة التي يدفعها الذين يحتلون مراكز متماثلة وألا ينتقل كامل فئة من الشعب بعبء أكبر من بقية الفئات لأي سبب من الأسباب إذ تنص المادة 42 من الدستور: «أداء الضرائب والتكاليف العامة المقدره قانونا واجب على كل مواطن (2).

وبذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا «إجراء الرسم هو إجراء جوهرى والتخلف في أدائه موجب عدم قبول الطعن باستثناء حالات الإعفاء المنصوص عليها قانونا» الطعن رقم 99 لسنة 23 قضائية، جلسة 2003/4/21.

(1) الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 .

(2) عبد الغني بسبوني عبد الله ، (مرجع سابق) ، ص 280-281.

المطلب الثاني: ضمانات ممارسة الحقوق و الحريات العامة.

إن ضمانات ممارسة الحقوق والحريات العامة كثيرة ومتعددة ومن بين أهم هذه الضمانات:

- وجود دستور للدولة: يعتبر وجود دستور في الدولة ضمانة الأولى في الحقوق والحرية ولتحقيق نظام الدولة القانونية فالدستور هو الذي يعين نظام الحكم في الدولة ويبين وضع سلطات عامة فيها وكيفية ممارسة هذه السلطات لوظائفها وحدود اختصاص كل منها كما أنه حدد ويضع على الحقوق والحريات الأفراد إذ أن هذا الأخير يعتبر بمثابة قيد على سلطان الدولة.

- الفصل بين السلطات: بمعنى المبدأ الوجوب الفصل بين السلطات الثلاث في الدولة التشريعية والتنفيذية والقضائية ويكون الفصل العضوي أو الشكلي فيكون هناك جهاز مستقل بأمور التشريع وآخر مستقل بأمور التنفيذ وثالث مستقل بأمور القضاء فإذا تحقق ذلك وصار لكل عضو اختصاصه المحدد والذي لا يستطيع تجاوزه امتنعت شهية اعتداء أي من هذه السلطات على الآخر لان السلطة توقف السلطة.

- مبدأ تدرج القواعد القانونية: من الثابت أن القواعد القانونية في النظام القانوني للدولة ليست في مرتبة واحدة من حيث قوتها و قيمتها القانونية فهذه القواعد تدرج بحيث يكون بعضها أسمى وأعلى من البعض الآخر وهذا ما يستوجب خضوع القاعدة أعلى منها شكلا ومضمونا فيكون بذلك دستور على رأس هذه القوانين (1).

- الرقابة على دستورية القوانين: حيث تتم بواسطة رقابة سياسية أو رقابة قضائية إذ تعمل كل منها على تأكيد من مدى مطابقة عمل تشريعي وتنفيذي لأحكام ونصوص الدستور حيث إن عدم تطابق يعني إلغاء القانون الذي لم يطابق أحكام ونصوص الدستور. وقد أقرت المحكمة الاتحادية على فرض الرقابة السياسية بقضائها بأنه لرئيس الاتحاد مباشرة الإشراف على تنفيذ القوانين والمراسيم والقرارات الاتحادية سندا للفقرة الثانية من المادة (54) من الدستور. الطعن رقم 390 و417 لسنة 25 قضائية، جلسة 2003/11/15.

- الرقابة القضائية على أعمال الإدارة : وتكون من خلال رقابة بواسطة هيئة قضائية أو ما يسمى القضاء الإداري الذي يقوم بمراقبة أعمال الإدارة ومدى مطابقتها للقانون (2).

(1) محمد رفعت عبد الوهاب ، ابراهيم عبد العزيز شيجاء ، النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 103-104.

(2) محمد رفعت عبد الوهاب ، ابراهيم عبد العزيز شيجاء ، (المرجع السابق) ، ص 105.

وقضت المحكمة بإقرار تلك الرقابة عندما قضت «أن على الإدارة أن تلتزم حكم القانون في تصرفاتها بأن تستند إلي سبب مشروع في إنهاء خدمات مستخدميها وهو ما يعبر عنه بالحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة إلي اتخاذ قرار الإنهاء وهذا السبب ليس عنصرا شخصيا أو نفسيا لدي متخذ القرار وإنما هو عنصر موضوعي خارجي من شأنه أن يبرر صدور هذا القرار وضرورة وجود السبب ضمانا لألا تتبع الإدارة الهوي فيما تتخذه من قرارات غالبا ما تمس بها حقوق وحريات وتقدير توافر السبب المشروع من عدمه من سلطة محكمة الموضوع متى جاء قضاؤها في ذلك سائغا ومبنيًا علي ما له أصله الثابت بالأوراق بما يكفي لحمله» الطعن رقم 390 لسنة 29 قضائية إداري، جلسة 2007/12/30 .

تم بحمد الله

المصادر والمراجع

- 1 - القرآن الكريم .
- 2 - الكتب القانونية :
 - 1 - فريدة محمد زواوي ، مدخل العلوم القانونية - نظرية الحق ، ص 5-7.
 - 2 - عبد الغني بسيوني عبد الله ، النظم الدستورية والقانون الدستوري ، ص 246.
 - 3 - محمد رفعت عبد الوهاب ، ابراهيم عبد العزيز شيجا ، النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 103-104.
- 3 - الاحكام والقوانين :
 - 1 - أحكام المحكمة الاتحادية العليا .
 - 2 - الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في 10 ديسمبر 1948 .
- 4 - الدوريات.
 - جريدة الخليج، العدد 12459، الصادر بتاريخ 19/يونيو / 2013 / أخبار الدار / ص 5



البحث الخامس:

القاضي الدكتور / عبدالرحيم محمد عبدالله العمودي

السبب والتسبيب في القرار الإداري
في ضوء أحكام المحكمة الاتحادية العليا





القاضي الدكتور / عبدالرحيم محمد عبدالله العمودي

المؤهلات الدراسة :

- حاصل على ليسانس في الحقوق بتقدير جيد.
- حاصل على ماجستير في القانون البحري، من الإسكندرية، عام 2004، وكانت عنوان الرسالة المركز القانوني للرّبان وسلطاته الاستثنائية- دراسة مقارنة.
- حاصل على درجة الدكتوراة في القانون الإداري، من طنجة، المملكة المغربية ، عام 2011م، بتقدير عام (مشرّف جدًّا)، وكانت عنوان الرسالة إشكالية تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية ضد الإدارة، دراسة مقارنة.

التدرج الوظيفي :

- عمل في نيابة أبوظبي الكلية - عمل مديراً لنيابة مرور أبوظبي - عمل بنيابة استئناف أبوظبي عمل بنيابة النقض - انتقل للعمل في القضاء عام 2007م
- يشغل حالياً:
- رئيس الدائرة الإدارية الجزئية ، بمحكمة أبوظبي الاتحادية.
- رئيس دائرة الأمور المستعجلة.
- رئيس دائرة الجنج.

السبب والتسبب في القرار الإداري في ضوء أحكام المحكمة الاتحادية العليا

السبب والتسبيب في القرار الإداري في ضوء أحكام المحكمة الاتحادية العليا

مقدمة

احتلت مسألة القرارات الإدارية مكانة قانونية هامة خاصة بعد التوصل إلى حقيقة مفادها أن هذه القرارات من أهم الوسائل المباشرة للتوظيف الإدارية بل من أخطر مظاهر السلطات والامتيازات القانونية التي تتمتع بها الإدارة والتي ترجح كفتها على كفة الأفراد.

وعليه تحرص الدول الديمقراطية على إرساء دعائم مبدأ المشروعية، والحرص على انتهاج هذه السياسة يحقق دولة الحق والقانون، فهذا المعطى لا يتأتى إلا بتوفير الحماية القانونية، وذلك عن طريق فرض احترام القانون من طرف الإدارة مقابل السلط والامتيازات التي يتمتع بها لن يكون ذلك إلا بحماية حقوق وحريات المواطنين وصيانتها من تعسف الدولة والإدارة وذلك بمراقبة شرعية أعمالها لعدم شططها في اتخاذ القرارات تحقيقا لمطلب العدالة ودولة الحق والقانون، فقد فتح المجال لكل من لحقه ضرر من قرار إداري أن يلجا إلى القضاء لأنه هو المخول له حق حماية هذه الحقوق وإرجاعها إلى أصحابها⁽¹⁾.

وعلى هذا الأساس شكلت مسألة إخضاع النشاط الإداري للقانون إحدى الاهتمامات المركزية للقضاء الإداري، ويتمظهر هذا الخضوع في المبادئ الأساسية التي تقوم عليها دولة القانون ومبدأ المشروعية وهذا ما سارت عليه المحكمة الاتحادية العليا عندما تبنت في مبادئها.. مبدأ وجوب أن تكون كل أعمال الإدارة وتصرفاتها موافقة لأحكام القانون...⁽²⁾ ومرد هذا الاهتمام يتجلى في محاولة تقليص التفاوت الحاصل بين الإدارة والأفراد ذلك التفاوت الذي يعترف للإدارة

(1) الدكتور مصطفى التراب، الإشكاليات التي يطرحها القانون المحدث للمحاكم الإدارية في مجال تنفيذ الأحكام القضائية المحلية المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة المحاكم الإدارية والقانون الإداري، 1999، صفحة 87.

(2) الطعن رقم (354) لسنة 25 قضائية عليا، نقض مدني، جلسة 30 مارس 2004.

بامتيازات تحقق لها سلطات كبيرة في اتخاذ قراراتها الضرورية والتنظيمية وإعطائها الحق في تعديل العقود دون رضى المتعاقد كما أنها تنفذ أعمالها دون اللجوء إلى القضاء، فهذه الامتيازات للإدارة تجعل منها صاحبة السلطة المختصة، وبالمقابل فإن الإدارة كلما تحركت خارج إطار المشروعية تقع في إساءة استعمال السلطة وتجاوز صلاحيتها مما يجعل عملها هذا مشوباً بالشطط ومخالفاً للقانون وتحقيقاً لهذه الغاية تحرص الدول الديمقراطية على انتهاج سياسة الشفافية والوضوح في العمل الإداري ويعتبر التعليل للقرارات الإدارية من أهم معالم هذه السياسة ومقتضاها أن تقوم الإدارة بالإفصاح عن الاعتبارات الواقعية والقانونية التي يستند إليها القرار، وهذا يفترض تغييراً عميقاً في الفعلية السائدة في الإدارة، لأنها حين تصدر قرار يتعين عليها أن تأخذ المخاطب بالقرار في الحسبان فقد أصبح الحق للمواطن في الاطلاع على أسباب القرار الإداري وقت صدوره للاقتناع بها والطعن فيه (3).

وعلى هذا الأساس تعتبر القرارات الإدارية أهم مظهر من مظاهر نشاط وامتيازات السلطة التي تتمتع بها الإدارة وتستمدّها من القانون العام، إذ بواسطتها تستطيع بإرادتها المنفردة إنشاء حقوق أو فرض التزامات بحيث أن الأعمال التي تقوم بها الإدارة بهدف ترتيب آثار قانونية معينة، وذلك بإنشاء مراكز قانونية جديدة أو إحداث تعديل في المراكز القانونية القائمة من قبل سواء كانت تلك المراكز القانونية عامة أو خاصة.

فالقارر الإداري هو الوسيلة القانونية الأساسية في مباشرة الإدارة لأوجه نشاطاتها المختلفة بإعتبارها المحور الأساسي الذي تدور حوله العديد من مبادئ القانون الإداري (4)، فضلاً عن أنه المحور الرئيس لممارسة القضاء رقابته على أعمال الإدارة، فالقارر الإداري هو إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث فيه تحقيق مصلحة عامة (5).

(3) الدكتور سعيد نكاوي، القانون الإداري والقضاء الإداري، دار النشر المعرفة، الرباط المغرب سنة 2010، صفحة 115.

(4) وقد انتهى الرأي السائد فقهاً وقضاءً سواء في فرنسا أو في مصر إلى القول بأن القارر الإداري يوجد منذ اللحظة التي يتم فيها التوقيع عليه من السلطة المختصة بإصداره، وهو الإجراء الذي يكتمل به القارر، فالتوقيع والإصدار بالنسبة للقارر الإداري يندمجان معاً لدرجة لا يمكن فصل أحدهما عن الآخر، ونتيجة لذلك تقوم قرينة "قاطعة" مؤداها أن موقع القارر هو في نفس الوقت مصدره منهما تعدد المشتركين في إعداده قبل التوقيع.

للمزيد انظر: الدكتور محمد عبدالعال السناري، نفاذ القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الإجراء للطباعة، جمهورية مصر العربية، ص15.

(5) الطعن رقم (469) لسنة 2008 إداري، جلسة 2008/12/31، المحكمة الاتحادية العليا.

الطعن رقم (295) لسنة 2012 إداري، جلسة الأربعاء الموافق 5 من ديسمبر سنة 2012.

واستناداً إلى هذا التعريف، فإن المحكمة أرست عدة مبادئ قانونية اعتبرت فيها أن القرار الإداري تصرف قانوني من جانب واحد، وأنه يشترط لصحته أن يكون مستنداً إلى سبب مشروع يبرره، وصادراً من المرجع المختص ضمن الصلاحيات المقررة له قانوناً، ومبرراً من عيب التعسف أو الشطط في استعمال السلطة، وأنه يخضع لرقابة القضاء، وأنه يتميز عن أعمال السيادة التي تصدر عن سلطة الحكم في نطاق وظيفتها السياسية كما يتميز كذلك عن الأعمال المادية أو الإجراءات التمهيدية السابقة على صدور القرارات (6).

فالقرار الإداري لا يمكن تصوره دون سبب، فالسبب ضروري سواء كشفت الإدارة عنه أو لم تكشف عنه، فهو الذي يدفع الإدارة لإتخاذ القرار، ويشكل مجالاً حقيقياً لتباشر فيه سلطتها التقديرية، إذ يمثل القرار الإداري مظهراً هاماً من مظاهر السلطات والامتيازات التي تتمتع بها السلطة الإدارية، وأداة فعالة للقيام بنشاطها الإداري، وعليه فإن عيب السبب يعتمد أساساً على الواقعة الموضوعية المادية أو القانونية التي تسبق القرار وتكون خارجة ومنفصلة عن محتواه أو أثره مما يجعل الإدارة تتخذ القرار لمعالجة تلك الواقعة (7).

والرقابة القضائية على أسباب القرار الإداري ضمانة مهمة وأساسية لتحقيق مشروعية تصرفات الإدارة وخضوعها لأحكام القانون، فيجب أن تصدر هذه القرارات لأسباب واقعية تُسوغ له ذلك، وهو ما يستلزم بالضرورة أن يكون تدخل رجل الإدارة مبرراً لقيام الأسباب التي تكفل اتجاهه لتحقيق الصالح العام (8).

وقد أكدت المحكمة الاتحادية العليا ذلك إذ قضت على أن السبب ليس عنصراً شخصياً أو نفسياً لدى متخذ القرار، وإنما هو عنصر موضوعي خارجي، من شأنه أن يبرر صدور هذا القرار، وضرورة وجوده - السبب - بعد ضمناً ضد اتباع الإدارة الهوى فيما تتخذه من قرارات غالباً ما تمسُّ بها حقوق وحريات الأفراد، وتقدير توافر السبب المشروع من عدمه من سلطة محكمة

(6) القاضي / د.عبد الوهاب عبدول، رئيس المحكمة الاتحادية العليا بدولة الامارات العربية المتحدة، دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الإماراتي، "نموذج القرار الإداري"، ورقة بحث مقدمة إلى المؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا الإدارية في الدول العربية، بيروت / لبنان ، 2011/6/21-22 ، ص 12 .

(7) الدكتور عبد الحميد محمد الحوسني، إجراءات التقاضي في الدعوى الإدارية بدولة الإمارات العربية المتحدة، منشأة المعارف، الإسكندرية، لسنة 2013، ص 296 .

(8) الدكتور أبوبكر أحمد عثمان النعيمي، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء - دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، لسنة 2013، ص 159 .

الموضوع متى جاء قضاؤها في ذلك سَائِعًا وَمَبْنِيًّا على ماله أصله الثابت بالأوراق بما يكفي لحمله.... (9).

وعلى ذلك فإنَّ المنطق الإداري في عملية إفشاء القرار الإداري يقتضي أن تبحث الإدارة عن أسباب عملها، من خلال التحقق من الأسباب والهدف الذي ترمي إليه لتتمكن من تكوين إرادتها على أساس من الحرية، ولاسيما وأن القانون قد يشترط تسبب هذه القرارات الإدارية، الأمر الذي يتخذ من هذا الإجراء شكلاً أساسياً يترتب على إغفاله بطلان القرار لذا سنتطرق في هذا البحث عن مفهوم السبب، والتسبب.

مفهوم السبب

إنَّ الإهتمام بدراسة الأسباب بدأ ظهوره في فرنسا في نهاية القرن التاسع عشر، عندما وُجد عيب الغلط في القانون كوسيلة متميزة للطعن بالإلغاء، وفي سنة 1919 استطاع "كورناي" أن يقرر أن القضاء يقبل الطعن بالإلغاء إذا كان لا يستند إلى تقدير الملائمة أو الواقعة، وإنما إلى سبب قانوني (10).

وقد بيّن الفقه السبب بأنه حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة ومستقلة عن إرادته، تتم فتوحى له بأنه يستطيع أن يتدخل وأن يتخذ قراراً ما (11)، وذكر آخر بأنه الأمر الذي سبق القرار، ويأخذ شكل حالة قانونية أو مادية تدفع الإدارة لإتخاذ القرار (12)، ومن أمثلة الحالة القانونية حدوث شغور في منصب وظيفي معين يفع الإدارة إلى إصدار قرار إداري بتعيين الشخص المستوي لشروط الوظيفة في هذا المنصب (13).

فالسبب في القرار الإداري هو تلك الحالة الواقعية أو القانونية التي تؤدي إلى إصدار ذلك القرار؛ فعنصر السبب يعتبر عنصر خارجي، وهو حالة موضوعية سابقة على صدور القرار، وعيب السبب، هو عدم المشروعية الذي يصيب القرار الإداري في سببه، بمعنى أنَّ الواقعة التي

(9) الطعن رقم (354) لسنة 25 قضائية عليا، نقض مدني، جلسة الثلاثاء الموافق 30 من مارس 2004 م .

(10) حكم مجلس الدولة الفرنسي في 8 أغسطس 1919، قضية Toesea، مجموعة المجلس، ص 74.

أشار إليه الدكتور يعقوب يوسف الحمادي، القضاء ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2012، ص 82.

(11) الدكتور محمد سليمان الطماوي، النظريات العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، سنة 1966، ص 194.

(12) الدكتور طعيمة الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم نشاط الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، سنة 1969، ص 403.

(13) الدكتورة مليكة الصروخ، القانون الإداري، دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، سنة 2010، ص 428.

يقوم عليها القرار الإداري غير موجودة، أو أن تكون غير صحيحة من حيث التكييف القانوني⁽¹⁴⁾، ويعتمد عيبُ السَّببِ أساساً على الواقعة الموضوعية المادية أو القانونية التي تسبق القرار، وتكون خارجة ومنفصلة عن محتواه أو أثره مما يجعل الإدارة تتخذ القرار لمعالجة تلك الواقعة⁽¹⁵⁾.

وهو ما ذهب إليه القضاء في المحكمة الاتحادية العليا، بأن القرار الإداري يجب أن يقوم على سبب يبرره في الواقع والقانون، وذلك كركن من أركان إنعقاده، والسبب في القرار الإداري هو حالة واقعية⁽¹⁶⁾ أو قانونية⁽¹⁷⁾ تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني (هو محل القرار) ابتغاء تحقيق الصالح العام، الذي هو غاية القرار.

سبب القرار الإداري وتسببيه:

كلّ قرار إداري سبب يبرر صدوره، وإلاّ أضحى القرار الصادر من الإدارة باطلاً في حالة تخلفه، وعلى ذلك فإنّ السبب يعدُّ عنصراً وشرطاً لصحة القرار الإداري، وتختلف ذلك يُؤدي حتماً إلى قابلية القرار للإبطال⁽¹⁹⁾.

(14) الدكتور ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، لسنة 2000، ص 403.

(15) الدكتور يعقوب يوسف الحمادي، القضاء ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2012، ص 296.

(16) الحالة الواقعية، لابد وأن يتحقق وجودها حتى تصبح سبباً لإتخاذ القرار، ليقرر مشروعيتها من عدمه، فقد تتخذ الإدارة قراراً وتدعي فيه أنّ ظروفاً مادية خاصة دفعتها لإتخاذ هذا القرار، ثم تفصح بعدم وجودها في الواقع، فهذا يكون إنعدام الباعث من الناحية الواقعية. أشار إليه، خالد عمر عبدالله، القضاء الإداري وخصوميته - دراسة مقارنة - سلسلة الكتاب الجامعي لعام 2001، دار جامعة عدن للطباعة والنشر، سنة 2001، ص 141.

(17) الحالة القانونية: هي مجموعة من الشروط القانونية التي تتطلب وجودها حتى يصدر القرار الإداري، كما وأنّ عدم توافر هذه الشروط يقود إلى إنعدام الباعث من الناحية القانونية، و يتحقق إنعدام الباعث إذا إدعت الإدارة توافر شروط قانونية معينة لإصدار قرارها، ومن ثم تفصح بعدم وجود تلك الشروط . مشار إليه في كتاب : القضاء الإداري وخصوميته، خالد عمر عبدالله، المرجع السابق، ص 141.

(18) الطعن رقم (152) لسنة (24) قضائية ، جلسة 19 ديسمبر 2004.

(19) وهناك من يرى أن عيب السبب ليس عيباً مستقلاً بذاته، بل يندرج تحت عيب مخالفة القانون، لأن قانون مجلس الدولة لم يتضمنه ولم يورد هذا العيب صراحةً، وإذا حدث أن ألغى مجلس الدولة في مصر قراراً ما بناء على عيب السبب، فإنّ هذا لا يعني وجود وجه جديد من أوجه الإلغاء، لأن الإلغاء في هذه الحالة يرجع إما إلى عيب مخالفة القاعدة القانونية أو إلى عيب الإنحراف بالسلطة. أشار إليه الدكتور: سليمان محمّد الطمّاوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول - قضاء الإلغاء - دار الفكر العربي، القاهرة، ص 923. وقد نصّت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة .. وأخرها نصّ المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 على أنه يشترط في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجح الطعن، عدم الإختصاص، أو وجوح عيب في الشكل، أو مخالفة القوانين أو اللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها، أو إساءة إستعمال السلطة.

الأصل أن الإدارة غير ملتزمة بأن تفسح في صلب قراراتها عن أسباب إصدارها إلا إذا نصَّ القانون على وجوب التسبب، بهدف إحاطة من يخاطبه القرار علماً بالأسباب التي دعت إلى صدوره والتي بنيَ عليها، فهنا يكون الشكل عنصراً أساسياً في القرار، بحيث أن تخلف ذلك يكون القرار معيباً بعيب الشكل، وليس السبب، إذ أنَّ عنصر الشكل يتحقق بمجرد ذكر الأسباب في صلب القرار الإداري بغض النظر عن صحة هذه الأسباب أو عدمها، وعلى العكس يتخلف عنصر الشكل ويصبح معيباً بعيب عدم المشروعية إذا لم يتم بسبب القرار رغم اشتراط القانون ذلك، حتى ولو كانت الأسباب التي بنيَ عليها صحيحة ومشروعة (20).

فإذا كان سبب القرار الإداري يعبر عن الحالة الواقعية أو القانونية التي تحققت ودفعت بالإدارة إلى إصدار قرار، فإنَّ تسبب القرار الإداري يعني ذكر الإدارة لسبب أو الأسباب التي دعتها إلى إصدارها للقرار، وإذا كانت القاعدة التي لا تقبل الاستثناء هي أنَّ كل قرار يجب أن يكون له سبب، فالأمر يختلف في التسبب، حيث أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قرارها إلا إذا ألزمتها القانون بذلك، أو طلب منها القضاء ليمارس رقابته على مشروعية القرار.

وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا بأنَّ الأصل أنَّ الإدارة غير ملزمة بذكر سبب القرار الإداري إلا إذا نصَّ القانون صراحةً على ذلك، إذ توجد قرينة قانونية مضمونها أنَّ لكل قرار إداري سبباً مشروعاً، إلا إذا أفصحت الإدارة عن سبب القرار فإن هذا السبب يخضع لرقابة القضاء (21).

فعلى ذلك، أنَّ رجل الإدارة في ممارسته للاختصاصات المنوطة به يجب ألا يخضع في تصرفاته وقراراته لما تمليه عليه الأهواء والميول، وإنما يلزم أن يستند في كل ما يصدره من قرارات ويمارسه من نشاط، إلى أسباب واقعية تسوغ له ذلك، إذ أنَّ الإدارة ليست هوى أو تحكماً في مكنون شخص، وإنما هي نشاط يمارس بقصد تحقيق الصالح العام، وهو ما يستلزم بالضرورة أن يكون تدخل رجل الإدارة مبرراً بقيام الأسباب التي تكفل إتجاه تحقيق هذا الصالح (22).

لذلك، فإنَّ التسبب يتعلق بالحالة التي يلزم فيها المشرع جهة الإدارة بضرورة تسبب قرارها، بمعنى ذكر السبب في صلب و متن القرار، ويترتب على تخلف ذلك إبطال القرار لتخلف ركن الشكل أو الإجراء، وليس عنصر أو شرط السبب، حيث يمكن أن يكون القرار الإداري سبب

(20) الدكتور سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، سنة 2010، ص 140 .

(21) الطعن رقم (152) لسنة (24) قضائية، جلسة 19 ديسمبر 2004.

(22) الدكتور محمد حسنين عبدالعال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، (ز).

مشروع، ولكن جهة الإدارة لم تقوم بتسبيب القرار فيكون القرار قابلاً للإبطال لتخلف عنصر الشكل والإجراء على الرغم من تحقيق عنصر السبب.

كما هو الحال، عند رفض وزارة الإقتصاد تسجيل علامة تجارية لسبب ما، فإن يجب عليها بيان السبب في قرار الرفض، إذ نصّت الفقرة الثانية من المادة (11) من القانون الاتحادي رقم (37) لسنة 1992 في شأن العلامات التجارية المعدل بالقانون الاتحادي رقم (8) لسنة 2002، بأنه إذا رفضت الوزارة (وزارة الإقتصاد والتجارة) تسجيل العلامة التجارية لسبب ما، أو علّق التسجيل على قيود أو تعديلات وجبّ عليها أن تخطر طالب التسجيل كتابة بأسباب قرارها.

وأيضاً ما نصّت عليه المادة (12) من القانون الاتحادي رقم (18) لسنة 1981 بشأن تنظيم الوكالات التجارية، المعدّل بالقانون الاتحادي رقم (14) لسنة 1988 بأنّ: للوزارة (وزارة الاقتصاد والتجارة) في حالة عدم توفر شروط القيد المنصوص عليها في هذا عليها في هذا القانون أن ترفض طلب القيد المقدم إليها على أن تبين أسباب التي استندت إليها في هذا الرفض.

الرقابة على أسباب القرارات الإدارية

ظهرت الرقابة على أسباب القرارات الإدارية في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، عندما حاول المجلس البحث عن سند قانوني لتبرير رقابته على الوقائع التي تستند الإدارة عليها في قراراتها، وأولى درجات الرقابة على السبب في القرار الإداري، يرد على الوجود المادي للسبب، وقضاء المجلس الفرنسي مستقر على إجراء هذه الرقابة في جميع الحالات، وبلي ذلك في الدرجة الرقابية على الوجود القانوني للسبب، وذلك بالتأكد والتحقق من صحة الوصف أو التكييف القانوني الذي خلعتة الإدارة على الوقائع، ويمارس المجلس هذه الصورة من الرقابة في غالبية الحالات، بحيث لا يمتنع عنها إلا في حالات إستثنائية⁽²³⁾، وسنتناول هاتين الرقابتين بشكل موجز.

(23) الدكتور محمد حسنين عبدالعال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1971، ص 43.

أولاً: الرقابة على الوجود المادي للوقائع:

يجب لصحة القرار الإداري أن يقوم على وقائع صحيحة وثابتة، والأنا عدم أساسه وكان مخالفاً للقانون.

فمثلاً: إذا وقعت الإدارة جزاءً تأديبياً على أحد الموظفين بحجة ارتكابه مخالفة تأديبية، في حين أن هذه المخالفة المنسوبة للموظف لا وجود لها، فإن قرار توقيع الجزاء التأديبي يكون باطلاً لاستناده على وقائع مادية لا أساس لها (24).

ثانياً: الرقابة على التكييف القانوني للوقائع:

لا يكفي أن تكون الوقائع التي استندت إليها الإدارة لإصدار القرار سليمة وموجودة في ذاتها، وإنما يجب أن يتضمن الخصائص التي يتطلبها القانون، ومؤدى ذلك أن الإدارة إذا لم تراعى الشروط والتكييف القانوني لهذه الوقائع فإن قراراتها تكون قابلة للإبطال نتيجة التكييف القانوني غير الصحيح للوقائع.

فإذا نُسبت الإدارة لموظف أموراً معينة وعاقبته على أساسها، فإنه لا يكفي أن تكون تلك الوقائع صحيحة، بل يجب أن تكون مكوّنة للمخالفة التأديبية المستوجبة لتوقيع العقاب على هذا الموظف.

وقد قضت في ذلك المحكمة الاتحادية العليا بأن القرار التأديبي شأنه شأن أي قرار إداري آخر يجب أن يقوم على سبب يبرره صدقاً وعدلاً، وكان السبب الذي قام عليه القرار المطعون فيه هو إخلال الطاعن بالتزاماته الجوهريّة وخروجه عن مقتضى واجبه الوظيفي وهو أمر ثابت في حقه، فإن القرار المطعون فيه يكون قد قام على سبب يُبررّه وقد صدر في إطار القانون، ومن ثمّ فإنّ ما نُسب إلي الموظف الطاعن من إخلال بواجباته في مراقبة وسير امتحانات الطلبة والتوقيع على محاضر هذه الامتحانات بشكل صوري خلاف الحقيقة لا يعد من المخالفات البسيطة، بل يتعداه إلى ما يمكن أن يوصف بالإهمال وعدم الحذر والدقة المؤدى إلى الإخلال الصّارخ بالواجبات الوظيفية لرجل التعليم، بل بالخروج عن قواعد منظومة التربية والتعليم، يقتضي مجازاته بأقصى الجزاءات، ومن ثمّ فإنه لا يكون ثمة عدم تناسب بين ما نُسب في

(24) الدكتور شريف يوسف خاطر، القرار الإداري - دراسة مقارنة - الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 2008 - 2009، ص 76.

حق الطاعن وبين جزء الفصل من الخدمة الذي أوقعته الإدارة ، ولا مَحَلَّ بالتالي للتحدي بأنَّ ما قام به الطاعن كان له ارتباط مع ما قام به مدير المدرسة ، وإنَّ الإدارة لم تتخذ أيَّ إجراء في حق هذا الأخير، ذلك أنَّ تصرّف الإدارة بمقتضى قراراتها لإنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إلغائه إنما يكون لفرد محدّد أو لعدد من الأفراد محددين أو موصوفين يتولى قاضي الإلغاء مراقبة قرار الإدارة في شأنهم، ولما كان القرار المطعون فيه اقتصر على وضعية الطاعن وحده، فإنَّ ما يُثِيرُهُ بخصوص مدير المدرسة الذي لم ترتبط حالته بوضعية الطاعن يضحى لا أساس له (25).

السبب والمحل في القرار الإداري: إذا كانت الحالة القانونية أو الواقعية هي التي دفعت الإدارة إلى إصدار قرارها، فإن محل القرار هو الأثر الذي أحدث في المراكز القانونية من إنشاء أو تعديل، فمحل القرار يمثل موضوعه ونتيجته.

فالقرار الصادر بتوقيع جزاء على موظف عن مخالفات ارتكبتها، سببه هو تلك المخالفات لواجبات وظيفته التي وقعت من الموظف، أما محل القرار فهو ذلك الجزاء نفسه الذي يحمله أو يتضمنه القرار، كالإنذار أو الخصم من المرتب لمدة زمنية معينة.

وعلى ذلك، فإنه لا ارتباط بين صحة السبب و مشروعية المحل، بالرغم أن السبب أمر لازم، إذ أنه من الجائز أن يكون سبب القرار صحيحًا إلا أن محله غير مشروع بسبب عدم جوازه، أو عدم قانونيته، وفي هذه الحالة يبطل القرار بالرغم من سلامة سببه، فإذا كانت المخالفات التي ارتكبتها الموظف هي السبب التي دفعت الإدارة إلى توقيع جزاء غير الوارد في قائمة الجزاءات، بما يعيب معه القرار في محله، ويجعله غير مشروع بالرغم من قيامه على سبب صحيح.

(25) الطعن رقم (415) لسنة 2012 ، إداري، جلسة الأربعاء الموافق 5 من ديسمبر سنة 2012 م .

سلطة القاضي الإداري في إلزام الإدارة بالإفصاح عن السبب

إنَّ الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري للتحقق من الوجود المادي والقانوني للسبب، يقتضي أن يكون القاضي ملماً بسبب القرار حتى يستطيع بسط رقابته عليه (26)، إلاَّ أنَّ القرارات الإدارية لا تتضمن دائماً ذكر الأسباب التي استندت إلى صدورها، ذلك أنَّ القاعدة العامة أنَّ الإدارة لا تلتزم بتسبب قرارها إلاَّ إذا أوجب عليها القانون ذلك.

فإذا كُنَّا بشأن حالة لا يلزم فيها المشرع جهة الإدارة بتضمين قرارها إلى الأسباب التي استندت إليها، ولم تفصح الإدارة إلى هذه الأسباب، فإنَّ المدعي في الدَّعوى الإدارية يجد نفسه عاجزاً عن إثبات عدم مشروعية السَّبب الذي استندت إليه الإدارة، سيما وأنَّ القاعدة العامة في عبء الإثبات تقتضي أن يقدم الطاعن بإثبات عدم مشروعية القرار الذي يطعن عليه أمام القضاء.

ودور القاضي الإداري يختلف عن دور القاضي المدني الذي يقتصر دوره على حسم النزاع تاركاً للمتقاضين توجيه الإجراءات بحيث يكون دوره مراقبتها فقط.

فالقاضي الإداري يكون دوره إيجابياً في توجيه الإجراءات حتى يتمكن عن تكوين عقيدته وتهيئة الدعوى للفصل الدعوى للفصل فيها (27)، وهو أيضاً يخفف من عبء الإثبات عن عاتق المدعي، وذلك بمطالبة القاضي الإداري بالإفصاح عن سبب قرارها وتقديم كل المستندات التي يقدر القاضي لزومها لتكوين رأيه في المنازعات الإدارية، وإلاَّ أصبحت الرقابة القضائية التي يمارسها القاضي الإداري رقابة صورية، وذلك يُنم عن حرية القاضي وسلطته الكاملة في مطالبة الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها كلما قدر في ضوء ظروف الدعوى لزوم ذلك الإجراء، إلاَّ إذا كان هناك نصاً تشريعياً تلتزم بالمحافظة على سرية هذه المستندات (28)، وقد جعل مجلس الدولة الفرنسي إمتناع الإدارة عن تقديم أسباب قرارها قرينة على صحة الأسباب التي تقدم بها المدعي (29).

(26) قد يُعَيَّن للقاضي الإداري أثناء فحص الوجود المادي أو القانوني للسَّبب، عدم صحة بعض الأسباب التي أسست الإدارة قرارها عليها، مع ذلك، فإنه لا يقضي بإلغائه، إذا اتضح له أنَّ الأسباب المعيبة لم تكن لها الأثر المباشر في إصدار القرار.

(27) ذلك أنَّ القانون الإداري هو قانون نصف سرِّي، ولأنَّ من قواعده الأهم هي في إجتهااد تفترض معرفته وإدراكه تخصصاً وليس في نصوص مقيَّنة، فهو قانون إخصائين .

إنظر في تفصيلات ذلك، جورج فوديل ، بيار دلفولفييه، القانون الإداري - الجزء الأول - ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لسنة 2001، ص 66 ومابعدها.

(28) لدكتور محمَّد حسنين عبدالعال، المرجع السابق، ص 93 .

(29) الدكتور أحمد علي أحمد الصغيري، القرار الإداري في كل من فرنسا والإمارات، ودور المحاكم في إلغائه، دار الفكر العربي، القاهرة، لسنة 2006، ص 305 .

وقد قامت المحكمة الاتحادية العليا بالدولة بتطبيق ذلك على مجموعة من الحالات فُدرّ فيها ضرورة مطالبة الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها، وإزاء امتناع الإدارة عن الاستجابة لهذا الطلب قضت الدوائر الإدارية بإعتبار ذلك المَسْئَلُكُ من جانبها دليلاً على صحة إدعاء الطاعن في المنازعة الإدارية، ويحكم بإلغاء القرار، إذ أنّ الطاعن قد يجد نفسه عاجزاً تماماً إزاء إلترام جهة الإدارة جانب الصّمت، وإمتناعها عن الإدلاء بأيّة تصريحات، أو الكشف عن أيّة وقائع تدلّ على سبب قرارها، أو بيان السبب في إصدارها القرار المطعون عليه.

وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا في ذلك، بأنه (يتعين أن تلتزم الإدارة حكم القانون في تصرفاتها بأن تستند إلى سبب مشروع في إنهاء عقود مستخدميها، لما كان ذلك ... وكانت الجهة المستأنفة قد انحرقت بقرارها بإنهاء خدمة المستأنف عليه عن المسار الصحيح في القانون وتكتبت الطريق إليه، إذ خلت الأوراق من سبب مشروع أو مبرر قانوني لإصدار القرار...)⁽³⁰⁾

كما قضت أيضاً في الطعن رقم (152) لسنة 13 قضائية، بجلسة الثلاثاء الموافق 31 من ديسمبر سنة 1991 متعرضة ذكر عيب السبب الذي يصيب القرار الإداري، إذ قالت ..

(لما كان من المقرر قانوناً أنه يتعين على جهة الإدارة أن تلتزم حكم القانون في تصرفاتها، وأن تستند إلى سبب مشروع في إنهاء خدمات مستخدميها، وهو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة إلى اتخاذ قرار الإنهاء، وهذا السبب ليس عنصراً شخصياً أو نفسياً لدى متخذ القرار، وإنما هو عنصر موضوعي خارجي من شأنه أن يبرّر صدور هذا القرار، وضرورة وجوده يُعدّ ضماناً ضدّ اتباع الإدارة الهوى فيما تتخذه من قرارات غالباً ما تمس بها حقوق وحرّيات الأفراد، والأصل أنّ الإدارة غير ملزمة بذكر سبب القرار الإداري إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، إذ توجد قرينة قانونية مضمونها أن لكل قرار إداري سبباً مشروعاً، إلا أنه إذا أفصحت الإدارة عن سبب القرار فإن هذه السبب يخضع لرقابة القضاء).

ثم أضافت المحكمة الاتحادية العليا في نفس الحكم السابق ضرورة وجود السبب المشروع المبّرر لصدور قرار إنهاء الخدمة وذلك بقولها (لما كانت المادة (80) من القانون الاتحادي رقم 12 لسنة 1976م في شأن قوة الشرطة والأمن، قد بيّنت بيان حصر أسباب إنهاء خدمة منتسبي القوة، كما بيّنت المادة (89) من ذات القانون الأداة التي يتم بها إنهاء الخدمة، والحقوق التي

(30) حكم المحكمة الاتحادية العليا الصادر في الدعوى رقم (201) لسنة 10 ق (الدائرة المدنية) بتاريخ 1989/2/7 م.

يستحقها هؤلاء في حالة إنهاء الخدمة قبل استكمال مدتها المقررة قانوناً ولأسباب لا يعتبر من انتهت خدمته مسئولاً عنها، ونصت صراحة على وجوب مراعاة ما تقضي به المادة (16) من القانون المذكور بالنسبة لمن هم في رتبة مقدم فما فوق، والذين يعيّنون بمرسوم اتحادي، بمعنى أن يكون إنهاء الخدمة بالنسبة لهم بذات الطريقة التي عُيّنوا بها، وما تنص عليه المادة (68) التي لا تجيز إنهاء خدمة أي من منتسبي القوة لأسباب صحية، ما لم يستنفد كافة إجازاته المرضية والسنوية المستحقة بموجب هذا القانون؛ إضافة إلى ما تقضي به المادة (88) من القانون سالف الذكر، ومؤدى جماع ما تقدم أن المشرع حدّد على سبيل الحصر أسباب انتهاء خدمة منتسبي القوة، ويّين كيفية الإنهاء، والحقوق المالية المترتبة على ذلك؛ ومن ثمّ فإنّ إنهاء خدمة أيّ من هؤلاء يجب أن يستند إلى أحد الأسباب التي ذكرت على سبيل الحصر في المادة (88) من القانون رقم 12 لسنة 1976م، لمّا كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى أنّ الفقرة (ب) من المادة (89) من القانون المذكور، تخوّل إنهاء الخدمة لغير تلك الأسباب رغم أن هذه الفقرة تبين على ما سلف البيان الحقوق المالية التي يستحقها من أنهيت خدمته قبل استكمال مدتها المقررة قانوناً ولأسباب لا يعتبر مسئولاً عنها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون⁽³¹⁾.

(31) الطعن رقم (152) لسنة 12 القضائية، جلسة الثلاثاء 31 من ديسمبر سنة 1991م المحكمة الاتحادية العليا- وراجع أيضاً حكم محكمة أبو ظبي الاتحادية الاستئنافية في الاستئناف المقيد بالرقم 482 لسنة 2002م بتاريخ 2002/12/29 م، حكم غير منشور.

شروط صحة السبب في القرار الإداري

أولاً: أن يكون السبب موجود في الواقع:

لكي يصدر القرار الإداري صحيحاً، فإنه يجب أن يكون سببه موجوداً عند صدوره، فإذا انتهت الأسباب التي دعت الإدارة إلى إصدار قرار ما قبل صدور القرار، ورُغِمَ ذلك صدر القرار، فإنَّ هذا القرار يكون منعدم السبب وغير مشروع.

وإذا كان استقلال كل قرار إداري بسببه يستتبع استنفاد ركن السبب بمجرد صدور القرار الملازم له، إلاَّ أنَّ هذه القاعدة لا تصدق بالنسبة للأسباب التي تحمل طابع الاستمرار⁽³²⁾.

وكان ذلك ما ذهبت إليه المحكمة الاتحادية العليا، في تأييدها لقرار الإدارة في إنهاء خدمة الموظف تأديبياً عن إثم إداري، لما نُسبت إليه من مخالفات وظيفية ارتكبها أثناء مزاولته لعمله بلغت إلى حد الجريمة، وقُدِّم على إثرها للمحاكمة الجزائية، التي قضت ببراءته، وتأييد الحكم استثنائياً، إلاَّ إنَّ الإدارة إرتأت أنَّ المخالفات المرتكبة من قبل الموظف عُدَّت مخالفات وأخطاء مسلكية بلغت على قدر من الجسامة والخطورة، خرج فيها على مقتضى الواجب الوظيفي التي يجب أن يتقيَّد بها كمنتسب في جهاز الشرطة والأمن في سلوكياته، وأعملت الإدارة ما هو منصوص عليه في الفقرة "ز" من المادة (88) من القانون الاتحادي رقم (12) لسنة 1976 في شأن الشرطة والأمن، المعدل بالقانون رقم (8) لسنة 1989 وانتهت إلى إنهاء خدماته؛ وقالت المحكمة في ذلك أنَّ مجازاة الموظف تأديبياً عن إثم إداري، لا يمنع من إنهاء خدمته بغير الطريق التأديبي، متى كان القانون يجيز للإدارة ذلك، إذ أنَّ سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تحمل الإدارة على التدخل وإصدار القرار.⁽³³⁾

وفي ذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا، عند إنهاء خدمة الموظف نتيجة الاستمرار في ضعف أدائه الوظيفي، مما كان له الأثر في إخلاله بواجبات وظيفته وإساءته لها، فقالت، على أنه متى ما أنهت الإدارة خدمة موظفها استناداً إلى ما تدعيه من ضعف أدائه الوظيفي والسلوكي، أو إساءته البالغة إلى الوظيفة، أو عدم التزامه بمعايير أخلاقيات الوظيفة، أو غيرها من الأمور، فإنَّ هذا الإنهاء يكون فصلاً تأديبياً.⁽³⁴⁾

(32) الدكتور سليمان محمَّد الطماوي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 213 .

(33) الطعن رقم (313) لسنة 2012، إداري، جلسة 2013/1/9 م.

(34) الطعن رقم (464) لسنة 2012 إداري، جلسة الأربعاء الموافق 12 من ديسمبر سنة 2012 .

ثانياً: أن يكون سبب القرار صحيحاً من الناحية القانونية:

يجب أن يقوم القرار الإداري على وقائع صحيحة ثابتة حتى يكون مشروعاً، وإلا انعدم أساسه، وأبانت المحكمة الاتحادية العليا ذلك، على أنه وإن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبب قرارها، إلا أنه يفترض في القرار غير المسبب أنه قام على سببه الصحيح، إذ توجد قرينة مضمونها أن لكل قرار إداري سبباً مشروعاً⁽³⁵⁾.

كما قضت على أنه يفترض صدور القرار على سبب صحيح وعلى من يدعي العكس إثبات ما يدعيه بإثبات انحراف الإدارة بسلطتها عن إصدار هذا القرار⁽³⁶⁾.

فإذا كان السبب غير صحيح فإنّ القرار الإداري الصادر في ذلك يكون باطلاً ويحكم بإلغائه لعدم استناده إلى سبب صحيح يبرره.

وفي ذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة، من أن السبب في القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة إلى إصدار قرارها الإداري. وأن الأصل في هذا القرار أنه محمول على سببه المشروع، وأنه على من يدعي خلاف هذا الأصل عبء إثبات عكسه. وأن الرقابة القضائية على نشاط الإدارة، هي رقابة مشروعية لا رقابة ملاءمة أو تقدير، ما لم تشطط الإدارة في التقدير إلى حد الانحراف بالسلطة. وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه خلص إلى رفض الدعوى لقيام قرار إنهاء خدمة الطاعن على سببه المشروع المتمثل في سبق إتيان الطاعن مخالفات وظيفية تمت مجازاته عنها تأديبياً فضلاً عن سبب واقعي آخر هو، حالة الطاعن الصحية التي تمنعه من أداء عمله على الوجه الأمثل. ولما كان هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه صحيحاً وله أصله الثابت في الأوراق. وكان إنهاء خدمة الطاعن بالاستناد إلى المادة (88/ط)، قد اكتمل شرطه القانوني من حيث إكمال الطاعن لخمس عشرة سنة من الخدمة، كما أن هذا الإنهاء عُدَّه مبرره الواقعي من حيث ثبوت مخالفات الطاعن الوظيفية وعدم تمام حالته الصحية، مما يجعل تقدير الإدارة لسلطة الإنهاء بموجب الفقرة سالفه البيان، تقديراً لا شطط فيه⁽³⁷⁾.

(35) الطعن رقم (152) لسنة 24، قضائية عليا، نقض مدني، جلسة الأحد 7 ذي القعدة 1425 هـ الموافق 19 ديسمبر 2004 م.

(36) الطعن رقم (295) لسنة 2012 إداري، جلسة الأربعاء الموافق 5 من ديسمبر سنة 2012.

(37) الطعن رقم (331) لسنة 2012 إداري، جلسة الأربعاء الموافق 12 من ديسمبر سنة 2012.

ثالثاً: أن يكون السبب مبرراً ومما يقره القانون:

وحيث إن الإدارة في الأصل حرة في اختيار أسباب قراراتها، إلا أنه استثناءً من ذلك الأصل فإن القانون قد يحدد سبب أو أسباب لازمة لإصدار قرارات معينة، وفي هذه الحالة يجب على الإدارة إصدار قراراتها بما لا يتجانب تلك الأسباب، أمّا إذا أصدرت جهة الإدارة قراراً مستنداً في ذلك إلى أسباب أخرى غير المحددة قانوناً، كان قرارها قائماً على سبب غير مشروع، بما يتعين معه إلغاء هذا القرار.

وقد قضت في ذلك المحكمة الاتحادية العليا على أنه من الأصول المقررة - في فقه القانون الإداري - أن أوجه أو أسباب إلغاء القرارات الإدارية هي العيوب التي إذا شابت القرار تجعله غير مشروع وواجب الإلغاء، ومن هذه العيوب عدم المشروعية المتصل بالحالة الواقعية أو القانونية التي تؤدي إلى إصدار القرار ويتمثل في عيب السبب. ذلك أنه يجب أن يقوم القرار الإداري على سبب يبرره صدقاً وحقاً أي في الواقع وفي القانون وذلك كركن من أركان انعقاده باعتبار القرار تصرفاً قانونياً ولا يقوم أي تصرف قانوني بغير سبب، باعتبار أن السبب هو إخلال الموظف بواجبات وظيفية أو إتيانه عملاً من الأعمال المحرمة عليه فتتجه إرادة الموظف بواجبات وظيفية أو إتيانه عملاً من الأعمال المحرمة عليه فتتجه إرادة الإدارة لتوقيع جزاء عليه بحسب الأشكال والأوضاع المقررة قانوناً وفي حدود النصاب المقررة ولها في هذا الشأن سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليه في ذلك متى كان تقديرها هذا سائغاً لا يشوبه غلو بعدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره. ومن الأسباب المشروعة التي تبرر للإدارة توقيع الجزاء التأديبي خروج الموظف على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته بتطاوله على رؤسائه بدون وجه حق. وإن لمحة الموضوع السلطة في تقدير توافر المشروعية للقرار الإداري من عدمه بالنظر إلى الملابس التي أحاطت به وقت صدوره ومدى تأثيرها في تصرف الإدارة حينذاك، فإن كانت تبرر هذا المسلك وتفضي إليه كان القرار سليماً ومشروعاً وقائماً سببه الصحيح (38).

كما بيّنت المحكمة الاتحادية العليا وهي في صدد مراقبتها لسبب القرار الإداري في حكم سابق لها وذلك بقولها .. لما كانت محكمة الموضوع قد انتهت في حدود سلطتها في استخلاص الواقعة

(38) الطعن رقم (211) لسنة 21 قضائية ، مدني ، جلسة الأحد الموافق 17 من يونيو سنة 2001 م .

ووزن البيّنات الدالة إلى سلامة قرار إنهاء خدمة الطاعن لصدوره وفق أحكام القانون وقيامه على سبب صحيح بريئاً من شبهة تعسف الإدارة أو انحرافها وإذا كان هذا الاستخلاص سائغاً له أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضاؤه الحكم، فإنّ ما يثيره الطاعن لا يعدّو أن يكون جدلاً موضوعياً يراد به الأخذ بنتيجة مخالفة لما اقتنعت به المحكمة، الأمر الذي لا تقبل إثارته أمام محكمة النقض⁽³⁹⁾.

ثالثاً: أن يكون السبب مُحدداً بوقائع ظاهرة يقوم عليها:

يجب أن يكون سبب القرار الإداري واضحاً ومحدداً، فلا يكفي السبب العام الغير الواضح، لأنّ مثل هذا السبب لا يكفي لكي يقف المتضرر منه (صاحب الشأن) على مسألة قبّول هذا القرار، أو التظلم منه، أو قيامه بالطعن فيه، كما وأنّه لا يُمكن للقاضي الإداري بسط رقابته عليه، فيعتبر هذا السبب غير كافٍ لحمل القرار في منطوقه.

وذهبت المحكمة الاتحادية العليا في بيان ذلك، أنه من المقرر أنّه لا جناح على الجهة الادارية إنّ هي أعلنت سبباً وهمياً للقرار الإداري، إخفاءً للسبب الحقيقي، ما دامت تبغى بذلك تحقيق مصلحة مشروعة للموظف، تتمثل في حرصها على سمعته الوظيفية، وعلى المحكمه أن تُسلط رقابتها على السبب الحقيقي للقرار دون السبب الظاهري، ولا يعد ذلك منها من قبيل إحلال سبب مكان آخر، لأن السبب في الواقع من الأمر سبب واحد لم يتبدل وهو السبب الحقيقي، أما السبب الآخر فلا يعدّو أن يكون سبباً ظاهرياً أو صورياً للقرار الاداري، قصدت الجهة الإدارية بإبرازه رعاية لمصلحة الموظف، وأنّ رقابه القضاء الإداري لصحة الحالة الواقعية أو القانونية، التي تكون ركن السبب، تجد حدها الطبيعي في التحقق مما إذا كانت النتيجة التي انتهى اليها القرار في هذا الشأن مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول موجوده، أو كانت مستخلصة من أصول لا تنتجها، أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها مادياً، لا ينتج النتيجة التي يتطلبها القانون، كان القرار فاقداً لركن من أركانه هو ركن السبب، ووقع مخالفاً للقانون، أمّا إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول تنتجها مادياً وقانونياً، فقد قام القرار على سببه، وكان مطابقاً للقانون.

(39) الطعن رقم (258) لسنة 14 قضائية، جلسة الثلاثاء الموافق 15 من يونيه سنة 1993م.

وأبانت المحكمة الاتحادية العليا بأن تقدير توافر السبب المشروع من عدمه، من سلطة محكمه الموضوع، متى اقامت قضاها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالاوراق، وتكفي لحملة (40).

وقضت أيضاً بأنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة، أن سبب القرار الإداري هو مجموعة العناصر الواقعية أو القانونية التي تحمل الإدارة إلى إصدار قرارها، وأن هذا السبب يجب أن يكون مشروعاً، بمعنى أن يكون متوافقاً مع القانون شكلاً وموضوعاً، وإلا كان القرار معيباً (41).

وقالت المحكمة الاتحادية العليا في حكم آخر عند تعرضها للسبب... وحيث إن هذا النعي غير مقبول، ذلك بأنه المقرر أن للجهة الإدارية سلطة اتخاذ القرارات بما يلائم إصدارها، متى كانت مبنية على وقائع صحيحة، مستقاة من مصادر ثابتة في الأوراق، وأنه يكفي أن يصدر القرار عن المرجع المختص بإصداره ضمن الحدود والصلاحيات المقررة له قانوناً، وأن يكون مستوفياً لمقوماته، وكان القرار الإداري هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين ابتغاء مصلحة عامة، وسبب القرار الإداري هو مجموعة العناصر الواقعية والقانونية التي تسمح للإدارة بالتصرف واتخاذ القرار فهو مبرر صدوره، والأصل أن الإدارة غير ملزمة بذكر سبب القرار الإداري إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، إذ توجد قرينة قانونية مضمونها أن لكل قرار إداري سبباً مشروعاً - ويجب أن يكون القرار مشروعاً وتبحث مشروعية القرار الإداري على أساس الأحكام القانونية المعمول بها عند صدوره، ورقابة القضاء لصحة الحالة الواقعية أو القانونية التي تكون ركن السبب وتجدد حدها الطبيعي في التحقق مما إذا كانت النتيجة التي انتهى إليها القرار مستخلصة استخلاصاً سائغاً من أصول موجودة تنتجها مادياً أو قانونياً، وإلا فقد القرار ركن السبب ووقع مخالفاً للقانون، فإذا اتضح من الأوراق وجود اعتبارات تزحزح قرينة الصحة المفترضة في قيام القرار، انتقل عبء الإثبات إلى جانب الإدارة التي يكون لها سلطة تقديرية في اتخاذ القرار عندما لا يكون مسلكها محدداً، أو منصوص عليه مقدماً بالقانون،

ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يتعين على جهة الإدارة أن تلتزم حكم القانون في تصرفاتها وأن تستند إلى سبب مشروع في إنهاء خدمات مستخدميها بوصفه الحالة الواقعية أو القانونية التي تبرر للإدارة إصدار قرار الإنهاء وضرورة هذا التسبب في الحالات التي ينص عليها

(40) الطعن رقم (129) لسنة 2009، إداري، جلسة 2009/6/10 م

(41) الطعن رقم (127) لسنة 2010 نقض إداري، جلسة 2010/10/20 م.

القانون يعد ضماناً ضد اتباع الإدارة للهوى فيما تتخذه من قرارات غالباً ما تمس بها حقوق وحرريات الأفراد وتقدير توافر السبب المشروع من عدمه من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها معينها في الأوراق بما يكفي لحمله.

ومن المقرر أنّ الفصل بغير الطريق التأديبي يقوم على ما يتجمع لدى جهة الإدارة من أسباب مستقاة من ملف خدمة الموظف، أو من الأوراق الأخرى، أو من معلومات الرؤساء عنه، ويعتبر صحيحاً متى كان مبنياً على وقائع صحيحة مستفادة من مصادر ثابتة في الأوراق، ويعتبر القرار غير مشروع، ومشوب بعيب إساءة استعمال السلطة الذي يبرر إلغاءه أو التعويض عنه، إذا استهدف غير المصلحة العامة، أو غير الأهداف المخصصة إذا نص القانون عليها، فإذا لم تُبين الإدارة السبب المبرر لإصدار القرار، وأوجه المصلحة التي ابتغت تحقيقها من ورائه، فإن ذلك يُرْجَحُ قَرِينَةَ الصَّحَّةِ المفترضة في القرار، مما يصمه بعدم المشروعية التي تستوجب القضاء بإلغائه.

الفرق بين السبب والتسبيب:

كل قرار إداري لابد وله سبب يبرر جانب الإدارة إلى إصداره، وإلاّ عدّ هذا التصرف باطلاً، وعلى ذلك، فإن السبب يعد ركن وشرط لصحة القرار الإداري، ووجوده يعتبر ضماناً ضد إتباع الإدارة الهوى فيما تتخذه من قرارات (43)، لذا فإنّ تخلفه يؤدي إلى قابلية القرار للإبطال.

أما التسبيب، فيتعلق بالحالة التي يلزم فيها المشرع جهة الإدارة بضرورة تسبيب قرارها، وهو ذكر السبب في متن القرار، وتختلف ذلك، يؤدي إلى قابلية القرار للإبطال، لتخلف ركن الشكل أو الإجراء، وليس ركن السبب، إذ يمكن أن يكون للقرار سبب مشروع، ولكن جهة الإدارة لم تقوم بتسبيب القرار، مما يعرض هذا القرار للبطان لتخلف ركن الشكل والإجراء على الرغم من تحقيق ركن السبب.

وقد أبانت المحكمة الاتحادية العليا أنه لا يشترط في القرار الإداري شكل معين أو صيغة محددة، وإنما يكفي أن يصدر عن المرجع المختص بإصداره ضمن الحدود والصلاحيات المقررة له قانوناً، وأن يكون مستوفياً لمقومات القرار الإداري (44).

(42) الطعن رقم (772) لسنة 25 قضائية عليا، نقض مدني، جلسة 2004/12/19 م.

(43) الطعن رقم (533) لسنة (29) إداري، جلسة 15 إبريل 2009 - المحكمة الاتحادية العليا.

(44) الطعن رقم (258) لسنة 14 ق، جلسة 1993 / 6 / 15.

الطعن رقم (146) لسنة 6 قضائية، مدني، جلسة 1985/11/13 .

التسبب

التسبب لغةً: هو مصدر كلمة سبب، والسبب بمعنى الحبل، وهو كل شيء يتوصل إلى غيره(45)، وعبارة التسبب هو اصطلاح حديث، ظهر في القرن العشرين، وأن الأصل اللغوي لكلمة يسبب هو اشتقاقها من كلمتين، الأولى: يحرك أو يدفع، والثانية: كلمة أسباب، وهو ما يدفع الشخص إلى إتخاذ إجراء ما، واصطلاح التسبب لا يختلف في جوهره عن إصطلاح سبب فكلاهما اصطلاح مركب، يتضمن عرض الأسباب والوصول إلى نتائج معينة (46).

وعلى ذلك، فإن التسبب في اللغة إنما يعني ذكر جملة الأسباب الرامية والمؤدية إلى اتخاذ قرار معين لبلوغ هدف ما، بغض النظر عن منطقية وشرعية هذه الأسباب المذكورة، وبغض النظر عن منطقية وشرعية الهدف المراد تحقيقه(47)، فالتسبب من وجهة النظر الشكلية، يعني التزام الإدارة بالتوضيح، والإفصاح عن تلك الأسباب التي استندت إليها في إصدار قراراتها.

وعرفه الأستاذ (Eisenberg) بأنه الإفصاح عن العناصر القانونية والواقعية التي استند إليها القرار الإداري، سواء كان الإفصاح واجباً قانونياً، أو بناء على إلزام قضائي، أو جاء تلقائياً من جانب الإدارة، ويعني ذلك، إنَّ الإدارة تلتزم حين إصدارها للقرار الفردي أن يتضمن هذا القرار في ذاته الأسباب التي دعت إلى اتخاذه(48).

وعرفه الفقه المصري، بأنه ذكر أو بيان الأسباب التي قام عليها القرار الإداري، وبصفة خاصة في المحرر المكتوب، وعرفه آخر، بأنه التزام قانوني بموجبه يلتزم متخذ القرار ببيان الأسباب القانونية والواقعية التي تبرر قراره، ويتحتم أن تؤدي هذه الأسباب وفق قواعد الإستدلال المنطقية

(45) كتاب المعجم الوسيط (المصدر الأصلي للكتاب - إصدار مجمع اللغة العربية في الإدارة العامة للمعجمات وإحياء التراث، الطبعة الرابعة 1425 هـ / 2004 م، نشر مكتبة الشروق الدولية).

(46) محمد مرهون المعمري، تسبب القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، عمان، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، سنة 2002.

(47) الدكتور سامي محمد الطوخي، شفافية أعمال الإدارة مدخل رقابي للإصلاح الإداري، دراسة مقارنة بالتطبيق على تسبب القرارات الإدارية، رسالة دكتوراة في الحقوق، جامعة بني سويف، 2005، ص 590.

(48) أشار إليه الدكتور أشرف عبدالفتاح أبو المجد، تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2007، ص 80.

إلى النتيجة التي انتهى إليها القرار، وأن تتفق هذه النتيجة مع المشروعية الملائمة، ويستوي في هذا الشأن أن يتعلق الأمر بقرار فردي أو قرار لائحي (50).

إنَّ التَّسبِيبَ إِصْطِلَاحاً وَ الَّذِي نَقَصَدُهُ ، إِنَّمَا يَعْنِي : ” التَّزَامُ الْإِدَارِيَّ بِالْإِفْصَاحِ عَنِ وَتَوْضِيحِ الْأَسْبَابِ الْقَانُونِيَّةِ وَالْوَاقِعِيَّةِ الْمَبْرُورَةِ لِإِصْدَارِ الْقَرَارِ ، وَبَيَانِ الرَّدِّ عَلَى الطَّلِبَاتِ الْهَامَةِ وَالْآرَاءِ الْاِسْتِشَارِيَّةِ وَآرَاءِ الْمَعْنِيِّينَ وَنَتَائِجِ اسْتِطْلَاعَاتِ الرَّأْيِ أَوْ التَّحْقِيقَاتِ ” وَباعتبار أن التَّسبِيبَ يَتَعَلَّقُ بِالْجَانِبِ الشَّكْلِيِّ لِلْقَرَارِ الْإِدَارِيِّ ، وَأَنَّ هَذَا الْأَخِيرَ هُوَ أَحَدُ أَعْمَالِ الْإِدَارَةِ الَّتِي يَجِبُ أَنْ تَخْضَعُ لِمَبْدَأِ الشَّفَافِيَّةِ ، فَإِنَّ تَسْبِيبَ الْقَرَارَاتِ الْإِدَارِيَّةِ بِاعتبارها جزءاً من مضمون مبدأ الشَّفَافِيَّةِ ، تخضع بالتَّبَعِيَّةِ لِباقِي عُنْصُرِ مضمون مبدأ الشَّفَافِيَّةِ وَحَقِّ كَافَةِ الْمَوَاطِنِينَ فِي مَعْرِفَةِ تَسْبِيبِ الْقَرَارِ الْإِدَارِيِّ وَليْسَ فَقط الْمَخاطَبُونَ أَوْ الْمَعْنِيُّونَ بِتلك الْقَرَارَاتِ (51).

وَالْأَصْلُ أَنَّ الْإِدَارَةَ تَعْتَبَرُ غَيْرَ مَلْزَمَةٍ بِتَسْبِيبِ قَرَارَاتِهَا مَا دَامَ الْقَانُونُ لَمْ يَنْصُ عَلَى ذَلِكَ ، كَمَا وَأَنَّ الْأَصْلَ فِي الْإِجْرَاءَاتِ سِوَاءً كَانَتْ مَدْنِيَّةً أَوْ إِدَارِيَّةً ، فَإِنَّ الْبَيِّنَةَ تَكُونُ عَلَى مَنْ ادَّعَى عَلَى خِلافِ الْأَصْلِ ، مِمَّا يَجْعَلُ الْقَرَارَاتِ الَّتِي تَصْدُرُ مِنَ الْإِدَارَةِ وَهِيَ غَيْرُ مُسَبَّبَةٍ صَاحِبَةً وَقَائِمَةً عَلَى سَبَبٍ صَاحِبٍ ، وَمَنْ ادَّعَى عَكْسَ ذَلِكَ وَقَعَ عَلَيْهِ الْإِثْبَاتُ ؛ وَقَدْ جَرَى الْقَضَاءُ الْإِدَارِيُّ عَلَى أَنَّهُ مَتَى أَفْصَحَتِ الْجِهَةُ الْإِدَارِيَّةُ عَنِ أَسْبَابِ قَرَارِهَا فَإِنَّ هَذِهِ الْأَسْبَابَ تَكُونُ خَاضِعَةً لِرَقَابَةِ الْقَضَاءِ (52).

وهو ما أخذ به قضاء دولة الإمارات العربية المتحدة عندما ذكرت المحكمة الاتحادية العليا في قضائها أنه ولئن كانت الإدارة غير ملزمة بتسبيب قرارها، ويفترض في القرار غير المُسَبَّبِ أَنَّهُ قَامَ عَلَى سَبَبِهِ الصَّحِيحِ ، إِذْ تَوْجِدُ قَرِينَةً مَضْمُونَهَا أَنَّ لِكُلِّ قَرَارٍ إِدَارِيٍّ سَبَباً مَشْرُوعاً - فَإِذَا اتَّضَحَ مِنَ الْأَوْرَاقِ وَجُودِ اعْتِبَارَاتِ تَرْخِيزِ قَرِينَةِ الصَّحَّةِ الْمُفْتَرَضَةِ فِي قِيَامِ الْقَرَارِ انْتَقَلَ عِبءُ الْإِثْبَاتِ عَلَى جَانِبِ الْإِدَارَةِ ، فَإِذَا ذَكَرَتْ أَسْبَابَ لِقَرَارِهَا فَإِنَّهَا تَكُونُ خَاضِعَةً لِرَقَابَةِ الْقَضَاءِ ، لِلتَّحْقِيقِ مِنْ مَدَى مِطَابَقَتِهَا أَوْ عَدَمِ مِطَابَقَتِهَا لِلْقَانُونِ ، وَأَثَرُ ذَلِكَ فِي النَتِيجَةِ الَّتِي انْتَهَى إِلَيْهَا الْقَرَارُ.... (53)

(49) الديداموني مصطفى أحمد، الإجراءات والأشكال في القرار الإداري، دراسة مقارنة في النظام الفرنسي والمصري والعراقي، الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة 1992، ص 163 .

(50) الدكتور سامي محمد الطوخي، المرجع السابق، ص 594.

(51) الدكتور سامي محمد الطوخي ، المرجع السابق .

(52) الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، لسنة 1996، ص 264 .

(53) الطعن رقم (152) لسنة 24 قضائية عليا، نقض مدني ، جلسة الأحد 7 ذي القعدة 1425 هـ الموافق 19 ديسمبر 2004 م .

ونتيجة لذلك فإنه من الصعوبة بمكان أن يقوم المدعي بإثبات عدم مشروعية أسباب القرار، نظراً لما تتمتع به الإدارة من ميزة الاحتفاظ بالملفات التي يوجد بها أسباب قراراتها المتدارية عن أنظار الغير، وعن تناول أيد المدعي.

غير أن القضاء الإداري تبنى موقفاً مخالفاً لذلك، وأخذ على عاتقه التخفيف على المدعي في مواجهة الإدارة بإعتبار الموظف طرف ضعيف في مواجهة جهة الإدارة، فقد جعل مجلس الدولة الفرنسي امتناع الإدارة عن تقديم أسباب قرارها قرينة على صحة الأسباب التي تقدم بها المدعي (54)، وقد سارت المحكمة الاتحادية العليا على نفس النهج من حيث التخفيف من عبء الإثبات الواجب على المدعي (55).

شروط صحة تسبب القرارات الإدارية

لا بد من توافر شروط معينة لكي يكتسب التسبب صفة المشروعية، وليس على الإدارة أن تنتهج أسلوباً معيناً في تسبب قراراتها، كما هو الحال في صياغة الحكم القضائي، ذلك أن التسبب الكافي هو أحد ضمانات المحاكمة العادلة التي نص عليها دستور الدولة في باب الحريات والحقوق والواجبات العامة، وأن الحكمة من التسبب - كما في قضاء المحكمة الاتحادية العليا - بت الأمن والطمأنينة في نفوس المتقاضين، على أن نزاعاتهم وقضاياهم يتمّ نظرها عن فكر وروية، وفهم متأن لوقائع الدعوى، وإحاطة كاملة بها عن بصر وبصيرة، وتقدير متزن لأدلتها وقرائنها، وردّ سائغ ومقبول على كل ما أثير فيها من أوجه دفاع ودفع وطلبات، حتى لا يكون الحكم وليد فيض خاطر أو وحى قلم عابر (56).

(54) الدكتور أحمد علي أحمد الصغيري - مرجع سابق ذكره ص 305.

(55) الطعن رقم (152) لسنة 24 قضائية عليا، نقض مدني، سبق الإشارة إليه .

(56) الطعن رقم (341) لسنة 2012 إداري، جلسة الأربعاء الموافق 14 من نوفمبر سنة 2012 م .

أولاً: بيان التسبب كتابةً :

يكتسب التسبب أهمية لما له من أثر للمعني بصدور القرار من الوقوف على أسباب ودراسته وفهمه، ومن ثم قبوله، أو الالتجاء إلى طريق التظلم، ومن ثم الطعن القضائي عليه، ومخاصمة مشروعية القرار أمام القضاء المختص⁽⁵⁷⁾.

فضلاً على ما يقوم به التسبب من أهمية للمعني في صدوره، فإن ذلك يؤدي إلى تسهيل مهمة القاضي الإداري لمراقبة مشروعية الأسباب الواقعية والقانونية التي يقوم عليها القرار الإداري ودراسته، والتي حملت مصدر القرار في إصداره .

ثانياً: أن يكون التسبب واضحاً وجلياً :

هذا الشرط يمكن المعني بالقرار من فهم واستيعاب الأسباب الواقعية والقانونية التي حملت مصدر القرار إلى إصداره ، وهو ما يجعل من القضاء بسط رقبتها عليه لمراقبة مشروعيته، وقالت في ذلك المحكمة الاتحادية العليا في قضائها أنه .. لَمَّا كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بصحة قرار إنهاء خدمة الطاعن عزلاً ، على سند من أنه جاء بناء على مقتضيات المصلحة العامة وتحقيقها لها . دون أن يبيِّن ماهية تلك المصلحة ، أو يُوردُ مَعْيَارًا واضحًا يميِّز بين ما يعتبر من المصلحة العامة التي تبرِّر للإدارة إنهاء خدمة الموظف عزلاً ، وبين ما لا يعتبر من المصلحة العامة. الأمر الذي يعجز المحكمة الاتحادية العليا عن بسط رقبتها القانونية على صحة تطبيق القانون ، مما يوجب نقض الحكم المطعون فيه نقضا كلياً للقصور المبطل⁽⁵⁸⁾.

ثالثاً: أن يكون التسبب مباشراً :

وهو أن يستقي صاحب الشأن أسباب القرار الذي مسَّ مركزه القانوني من القرار نفسه، دون الرجوع إلى وثيقة أخرى لمعرفة الشروط التي على أساسها صدر القرار، وإلا فإن التسبب يكون

(57) ذلك أنه من المقرر في قضاء المحكمة الاتحادية العليا، وفي القانون المقارن، أن الخصومة في دعوى الإلغاء، هي خصومة عينية مناطها اختصاص القرار الإداري في ذاته، استهدافاً لمراقبة مشروعيته، وأن الإلغاء القضائي للقرار الإداري هو جزء لمخالفته مبدأ المشروعية، ويؤدي إلى إعدام القرار بأثر رجعي اعتباراً من تاريخ صدوره، وإلغاء جميع الآثار المترتبة عليه .
(الطعن رقم (160) لسنة 2009 ، إداري، جلسة 2009/9/30 م.

و الطعن رقم 74 و 135 لسنة 2011 إداري، جلسة الثلاثاء الموافق 13 من نوفمبر سنة 2012 م.

(58) الطعن رقم (341) لسنة 2012 إداري، جلسة الأربعاء الموافق 14 من نوفمبر سنة 2012 م .

غير صحيحاً، وأنَّ هذه الأسباب يجب أن تكون مفصلة، ترمي إلى المعنى المقصود من صدوره، وعلى ذلك فإنَّ الإحالة إلى أسباب وردت في قرار آخر بموضوع مستقل لا يكون تسبيحاً صحيحاً، وإن كان هناك تشابه مع الحالة المعروضة، (59) إلا أنَّ ذلك لا يمنع أن يكون التسبب ملحقاً بالقرار الإداري عن طريق رسالة توضيحية مرفقة بالقرار الإداري نفسه، إذ لا يتعين أن يرد التسبب في صلب القرار (60).

وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا في ذلك " ... والأصل أنها غير ملزمة ببيان أسباب قرارها، إلا إذا أوجب القانون ذلك عليها، وحينئذ يصبح تسبب القرار إجراءً شكلياً أساسياً يترتب على إهماله بطلانه.

ومن المقرر أيضاً في القانون الإداري المقارن أنه إذا تطلب القانون تسبب القرارات الإدارية، فإنه يجب أن تكون هذه الأسباب واردة في صلب القرار، حتى يخرج القرار حاملاً بذاته كل أسبابه. أما الإحالة إلى أوراق أو وثائق أخرى، فلا يكفي لقيام التسبب... " (61).

رابعاً: وجوب إبلاغ صاحب الشأن بالقرار المُسبَّب :

إذا كان القانون يُلزم جهة الإدارة بِضُرورة تسبب قراراتها، وَجَبَ عليها بيانُ السَّبَب عند صدور القرار وإبلاغ صاحب الشأن بذلك .

إذ أنَّ القرار الإداري ينفذ ويرتَّب آثاره بمجرد توقيعه من المختص بإصداره، بما مؤداه أنه من غير الجائز الرجوع عنه أو سحبه، ما لم يقرر القانون غير ذلك (62)، فيإذا صدر هذا القرار دون بيان السبب، فإنه يكون معيياً من الناحية الشكلية، بما مؤداه أنه لا يصحَّح هذا العيب بذكر أسباب القرار بعد التسبب اللأحق، إذ يُعدُّ ذلك إجراءً غير مشروع.

(59) الديداموني مصطفى أحمد، الإجراءات والأشكال في القرار الإداري، المرجع السابق .

(60) الأستاذ علي خطر شطناوي، تسبب القرارات الإدارية في فرنسا والأردن - دراسة مقارنة - مجلة دراسات (العلوم الإنسانية)، المجلة 22 "أ" العدد 26، سنة 1950، ص 3106، أشار إليه الأستاذ/ محمد مرهون العمري، تسبب القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 79 .

(61) الطعن رقم (96) لسنة 2008 نقض إداري، جلسة 2008/4/27. المحكمة الاتحادية العليا .

(62) الطعن رقم (286) لسنة 2012، إداري، جلسة الأربعاء الموافق 7 من نوفمبر سنة 2012 م.

أنواع تسبب القرارات الإدارية

الأصل أن جهة الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها إلا إذا نص القانون بضرورة ذلك⁽⁶³⁾، لذا فإن الأصل هو عدم التسبب، والاستثناء هو التسبب، ولا يتقرر إلا بنص، ولا يمكن معها إعفاء الجهة الإدارية من عدم التسبب، إذ يتعيّن عليها في هذه الحالة التسبب، وإلزامية بعيب شكلي .

أولاً: التسبب الاختياري:

أحياناً تلجأ جهة الإدارة تسبب قراراتها من تلقاء نفسها، وإرادتها، دون التزام قانوني بغيه إقناع الأفراد المخاطبين بأحكامها ومشروعية القرارات التي أصدرتها، وأن هذه الأسباب التي أبدتها الإدارة طواعية منها (حالة كونها غير ملزمة بتسبب القرار) تكون خاضعة لرقابة القضاء الإداري للتحقق من مدى مطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون، وأثر ذلك في النتيجة التي انتهى إليها القرار .

وعلى ذلك، فإنه لا يشترط على الإدارة - كقاعدة عامة - عند اتخاذ قرار ما أن تفرغه في شكل معيّن، أو أن يتم وفق إجراءات محددة، إذ أن الإدارة تستقل بتقدير مناسبة إصدار قراراتها بمراعاة لظروفها وكذا الملبسات المحيطة بها، وقالت في ذلك المحكمة الاتحادية العليا أن الإدارة حين تتدخل لتعديل أو إلغاء أو انشاء مركز قانوني في ضوء ما هو معروض عليها من وقائع أو طلبات، لا يعتبر ذلك من جانبها تجاوزاً في استعمال السلطة يلغى قرارها، وإنما هو تصرف تجريه الإدارة في نطاق سلطتها الملزمة وتتجه بإحداث أثره القانوني إلى المستقبل ما دام الباعث على إصداره هو تحقيق مصلحة عامة⁽⁶⁴⁾.

ويعتبر التسبب الاختياري هو المدخل الطبيعي للتسبب الوجوبي، لأنه يؤهل الإدارة متخذة القرار على تقبّل فكرة التسبب والاقتناع بأهميتها وفوائدها، وتدريب العاملين فيها على كيفية الالتزام بها بشكل يؤدي إلى تهيئة المناخ الملائم لقبول مبدأ التسبب الاختياري⁽⁶⁵⁾.

(63) الطعن رقم (152) لسنة 24 قضائية عليا، نقض مدني، جلسة الأحد 7 ذي القعدة 1425 هـ الموافق 19 ديسمبر 2004م المحكمة الاتحادية العليا .

(64) الطعن رقم (286) لسنة 2012، إداري، جلسة الأربعاء الموافق 7 من نوفمبر سنة 2012م .

(65) الدكتور أشرف عبدالفتاح أبو المجد، تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، المرجع السابق، ص 80 وما بعدها .

ثانياً : التسبب الوجوبي:

استقر القضاء بدولة الإمارات على أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها، إلا إذا ألزمها المشرع بذلك، حينها تكون الإدارة ملزمة بالكشف عن أسباب قراراتها في حالات معينة يتطلبها القانون.

بحيث يعد غياب التسبب في هذه الحالة عدم مشروعية شكلية، تعيب القرار الإداري غير المسبب بعيب الشكل، ويجعله عرضة للإلغاء القضائي، فيما لو طعن فيه بدعوى تجاوز حدود السلطة لدى القضاء الإداري⁽⁶⁶⁾، إذ توجد من النصوص في القوانين المختلفة التي تلزم الإدارة مصدرة القرارات بالتسبب⁽⁶⁷⁾. والهدف من فرض هذا الإلزام هو منح ضمانات للمستهدف بالقرار في مجالات تعد أنها جديرة بالحماية.

فإذا أوجب المشرع في القرار أن يكون مسبباً، فيعد السبب والحالة هذه ركنًا من أركان القرار، وشرطاً لازماً لصحته، لما في ذلك من ضمان لحقوق الأفراد، وهنا يجب التفريق بين تسبب القرار الإداري كإجراء شكلي يتطلبه القانون، وبين وجوب قيامه على سبب يبرره، فالتسبب لا يكون لازماً إلا حين يوجبه القانون، أما السبب فيجب أن يكون قائماً صحيحاً، سواء أكان التسبب لازماً، أم غير لازم، لما في ذلك من إتاحة الفرصة لتمكين المحكمة من مراقبة مشروعية القرار، وبسط هيمنتها على صحة التحقق من أن مثل هذا القرار قد استمد شرعيته من الأسباب التي بني عليها، طالما أن القانون قد أراد من هذه الأسباب أن تكون صخرة تبنى عليها المشروعية ضماناً من عدم الإنحراف عن نص قانون ساري المفعول.

وقد استقر الاجتهاد القضائي على أن الإدارة لا تكون ملزمة ببيان الأسباب، إلا إذا أوجبها القانون على ذلك.

وهو ما قضت به المحكمة الاتحادية العليا في العديد من أحكامها، بأن الأصل أن الإدارة غير ملزمة بذكر سبب القرار الإداري إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، إذ توجد قرينة قانونية مضمونها أن

(66) علي خطار شنطاوي ، دراسات في القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 314.

(67) بأنه إذا رفضت الوزارة (وزارة الاقتصاد والتجارة) تسجيل العلامة التجارية لسبب ما، أو علّق التسجيل على قيود أو تعديلات ووجب عليها أن تخطر طالب التسجيل كتابة بأسباب قرارها.

وأيضاً ما نصّت عليه المادة (12) من القانون الاتحادي رقم (18) لسنة 1981 بشأن تنظيم الوكالات التجارية، المعدّل بالقانون الاتحادي رقم (14) لسنة 1988 في بيان أسباب الرفض.

لكل قرار إداري سبباً مشروعاً ، إلا أنه إذا أفصحت الإدارة عن سبب القرار فإن هذا السبب يخضع لرقابة القضاء...» (68).

ثانياً : التسبب الذي يفرضه القضاء :

قد يتطلب القضاء الإداري في بعض الحالات إلزام الإدارة بتسبب قراراتها، فهناك فرق بين إلزام القضاء للإدارة بتسبب قراراتها في بعض الحالات، وبين طلب الإفصاح عن السبب الذي دفع الإدارة لإصدار قرارها.

فالقرار غير المسبب يكون في نظر القاضي سليماً من ناحية الشكل، ولكن كي يتمكن القاضي من نظر دعوى الإلغاء المقامة أمامه، أن يطلب من مصدر القرار الإفصاح عن الأسباب التي دعت إلى إصدار القرار.

وعلى ذلك، فإنَّ التسبب شرط شكلي في القرار، بينما طلب الإفصاح عن السبب هو أحد إجراءات الدعوى الإدارية، بهدف إعمال القضاء رقابته على هذه القرارات، وأن يمحصَّ هذه الأسباب لبيان ما إذا كانت تتفق وحكم القانون، أم أنها تخالفه.

وتخلف التسبب يؤدي حتماً إلى إلغاء القرار لعيب في الشكل، بينما رفض الإفصاح عن السبب يؤدي إلى إلغاء القرار لإنعدام السبب.

ومن صور قواعد الشكل التي تعرضت لها المحكمة الاتحادية العليا : كتابة القرار ، تسبب القرار، الإجراءات السابقة على إصدار القرار . فقد انتهت المحكمة في العديد من أحكامها إلى أنه وإن كان الأصل في القرار الإداري أن يكون مكتوباً ومذيلاً بتوقيع من أصدره، إلا أنه من الممكن استظهاره من مكاتبات أو مراسلات إدارية . ففي واقعة خلصت المحكمة إلى وجود قرار إداري بإعادة تجديد إعاره مدرسة استخلاصا من مكاتبات تمت بين الوزير ووكيل وزارته (69).

(68) الطعن رقم (152) لسنة 13 قضائية عليا، مدني، جلسة 1991/12/31 م .

(69) الطعن رقم (146) لسنة 6 قضائية عليا ، جلسة 1985/11/13 م .

- كتاب المعجم الوسيط (المصدر الأصلي للكتاب - إصدار مجمع اللغة العربية في الإدارة العامة للمعجمات وإحياء التراث، الطبعة الرابعة 1425 هـ / 2004 م، نشر مكتبة الشروق الدولية).
- القاضي / د.عبد الوهاب عبدول، رئيس المحكمة الاتحادية العليا بدولة الامارات العربية المتحدة، دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الإماراتي، ” نموذج القرار الإداري ” ورقة بحث مقدمة إلى المؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا الإدارية في الدول العربية، بيروت / لبنان ، 21-22/6/2011 م .
- الدكتور يعقوب يوسف الحمادي، القضاء ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2012م .
- الدكتور عبدالحميد محمد الحوسني، إجراءات التقاضي في الدعوى الإدارية بدولة الإمارات العربية المتحدة، منشأة المعارف، الإسكندرية، لسنة 2013 .
- الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، لسنة 1996.
- محمد مرهون بن سعيد الذيب المعمري، تسبب القرارات الإدارية، دراسة مقارنة، عمان، الأردن، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، سنة 2002.
- الدكتور سامي محمد الطوخي، شفافية أعمال الإدارة مدخل رقابي للإصلاح الإداري، دراسة مقارنة بالتطبيق على تسبب القرارات الإداري، رسالة دكتوراة في الحقوق، جامعة بني سويف، 1425-2005.
- الدكتور سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، سنة 2010.
- الدكتور أشرف عبدالفتاح أبو المجد، تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2007 .
- الدكتور أبوبكر أحمد عثمان النعيمي، حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء - دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، لسنة 2013 م.
- الدكتور ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، لسنة 2000م .

- الديقاموني مصطفى أحمد، الإجراءات والأشكال في القرار الإداري، دراسة مقارنة في النظام الفرنسي والمصري والعراقي، الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة 1992 .
- الدكتور محمد حسنين عبدالعال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.
- خالد عمر عبدالله باجنيد، القضاء الإداري وخصائصه - دراسة مقارنة - سلسلة الكتاب الجامعي (5) لعام 2001، دار جامعة عدن للطباعة والنشر، سنة 2001 .
- الدكتور شريف يوسف خاطر، القرار الإداري - دراسة مقارنة - الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 2008 - 2009 .
- الدكتور سليمان محمّد الطمّاوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول - قضاء الإلغاء - دار الفكر العربي للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، سنة 1987.
- جورج فوديل، بيار دلفولفيه، القانون الإداري - الجزء الأول - ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، لسنة 2001 .
- الدكتور أحمد علي أحمد الصّغيري، القرار الإداري في كل من فرنسا والإمارات، ودور المحاكم في إلغائه، دار الفكر العربي، القاهرة، لسنة 2006 .
- الدكتور مصطفى التراب، الإشكاليات التي يطرحها القانون المحدث للمحاكم الإدارية في مجال تنفيذ الأحكام القضائية المحلية المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة المحاكم الإدارية والقانون الإداري، 1999 .
- الدكتور سعيد نكاوي، القانون الإداري والقضاء الإداري، دار النشر المعرفة، الرباط، المغرب، سنة 2010 .



البحث السادس:

القاضي الدكتور / عبدالوهاب عبدول

إطلاله عشرية على تاريخ المحكمة الاتحادية العليا
من يوم إنشائها وحتى عامها الأربعين





القاضي الدكتور / عبدالوهاب عبدول

- ولد القاضي الدكتور عبدالوهاب عبدول بمدينة عجمان في 1950/10/17، وتلقي تعليمه المدرسي في مدارس عجمان والشارقة وحصل على إجازة القانون من جامعة الإسكندرية وشهادتي الماجستير والدكتوراه من جامعة محمد الخامس بالرباط. التحق فور تخرجه بسلك القضاء، وتدرج في مدارج الوظيفة القضائية من وظيفة وكيل نيابة حتى وصل إلى منصب رئيس المحكمة الاتحادية العليا. وهو أول مواطن يتبوّ هذا المنصب القضائي الرفيع.
- شارك في العديد من الندوات والمؤتمرات واللقاءات القانونية والقضائية المحلية والعربية والدولية، وله عدة مؤلفات وأبحاث ومقالات في مجال القانون والقضاء والتاريخ القضائي.
- أسندت إليه وزارة العدل رئاسة عدة لجان فنية لإعداد أو تعديل القوانين الاتحادية.

إطلاله عشرية على تاريخ المحكمة الاتحادية العليا من يوم إنشائها وحتى عامها الأربعين

إطلاله عشرية على تاريخ المحكمة الاتحادية العليا من يوم إنشائها وحتى عامها الأربعين

مقدمة

تعتبر المحكمة الاتحادية العليا أول جهاز قضائي يمارس ولايته القضائية في إطار السلطة القضائية الاتحادية. فقد صدر قانون إنشائها " القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 1973 في شأن المحكمة الاتحادية العليا"، في 1973/7/25 . ونصت المادة(78) منه على أن "يُنشر في الجريدة الرسمية ويعمل به بعد شهر من تاريخ نشره". وقد تم نشر القانون في العدد الثاني عشر من الجريدة الرسمية للاتحاد بتاريخ 1973/8/2 ، وعمل به اعتباراً من 1973/9/1. وبعد أقل من ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بالقانون، وتحديدًا يوم 1973/11/29 أصدرت المحكمة أول حكم دستوري في تاريخ القضاء الاماراتي.

وخلال الفترة الممتدة من تاريخ العمل بقانون المحكمة، وحتى صدور القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 1978 في شأن إنشاء المحاكم الاتحادية(أربع سنوات وعشرة أشهر)، مارست المحكمة الاتحادية العليا بصفقتها محكمة موضوع وقانون ولاية النظر والفصل في المنازعات المدنية والتجارية والإدارية بين الاتحاد والأفراد سواء كان الاتحاد مدعياً أو مدعى عليه فيها، استناداً إلى المادة (1/102) من دستور دولة الاتحاد. ومن المؤسف حقاً أن ملفات القضايا التي نظرتها المحكمة خلال الفترة المشار إليها، ضاعت مع محفوظات أخرى للمحكمة ، ولم يبق منها إلا الشيء القليل واليسير جداً. وحتى المتبقي منها غير كاف لإجراء دراسات أو أبحاث عنها أو عليها. لكن للمحكمة الاتحادية العليا جوانب أخرى من حياتها يمكن تناولها تاريخياً بالبحث والدراسة والشرح والتحليل . والورقة الماثلة دراسة تاريخية مختصرة لحياة المحكمة من يوم إنشائها عام 1973 وحتى عامها الأربعين الذي يصادف هذا العام. وتركز هذه الورقة على ثلاثة قوى

أو عناصر فاعلة تضافرت معاً ، لتشكل تاريخ محكمتنا العليا. وهذه القوى هي : رؤساء المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي (وزراء العدل)، رؤساء وقضاة المحكمة، ثم المحكمة ذاتها كمؤسسة قضائية دستورية.

فرئيس المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي، هو المسؤول الأول عن السلطة القضائية الاتحادية التي هي إحدى سلطات دولة الاتحاد ، وهو الناطق باسمها أمام الحكومة وغيرها من الجهات الرسمية وغير الرسمية، وهو المدافع عن حقوقها من أي انتقاص يطالها أو اعتداء يقع عليها، وهو الحامي والضامن لاستقلالها من تغول السلطة التنفيذية أو التشريعية عليها، وهو المسيّر لشؤونها الإدارية والمالية ومواردها البشرية من تعيين وتدريب وتأهيل، وهو الذي يرشح رئيس وقضاة المحكمة الاتحادية العليا، وهو الذي يترأس رئيسها في إطار المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي، وهو الذي يحضر مراسم أداء رئيس المحكمة وقضااتها اليمين القانونية أمام رئيس الدولة، وهذا الحضور إلزامي أوجبه الدستور وقانون المحكمة العليا. في حين انه لا يلزم حضور رئيس المحكمة تلك المراسم.

ورغم أن رئيس المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي يمارس دوره عبر مجلس قضائي مشكل في غالبيته من أعضاء السلطة القضائية ، إلا أن اختصاصات هذا المجلس محدودة ومقصورة على مسائل معينة، لا يعدو دور المجلس فيها أن يكون مجرد «أخذ رأي» أو «إبداء رأي»، وليس سلطة تقرير أو إلزام. ومن ثم فلا غرو إن كان وزير العدل إحدى القوى الفاعلة والمؤثرة في صنع تاريخ القضاء الاتحادي بصفة عامة والمحكمة الاتحادية العليا بصفة خاصة.

وثاني تلك القوى رؤساء وقضاة المحكمة الاتحادية العليا . فرئيس المحكمة الاتحادية العليا هو الرجل الأول فيها ، وهو المسؤول عنها فنياً وإدارياً، وهو الذي يتمتع بصلاحيات واختصاصات متعددة تستند بعضها إلى قانون إنشاء المحكمة، بينما تستند بعضها الآخر إلى قوانين أخرى كقانون الإجرائية وقانون الإجراءات المدنية وقانون الإجراءات الجزائية أو قانون السلطة القضائية وغيرها. كما أنه هو المسؤول عن تنظيم علاقات المحكمة الداخلية والخارجية، وكذلك تنظيم العمل القضائي فيها بمشاركة الجمعية العمومية للمحكمة . وهو المسؤول كذلك عن رسم وصياغة توجهات المحكمة القضائية خاصة من خلال ترأسه للدائرة الدستورية ولهيئة المحكمة المختصة بإزالة التعارض بين المبادئ القانونية الصادرة عن دوائر المحكمة، أو العدول عن مبدأ مستقر إلى مبدأ آخر جديد، وترأسه كذلك لمجلس تأديب أعضاء السلطة القضائية.

أما قضاة المحكمة، فهم أعضاؤها الذين عهد إليهم القانون صلاحية نظر الدعاوى والطعون

والطلبات والفصل فيها بحكم قضائي بات وملزم . وعلى عاتق هؤلاء يقع مراقبة صحة تطبيق القانون وتفسيره وتأويله وتوحيد فهمه، وإرساء المبادئ القانونية التي تسيّر على هديها محاكم الموضوع.

والواقع أن الدور القضائي الذي تقوم به المحكمة الاتحادية العليا ، إنما يتأثر بشكل مباشر وعميق بالحلقات الفكرية والثقافية والقانونية لقضاتها . وقد عرفت المحكمة تنوعاً في خلفيات قضاتها. فمنهم من كانوا ذا توجهات إسلامية ، ومنهم ذا توجهات علمانية معتدلة ، وآخرون ذو توجهات قومية . ومنهم من كانوا من مدرسة الفكر القانوني الإسلامي، وآخرون من مدرسة الفكر القانوني اللاتيني ، فيما آخرون من مدرسة الفكر القانوني الانجلو ساكسوني. كما تنوعت انتماءاتهم القطرية، فمنهم من أقطار المشرق العربي مثل مصر والسودان وسوريا، ومنهم من أقطار المغرب العربي مثل المغرب وتونس وموريتانيا.

وثالث القوى المؤثرة في صنع تاريخ هذه المحكمة ، هي المحكمة ذاتها من حيث دورها في تطوير الفكر القضائي الإماراتي ، وترسيخ مفاهيم وقيم العدالة في المجتمع، وخلق شبكة من التواصل بينها وبين نظيراتها ، وغيرها من المؤسسات الحقوقية والقانونية على المستويين العربي والعالمية.

فمن حيث دورها في تطوير الفكر القضائي الإماراتي. فقد تجلّى هذا الدور في ذلكم الكم الهائل من الاجتهادات القضائية التي أرسّتها في المجالات المختلفة ، خاصة في العشرية الأولى من عمرها وهي بمثابة فترة التأسيس ، ثم تلتها العشريّات الأخرى . وفي كل عشرية كان للمحكمة دور خلاق استحق أن يدخل تاريخ التراث القضائي ليس للمحكمة الاتحادية العليا فحسب بل التراث القضائي الإماراتي. ولا تزال المحكمة تؤدي هذا الدور بكفاءة واقتدار.

ومن حيث ترسيخ مفاهيم وقيم العدالة في المجتمع، فقد اتضح هذا الدور من خلال الكتابات والمقالات التي كتبها آباء ومؤسسو هذه المحكمة في المجلات والجرائد ، أو عبر نشرها في كتيبات تثقيفية مثل كتابات المستشار عادل يونس وأحمد مهدي الديواني وغيرهما . ومنذ العشرية الثالثة بدأ هذا الدور يأخذ أشكالاً أخرى مثل المساهمة في الندوات والمحاضرات والمؤتمرات التي تقيمها الجهات القضائية والقانونية داخل الدولة. وظهرت هذه المساهمة إما على شكل ترأس جلسات تلك الفعاليات أو المشاركة فيها بورقة عمل أو بمدخل أو بالتعليق على ما دار وما قيل فيها . كما ظهرت مساهمتها كذلك في صورة عقد اتفاقيات تعاون علمي بين المحكمة والجامعات وكليات الحقوق، وعقد دورات تدريبية لطلبة القانون والشريعة، وإلقاء

محاضرات على طلبه منتسبي المعاهد القضائية والقانونية.

أما من حيث تواصل المحكمة مع نظيراتها ، فقد أخذ هذا التواصل في البداية شكل المشاركة في الندوات والمؤتمرات والاجتماعات التي تدعى إليها المحكمة بصفتها محكمة عليا، أو كمثلية عن وزارة العدل ، أو كمشاركة في وفد الوزارة إلى تلك الندوات والمؤتمرات والاجتماعات التي تعقد داخل الامارات أو خارجها.

وقد ظل هذا النمط من التواصل قائماً ومستمراً حتى بداية العشرية الرابعة (2003-2013)، حيث أخذ التواصل نمطاً جديداً تمثل في مبادرة المحكمة الاتحادية العليا بالتعاون مع وزارة العدل بالدعوة إلى عقد مؤتمرات واجتماعات دولية داخل الدولة . مثل المؤتمر الدولي لرؤساء المحاكم العليا في العالم ، والمؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية والمؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا والتميز في مجلس التعاون لدول الخليج العربي والمؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم العليا الإدارية في الدول العربية. وفي إطار التواصل على المستوى المحلي ، فقد برز نمط جديد من التواصل تمثل في ملتقيات قضائية تنسيقية بين المحكمة الاتحادية العليا ومحاكم النقض والتميز الإماراتية.

وانطلاقاً من هذه المقدمة، سوف يتم تناول تاريخ المحكمة الاتحادية العليا عبر أربع عشرات تبدأ من تاريخ صدور قانون المحكمة، نلقي في كل واحدة منها الضوء على أشخاص القوى الفاعلة خلال عمر المحكمة لبيان دورهم في صياغة وتشكيل تاريخ المحكمة. وذلك على التقسيم التالي:

العشرية الأولى: 1973-1983

العشرية الثانية: 1983-1993

العشرية الثالثة: 1993-2003

العشرية الرابعة: 2003-2013

أولاً: رؤساء المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي - وزراء العدل

عاصر هذه العشرية وزيران هما:-

1 - معالي الشيخ أحمد بن سلطان القاسمي:

تولى معالي الشيخ أحمد بن سلطان القاسمي حقيبة وزارة العدل إثر التعديل الجزئي الذي أدخل على حكومة الشيخ مكتوم بن راشد آل مكتوم الأولى. وبموجب المرسوم الاتحادي رقم 13 لسنة 1972، تم تعيين الشيخ أحمد بن سلطان القاسمي وزيراً للعدل بدلاً عن معالي الدكتور عبدالله عمران تريم الذي تولى حقيبة التربية والتعليم بدلاً عن حقيبة العدل.

ظل معالي الوزير الشيخ أحمد بن سلطان القاسمي على رأس وزارة العدل من 1972/2/19 وحتى تاريخ تشكيل حكومة مكتوم الثالثة في 1977/1/3، حيث تولى معالي الدكتور محمد عبدالرحمن البكر حقيبتَي العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف.

تميّزت فترة ولايته الوزارية، بأنها فترة تأسيس أطر وإدارات وأقسام وزارة العدل، وإسنادها إلى كفاءات مواطنة أو عربية وافدة، واستصدار القوانين والمراسيم والأنظمة، وإصدار القرارات والأوامر والتوجيهات اللازمة لقيام وزارة العدل بأداء مهامها واختصاصاتها.

ففي هذه الفترة صدرت عدة قوانين ومراسيم وقرارات وزارية كان لها أثرها في مسيرة المحكمة الاتحادية العليا بصفة خاصة والقضاء الاتحادي بصفة عامة.

فقد صدر القانون الاتحادي رقم (10) لسنة 1973 في شأن المحكمة الاتحادية العليا. والقانون الاتحادي رقم (11) لسنة 1973 في شأن تنظيم العلاقات القضائية بين الإمارات الأعضاء في الاتحاد، والقانون الاتحادي رقم (8) لسنة 1974 في شأن تنظيم الخبرة أمام المحاكم، والقانون الاتحادي رقم (9) لسنة 1976 في شأن الأحداث الجانحين والمشردين. إضافة إلى انضمام الدولة إلى عدد من الاتفاقيات القضائية الجماعية والثنائية بعد عرض وزير العدل.

وفي فترة ولايته الوزارية تم تعيين أول هيئة قضائية للمحكمة الاتحادية العليا مشكله من رئيس وأربعة قضاة. كما تم تعيين أول نائب عام اتحادي. وتم إصدار العدل الأول من مجلة العدالة. ساهم معالي الشيخ أحمد بن سلطان القاسمي مساهمة جادة في تفعيل نصوص الدستور

المتعلقة بالقضاء الاتحادي ، وخاصة تلك المتعلقة بالمحاكم الاتحادية وضم الهيئات القضائية المحلية إلى القضاء الاتحادي .

2 - معالي الدكتور/محمد عبدالرحمن البكر

تولى معالي الدكتور محمد عبدالرحمن البكر حقيبة وزارتي العدل والأوقاف والشؤون الإسلامية بتاريخ 1977/1/3 في ظل وزارة مكتوم الثالثة. تميزت فترة ولايته الوزارية، بأنها كانت البداية الأولى لتوطين القضاء الاتحادي. ففيها تم تعيين أول نائب عام مواطن لدولة الامارات العربية المتحدة وهو السيد المستشار خليفة بن سيف المهيري بدلاً عن السيد المستشار عبدالوهاب الأرزق (سوري الجنسية)، وأول وكيل نيابة عامة مواطن هو السيد المستشار سالم سعيد كبيش (النائب العام الحالي)، وأول مدير مواطن لدائرة التفتيش القضائي، وهو السيد المستشار سالم سعيد ريفيت، وأول قاض مساعد مواطن هو السيد القاضي محمد علي عبدالله حسن عبدولي .

كما شهدت فترة ولايته الوزارية، صدور عدة قوانين وقرارات ذات صلة بالقضاء الاتحادي، فصدر صدر القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 1978 في شأن إنشاء محاكم اتحادية ونقل اختصاصات الهيئات القضائية المحلية في بعض الامارات إليها، حيث نقلت امارات أبوظبي والشارقة وعجمان والفجيرة قضاءها المحلي إلى القضاء الاتحادي . كما صدر القانون الاتحادي رقم (17) لسنة 1978 بتنظيم حالات وإجراءات الطعن بالنقض أمام المحكمة الاتحادية العليا. والقانون الاتحادي رقم (9) لسنة 1980 في شأن تنظيم مهنة المحاماة، وهو أول قانون اتحادي ينظم مهنة المحاماة في الدولة. كما صدر كذلك القانون الاتحادي رقم (3) لسنة 1983 في شأن السلطة القضائية الاتحادية. وفي فترة ولايته أرسلت وزارة العدل أول بعثه ضمت ثلاثة مواطنين قضائيين إلى فرنسا لتلقي دورة في العلوم القضائية في المعهد القضائي الفرنسي . كما تم إيفاد أول بعثة ضمت قاضيين مواطنين هما السيد القاضي محمد علي عبدالله عبدولي والسيد القاضي أمين أحمد الهاجري (يرحمهما الله) لذات العرض إلى المعهد القضائي بالمملكة المغربية.

وتعتبر اللجنة العليا للتشريعات الإسلامية واللجان المتفرعة عنها، أحد أهم إنجازات فترة الولاية الوزارية للوزير د.محمد عبدالرحمن البكر، حيث أنجزت اللجنة المشكلة بقرار مجلس الوزراء رقم 26/50 لسنة 1978 بتوجيهات من المغفور له الشيخ زايد بن سلطان آل نهيان، أكثر من أربعة وثلاثين مشروع قانون اتحادي أساسي في مجالات مختلفة، مستقاة أحكامها من القرآن الكريم، والصحيح من الأحاديث النبوية، والقواعد الأصولية، والمبادئ العامة لأحكام الشريعة الإسلامية . وشكلت هذه المشروعات أساس التشريعات الاتحادية الكبرى، كقانون المعاملات

المدنية وقانون المعاملات التجارية وقانون الإجراءات المدنية وقانون العقوبات الاتحادي وقانون الإجراءات الجزائية، وقانون الشركات التجارية وقانون العمل وغيرها. وفي فترته الوزارية تم افتتاح مبنى المحكمة الاتحادية العليا الحالي، كأول دار للقضاء الاتحادي. امضى معاليه سبع سنوات ونصف السنة جامعاً حقيقتي العدل والأوقاف والشؤون الإسلامية.

ثانياً: رؤساء وقضاة المحكمة

تولى رئاسة المحكمة اصاله خلال هذه العشرية ثلاثة قضاة هم:

1 - السيد القاضي/عادل إبراهيم يونس

تولى السيد القاضي عادل إبراهيم يونس رئاسة المحكمة الاتحادية العليا في الفترة من 1972/7/5 وحتى تقديم استقالته في 1975/4/16، اثر تعيينه وزيراً للعدل في بلده جمهورية مصر العربية. وكان قد تولى قبل إعارته للامارات رئاسة محكمة النقض المصرية. وهو ينتمي في فكره القانوني إلى المدرسة اللاتينية (القانون المدني). أما فكرة السياسي فهو من المنتمين إلى التيار الليبرالي.

تميزت فترة رئاسته للمحكمة الاتحادية العليا، انها فترة تأسيس الهياكل البشرية والمادية للمحكمة. وتدل المكاتبات الإدارية الصادرة عن المحكمة خلال هذه العشرية أنه بذل جهوداً دؤوبه لإعطاء المحكمة وضعها المؤسسي المستقل عن التبعية الإدارية الكاملة لوزارة العدل. كما تدل ذات المكاتبات انه سعى بشكل فاعل إلى إبراز وبيان دور المحكمة -كمؤسسة قضائية عليا- لدى الجهات الاتحادية والمحلية.

وخلال فترة توليه رئاسة المحكمة، أصدرت الدائرة الدستورية، عدة أحكام دستورية فسرت إحداها المحكمة معنى «الجرائم التي لها مساس مباشر بمصالح الاتحاد» الواردة في المادة (8/99) من دستور الاتحاد. وقطعت في حكم آخر باختصاص الاتحاد بإصدار التشريعات الإجرائية الكبرى المدنية والإجرائية فيما فسّرت في حكم ثالث معنى كلمتي «التشريع» و«التنفيذ» الواردتين في المادتين 120،121 من الدستور. فكانت هذه الأحكام سنداً ودعمًا للحكومة الاتحادية.

2 - السيد القاضي محمد محمد محفوظ

من رعايا جمهورية مصر العربية، وأحد قضاة نقضها. أعيير للعمل في الامارات قاضياً، فصدر به مرسوم اتحادي بتعيينه قاضياً أصيلاً في المحكمة الاتحادية العليا. وعلى أثر استقالة القاضي

عادل ابراهيم يونس، صدر قرار من وزير العدل بنبذه رئيساً للمحكمة الاتحادية العليا. وظل يمارس عمله كرئيس منتدب إلى أن صدر له في 19/7/1976 مرسوم اتحادي بتعيينه رئيساً للمحكمة. امتدت فترة رئاسته لمدة عامين وخمسة وأربعين يوماً، إذ انتهت خدمته في المحكمة بالاستقالة اعتباراً من 31/5/1977.

اتبع سياسة سلفه في التعريف بالمحكمة وإبراز دورها لدى الجهات الرسمية كسلطة محايدة من سلطات الاتحاد مهمتها مراقبة التطبيق السليم للقانون تولى رئاسة الدائرة التي نظرت وفصلت في القضية رقم (24) لسنة 2 قضائية جزائي عليا أمن دولة، وفيها أوضحت المحكمة مفهوم "الحرب" ومدى جواز الخروج على الإمام متى استقر به الحال واستقام له الأمر، وأثر التوبة على جريمة البغي. إضافة إلى مفاهيم أخرى لا يسع المقام لذكرها هنا.

امتدت فترة رئاسته للمحكمة مدة عامين وخمسة وأربعين يوماً إذ انتهت خدمته بالاستقالة اعتباراً من 31/5/1977 وتولى رئاسة المحكمة بعدة بالإنابة السيد القاضي/أحمد سلطان ، حتى 20/12/1980 تاريخ تعيين الرئيس الثالث للمحكمة.

3 - السيد القاضي/صلاح الدين محمد أبو الفرج الشاش

يُعتبر السيد القاضي صلاح الدين محمد أبو الفرج الشاش احد كبار القضاة في الجمهورية العربية السورية، تعاقدت معه دولة الامارات ليكون رئيساً لمحكمتها العليا. وهو من المدرسة اللاتينية (مدرسة القانون المدني) لكنه كان ذو توجه شرعي. وخلال فترة رئاسته التي امتدت من 20/12/1980 وحتى 1/1/1984، أصدرت المحكمة عدة اجتهادات قضائية تركزت حول تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية سيما في مجال الجمع بين العقوبات الحدية والتعزيرية في بعض الجرائم، كما قضت بدستورية تقاضي الفوائد المصرفية تأسيساً على أن المصارف في حالتها الحاضرة ووفقاً لقوانينها العالمية، انما هي حاجة من حاجات العباد لا يتم مصالح معاشهم إلا بها، وبأن التسرع في الحكم على الفوائد المصرفية بأنها من الربا المقطوع لا يقتصر خطره فقط على وقوع العباد في حرج معاشهم بل يتعداه إلى تهديد كيان الدولة، وبأن التفكير في حظر المصارف الربويه لا يجوز إلا عند إيجاد البديل.

أما قضاة المحكمة، فبلغ عددهم خلال هذه العشرية خمسة عشر قاضياً، توزعت جنسياتهم بين: مصر (7) قضاة، سوريا (6) قضاة، الاردن قاض واحد، السودان قاض واحد. فيما توزعت مدارسهم القانونية بين النظام اللاتيني (مدرسة القانون المدني)، والنظام الانجلو ساكسوني (مدرسة القانون العام).

ثالثاً : دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير الفكر القضائي:

واجهت المحكمة الاتحادية العليا في عشرينياتها الأولى مشكلة خطيرة مست صميم عملها، تمثلت في نقص القوانين والتشريعات الاتحادية التي يقوم عليها أساس العمل القضائي . فلم يكن قد صدر حتى نهاية هذه العشريية قانون المعاملات المدنية أو قانون المعاملات التجارية أو قانون الإجراءات المدنية أو قانون العقوبات الاتحادي أو قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي أو قانون السلطة القضائية.. الخ. فيما كانت الدعاوي والطلبات والطعون تعرض عليها، وكان المطلوب منها ان ترسي مبادئ قانونية فيما يُعرض عليها انطلاقاً من دورها الرقابي باعتبارها محكمة عليا .

لقد كان على المحكمة ان تجد حلاً لهذه المشكلة، وكان الحل في المادة (85) من قانون إنشائها التي أجازت لها أن تطبق - في حال غياب النص التشريعي الاتحادي - أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين المحلية والعرف ومبادئ القانون الطبيعي والقانون المقارن.

وبتفسير ديناميكي ، طبقت المحكمة هذه المصادر وفسرتها على نحو أرست معها مجموعة من المبادئ التي ساهمت في تطوير الفكر القضائي الإماراتي. وسوف يكون من الاطاله إيراد كافة المجالات التي اجتهدت فيها المحكمة، إلا أنه من المفيد ذكر بعض تلك المجالات: المصارف وشركات التأمين، عقود النقل بأنواعها ، عقود العمل والمقاولات، الاعمال التجارية، خطاب الضمان ، قواعد إصدار الأحكام، جواز تطبيق عقوبات الحدود إلى جانب عقوبات التعازير، حدود سلطات مأمور الضبط القضائي في مرحلة جمع الاستدلالات، ضوابط تسبب الأحكام وطرق الطعن فيها ...الخ.

ومما أرسته المحكمة في هذا الصدد:

- ان أحكام الشركة في الشريعة الإسلامية تقضى بمسؤولية الشريك عن ديون الشركة كافة حتى انسحابه منها. وأن قيمة حصة الشريك تعتبر من الضمانات المقررة لحقوق دائي الشركة.
(الطعانان رقما 23 لسنة 2 ق. ع و(1) لسنة 3 ق.ع).
- عقد فتح الاعتماد التجاري هو في حقيقته وعد من المصرف بإقراض عميله مبلغاً من النقود في خلال مدة معينة ليسحب منه ما تقتضيه حاجاته التجارية، وهو يبرم بمراعاة الاعتبار الشخصي للعميل وما يقدمه من تأمينات ومستندات تفيد جدية الأعمال التجارية التي يستخدم فيها القرض....
(الطعانان رقما 6,5 لسنة 2 قضائية عليا)

● خطاب الضمان تعهد مكتوب يرسله البنك بناء على طلب عملية إلى دائن هذا العميل
يضمن فيه تنفيذ العميل التزاماته...

(الطعن رقم 31 لسنة 3 ق.ع)

● إن مسألة مخالفة عقد التأمين للشريعة الإسلامية ، مثار خلاف شديد بين علماء المسلمين.
فمنهم من ذهب إلى عدم تعارض التأمين مع أحكام الشريعة ومنهم من رأى خلاف ذلك.
ولكل منهما وجهة هو مولياها بحيث ينعدم مجال القول إزاء ذلك بتعلق هذا السبب بالنظام
العام .

(الطعن رقم 11 لسنة 2 ق.ع)

● عقد التأمين البحري من عقود حسن النية، يراعى في تفسيره الأحكام الخاصة في تفسير
عقود الإذعان قصد التخفيف على العاقد المذعن. ولا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة
تفسيراً ضيقاً باعتبارها مبني على حسن النية المطلق مع الاسترشاد بطبيعة التعامل وبما
ينبغي أن يتوفر فيه من أمانه وثقة بين المتعاقدين وفقاً للعرف الجاري في المعاملات، وأن
الكلمات يجب ان تفسر بمعناها البسيط المعتاد إذا ثبت ان المقصود بها معنى فني مصطلح
في العرف التجاري...

(الطعن رقم 5 لسنة 3 ق.ع).

● إن إجراءات إصدار الأحكام هي من أسس النظام القضائي ومن ثم فإن مخالفة الأصول
العامّة لها يترتب عليها بطلان الحكم بطلاناً متعلقاً بالنظام العام

(الطعن رقم 17 لسنة 3 ق.ع)

● الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل
الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ، ولها أن تأخذ به متى اطمأنت إلى صدقة
ومطابقته للحقيقة والواقع.

(الطعن رقم 22 لسنة 3 ق.ع جزائي).

● لا يلزم في الأدلة التي يعول عليها الحكم ان ينبئ كل دليل منها ويقطع في كل جزئية من
جزئيات الدعوى، بل يكفي أن تكون الأدلة في مجموعها كوحدة مؤدية إلى ما قصده الحكم
منها ومنتجة في اكمال اقتناع المحكمة واطمئنانها إلى ما انتهت إليه.

(الطعن رقم 1 لسنة 5 قضائية عليا نقض جزائي جلسة 1983/6/20) .

العشرية الثانية (1983-1993)

أولاً : رؤساء المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي - وزراء العدل

عاصر جُل هذه العشرية، ووزيران هما :

معالي عبدالله حميد المزروعى

أُسندتْ حقيبة وزارة العدل إلى معالي الوزير عبدالله حميد المزروعى بموجب المرسوم الاتحادي رقم 49 لسنة 1983 الصادر بتاريخ 1983/7/8، خلفاً لمعالي الدكتور محمد عبدالرحمن البكر . تميّزت فترة ولايته الوزارية بالتوسع في توطين القضاء الاتحادي ، فأصبح توطين القضاء سياسة عامة لوزارة العدل ، له خطة ونظام. حيث صدر في عهده القرار الوزاري رقم (71) لسنة 1985 في شأن نظام التدريب بوزارة العدل. وهذا النظام يُعتبر النواة الأولى لمعهد التدريب والدراسات القضائية الحالي.

كما صدر القرار الوزاري رقم (93) لسنة 1987 بنظام المتابعة القضائية ، الذي بموجبه يتم متابعة التدريب والإشراف على أعضاء السلطة القضائية، ووضع معايير وشروط اختيارهم وتدريبهم وإبتعائهم والتفتيش عليهم . وكذلك القرار الوزاري رقم (123) لسنة 1987 في شأن التفتيش القضائي الذي لا يزال قائماً ومعمولاً به حتى الآن.

وفي إطار تعزيز القضاء الاتحادي، تم إنشاء دائرة الطب الشرعي في وزارة العدل بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (5) لسنة 1987، وضم العاملين في القضاء الشرعي بإمارة أبوظبي إلى المحاكم الاتحادية، وإيفاد عدد من أعضاء السلطة القضائية المواطنين في دورات تدريبية إلى المعهد الوطني للدراسات القضائية في المملكة المغربية . أما في إطار استكمال التشريعات القضائية الأساسية، فقد صدر قانون المعاملات المدنية، وقانون العقوبات الاتحادي.

قدّم معالي الوزير عبدالله حميد المزروعى استقالته ، وقُبلت بالمرسوم الاتحادي رقم (14) لسنة 1989، وأدمجت وزارة العدل مع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية اعتباراً 11 مارس 1989.

معالي الشيخ محمد بن أحمد بن حسن الخزرجي

تولى معالي الوزير الشيخ محمد بن أحمد بن حسن الخزرجي حقيبة وزارة العدل في 1989/3/11 بالمرسوم الاتحادي رقم (16) لسنة 1989، بعد أن أدمجت وزارات العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف في وزارة واحدة تحت اسم «وزارة العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف»، وذلك بالمرسومين الاتحاديين رقمي 15 ، 16 لسنة 1989.

تميزت فترة ولايته الوزارية التي استمرت لعشرين شهرا ، بموالاته سياسة توطين القضاء التي انتهجتها وزارة العدل، وتكريس وتوطين الأطر القضائية والفنية والإدارية للوزارة.

ومعالي الشيخ الوزير، أحد رجال الإمارات الذين جمعوا بين العلم والثقافة وبين الأفتاء والقضاء وهو من قضاة الرعييل الأول. وله مؤلفات في الفقه والتراث.

انتهت ولايته الوزارية باستقالة وزارة المغفور له الشيخ راشد بن سعيد آل مكتوم الثانية بوفاته رئيسها.

ثانياً: رؤساء المحكمة وقضااتها

السيد القاضي / محمد محمود مصطفى الباجوري

ترأس المحكمة في النصف الأول من هذه العشرية (1983-1988) ، بالإنبابة السيد القاضي أحمد سلطان إلى أن تم تعيين السيد القاضي محمد محمود مصطفى الباجوري رئيساً لها بالمرسوم الاتحادي رقم (5) لسنة 1988 الصادر بتاريخ 1988/1/4 . وهو رابع رئيس لها.

والسيد القاضي محمد الباجوري من رعايا جمهورية مصر العربية ومن قضاة محكمة النقض فيها الذين وصلوا إلى درجة نائب رئيس محكمة النقض . وهو ينتمي في فكره القانوني إلى المدرسة اللاتينية بتوجهات شرعية إسلامية.

امتدت فترة رئاسته للمحكمة الاتحادية العليا لتسع سنوات مُدَّتْ خلالها خدمته لأكثر من مرة واقتضى التمديد تعديل المادة (22) من القانون الاتحادي رقم (3) لسنة 1983 في شأن السلطة القضائية الاتحادية . عاصر خلال فترة عمله أربعة وزراء عدل هم : عبدالله حميد المزروعى والشيخ محمد بن أحمد الخزرجي و د.عبدالله عمران والمستشار محمد نخيره الظاهري . كما شهدت فترة رئاسته وصول أول قاض مواطن إلى المحكمة العليا.

وفي ظل فترة رئاسته للمحكمة وافقت الجمعية العمومية للمحكمة على إنشاء دائرة للنقض الشرعي تختص بنظر طعون النقض المرفوعة عن الأحكام الصادرة من المحاكم والدوائر الشرعية في القضاء الاتحادي. وقد أصدرت الدائرة مجموعة أحكام واجتهادات لا تزال حتى الآن محل جدل فقهي كبير.

انتهت ولاية رئيس المحكمة ببلوغه السن القانونية في 1997/6/30 ، وعاد إلى وطنه مصر.

وفي هذه العشرية زاد عدد قضاة المحكمة ليصل إلى ثمانية عشر قاضياً، مستقدياً من الدول التالية : مصر (8 قضاة) ، سوريا (4 قضاة)، المغرب (2 قاضيان)، السودان (2 قاضيان)، الأردن (1 قاضٍ واحد)، تونس (1 قاضٍ واحد) . أما مدارسهم القانونية ، فقد توزعت بين النظام اللاتيني (مدرسة القانون المدني)، والنظام الإسلامي (الشرعية الإسلامية)، والنظام الأنجلو ساكسوني (مدرسة القانون العام).

ثالثاً: دور المحكمة في تطوير الفكر القضائي

شهدت العشرية الثانية، استكمال صدور التشريعات القضائية الأساسية . فصدر قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية، وقانون الإجراءات الجزائية وقانون رد الاعتبار، وقانون الرسوم القضائية أمام المحاكم الاتحادية وقوانين أخرى. وبدأت محاكم الموضوع (محاكم البداية والاستئناف) تصدر أحكامها على هديها ، وأخذ دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير الفكر القضائي يبرز بشكل أكبر في مجال مراقبة صحة تطبيق القانون وتفسيره وتأويله وتوحيد الفهم القضائي للنصوص والقواعد القانونية . وتحملت دوائر النقض والدائرة الدستورية عبء هذا الدور بشكل رئيسي ، وهو ما تجلّى في أحكامها الشهيرة التي أرسّت فيها مبادئ قضائية ارتقت إلى مصاف القاعدة القانونية الملزمة . ومما أرسّتها الدائرة الدستورية بالمحكمة.

● إن المرجع الذي ينبغي أن يهتدى به كشفاً عن المقصود بالآداب العامة ، يكون بالوقوف على السمات العامة لأخلاق وآداب الإسلام باعتباره الدين الذي يعتنقه مجتمع هذه الدولة وتعتبر الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع فيه . ولا مرء في أن هذا الدين الحنيف وأحكامه المنبثقة من القرآن الكريم والاجماع تأمر بمحاسن الأخلاق وتحث على الفضائل وتنهى عن المنكر وتبذ المعاصي في كافة صورها، فشرعت الحدود لعقاب الكبائر منها ، وأتاحت لولي الأمر أن يزرع تعزيراً ما لم تشمله الحدود من آثام .

[الدعوى رقم (1) لسنة 14 قضائية عليا طلب بحث دستورية قانون.جلسة 19/4/1987]

● إن جريمة واقعة الأنتى بالإكراه على التفصيل الوارد بالمادة 354 من قانون العقوبات الاتحادي، هي جريمة تعزيرية لا حدية في أركانها وشروطها وطرق إثباتها عن جريمة الزنا. وهي لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية التي خولت ولي الأمر في أن يضع لها وللشروع فيها عقوبة مغلظة مراعاة للصالح العام وردعاً لما يقترف هذا الفعل ، سواء أكان محصناً أو غير محصن وذلك إذا ما توافرت شروط وأركان تطبيقها والأدلة القانونية على ثبوتها في حقه ..

[الدعوى رقم (2) لسنة 17 قضائية عليا طلب بحث دستورية قانون . جلسة 1990/2/28]

● الاحتكار المحظور في الشريعة الإسلامية ، هو حبس شيء حتى تشتد حاجة الناس إليه، ويستعملونه في حياتهم ، ويتضررون من حبسه عنهم ، ويستوي في ذلك أن يكون الحبس نتيجة شراء أو اختزان ، أو أن يكون الشيء طعاماً أو غير طعام ، ويشمل ذلك ما اشتراه في وقت الغلاء أو في وقت الرخص ليرفع سعره ويغليه على الناس عند الضيق والاحتياج.

[الدعوى رقم (1) لسنة 20 قضائية عليا طعن بعدم دستورية قانون . جلسة 1993/4/14]

أما دوائر النقض بالمحكمة، فاجتهادات متعددة ومتنوعة ، نجتزئ منها:-

● لا يشترط لانعقاد الحوالة في فقه الشريعة الإسلامية والقانون المقارن والقواعد التي فنها قانون المعاملات المدنية مستمدة من تلك الشريعة، أن يكون الحق المحال به منجزاً بل إنها تنعقد ولو كان هذا الحق معلقاً على شرط . كما لا يشترط لصحتها أن يكون المحال عليه مديناً للمحيل بل يكفي أن يرضى بالحوالة وأن يكون مديناً، ولا يلزم أن يكون الدين حالاً بل تصح الحوالة ولو كان مؤجلاً . وعندئذ لا يلزمه الأداء إلا بحلول الأجل.

[الطعن رقم 29 لسنة 10 قضائية عليا نقض مدني . جلسة 1989/1/17]

● لئن كان الأصل هو اعتبار الكفالة عقداً مديناً وليس تجارياً لأنها من عقود التبرع وهو صفة لا تتفق مع المعاملات التجارية، إلا أنها إذا كانت بطبيعتها تتبع العلاقة الأصلية القائمة بين المدين والدائن باعتبار أن الغرض منها ضمان الوفاء بالدين موضوع هذه العلاقة، فإنها وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة تكتسب الصفة التجارية إذا كان الدين المكفول تجارياً، وذلك إعمالاً للقاعدة الأصولية العامة التي تقضي بأن ” التابع تابع لا ينفرد بالحكم ”.

[الطعن رقم 14 لسنة 12 قضائية عليا نقض مدني . جلسة 1990/12/11]

- لا يشترط في الضرب المعاقب عليه بالمادة 2/339 من قانون العقوبات الاتحادي رقم 3 لسنة 1987، أن يترك أثرا ويكفي لتطبيق هذا النص ثبوت حصول واقعة الضرب ولو كان بسيطاً لم يتخلف عنه أي أثر.

[الطعن رقم 91 لسنة 15 قضائية عليا نقض جزائي. جلسة 1993/11/10]

- تتحقق جريمة الاستيلاء بغير حق على مال مما نص عليه في المادة 225 من قانون العقوبات الاتحادي ، بأي فعل يأتيه الجاني ينتزع به حيازة المال . ويتحقق ذلك بمجرد الحصول عليه خلسة أو عنوة أو حيلة بنية تملكه وتضييعه على ربه. ولا يشترط لوقوع هذه الجريمة أن يكون المال في حيازة الموظف قبل الاستيلاء عليه . ويشمل نطاق التأثيم كل شيء يمكن تقويمه ، ولا يحفل القانون بقيمة هذا الشيء فيستوي أن تكون ضئيلة أو كبيرة.

[الطعن رقم 110 لسنة 14 قضائية عليا نقض جزائي . جلسة 1992/12/3]

- لما كانت صحيفة الطعن قد اشتملت على اسم المطعون ضدها بوكالة محاميهها وقد أعلنت بصحيفة الطعن واستخدمت حقها في الرد عليها ومن ثم فإن الغاية من ذكر عنوان الشركة المطعون ضدها الذي تتطلبه المادة 3/177 من قانون الإجراءات المدنية تكون قد تحققت

[الطعن رقم 233 لسنة 14 قضائية عليا نقض مدني. جلسة 1993/4/25]

- قيام الوهم في ذهن الطاعن أنه سيتعرض للتعذيب والضرب من جانب الشرطة أمر لا يُعتد به في إبطال ما اعترف به ، لأن الاعتراف الذي يتم إبطاله هو ذلك الذي يصدر عن إكراه مادي أو معنوي وقع فعلا على الطاعن وأثر في إرادته.

[الطعن رقم 80 لسنة 14 قضائية عليا نقض جزائي . جلسة 1993/6/16]

العشرية الثالثة (1993-2003)

أولاً : رؤساء المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي - وزراء العدل

شغل هذه العشرية وزيران هما :

معالي الدكتور عبدالله عمران تريم

تولى معالي الوزير الدكتور عبدالله عمران تريم حقيبة وزارة العدل إلى جانب وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف، في حكومة مكتوم الثالثة التي باشرت عملها اعتباراً من 1990/9/20. وهذه هي المرة الثانية التي يتولى فيها وزارة العدل، بعد توزيعه لفترة قصيرة وزييرا للعدل في حكومة مكتوم الأولى التي تعد أول حكومة اتحادية، لكنه لم يباشر مهام عمله لإدخال تعديل وزاري عليها تم بموجبه إسناد حقيبة التربية والتعليم إليه بدلا عن وزارة العدل.

تميزت فترة ولايته الوزارية بصدور عدة تشريعات اتحادية كبرى ذات صلة مباشرة بالقضاء وبالعامل القضائي. من أبرزها : قانون الكاتب العدل ، وقانون الإثبات في المعاملات المدنية الاتحادي ، وقانون المعاملات التجارية، وقانون الإجراءات المدنية ، وقانون الإجراءات الجزائية، ومرسوم الرسوم القضائية أمام المحاكم الاتحادية، وقرار مجلس الوزراء رقم (14) لسنة 1992 بإنشاء معهد التدريب والدراسات القضائية ، وقانون تنظيم مهنة المحاماة المعمول به حتى الآن.

وفي فترة ولايته الوزارية ضمت إمارة أم القيوين قضاءها المحلي إلى القضاء الاتحادي. كما تم تعيين أول قاض مواطن في المحكمة الاتحادية العليا بعد اثنين وعشرين سنة على إنشائها، وهو القاضي الدكتور عبدالوهاب عبدول. فكان هذا التعيين بداية لتوطين هذه المحكمة، وخطوة متقدمة في تنفيذ سياسة توطين القضاء الاتحادي.

قاد القضاء الاتحادي بحكمة وحنكة ودراية تامة بأصول وقواعد العمل السياسي ، فجنب هذا القضاء تداعيات بعض الأحداث التي كادت أن تلامس استقلاله.

انتهت ولايته الوزارية بتقديم وزارة مكتوم الثالثة استقالته.

معالي المستشار /محمد نخيره الظاهري

تولى معالي المستشار محمد نخيره الظاهري حقيبة وزارتي العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف في ظل حكومة مكتوم الرابعة التي باشرت عملها اعتباراً من 1997/3/24. وهو أول وزير عدل اتحادي جاء إلى الوزارة من بين الوسط القضائي . فقد كان يشغل منصب النائب العام الاتحادي قبل توليه سدة الوزارة.

تميزت فترة ولايته الوزارية التي امتدت لأحد عشر عاماً، بالعديد من الإنجازات .من أبرزها:-

إصدار مجموعة القوانين الإلكترونية ، كقانون المعاملات والتجاره الإلكترونية ، وقانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات ، وكذلك إصدار مجموعة من القوانين ذات الصفة الدولية ، كقانون مكافحة الاتجار بالبشر ، وقانون مكافحة الجرائم الإرهابية، وقانون تجريم غسل الأموال ، وقانون التعاون الدولي في مجال المسائل الجنائية . إضافة إلى قانون الأحوال الشخصية. والقانون الاتحادي رقم (11) لسنة 2004 بإنشاء معهد التدريب والدراسات القضائية والذي بموجبه أصبح المعهد هيئة مستقلة. كما شهدت فترة ولايته الوزارية توقيع العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية في مجال المسائل الجنائية والمدنية والتجارية والأحوال الشخصية.

شهدت فترة ولايته الوزارية كذلك تعديل الكادر المالي لأعضاء السلطة القضائية ، والبدء في حوسبة أعمال القضاء والإدارة القضائية ، والتوسع في توطين القضاء . وفي ذات الفترة تم تعيين أول قاض مواطن رئيساً للمحكمة الاتحادية العليا بعد ثلاثة وثلاثين عاماً على إنشائها، وهو القاضي الدكتور عبد الوهاب عبدول، كما تم تعيين أربعة قضاة مواطنين بذات المحكمة.

انتهت ولاية معالي المستشار محمد نخيره الظاهري بانتهاء ولاية حكومة صاحب السمو محمد بن راشد آل مكتوم الأولى في 2008/2/16.

ثانياً: رؤساء وقضاة المحكمة

استمرت رئاسة السيد القاضي محمد محمود الباجوري للمحكمة حتى 1997/6/31، أي ما يقارب نصف مدة العشرية الثالثة، ثم خلفه في رئاستها أصالة السيد القاضي عبدالعزيز فوده، ثم السيد القاضي الحسين الكناني نيابة.

والسيد القاضي عبدالعزيز أحمد فوده من رعايا جمهورية مصر العربية وأحد نواب رئيس محكمة

نقضها. أعيير للعمل في الامارات، حيث عُين قاضياً بمحكمة أبوظبي الاتحادية الاستئنافية. وبعد ست سنوات من العمل فيها عُين قاضياً بالمحكمة الاتحادية العليا وتولى رئاسة إحدى دوائرها المدنية إلى أن انتهت مدة خدمة السيد القاضي محمد محمود الباجوري، فتم تعيينه رئيساً للمحكمة بموجب مرسوم اتحادي، فكان بذلك خامس رئيس للمحكمة. وظلت رئاسته للمحكمة مستمرة حتى 2001/6/31 حيث انتهت ولايته القضائية لبلوغه السن القانونية، فخلفه في الرئاسة بالإنابة السيد القاضي الحسيني محمد الكناني، الذي استمرت رئاسته حتى بداية الربع الأول من العشرية الرابعة.

أما قضاة المحكمة خلال العشرية الثالثة ، فقد بلغ عددهم حتى نهاية العشرية واحد وثلاثين قاضياً، توزعت جنسياتهم على النحو التالي:

- الامارات (5) قضاة
- مصر(16) قاضياً
- السودان(4) قضاة
- سوريا(3) قضاة
- المغرب (2) قاضيان
- موريتانيا (1) قاض واحد

فيما توزع فكرهم القانوني ، في المدارس أو الأنظمة القانونية الثلاث ، النظام الإسلامي (الشريعة الإسلامية) والنظام اللاتيني (القانون المدني) ، والنظام الأنجلو ساكسوني (القانون العام). على أنه مما يلاحظ على المحكمة خلال هذه العشرية، أن المحكمة عرفت ضعفا في إدارتها وخصوصا في مجال العلاقة الإدارية بين المحكمة ووزارة العدل، ويعزى هذا الضعف إلى أن الأشخاص الذين تناوبوا على رئاسة المحكمة لم يكن لهم إلمام أو دراية بالعمل الإداري.

كما عرفت المحكمة خلال ذات الفترة تراكماً في عدد الطعون المقيدة بسجلات المحكمة وتأخيراً في الفصل فيها لفترات طويلة، مما جلب للمحكمة انتقادات كثيرة من أعلى المستويات في الدولة، الأمر الذي دفع وزارة العدل إلى اتخاذ عدة إجراءات لحل مشكلة تراكم وتأخير الفصل في الطعون ، كان من أبرزها إدخال تعديلات مهمة على قانون الإجراءات المدنية وقانون الرسوم القضائية.

ثالثاً: دور المحكمة في تطوير الفكر القضائي

واصلت المحكمة الاتحادية العليا، دورها الدستوري في مراقبة صحة تطبيق القانون وتفسيره وتأويله، وفي توحيد تطبيقه عبر إرساء المبادئ والقواعد القضائية. وفي إطار هذه الوظيفة أرسّت كماً من المبادئ القضائية، نورد بعضاً منها

● من المقرر أن الأحكام يجب أن تكون مبنية على أسباب واضحة جلية، تتم عن تحصيل المحكمة فهم الواقع في الدعوى، مما له سند من الأوراق والبيانات المقدمة بها. وكل طلب أو دفاع يدلي به أو مستند يقدم لها يكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأي فيها يجب على محكمة الموضوع أن تمحصه وتجب عليه في أسباب حكمها.

[الطعن رقم 322 لسنة 15 قضائية عليا نقض مدني . جلسة 1994/4/26]

● إن الشكل الذي لا تحفل به الشريعة الإسلامية هو ذلك الذي من شأن التمسك به تقرير حق لمن لا يستحقه، أو تغليب مصلحة مرجوحة على مصلحة راجحة، أو تفويت حق للخصم دليله قائم، أو إطالة أمد نزاع بغير مبرر أو مقتضى.

[الطعن رقم 179 لسنة 17 قضائية عليا نقض مدني. جلسة 1997/4/8]

● من الأصول المقررة أن النص إذا دل بذاته على معناه المفصل تفصيلاً بما ينفي احتمال إرادة غير هذا المعنى فإنه يجب العمل به كما فصل دون غيره، فلا يجوز القياس عليه بحالات أخرى.

[الطعن رقم 244 لسنة 19 قضائية عليا نقض مدني . جلسة 1998/5/12]

● لئن كان القانون يوجب أن يحزر مأمور الضبط القضائي محضراً بكل ما يجريه في الدعوى من إجراءات قبل حضور النيابة، إلا أن إيجابية ذلك ليس إلا لغرض تنظيم العمل وحسن سيره. فلا بطلان حتى ولو لم يتم تحرير المحضر بالكلية. ومن ثم فإن نقص بيان من البيانات المطلوب إثباتها لا يؤدي بالضرورة إلى البطلان طالما كان مأمور الضبط قد وقع المحضر الناقص فتلك شهادة فيه بصحة ما ورد به، ما لم يوجد دليل آخر ينفي ذلك.

[الطعن رقم 5 لسنة 28 قضائية عليا أمن دولة. جلسة 2000/4/3]

● إن مشروعية التفتيش مشروطة بوجود دلائل كافية تدل على نسبة جريمة إلى شخص معين وباقتصار التفتيش على الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة التي من أجلها حصل التفتيش أو نتجت عن ارتكابها أو تفيد في إثبات الحقيقة.

[الطعن رقم 263، 264 لسنة 22 قضائية عليا نقض شرعي جزائي . جلسة 2001/6/23]

● لا يشترط أن يرد حكم البراءة على كل دليل إدانة على حدة. وإنما يكفي أن يرد عليها جملة بما يفيد شكه فيها وعدم اطمئنانه إليها مادامت المحكمة قد أحاطت بعناصر الدعوى وظروفها وملابساتها عن بصر وبصيرة.

[الطعن رقم 251 لسنة 22 قضائية عليا نقض شرعي جزائي . جلسة 2002/3/30]

● العبرة في المحاكمات الجزائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناء على الأدلة المطروحة عليه بإدانة المتهم أو ببراءته . إذ جعل القانون من سلطته أن يزن قوة الدليل في الإثبات وأن يأخذ من أي بينة أو قرينة يرتاح إليها دليلا لحكمه إلا إذا قيده القانون بدليل معين ينص عليه.

[القضية رقم 227 لسنة 30 قضائية عليا أمن دولة . جلسة 2002/12/16]

● متى صدر القرار الإداري من السلطة المختصة بإصداره في الشكل وبالإجراءات التي يقرها القانون وفي حدود أحكامه ترتبت عليه مراكز قانونية لذوي الشأن وامتنع سحبه وكانت له قوته الملزمة التي تقتضي تنفيذه. ولا يكون القرار هابط الأثر قانونا إلا إذا اعتوره عيب ينحدر به إلى درجة الإنعدام.

[الطعن رقم 564 لسنة 22 قضائية عليا نقض مدني . جلسة 2003/1/28]

العشرية الرابعة (2003-2013)

أولاً : رؤساء المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي - وزراء العدل :

تبدأ هذه العشرية بالخامس والعشرين من يوليو 2003، وتنتهي في ذات التاريخ من عام 2013 . وفيها تولى رئاسة المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي ووزارة العدل ، وزيران، هما معالي المستشار محمد نخيرة الظاهري الذي امتدت ولايته الوزارية بين العشريتين الثالثة والرابعة كما سلف بيانه . أما الوزير الآخر فهو :

معالي الدكتور هادف بن جوعان الظاهري

دخل معالي الدكتور هادف بن جوعان الظاهري وزارة العدل وزيراً لها في حكومة صاحب السمو الشيخ محمد بن راشد آل مكتوم الثانية المشكّلة بالمرسوم الاتحادي رقم (23) لسنة 2008 الصادر بتاريخ 2008/2/17. وهو أول وزير عدل اتحادي يأتي إلى سدة الوزارة من بين الوسط العلمي . فهو أستاذ في القانون العام ومدير لأقدم جامعة اماراتية هي جامعة الامارات، إضافة إلى أنه محام مقيد بجدول المحامين .

سعى معالي الوزير منذ أول يوم في ولايته الوزارية إلى تحقيق عدة أهداف من أبرزها، إتمام حوسبة القضاء والانتقال به من الإدارة القضائية الورقية إلى الإدارة القضائية الرقمية، وخلق جيل من القضاة المواطنين قادر على التعامل مع الجرائم الدولية بمختلف أنواعها تحقيقاً ومقاضاة، وكذلك قضايا حقوق الانسان وحقوق الملكية الفكرية والملكية الصناعية والعلامات التجارية وغيرها من القضايا التي تتقاطع فيها القوانين العالمية مع القوانين الوطنية. وفي سبيل إنجاز هذا الهدف يتم سنويا إرسال عدد من أعضاء السلطة القضائية إلى الولايات المتحدة الأمريكية وبلدان أوروبا الغربية.

كما يسعى الوزير كذلك إلى تكريس الدور التكاملي بين القضاء الاتحادي والقضاء المحلي عبر رئاسته لمجلس التنسيق القضائي. وكذلك إلى خلق التنافس الخلاق بين القضاة في مجال تقديم الخدمات القضائية والقانونية، والسعي الجاد نحو الوصول إلى التميز واقتناص الجوائز ، وحشد الطاقات لتحقيق رؤية الوزارة ورسالتها.

ثانياً: رؤساء المحكمة الاتحادية العليا وقضاتها:

فيما عدا السنتين والنصف الأولى من هذه العشرية التي تولى فيها السيد القاضي الحسيني الكناني رئاسة المحكمة بالإنابة. فإن رئاسة المحكمة تولاها أصالة السيد القاضي/د.عبد الوهاب عبدول.

السيد القاضي الدكتور عبدالوهاب عبدول

يُعتبر السيد القاضي الدكتور عبدالوهاب عبدول خامس رئيس للمحكمة الاتحادية العليا، وأول رئيس مواطن لها، بصدور بتعيينه رئيساً للمحكمة المرسوم الاتحادي رقم (9) لسنة 2005 الصادر بتاريخ 2005/1/29. وهو كذلك أول قاض مواطن صدر بتعيينه قاضياً بالمحكمة الاتحادية العليا المرسوم الاتحادي رقم (8) لسنة 1995 الصادر بتاريخ 1995/1/22. وهو يحمل شهادة الدكتوراه في القانون العام تخصص القانون الدولي الجنائي، من قضاة الجيل الأول في القضاء الاتحادي حيث التحق بالقضاء في نوفمبر عام 1978.

سجلت المحكمة ابتداءً من النصف الثاني من هذه العشرية عدة نقاط إيجابية منها: القضاء على مشكلة تراكم وتأخر الفصل في الطعون ، حوسبة جزء كبير من أعمال المحكمة ، وضع هيكل إداري للمحكمة، تفعيل المكتب الفني للمحكمة وتعيين رئيس مواطن له لأول مرة ، توطین رئاسة دوائر المحكمة، انفتاح المحكمة على نظيراتها العربيات والأجنيبات، تكوين شراكات استراتيجية مع جهات اتحادية ومحلية، التواصل المجتمعي ، تعزيز مكانة المحكمة لدى الجهات المعينة في الدولة.

أما قضاة المحكمة خلال عشرينيتها الراجعة، فبلغ عددهم 43 قاضياً، وهو أعلى رقم خلال عشرينيات المحكمة ، توزعت جنسياتهم بين الامارات (6) قضاة ، مصر (22) قاضياً، السودان (7) قضاة، المغرب (5) قضاة، سوريا قاض واحد، تونس قاضيان. فيما توزعت مدارسهم الفكرية على المدارس التقليدية الثلاث. مدرسة الشريعة الإسلامية (النظام الاسلامي، ومدرسة القانون المدني (النظام اللاتيني) ومدرسة القانون العام (النظام الانجلوساكسوني)

ثالثاً: دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير الفكر القضائي

واصلت المحكمة الاتحادية العليا دورها ووظيفتها في تطوير الفكر القضائي الاماراتي، وذلك عبر آليتي الطعن الدستوري ، وطعون القانون «الطعن بطريق النقض». وفي هذا الإطار، أصدرت المحكمة مجموعة من الأحكام النوعية حظيت بتقدير وإعزاز من الهيئات والجهات القضائية والحقوقية والقانونية

. ولسوف يكون من الإطالة إيرادها كلها في هذه الإطالة، ولكننا نقتطف بعضاً منها :

- إذا كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيادة الدستور أصلاً مقروناً وحكماً لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، فإنه يتعين على كل سلطة عامة أياً كان شأنها وأياً كانت وظيفتها وطبيعة الاختصاصات المسندة إليها أن تنزل على قواعد الدستور ومبادئه، وأن تلتزم حدوده. فإن هي خالفتها أو تجاوزتها، شاب عملها مخالفة الدستور.

[الدعوى الدستورية رقم 1 لسنة 34 قضائية عليا طعن بعدم الدستورية . جلسة 2008/6/9]

- طلب تفسير الدستور، هو طلب عيني يستهدف طالبه من المحكمة تجلية ما يكون قد ران على النص المطلوب استيضاحه من غموض أو لبس بغية رفع هذا اللبس وإيضاح الغموض توصلنا إلى تحديد مراد الدستور ضماناً لوحدة التطبيق الدستوري واستقراره . وأن دستور دولة الاتحاد ، إذ أجاز لسلطات الاتحاد وحكومات الإمارات أن تطلب من المحكمة الاتحادية العليا طلب تفسير أحكام الدستور عملاً بالمادة (4/99) منه ، فقد ترك - الدستور - للمشرع العادي رسم إجراءات رفع هذا الطلب وتبيان حدوده ونطاقه وحالات جوازه أو عدم جوازه، قبوله أو رفضه، دون أن يعتد بالباعث الذي يحرك الطالب لرفع طلب التفسير ، بحسبان أن هذا الباعث من خبيثات النفوس التي لا يعتد بها القانون في قبول طلب التفسير أو رفضه.

[الدعوى الدستورية رقم 2 لسنة 28 قضائية عليا طلب تفسير دستوري جلسة 2009/5/18]

- الأصل في القوانين الاتحادية أنها صدرت موافقة ومطابقة للدستور أخذاً بقرينة الدستورية التي تصاحب التشريع من لحظة صدوره إلى يوم إلغائه ، ولا تزول عنه هذه القرينة إلا بصور حكم قضائي من هذه المحكمة ينزع عن هذا التشريع لباس الشرعية الدستورية، أو يقوم دليل قطعي يكون بذاته نافياً - على وجه الجزم- لدستوريته . ولزام هذه القرينة المفترضة، أن القانون الاتحادي متى استوفى إجراءات إصداره المقررة في الدستور ، فهو واجب الاحترام والتطبيق على جميع إقليم دولة الاتحاد وعلى كافة سكانها وما عليها ، وذلك عملاً بالمادة (44) من الدستور التي توجب على سكان الاتحاد احترام الدستور والقوانين والأوامر الصادرة من السلطات العامة.

[الدعوى الدستورية رقم 2 لسنة 28 قضائية عليا طلب تفسير دستوري، جلسة 2009/5/18]

● من المقرر أن حق اللجوء إلى القضاء في أصل شرعيته هو حق للناس كافة تتكافأ فيه مراكزهم القانونية في سعيهم للدفاع عن حقوقهم، وأن الناس جميعاً لا يتمييزون فيما بينهم في مجال حقهم في النفاذ إلى قاضيهم الطبيعي، ولا في نطاق القواعد الإجرائية أو الموضوعية التي تحكم الخصومة القضائية، ولا في مجال التداعي بشأن الحقوق المدعي بها، إذ ينبغي دوماً أن تكون للخصومة قواعد موحدة سواء في مجال اقتضاها أو الدفاع عنها أو الطعن في الأحكام التي تصدر فيها.

[الدعوى رقم 1 لسنة 2013 (طعن بعدم الدستورية) جلسة 2013/4/22]

● وحيث إن الأصل في النصوص التشريعية هو ألا تحمل على غير مقاصدها، وألا تفسر عباراتها بما يخرجها عن معناها أو بما يؤول إلى الالتواء بها عن سياقها أو تشويهها. سواء فصلها عن موضوعها أو بمجاوزتها الأغراض المقصودة منها. ومرد ذلك أن النصوص التشريعية لا تصاغ عبثاً، وإنما لغاية تحقيق مصلحة اجتماعية يتعين أن تدور هذه النصوص في فلكها. فهذه المصلحة غاية نهائية لكل نص تشريعي، وإطاراً لتحديد معناه، وموطئاً لضمان الوحدة العضوية للنصوص التي ينتظمها العمل التشريعي، بما يزيل التعارض بين أجزائها، ويكفل اتصال أحكامها وتكاملها وترابطها فيما بينها لتغدو جميعها منصرفة إلى الوجهة عينها التي ابتغاها المشرع من وراء تقريرها.

[الدعوى الدستورية رقم 4 لسنة 2012 (طعن بعدم الدستورية) جلسة 2013/2/19]

● من المقرر أن حق تولي الوظيفة العامة من الحقوق الدستورية التي نص عليها الدستور في المادة (35) بقوله ((باب الوظائف العامة مفتوح لجميع المواطنين، على أساس المساواة بينهم في الظروف، ووفقاً لأحكام القانون. والوظائف العامة خدمة وطنية تناط بالقائمين بها، ويستهدف الموظف العام في أداء واجبات وظيفته المصلحة العامة وحدها)). وهو حق اجتماعي يتأسس في جوهره على فكرة مشاركة المواطن في خدمة الوطن، باعتبار أن الوظيفة العامة تكليف بممارسة جزء من السلطة الادارية لتنفيذ السياسة العامة للدولة، يقوم به الموظف العام باسم ولحساب الدولة. ومن ثم فهو حق أصيل للمواطن كفله الدستور وفوض منه القانون بتنظيمه....

[الدعوى الدستورية رقم 6 لسنة 2013 (طعن بعدم الدستورية) جلسة 2013/4/22]

● وفي مجال القضاء الإداري ، أصدرت الدائرة الإدارية بالمحكمة الاتحادية العليا، عدة أحكام تعد بمثابة نقطة تحول في القانون والقضاء الإداري الإماراتي ، نورد طائفة منها:

● الأصل، أن سلطة القاضي الإداري تقف عند حد القضاء بإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب عدم المشروعية و لا تتجاوز سلطته في هذا الصدد إلى حد القضاء بإلزام الإدارة القيام بعمل أو الامتناع عن عمل. كالأمر بإعادة الموظف إلى عمله أو ترقيته أو صرف مرتبه أو مستحقاته، أو الأمر بإزالة بناء تم تشييده أو غير ذلك من أعمال الإدارة، إلا إذا نص القانون على خلاف هذا الأصل، ذلك أن هذا الأصل هو الذي يتوافق مع طبيعة ودور القضاء الإداري الحديث من حيث أنه قضاء رقابة على مشروعية عمل الإدارة، لا قضاء رقابة على التقدير والملائمة الإدارية التي تستقل بها الإدارية وحدها....

[الطعان رقما 74،135 لسنة 2011 نقض إداري (هيئة) . جلسة 2012/11/13]

● يكفي لإلغاء القرار الإداري والقضاء بعدم مشروعيته، أن يعيب في ركن واحد من أركانه، حتى ولو صح في باقيه.

[الطعن رقم 546 لسنة 2012 نقض إداري جلسة 2013/4/24]

● متى ما أنهت الإدارة خدمة موظفها استناداً إلى ما تدعيه من ضعف أدائه الوظيفي والسلوكي أو إساءته البالغة إلى الوظيفة، أو عدم التزامه بمعايير أخلاقيات الوظيفة، أو غيرها من الأمور. فإن هذا الإنهاء يكون فصلاً تأديبياً يتعين عليها قبل توقيعه اتباع الإجراءات المرسومة قانوناً لمساءلته تأديبياً أمام الهيئة التأديبية المختصة، لا أن تنفرد الإدارة من تلقاء نفسها بتوقيع جزاء الفصل دون إتباع الشكل الذي نص عليه القانون.

[الطعن رقم 464 لسنة 2012 نقض .إداري جلسة 2012/12/2]

● المقرر في قضاء هذه المحكمة، وفي القانون والقضاء المقارن، أن لكل قرار إداري غاية ترمي الإدارة إلى تحقيقها، وأن هذه الغاية هي تحقيق المصلحة العامة. وأن الإدارة قد تنحرف بهذه الغاية إلى غير وجهتها الصحيحة فتشطط في استعمال سلطتها التقديرية عن تحقيق المصلحة العامة أو تخرج عن الهدف الذي صدر القرار من أجله، وأن من بين وسائل إثبات انحراف السلطة، المراسلات والشهادات والوثائق المتصلة أو المتعلقة بسبب القرار. وكذلك الاستعانة بالظروف المحيطة بإصدار القرار. وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في استخلاص

الانحراف دون معقب عليها في ذلك من المحكمة الاتحادية العليا متى كان استخلاصها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق ولا يخالف القانون.

[الطعن رقم 366 و 385 لسنة 2010 نقض اداري .جلسة 2013/4/17]

● لئن كان المشرع قد أناط بقاضي الموضوع ((قاضي الدعوى الموضوعية)) ، سلطة تقدير جدية الدفع بعدم دستورية التشريع. إلا أن تقديره في ذلك يخضع لرقابة المحكمة الاتحادية العليا التي لها أن تبسط رقابتها القانونية على عناصر الجدية باعتبارها من مسائل القانون. وأن عناصر الجدية لا تقتصر فقط على استبانة أوجه مطابقة ظواهر التشريع لأحكام التشريع أو مخالفتها فحسب، وإنما تمتد إلى تقدير مصلحة الدافع في الدفع، وإلى مدى توقف الفصل في الدعوى الموضوعية على الفصل في دستورية التشريع.

[الطعن رقم 202 لسنة 2012 نقض اداري .جلسة 2012/10/10]

إن المحكمة الاتحادية العليا وهي تدخل عشريتها الخامسة لجديرة بقانون جديد يحل محل قانون إنشائها الذي مضى عليه أربعين عاماً . قانون يضمن استقلالها المالي والإداري عن وزارة العدل. قانون يضمن وصول قضاة أكفاء إلى المحكمة دون التوقف طويلاً أمام مسألة الأقدمية. وفوق كل ذلك، فإن المحكمة الاتحادية العليا جديرة كذلك بأن تخطى بضمانات وحصانات دستورية إضافية خلاف تلك الواردة في الدستور.

انتهت الورقة



البحث السابع:

القاضي الدكتور / عمر عبيد الغول
المحكمة الاتحادية العليا ودورها في
تنازع الاختصاص





القاضي الدكتور / عمر عبيد الغول

- قاضي استئناف بمحكمة عجمان الاتحادية الابتدائية، نائب المدير العام لمعهد التدريب والدراسات القضائية (سابقا).
- بكالوريوس الشريعة والقانون - جامعة الإمارات - 1994
- دبلوم الشريعة الإسلامية - جامعة الإسكندرية - 1999
- دبلوم القانون العام - جامعة الإسكندرية - 2000
- الماجستير في القانون - جامعة الإسكندرية - 2000
- الدكتوراه في القانون الجنائي - جامعة القاهرة - 2006
- (نطاق تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان في ظل المعطيات التكنولوجية المعاصرة).
- 6 دبلوم في اللغة الانجليزية من معهد (Bell College) بالمملكة المتحدة من 12 / 1 / 2009 الى 18 / 12 / 2009 .
- العمل في نيابة أبوظبي الكلية خلال الفترة من 1994 الى 1998 .
- العمل مديرا لنيابة الذيد خلال الفترة من 1998 لغاية 2003 .
- العمل رئيسا بنيابة استئناف الشارقة خلال الفترة من 2003 ولغاية 2005 .
- العمل نائبا للمدير العام لمعهد التدريب والدراسات القضائية خلال الفترة من 2005 لغاية 2008 .
- العمل قاضيا بمحكمة عجمان الاتحادية الابتدائية منذ عام 2007 وحتى الان
- رئيس مجلس إدارة الجمعية العربية لقانون الانترنت .
- عضو المجموعة التأسيسية للجمعية الدولية لقانون الانترنت .

المحكمة الاتحادية العليا ودورها في تنازع الاختصاص

المحكمة الاتحادية العليا ودورها في تنازع الاختصاص

تمهيد

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام علي أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد.

إن وجود جهتين قضائيتين تتولى كل منهما مهمة القضاء في أية دولة يستتبعه نشوء نزاع بينهما حول تحديد اختصاص كل منهما في نظر المنازعات القضائية القائمة. وذلك مهما كانت القواعد القانونية التي يضعها المشرع واضحة أو محددة، لأن تحديد طبيعة المنازعة سيؤدي إلى قيام حالات عديدة من التنازع على الاختصاص بين القضاءين.

والتنازع على الاختصاص هو ظاهرة تنشأ حتماً عن نظام توزيع الاختصاص على محاكم الجهة القضائية الواحدة في الدولة، فقد ترى كل محكمة أن المنازعة أو المسألة المرفوعة إليها تخرج عن نطاق اختصاصها فتتفي اختصاصها بها وترفض مباشرة نظرها والفصل فيها، ويتحقق هذا النزاع على الاختصاص في حالة ما إذا رفعت نفس الدعوى أمام محكمتين مختصتين - كما في حالات الاختصاص المشترك - فتتنازع المحكمتان الاختصاص بالدعوى، سواء بأن تدفع كل محكمة بعدم اختصاصها بها (التنازع السلبي) أو بأن تقرر كل منهما اختصاصها بالدعوى (التنازع الإيجابي) فتستمر في نظرها وهو ما قد يؤدي إلى صدور حكيمين متناقضين في مسألة واحدة أو دعويتين مرتبطتين ينشأ تنازع في تنفيذهما .

وهذا التنازع على الاختصاص الذي ينشأ بين محاكم الجهة القضائية الواحدة، قد يكون تنازعاً سلبياً، عندما تتخلى كلتا الجهتين عن نظر النزاع، وقد يكون تنازعاً إيجابياً عندما تقرر كل منهما اختصاصها بنظر النزاع، أو أن يصدر حكيمين نهائيين من كلتا الجهتين متناقضين.

وإزاء هذا التنازع لا بد من وجود جهة قضائية مختصة بالنظر في قضايا التنازع على الاختصاص بين المحاكم سواء أكانت هذه المحاكم تتبع النظام القضائي الاتحادي أو النظام القضائي المحلي،

تتولى عملية الحسم في النزاع القائم بينهم.

وحسم المشرع في دولة الإمارات العربية المتحدة هذه المسألة من خلال منحه المحكمة الاتحادية العليا مسألة الاختصاص بالنظر في شأن تنازع الاختصاص وذلك من خلال نص الفقرتين السابعة والثامنة من المادة 99 من الدستور والتي جاء فيها أن تختص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في الأمور التالية:

- تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية المحلية في الإمارات.

- تنازع الاختصاص بين هيئة قضائية في إمارة وهيئة قضائية في إمارة أخرى وتنظم القواعد الخاصة بذلك بقانون اتحادي.

كما نصت المادة 33 من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 1973 في شأن المحكمة الاتحادية العليا في فقرتيها التاسعة والعاشر على اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في مسألة تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية في الإمارات ، وتنازع الاختصاص بين هيئة قضائية في إمارة وهيئة قضائية في إمارة أخرى أو بين الهيئات القضائية في أية إمارة فيما بينها. كما ذهبت المادة 153 من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي إلى منح المحكمة الاتحادية العليا الاختصاص في تعيين المحكمة المختصة بقولها «إذا صدر حکمان نهائيان بالاختصاص أو بعدم الاختصاص في موضوع واحد يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى المحكمة الاتحادية العليا وفقاً للمادتين 154، 155 من قانون الإجراءات الجزائية» .

وسأتطرق من خلال ورقة العمل هذه إلى دور المحكمة الاتحادية العليا بدولة الإمارات العربية المتحدة وإسهاماتها في مسألة تنازع الاختصاص من خلال المحاور التالية :

أولاً : مفهوم التنازع

ثانياً : مفهوم الاختصاص

ثالثاً : مفهوم تنازع الاختصاص

رابعاً : صور تنازع الاختصاص

خامساً : شروط تحقق تنازع الإختصاص بوجهيه الإيجابي والسلبي

سادساً : السلطة المختصة بالفصل في مسألة تنازع الاختصاص

سابعاً : قواعد الطلب وإجراءاته

ثامناً : الأثر المترتب على رفع دعوى تنازع الاختصاص

أولاً : مفهوم التنازع:

التنازع لغة : التخاصم والتناول والتجاذب⁽¹⁾، والمنازعة في الخصومة: مجاذبة الحجج فيما يتنازع فيه الخصمان⁽²⁾. والتنازع : التخاصم . وتنازع القوم أي اختصموا أو اختلفوا، ويقال تنازعوا في الشيء أي تجاذبوه . ويعبر بهما عن المخاصمة والمجادلة. قال الله تعالى: (فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله و الرسول)⁽³⁾، وقال تعالى : (فتنازعوا أمرهم بينهم)⁽⁴⁾.

وبناءً علي ما سبق يتضح لنا أن معنى التنازع اللغوي يكون المقصود منه في تنازع الاختصاص الولائي : هو التخاصم والتجاذب والاختلاف بين الجهات القضائية أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أو جهة وهيئة قضائية أخرى لا تخضع جميعها إلى جهة واحدة بل تتبعان جهات قضائية مختلفة في الدولة نظاماً⁽⁵⁾.

التنازع في اصطلاح الفقهاء :

(التجاذب بين قاضيين أو محكمتين إما إيجاباً أو سلباً⁽⁶⁾)

ثانياً : مفهوم الاختصاص :

الاختصاص لغة :

التخصيص والاختصاص والخصوصية والتخصص : الانفراد بالشيء دون الغير ، أو أفراد الشخص دون غيره بشيء ما خلاف العموم، كما يقصد به أيضاً التفضيل تفرد بعض الشيء بما لا يشاركه فيه الجملة وذلك خلاف العموم، كما يقصد به أيضاً التفضيل والانفراد، والخاص ضد العام⁽⁷⁾.

(1) مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، ص 766 .

(2) ابي الفضل جمال الدين محمد بن منظور ، لسان العرب ، ج 4 ، ص 233 .

(3) سورة النساء ، الآية 59 .

(4) سورة طه ، الآية 62 .

(5) فايز بن زويد الثقفي ، تنازع الاختصاص الولائي في القضاء السعودي ، ص 23 .

(6) المرجع السابق ، ص 24 .

(7) القاموس المحيط ، مرجع سابق ، ص 312 .

الاختصاص في اصطلاح الفقهاء :

هو تخويل ولي الأمر أو نائبه لجهة قضائية سلطة الفصل في قضايا عامة أو خاصة في حدود زمان ومكان معينين (8).

الاختصاص في اصطلاح القانون :

(وهو ما لكل محكمة من المحاكم من سلطة القضاء تبعاً لمقرها أو لنوع القضية)، وفي تعريف آخر : (ولاية وسلطة الهيئات القضائية بصفة خاصة في منح الحماية القضائية للأشخاص في المنازعات والمسائل التي يجوز عرضها على القضاء) ، (كما أنه مقدار ما لجهة قضائية أو محكمة من سلطة أو صلاحية الفصل في المنازعات) ؛ أي (بأنه القدر من ولاية قضاء جهة معينة الذي يعطيه المنظم لمحكمة معينة من محكم هذه الجهة)، على الفصل في نزاع معين (وقصر تولية الإمام القاضي عملاً أي : مكاناً ونظراً أي : موضوعاً أو غيرهما في سماع الدعاوى وما يلحق بها والفصل فيها) (9) .

ثالثاً : مفهوم تنازع الاختصاص :

هو اختلاف بين قضائين (10) في شأن اختصاص كل منهما بدعوى معينة (11) أي بقيام دعوى أمام محكمتين إحداهما مختصة والأخرى غير مختصة، ويقوم التنازع بينهما على الاختصاص بمعنى عند دفع النزاع أمام محكمة مختصة به ثم رفع ذات النزاع أمام محكمة غير مختصة به، وقضت كلتاهما باختصاصها للدعوى، أو تخلتا عنه، فإن تنازع الاختصاص قد حدث في هاتين الحالتين، وقد يصل الأمر إلى صدور حكيم متعارضين في تنفيذ ذات الدعوى من محكمتين مختلفتين تتبعان لجهة قضائية واحدة (12).

وعرفه النيفاوي بقوله: (إن المقصود بتنازع الولاية هو الاختلاف أو التباين في الرأي الذي يقع بين جهات القضاء المختلفة حول ولاية كل منها بمنازعة من المنازعات) (13).

(8) ابراهيم بن صالح الزغبيني ، تنازع وتدافع الاختصاص ، ص 2 .

(9) تنازع الاختصاص الولائي في القضاء السعودي ، مرجع سابق ، ص 23 .

(10) تعريف قضائين يتسع لقضاء الحكم ، وقضاء التحقيق ، ذلك ان تنازع الاختصاص قد يثور بين محكمتين أو بين سلطتي تحقيق .

(11) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ص 399 .

(12) المرجع السابق ، ص 27 .

(13) ابراهيم امين النيفاوي ، مبادئ التنظيم القضائي ، ص 292 .

وذهبت المحكمة الاتحادية العليا إلى تعريف تنازع الاختصاص في أنه «قيام تنازع بين قضاء اتحادي وهيئة قضائية في إمارة أخرى أو بين الهيئات القضائية في أية إمارة فيما بينها. فتدعى كل منها اختصاصها بنظر الدعوى أو تتخلى عن نظرها أو تصدر كل منها حكماً في الدعوى يناقض الآخر» (14).

وهنا يجب التفرقة بين تنازع الاختصاص وتنازع الولاية إذ يفترض في تنازع الاختصاص قيام الخلاف في شأن الاختصاص بين محكمتين تتبعان نظاماً قضائياً واحداً، فالخلاف بين محكمتين تتبعان القضاء العادي هو تنازع اختصاص. أما الخلاف بين محكمتين تتبعان نظامين قضائيين متميزين فهو تنازع في الولاية. ومثال ذلك الخلاف بين محكمة عادية ومحكمة إدارية أو الخلاف بين محكمة عادية ومحكمة استثنائية. وأهمية التفرقة بين نوعي التنازع هي تحديد الهيئة التي تختص بحسمه: فتنازع الاختصاص بين محاكم تتبع القضاء العادي تحسمه محكمة تتبع القضاء العادي كذلك (15).

رابعاً : صور تنازع الاختصاص :

ينقسم تنازع الاختصاص بين جهات القضاء إلى نوعين ، تنازع إيجابي وآخر سلبي. والتنازع الإيجابي يتوفر حينما تقرر أكثر من جهة قضائية اختصاصها بنظر الدعوى. أما التنازع السلبي فيتحقق حينما تقرر أكثر من جهة قضائية عدم اختصاصها بنظر الدعوى الجنائية ، بينما يكون الاختصاص منحصراً في إحدى هاتين الجهتين ، فسأتناول في هذه النقطة ما يلي :

1 - تنازع الاختصاص الإيجابي.

2 - تنازع الاختصاص السلبي.

1 - تنازع الاختصاص الإيجابي :

يقصد بتنازع الاختصاص الإيجابي ادعاء قضاءين اختصاصهما بدعوى معينة أو بمعنى آخر ادعاء المحكمتين معاً باختصاصهما بنظر الدعوى وعدم تخلي احدي المحكمتين عن نظرها. وهذا

(14) الدعوى رقم 7 لسنة 2012 تنازع اختصاص بجلسة 16 / 1 / 2013 .

(15) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ص 400 .

التنازع يتعين حسمه لأنه اذا استمرت إجراءات الدعوى أمام القضاءين، فإن ذلك تبيد للجهد والمال ، بالإضافة إلى ما ينطوي عليه من احتمال في صدور حكمين متناقضين في هذه الدعوى.

2 - تنازع الاختصاص السلبي.

يقصد بتنازع الاختصاص السلبي إنكار قضاءين - انحصر فيهما الاختصاص بالدعوى - الاختصاص بنظر هذه الدعوى. ويكون ذلك في حالة ما إذا رفعت دعوى واحدة أمام جهتي قضاء وتتخلى كلاهما عن ولاياتها بنظر هذه الدعوى ، بأن قضت كل منهما بانتفاء ولايتها بشأنها وهذا التنازع يتعين حسمه، لأنه يعني وجود دعوى بغير قاض ينظر فيها، ففي التنازع السلبي نكون أمام حالة واضحة من حالات إنكار العدالة غير المقصودة ، حيث تتخلى جهات القضاء في الدولة عن نظر الدعوى والفصل فيها .

خامساً : شروط تحقق تنازع الإختصاص بوجهيه الإيجابي والسلبي:

عالج المشرع الإماراتي صراحة الصورتين من التنازع، حيث يتعين أن تتوافر عدد من الشروط التي يجب ان تتوافر حتى يتحقق الوضع الذي يثور فيه تنازع الاختصاص:

أ - صدور حكمين متعارضين في شأن الاختصاص (16)، ويعني ذلك أنه لا يكفي مجرد قيام الدعوى أمام قضاءين إن لم يكونا قد أصدرتا الحكمين أو القرارين، بل يلزم صدور حكم بالاختصاص أو عدمه (17). إذ يحتمل أن يصدر على نحو لا يثور فيه بينهما تنازع (18)، ويتعين أن يصدر الحكمان (أو القراران) في شأن الاختصاص، ومن ثم لا يتحقق التنازع إذا صدر الحكمان في الموضوع، أو صدر أحدهما في الموضوع، ذلك أن الحكم في الموضوع قد حدد

(16) د. جودة حسين جهاد ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات العربية المتحدة ، الجزء الثاني ، ص 31 .

(17) فإذا كانت الحالة المعروضة لا تعدو أن تكون حكماً صدر من جهة واحدة، هي محكمة الجناح المستأنفة في الدعوى بعدم اختصاصها بنظرها، وأصبح هذا الحكم نهائياً، وليس ثمة جهة أخرى تتنازع معها هذا الاختصاص لا سلباً ولا إيجاباً، فيكون الطلب المقدم من النيابة العامة لتعيين جهة الاختصاص، بقوله أن هذه الدعوى إذا عرضت على محكمة الجنابات، فستقضى أيضاً بعدم اختصاصها بنظرها على غير أساس من القانون لانتهاء العلة: نقض 12 أكتوبر سنة 1959 مجموعة أحكام محكمة النقض س 10 رقم 168 ص 790.

(18) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ص 401 .

القانون طرق الطعن فيه - وإذا كانت هذه الطرق قد استنفدت فلا وسيلة لتعيينه. وغني عن البيان أنه لا قيام لتنازع الاختصاص إذا لم يكن بين الحكيمين أو القرارين تعارض، أي كان ممكناً إعمالهما معاً، والخلوص إلى محكمة أو سلطة تحقيق واحدة تختص بالدعوى، وذهبت المحكمة الاتحادية العليا إلى أن حالة تنازع الاختصاص لا تقوم إلا إذا تنازع اختصاص قضاء اتحادي وهيئة قضائية في إمارة أخرى، وبين الهيئات القضائية في أي إمارة فيما بينها فتدعى كل منها اختصاصها بنظر الدعوى أو تتخلى عن نظرها أو تصدر كل منها حكماً في الدعوى يناقض الآخر⁽¹⁹⁾.

وذهبت المحكمة الاتحادية العليا إلى القضاء بأن تناقض حكيمين انتهائيين لا يصح إلا حيث يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاءً سابقاً حاز قوة الأمر المقضي في مسألة ثار حولها النزاع بين طرفي الخصومة واستقرت حقيقتها بينهما بالفصل فيها في منطوق الحكم السابق أو في أسبابه المرتبطة بالمنطوق، كما أن اختلاف موضوع الدعويين وسببهما واشخاصهما ينفي عن الحكيمين حالة التناقض ويخرج الدعوى من اختصاص المحكمة⁽²⁰⁾.

ب - يجب أن يكون الحكمان المتعارضان نهائيين⁽²¹⁾، حتى لا يكون هناك احتمال لزوال الخلاف بينهما في الاستئناف بإلغاء أحدهما ذلك أنه إذا كان أحدهما أو كلاهما ما زال يقبل الطعن بطريق ما، فإنه يتعين سلوك هذا الطريق، فمن الجائز أن يسفر الطعن في أحدهما عن تعديله بحيث ينتفي التعارض بينهما، وتتحدد محكمة واحدة أو سلطة تحقيق واحدة تختص بالدعوى⁽²²⁾. وقد ذهبت المحكمة الاتحادية العليا إلى عدم قبول دعوى بشأن طلب إصدار الحكم باختصاص محكمة أوطبني المدنية بنظر الدعوى لأن الدعوى ما زالت متداولة ولم يفصل فيها بحكم في شأن الاختصاص وبالتالي لا تتوفر حالة من حالات تنازع الاختصاص إذ يتعين أن تقول كل من المحكمتين كلمتها في شأن اختصاصها بنظر الدعوى ذلك أنه قد يغني عن طلب تعيين المحكمة المختصة تقديم دفع بعدم الاختصاص لأي

(19) الدعوى رقم 7 لسنة 2012 تنازع اختصاص بجلسة 16 / 1 / 2013، الطعن رقم 1 لسنة 2010 تنازع اختصاص بجلسة 22 / 6 / 2010.

(20) الدعوى رقم 8 لسنة 2012 تنازع اختصاص - جلسة 16 / 1 / 2013.

(21) د. مدحت رمضان، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات العربية المتحدة، ص 245.

(22) د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 401.

من المحكمتين وتقضي بقبوله⁽²³⁾. وقد اعتبرت محكمة النقض المصرية أنه من صور تنازع الاختصاص السلبي التضارب بين الحكم من محكمة الجنح بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية والقرار النهائي الصادر من غرفة الاتهام بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنح سواء بوصفها جنحة أم بمقتضى نظام التجنيح، وتختص محكمة النقض بتعيين المحكمة المختصة عملاً بالمادة 227. أما إذا صدر حكم استثنائي بالبراءة وأمر من غرفة الاتهام بألا وجه لإقامة الدعوى استناداً إلى هذا الحكم فإن دعوى التنازع السلبي في الاختصاص تكون منعدمة لأن الجهتين معاً لم تتخليا عن الموضوع بل فصلتا فيه⁽²⁴⁾.

ج - أن يكون التعارض منصباً على مسألة الاختصاص، فلا يتحقق التنازع إذا صدر حكمان متناقضان في الموضوع، وذهب الدكتور محمود نجيب حسني إلى أنه يتعين أن ينحصر الاختصاص في المحكمتين أو السلطتين المتنازعتين، ذلك أنه إذا كانت ثمة محكمة أو سلطة تحقيق ثالثة يجوز أن ينعقد لها الاختصاص طبقاً للقانون، فلا يكون لتنازع الاختصاص محل، إذ قد يستقر فيها الاختصاص⁽²⁵⁾.

سادساً : السلطة المختصة بالفصل في مسألة تنازع الاختصاص :

منح المشرع الإماراتي المحكمة الاتحادية العليا مسألة النظر في شأن تنازع الاختصاص وذلك من خلال نص الفقرتين السابعة والثامنة من المادة 99 من الدستور والتي جاء فيها أن تختص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في الأمور التالية :

7 - تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية المحلية في الإمارات.

8 - تنازع الاختصاص بين هيئة قضائية في إمارة وهيئة قضائية في إمارة أخرى وتنظم القواعد الخاصة بذلك بقانون اتحادي.

كما نصت المادة 33 من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 1973 في شأن المحكمة الاتحادية العليا في فقرتيها التاسعة والعاشر على اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في مسألة تنازع

(23) الدعوى رقم 7 لسنة 2012 تنازع اختصاص بجلسة 16 / 1 / 2013 .

(24) د. رؤوف عبید - مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري - ص484 .

(25) د . محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص 401 .

الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية في الإمارات، وتنازع الاختصاص بين هيئة قضائية في إمارة وهيئة قضائية في إمارة أخرى أو بين الهيئات القضائية في أية إمارة فيما بينها. ونصت المادة 60 من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 1973 في شأن المحكمة الاتحادية العليا أنه في حال تنازع الاختصاص بين جهتين أو أكثر من جهات القضاء المشار إليها في البندين 9، 10 من المادة 33 (القضاء الاتحادي والهيئات القضائية في الإمارات أو هيئة قضائية في إمارة وهيئة قضائية في إمارة أخرى أو بين الهيئات القضائية في أية إمارة فيما بينها) بأن لم تتخل تلك الجهات عن نظر الدعوى أو تخلت جميعها عن نظرها أو قضت فيها بأحكام متناقضة، يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى المحكمة العليا بعريضة بناء على طلب أحد الخصوم أو النائب العام.

وقضت المحكمة الاتحادية العليا إلى أن المحكمة الاتحادية العليا هي وحدها المختصة بالفصل في تنازع الاختصاص سواء كان سلبياً أو إيجابياً بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية في الإمارات الاتحادية أو المحلية سواء في إمارة واحدة فيما بينها أو في إمارتين مختلفتين⁽²⁶⁾. كما ذهبَت المادة 153 من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي إلى منح المحكمة الاتحادية العليا الاختصاص في تعيين المحكمة المختصة بقولها «إذا صدر حکمان نهائيان بالاختصاص أو بعدم الاختصاص في موضوع واحد يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى المحكمة الاتحادية العليا وفقاً للمادتين 154 ، 155 من قانون الإجراءات الجزائية».

سابعاً : قواعد الطلب وإجراءاته:

نصت المادة 60 من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 1973 في شأن المحكمة الاتحادية العليا علي الإجراءات والقواعد التي يجب أن تتضمنها دعوى تنازع الاختصاص حيث أوجبت المادة 60 سالفه البيان إلى ضرورة أن يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى المحكمة الاتحادية العليا بعريضة بناء على طلب أحد الخصوم أو النائب العام .

ويجب أن ترفق بالعريضة صور رسمية من عرائض الدعاوي المتنازع عليها أو الأحكام المتناقضة على حسب الأحوال، وقد ذهبَت المحكمة الاتحادية العليا إلى عدم قبول دعوى تنازع الاختصاص

(26) - الدعوى رقم 1 لسنة 2011 تنازع اختصاص - جلسة 1 / 2 / 2012 .

لعدم إرفاق صور رسمية من عرائض الدعاوى المتنازع عليها أو الأحكام المتناقضة⁽²⁷⁾.

ونصت المادة 154 من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي على أنه يكون لكل من النيابة العامة والخصوم في الدعوى تقديم طلب تعيين المحكمة المختصة بعريضة مشفوعة بالأوراق المؤيدة لهذا الطلب، وتأمّر المحكمة الاتحادية العليا خلال أربع وعشرين ساعة من تقديم الطلب إليها بإيداع الأوراق قلم الكتاب. ويتولى قلم الكتاب إعلان الخصوم بهذا الإيداع خلال الثلاثة أيام التالية لحصوله ليطلع كل منهم عليها ويقدم مذكرة بأقواله خلال العشرة أيام التالية لإعلانه بالإيداع.

والطلب المقدم من ذوي الشأن لا يعد طعنًا في الحكمين أو القرارين النهائيين الصادرين بالاختصاص ولا في أحدهما. كما لا يعد دعوى قضائية مقيدة بإجراءات أو مواعيد بل يجوز تقديمه من الخصوم في الدعوى أو في التحقيق الابتدائي في أي وقت متى توفرت شرائطه. ويكون الفصل فيه بعد الاطلاع على الأوراق دون مرافعة ولا سماع الخصوم⁽²⁸⁾.

ثامناً : الأثر المترتب على رفع دعوى تنازع الاختصاص :

رتب المشرع الإماراتي من خلال نص المادة 60 من القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 1973 في شأن المحكمة الاتحادية العليا أثراً على إيداع العريضة قلم كتاب المحكمة الاتحادية العليا وهو وقف السير في الدعاوى المتنازع عليها حتى يفصل في تعيين المحكمة المختصة .

وأجازت المادة سالفه البيان للدائرة المختصة بالمحكمة الاتحادية العليا أن تأمر بوقف تنفيذ الأحكام المتناقضة إلى حين تحديد الحكم الواجب تنفيذه . ويجوز لرئيس المحكمة أن يأمر بوقف تنفيذ تلك الأحكام إلى حين عرض الأمر على الدائرة المختصة بالمحكمة.

وذهبت المادة 154 من قانون الإجراءات الجزائية رقم 35 لسنة 1992 أيضاً إلى ذلك من خلال نصها على أنه يترتب على أمر الإيداع وقف السير في الدعوى المقدم بشأنها الطلب ما لم تر المحكمة غير ذلك.

ونصت المادة 155 من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي إلى أن المحكمة الاتحادية العليا بعد اطلاعها على الأوراق تقوم بتعيين المحكمة المختصة وتفصل في الإجراءات والأحكام التي تكون قد صدرت من المحكمة الأخرى التي قضت بإلغاء اختصاصها.

(27) الطعن رقم 1 لسنة 2010 تنازع اختصاص - بجلسة 22 / 6 / 2010 .

(28) درؤوف عبيد - مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري - ص484 .

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على خير الرسل، نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، وسلم تسليماً كثيراً، وبعد.

فبعون من الله تعالي ثم بجهد وتعاون من قبل أسرة المحكمة الاتحادية العليا التي قامت بإمدادي بالأحكام القضائية التي تتعلق بمسألة تنازع الاختصاص قمت باعداد هذه الورقة المتواضعة في عدد صفحاتها والتي أتمني من خلالها أن اكون قد أعطيت الفكرة والهدف من اعدادها والتي تناولت فيها دور المحكمة الاتحادية العليا واسهاماتها في مسألة تنازع الاختصاص، وتبين لي بأن مسألة تنازع الاختصاص من المسائل القانونية الشائكة والتي تحدث في الدول التي يكون لديها نظاماً قضائياً اتحادياً وآخر محلياً، ولكن دستور دولة الإمارات العربية المتحدة بالإضافة إلي قانون إنشاء المحكمة الاتحادية العليا، وقانون الإجراءات الجزائية ساهما بجزء كبير في حل مشكلة تنازع الاختصاص من خلال إسناد تلك النصوص مهمة الفصل في مسألة تنازع الإختصاص بين المحاكم الاتحادية بعضها البعض أو بين المحاكم الاتحادية وإحدى الهيئات القضائية المحلية، أو بين هيئتين قضائيتين محليتين إلي المحكمة الاتحادية العليا والتي كان لها الدور الكبير والفاعل في حسم العديد من المسائل القانونية المتعلقة بتنازع الاختصاص.

فأتمني أن أكون قد وفقت في إعداد هذه الورقة وتكون إسهما ولو بسيطاً في إثراء الفقه القانوني والقضائي المتعلق بتنازع الاختصاص .

**وفقنا الله وإياكم لما فيه خير البلاد والعباد
والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته**

المصادر والمراجع

- 1 - القرآن الكريم.
- 2 - أحكام المحكمة الاتحادية العليا ، دولة الإمارات العربية المتحدة .
- 3 - القاموس المحيط، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- 4 - الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات العربية المتحدة ، د. جودة حسين جهاد، الجزء الثاني، المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام ، الطبعة الأولى ، 1994 .
- 5 - الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإمارات العربية المتحدة ، د . مدحت عبد الحلیم رمضان ، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر ، الناشر دار النهضة العربية 2000 .
- 6 - تنازع الاختصاص الولائي في القضاء السعودي- دراسة تأصيلية مقارنة ، فايز بن زويد الثقفي ، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، 1430-1431 .
- 7 - تنازع وتدافع الاختصاص ، فضيلة الشيخ إبراهيم بن صالح الزغيبي ، مجلة العدل ، العدد العاشر ، السنة الثالثة ، 1422 هـ .
- 8 - شرح قانون الإجراءات الجنائية ، د. محمود نجيب حسني ، الطبعة الثانية ، الناشر دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، 1988 .
- 9 - لسان العرب ، ابي الفضل جمال الدين محمد بن منظور ، دار إحياء التراث الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة.
- 10 - مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري ، د. رؤوف عبيد ، الطبعة الرابعة ، مطبعة نهضة مصر، 1962 .
- 11 - مبادئ التنظيم القضائي ، ابراهيم امين النيفاوي ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية، ص 292.



البحث الثامن:

الدكتور محمد بطي ثاني الشامسي

تنظيم دعوى الإلغاء في ضوء الأحكام والقوانين
الاتحادية لدولة الإمارات العربية المتحدة





الدكتور محمد بطي ثاني الشامسي

- أستاذ القانون العام المشارك بالأكاديمية.
- عضو مجلس إدارة أكاديمية شرطة دبي، 2008
- عضو مجلس إدارة الهيئة الاتحادية للصحة، 2010
- نائب رئيس مجلس إدارة جمعية الإمارات للمحامين و القانونيين، 2011.
- رئيس مجلس إدارة جمعية التنسيق بين الجمعيات المهنية العاملة بالدولة، 2012.
- عضو مركز جنيف لتطوير حقوق الانسان و الحوار الدولي، 2013.
- خريج الدفعة الأولى لبرنامج الشيخ محمد بن راشد آل مكتوم لإعداد القيادات الحكومية، 2005-2007.
- حاصل على جائزة سمو وزير الداخلية للتميز عن فئة الموظف المثالي في الوظائف المتخصصة، 2011.
- حاصل على شارة خدمة المجتمع من قبل وزير الداخلية، 2013.
- رئيس لجنة المخالفات الإدارية للموظفين المدنيين بالدائرة 2008 2011.-
- عضو مجلس الشرطة العادي للاستئناف، 2012.

تنظيم دعوى الإلغاء في ضوء الأحكام والقوانين الاتحادية لدولة الإمارات العربية المتحدة

تنظيم دعوى الإلغاء في ضوء الأحكام والقوانين الاتحادية لدولة الإمارات العربية المتحدة

إن الحديث عن المنازعات و الدعاوى القضائية بمختلف أنواعها يحتل مكانة خاصة في أي نظام قانوني، ونظراً لتمييز المنازعات والدعاوى الإدارية عن غيرها من المنازعات والدعاوى الأخرى بخصوصيات معينة، أهمها هو أن أحد أطراف الدعوى أو النزاع في الدعاوى والمنازعات الإدارية هي الإدارة سواء أكانت طرف مدعي أو مدعى عليه، والتي تكون متمتعة بسلطات عامة وتجعلها الطرف الأقوى بين أطراف الدعوى أو النزاع. وعادةً ما تتدخل الإدارة لتنظيم مناحي الحياة في كافة المجالات وذلك عن طريق إصدار القرارات الإدارية للمخاطبين بها، وهذا التدخل في كثير من الأحيان يحمل في طياته نوعاً من التعسف ذلك إن الإدارة تصبح أداة للتعسف في المجتمع. وبناءً على ذلك وحفاظاً على حقوق الأفراد المتعاملين مع الإدارة، ولضمان المراكز القانونية للأفراد وحفظاً لمصالح المجتمع، كان لابد من تحديد الأسس اللازمة والكفيلة بضمان حقوق الأفراد، عن طريق فرض الرقابة اللازمة على أعمال الإدارة لمعرفة مدى ملامتها وتطبيقها لمبدأ المشروعية وسيادة القانون. وهنا تبرز أهمية الحاجة إلى وضع أسس علمية وقانونية لصياغة أصول إجراءات التقاضي في المجال الإداري كأحد صور تفعيل الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة وإخضاعها لمبدأ المشروعية وكذا ضرورة ملاءمة أعمال الإدارة وتصرفاتها مع الدستور والتشريعات القانونية السائدة. و يعتبر موضوع رقابة القضاء على القرارات الإدارية، على وجه الخصوص، من أهم موضوعات القضاء الإداري، وذلك يتبدى من خلال اهتمام القضاء بتطبيق القانون و التأكد من سلامة الإجراءات المتبعة في تطبيقه على المتقاضين. من خلال هذه الورقة سوف نحاول تسليط الضوء على دور القوانين الاتحادية و المحكمة الاتحادية العليا بدولة الامارات في تنظيم قضاء الإلغاء في ظل غياب قانون ينظم إجراءات دعوى الإلغاء.

المبحث الأول: مفهوم دعوى الإلغاء و تنظيمها

أولاً: مفهوم دعوى الإلغاء

دعوى الإلغاء هي دعوى عينية تصبّ على القرار الإداري المشوب بعيب من العيوب التي تجعله غير مشروع، و تنحصر سلطة القاضي في دعوى الإلغاء في التحقق من صحة ومشروعية القرار الإداري ومدى موافقته للقانون. فإذا رفع أحد الأفراد الى القضاء الإداري بطلب الغاء قرار إداري، فإن هذه الدعوى تخول القاضي فحص مشروعية القرار الإداري، فاذا تبين مخالفته للقانون حكم بالغاءه، ولكن دون ان يمتد حكمه الى أكثر من ذلك، فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو أستبدال غيره به.

وقد كان للقضاء الفرنسي الريادة في إنشاء دعوى الإلغاء⁽¹⁾، حيث كان مجلس الدولة صاحب الولاية العامة بنظر دعاوى الإدارية منذ عام 1872 وبسبب تزايد الطعون المقدمة إلى المجلس، أصدر الإصلاح التشريعي في 30 سبتمبر 1953 م⁽²⁾ الذي جعل مجلس الدولة صاحب الولاية العامة بنظر دعاوى الإدارية التي لم يمنح القانون اختصاص النظر فيها إلى محاكم إدارية أخرى، ويمكن استئناف أحكام المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة الفرنسي إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

و من ثم فإن دعوى الإلغاء في فرنسا تنظر على درجتين، تعرض الأولى أمام المحاكم الإدارية، والدرجة الثانية تعرض أمام مجلس الدولة بوصفه محكمة الاستئناف.

(1) د. محسن خليل، "قضاء الإلغاء"، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، (1998)، ص 29.

(2) صار مجلس الدولة الفرنسي، منذ حكم "كادو cadot" سنة 1889، صاحب الاختصاص العام بنظر المنازعات الإدارية إلا ما استثناه القانون صراحة وأسندته إلى الإدارة وظل مجلس الدولة يتمتع بهذه الصفة حتى بداية سنة 1954. ومنذ هذا التاريخ والمشرع الفرنسي يدخل التعديلات والإصلاحات على القضاء الإداري حتى يواكب التطور الذي يعرفه المجتمع الفرنسي، ومن هذه التعديلات صدور أول تشريع متكامل بشأن إعادة تنظيم مجلس الدولة سنة 1940 في ظل حكومة "فيشي vichy"، غير أنه عقب سقوط هذه الحكومة ألغى هذا القانون وحل محله المرسوم الصادر في 31 يوليو 1945 والذي عدل بالمرسوم الصادر في 30 سبتمبر 1953. ويرى بعض الفقه أن إصلاح أو تعديل سنة 1953 يعتبر إصلاحاً جوهرياً دخل حيز التطبيق في بداية سنة 1954 وأعطى معالم جديدة للقضاء الإداري الفرنسي ذلك أن هذا التعديل نقل الاختصاص العام في المنازعات الإدارية الذي أقرته به لمجلس الدولة استناداً إلى حكم كادو إلى مجالس الأقاليم والتي أطلق عليها اسم "المحاكم الإدارية" حيث صارت هذه المحاكم القاضي العام في كل المنازعات الإدارية، وأصبحت اختصاصات مجلس الدولة محددة على سبيل الحصر إلى جانب اختصاصه كمحكمة نقض بالنسبة لأحكام بعض المحاكم الإدارية الخاصة وأيضاً باعتباره محكمة استئناف بالنسبة لأحكام المحاكم الإدارية.

ودعوى الإلغاء كأي دعوى تخضع لمواعيد في رفعها، وإجراءات خاصة تختلف عن دعوى التعويض، والقاضي خلال فحصه للدعوى، فإنه في ذلك يسير في ثلاث خطوات رئيسية، وعليه أن يتبعها وهي:

- **مرحلة الاختصاص:** وهي تحديد ما إذا كان القاضي مختصاً بنظر الدعوى من عدمه.

- **مرحلة القبول:** لتقدير ما إذا كانت الدعوى قد استوفت شروط القبول أم أنها لم تستوف هذه الشروط.

- **مرحلة الموضوع:** وهي المتعلقة ببحث موضوع الدعوى، وهل أن الطاعن له الحق في رفع الدعوى أم أن تلك الدعوى مرفوضة.

وأما القاعدة العامة في ذلك، فهي أن القاضي لا ينتقل من مرحلة إلى أخرى من المراحل السابقة الإشارة إليها إلا إذا تيقن من استيفاء الشروط في المرحلة التي تسبقها.

ثانياً: تنظيم دعوى الإلغاء

بالنظر إلى مهام الدولة في تحقيق التنمية الشاملة، والتي جعلها تحتاج إلى جانب الإمكانيات البشرية، المادية، والمالية، إلى مجموعة من الامتيازات والاستثناءات تسمح لها بالتدخل في مختلف قطاعات الحياة، معتمدة على مفاهيم مثل السلطة العامة، المرفق العام وامتياز القرار الإداري كأساس قانوني لتحقيق مختلف مهامها. و بالنسبة للقرارات الإدارية، و نظراً لأنها و بطبيعتها تصدر بالارادة المنفردة للادارة، فقد لا تكون مشروعة في جميع الحالات، نظراً لأنها تتخذ من قبل أفراد معرضين للخطأ، و قد يتم في أحيان أخرى التجاوز في استعمال السلطة. و عليه فإنه لا يمكن استثناء القرارات الإدارية من الرقابة القضائية، لأن الاستثناء من شأنه أن يؤدي إلى انهيار المشروعية.

وبما ان الرقابة القضائية لا يحركها القضاء من تلقاء نفسه، وأن على من تضرر من القرار الإداري أن يلجأ إلى القضاء، فإنه كان من الضروري ابتكار وسيلة لضمان حقوق الافراد و حمايتهم من التجاوز في استعمال السلطة، و من هنا ابتدع القضاء الفرنسي ما يعرف ”بدعوى الإلغاء“ التي توجه ضد القرارات الإدارية النهائية التي تتسم بتجاوز السلطة، حتى يكون هناك نوع

من التوازن بين الصلاحيات والامتيازات الكبرى الممنوحة للإدارة وبين حماية حقوق الافراد ومصالحهم، سواء كانوا أشخاصاً عاديين أو اعتباريين. و قد انتشرت فكرة "دعوى الإلغاء" في العديد من الدول ذات النظام القضائي المزدوج، مثل مصر وبعض دول المغرب العربي، كما تم تنظيمها من قبل الدول ذات النظام القضائي الموحد و منها على سبيل المثال الكويت و قطر، و عليه لم تعد فكرة "دعوى الإلغاء" محصورة على القضاء الفرنسي.

ونظراً لما لدعوى الإلغاء من أهمية بالغة في حماية الحقوق والحريات، فقد حرصت معظم الأنظمة على الاهتمام بها، وتنظيمها، ووضع شروط خاصة لقبولها، بل ان المشرع في بعض النظم جعل اجراءاتها مستقلة عن إجراءات رفع الدعاوى الأخرى المنصوص عليها في قانون المرافعات، ولا يعتد القاضي الإداري بضرورة الرجوع إلى قانون المرافعات في حالة عدم وجود النص أو غموضه، إنما يستمد قواعده من طبيعة المنازعات الإدارية وضرورات سير المرافق العامة.

1 - الطلبات التي تكون موضوع دعوى الإلغاء؛

في الدول ذات النظام القضائي المزدوج، و منها فرنسا على سبيل المثال، وقبل عام 1954م، كان مجلس الدولة يتمتع باختصاصات واسعة بوصفه محكمة أول وآخر درجة، لأنه يمثل الولاية العامة في مجال القضاء الإداري، إلا أنه بصدور إصلاح 30 سبتمبر 1953م الذي أصبح نافذاً في يناير 1954م أصبحت المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية وبسبب تراكم القضايا المعروضة أمام المجلس، وبغية الإسراع في فض المنازعات، أصبح اختصاص المجلس كأول وآخر درجة محدداً بالقضايا الآتية :

- 1 - الدعاوى المتعلقة بإلغاء القرارات التنظيمية والفردية الصادرة بشكل مراسيم، وإلغاء قرارات الوزراء بسبب تجاوز السلطة .
- 2 - المنازعات المتعلقة بالموظفين المعيّنين بمراسيم، فيما يتعلق بوظائفهم .
- 3 - الدعاوى المرفوعة ضد القرارات الإدارية التي يمتد نطاق تنفيذها إلى حدود أكثر من محكمة إدارية واحدة. (3)

(3) انظر في ذلك، د. محسن خليل، "قضاء الإلغاء"، ص 29 .

و في جمهورية مصر العربية، بدأ تنظيم دعوى الإلغاء بنشأة مجلس الدولة بمقتضى القانون رقم 112 لسنة 1946م، حيث كانت محكمة القضاء الإداري تختص دون غيرها في الفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية، ولما أنشئت المحاكم الإدارية والتأديبية، أسهمت مع محكمة القضاء الإداري بنظر دعوى الإلغاء كلاً حسب اختصاصها. (4)

ووفقاً لنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972م، فإن الطلبات التي يمكن رفع دعوى الإلغاء بشأنها هي:

أولاً : الطعون الخاصة بانتخابات المجالس المحلية.

ثانياً: المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم.

ثالثاً : الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات.

رابعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع، أو فصلهم بغير الطريق التأديبي.

خامساً : الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.

سادساً: الطعون في القرارات النهائية الصادرة من الجهات الإدارية في منازعات الضرائب والرسوم وفقاً للقانون الذي ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة .

ثامناً: الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل، وذلك متى كان مرجع الطعن، عدم الاختصاص، أو عيباً في الشكل، أو مخالفة للقوانين واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها .

تاسعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

ثالث عشر: الطعون في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانوناً.

(4) انظر في ذلك المادة الثالثة من القانون رقم 10 لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة المصري..

و اشترط المشرع في المادة نفسها لقبول طلبات إلغاء القرار الإداري النهائية "أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص، أو عيباً في الشكل، أو مخالفة القوانين أو الأنظمة والتعليمات، أو خطأ في تطبيقها أو الإساءة في استعمال السلطة"⁽⁵⁾. و يستفاد من هذا النص أن أوجه الطعن بالإلغاء تكون في الحالات التالية:

1 - عيب الاختصاص.

2 - عيب الشكل.

3 - مخالفة القانون.

4 - إساءة استعمال السلطة

و من جهة أخرى، فإن الدول ذات النظام القضائي الموحد لم تكن بعيدة عن تنظيم دعوى الإلغاء، فنجد أنه و بالرغم من عدم وجود نظام قضائي مختص للفصل في المنازعات الإدارية أسوة بنظام مجلس الدولة الفرنسي، فإن المشرع عمل على تنظيم قضاء الإلغاء من خلال وضع تشريعات قانونية تحدد المحكمة المختصة بنظر دعوى الإلغاء و أوجه الطعن بالإلغاء، كما هو الحال في الدول ذات النظام القضائي المزدوج. و لبيان ذلك، سوف نسلط الضوء على كل من دولة قطر و دولة الكويت.

فالمشرع القطري لا يعترف بهيئة القضاء الإداري بهيئة مجلس دولة على غرار النظم القضائية العربية والأجنبية الأخرى، كمصر وفرنسا. ومع ذلك أصدر المشرع في قطر القانون رقم 7 لعام 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية، والذي تم بموجبه إنشاء دائرة خاصة أمام المحكمة الابتدائية مؤلفة من ثلاثة قضاة تختص دون غيرها بنظر المنازعات الإدارية⁽⁶⁾.

(5) المادة (10) من قانون مجلس الدولة رقم (47) لسنة 1972

(6) د. محمد حاتم البيات، "أساسيات النظام القضائي القطري، ماضيه وحاضره"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية - المجلد 25- العدد الأول 2009. - مقالة منشورة على الانترنت على الموقع التالي:

www.damascusuniversity.edu.sy/mag/law/images/stories/57-108.pd

ووفقاً لنص المادة (3) من القانون رقم (7) لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية، تختص الدائرة الإدارية، دون غيرها، بنظر المنازعات الإدارية التالية:

1 - المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المستحقة للموظفين أو لورثتهم، أياً كانت درجاتهم الوظيفية.

2 - 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.

3 - 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، والمطبوعات والنشر وتراخيص إصدار الصحف والمجلات، وتراخيص الأسلحة والذخائر والمتفجرات، ودخول وإقامة الأجانب وإبعادهم، ونزع الملكية للمنفعة العامة.

4 - طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في البندين (2)، (3) من هذه المادة، سواء رفعت بصفة أصلية أم تبعية.

5 - منازعات العقود الإدارية.

كما حددت المادة (4) من القانون رقم (7) لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية شروط قبول طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المبينة في البندين (2)، (3) من المادة (3)، حيث اشترطت المادة (4) أن يكون الطعن مبنياً على أحد الأسباب التالية:

1 - عدم الاختصاص.

2 - وجود عيب في الشكل.

3 - مخالفة القوانين واللوائح، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها.

4 - إساءة استعمال السلطة.

و من جهة أخرى، تعتبر الكويت من أقدم دول الخليج في تنظيم قضاء الإلغاء. حيث انشئ القضاء الإداري الكويتي بالمرسوم بالقانون رقم 20 لسنة 1981 الخاص بإنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية، وقد نص في المادة الأولى منه على " تنشأ 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 بالمرتببات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المستحقة للموظفين المدنيين او لورثتهم.

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

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

رابعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الصادرة بإنهاء خدماتهم، أو بتوقيع جزاءات تأديبية عليهم.

خامساً: الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية عدا القرارات الصادره في شأن مسائل الجنسية وإقامة وإبعاد غير الكويتيين وتراخيص إصدار الصحف والمجلات ودور العبادة.

ونصت المادة (4) من نفس القانون على أنه ”يشترط لقبول الطلبات المبينة بالبند ثانيا وثالثا ورابعا وخامسا من المادة الأولى أن يكون الطعن مبنيا على أحد الأسباب الآتية:

أ- عدم الاختصاص.

ب- وجود عيب في الشكل.

ج- مخالفة القوانين واللوائح، أو الخطأ في تأويلها أو تطبيقها.

د- إساءة استعمال السلطة.

مما سبق، يتبين لنا أنه بالرغم من اختلاف الدول في الطريقة التي تنظم بها الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، إلا أن دعوى الإلغاء حظيت بأهمية بالغة باعتبارها وسيلة الدفاع عن مبدأ المشروعية، ووسيلة لضمان حقوق الأفراد وحمايتهم من التجاوز في استعمال السلطة من قبل الإدارة.

2 - الشروط التنظيمية لقبول دعوى الإلغاء:

باعتبار أن الرقابة القضائية لا يحركها القضاء من تلقاء نفسه، وأن على من تضرر من القرار الإداري أن يلجأ إلى القضاء، فإن ”دعوى الإلغاء“ تخضع لمجموعة من الشروط التنظيمية حتى يمكن

قبول المنازعة الإدارية أمام المحكمة الإدارية، فإذا لم تتوفر هذه الشروط كلها أو بعضها، حكم القاضي بعدم قبول الدعوى دون النظر في موضوعها. و بشكل عام يمكن القول أن هذه الشروط التنظيمية تتعلق بأربعة مسائل جوهرية و هي على النحو الآتي:

أ- طبيعة العمل الإداري المطعون فيه: (7)

موضوع دعوى الإلغاء دائما هو القرار الإداري أي إنها دعوى موضوعية لا تخاصم الإدارة بل تخاصم القرار الإداري. و القرار إداري، حسبما استقر عليه فقها و قضاء هو «إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة، لما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين، متى كان ممكنا وجائزا قانونا ، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة».(8)

ومن هذا التعريف نرى أن القرار الإداري محل الطعن ذو طبيعة خاصة، بحيث يشترط فيه أن يكون من القرارات الإدارية النهائية الجائز الطعن بها بالإلغاء، وبالتالي يستبعد من مجال الطعن بالإلغاء أعمال السلطة التشريعية كالقوانين والأعمال البرلمانية أو أعمال السلطة القضائية المتمثلة بالأحكام القضائية، و لا يقبل كذلك الطعن بالإلغاء في الأعمال المادية. فهذه الأعمال لا تصلح بطبيعتها لأن تكون موضوعاً لدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري وبالتالي فإنها تخرج من دائرة اختصاص القضاء الإداري. (9)

(7) لمزيد من المعلومات حول الشروط المتعلقة بمحل دعوى الإلغاء، "القرار الإداري"، يرجى الاطلاع على المراجع التالية:

أ.د. على خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، (2004). ص.821-862، أ.د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، دعوى الغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة: الأسباب و الشروط، منشأة المعارف بالأسكندرية، (2004). ص. 15 - 274، أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي القاهرة، (1996)، ص. 333 - 498، أ.د. حمدي ياسين عكاشه، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف بالاسكندرية، (1987) ص. 15 - 72، 206 - 239، أ.د. محمود عاطف البنا، النظرية العامة للقرارات الادارية للدكتور سليمان الطماوي: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، (2006)، ص. 173 - 373.

(8) انظر حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في 6 يناير 1954م في القضية رقم 934، مجموعة أحكام مجلس الدولة، السنة الثامنة، ص401. و انظر الطعن رقم 9 لسنة 1987 إداري جلسة 6 - 5 - 1987م ، موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً 1982 - 1999 .

(9) د. سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، (1986)، ص336.

ب- توفر شرط المصلحة في رافع الدعوى:

من المبادئ المستقرة فقها وقضاء وتشريعاً⁽¹⁰⁾ أنه حيث لا مصلحة فلا دعوى. فالمصلحة تعتبر شرطاً أساسياً لقبول دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري. وحتى تعتبر المصلحة في دعوى الإلغاء أساساً لهذه الدعوى يجب أن ترتبط بالمدعي ارتباطاً مباشراً نضعه في حالة الدفاع عن مصلحة ذاتية أضررت من القرار الإداري، سواء كانت هذه المصلحة مادية أم معنوية، محققة أو محتملة. والمصلحة قد تكون فردية خاصة بالأشخاص الطبيعيين كالأفراد والموظفين، كما قد تكون جماعية خاصة بالهيئات التي تتمتع بالشخصية المعنوية فلها الحق في طلب إلغاء القرارات الإدارية التي تمس مصالحها المرتبط بالضرر الذي أنشئت من أجله، والذي تحدده القوانين والأنظمة الخاصة بإنشائها.⁽¹¹⁾

ويذهب الرأي الراجح في الفقه والقضاء الإداري المقارن إلى أن دعوى الإلغاء ولئن كانت من طبيعة موضوعية تقوم على مخاصمة القرار الإداري في ذاته تحقيقاً للمشروعية واستهدافاً لمصلحة الجماعة، إلا أنها تتضمن في نفس الوقت تحقيق مصلحة خاصة برفعها⁽¹²⁾، وهي إزالة كل أثر للقرار غير المشروع الذي يمس مركزه القانوني. وفضلاً على ذلك فإن استلزام شرط المصلحة في دعوى الإلغاء من شأنه منع الخصومات الكيدية والحد من عدد القضايا الإدارية، ولهذا فإن مجلس الدولة

(10) انظر،

-المادة (5) من القانون رقم (7) لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية في قطر فانه لا تقبل الطلبات التالية:

1 -الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية مباشرة.

-المادة (11) من قانون مجلس الدولة رقم (47) لسنة 1972 و التي نصت على أنه لا تقبل الطلبات الآتية :

أ (الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية

-المادة الثالثة من المرسوم بالقانون رقم 20 لسنة 1981 الخاص بإنشاء دائره بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الاداريه في الكويت، والتي نصت على انه "مع عدم الإخلال بنص المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء رقم 19 لسنة 1959، لا تقبل الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية مباشرة"

(11) د. فيصل عبدالحافظ الشوابكة، "شرط المصلحة في دعوى الالغاء: دراسة مقارنة (الاردن-فرنسا)"، دفاثر السياسة و القانون، العدد السابع، جوان، (2012)، ص. 150.

(12) وقد انتهى مجلس الدولة المصري إلى أن دعوى الإلغاء تنتمي إلى القضاء الموضوعي- ورغم ذلك فإنها لا يمكن أن تكون دعوى حسبه والذي يقول فيه: (يشترط لقبول دعوى الإلغاء أن يكون رافعها في حالة قانونية خاصة بالنسبة إلى القرار المطعون فيه، من شأنها أن تجعله مؤثراً تأثيراً مباشراً في مصلحة شخصية له، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة - فإذا كان نطاق المصلحة في دعوى الإلغاء يتسع لكل دعوى إلغاء يكون رافعها في حالة قانونية خاصة مسها القرار المطعون فيه، حيث تتصل هذه الدعوى بقواعد واعتبارات المشروعية والصالح العام، إلا أن هذا الاتساع لا يعني الخلط بينها وبين دعوى الحسبه، إذ يظل قبول الدعوى منوطاً بتوافر شرط المصلحة الشخصية لرفعها. مجلس الدولة - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الأولى - الجزء الثاني (الفترة من أول إبريل حتى نهاية سبتمبر سنة 2007 م) - ص 361).

الفرنسي رغم توسعه في مفهوم المصلحة في دعوى الإلغاء، فإنه لا يزال يعتبر المصلحة بالمفهوم المتقدم شرطاً لقبولها. (13)

ج- تظلم صاحب الشأن إلى الإدارة قبل رفع الدعوى:

قد يرى صاحب الشأن أن يلجأ إلى مجلس الدولة، فيقدم تظلماً إلى نفس مصدر القرار، وهو ما يطلق عليه التظلم الولائي، أو يلجأ بالتظلم إلى السلطة الرئاسية، وهو ما يسمى بالتظلم الرئاسي. ومثل هذا التظلم إذا قدم في ميعاد وجب على جهة الإدارة أن تبت في تظلمه خلال ستين يوماً من تقديمه، وقد ترد الإدارة على التظلم صراحة بالرفض، وهنا لا بد وأن يكون القرار الإداري مسبباً، أو تلتزم بالصمت، وفي هذه الحالة يقيم القانون قرينة قاطعة على أنها رفضت التظلم، إذا لم ترد علمقدمه خلال ستين يوماً من تقديمه. فإن رفضت الإدارة التظلم رفضاً مسبباً، أو إذا سكتت ومضى ستون يوماً على تقديم التظلم، امتد ميعاد رفع دعوى الإلغاء ستين يوماً أخرى بعد مرور الستين يوماً الأولى على تقديم التظلم.

والأصل في التظلم أنه جوازي، إلا أن المشرع جعل التظلم في حالات معينة وجوبياً، هادفاً بذلك تصفية بعض المنازعات قبل أن تصل للقضاء. ومن أمثلة القرارات التي تتطلب ضرورة التظلم المسبق للإدارة قبل رفع دعوى الإلغاء، هي تلك المشار إليها في البند (ب) من المادة الثانية عشر من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972:

- 1 - القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة، أو الترقية، أو بمنح العلاوات.
- 2 - الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع، أو فصلهم بغير الطريق التأديبي.
- 3 - الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

هذه الأنواع الثلاثة من القرارات الإدارية ينبغي التظلم منها إلى الجهة الإدارية مصدرية القرار، أو الجهة الرئاسية لها قبل اللجوء للقضاء لطلب إلغاء تلك القرارات، ويجب على المتظلم أن ينتظر المواعيد المقررة لبت في هذا التظلم، وهي ستون يوماً، فإذا مضت هذه الأيام الستون دون رد من الجهة الإدارية، أو ردت برفض التظلم، كان له أن يرفع دعوى الإلغاء في الستين يوماً التالية.

(13) د. العطا بن عوف العطا، "الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في السودان بين النظام القضائي الموحد والقضاء المزدوج"، دار العلوم للتحقيق والطباعة والنشر والتوزيع، (1983)، ص363.

د-ميعاد رفع الدعوى:

حرصاً من المشرع على استقرار الأوضاع القانونية في داخل الدولة، فقد حدد مدداً معينة يتوجب على صاحب المصلحة في دعوى الإلغاء الالتزام بها. وهذه المدد تعتبر من النظام العام التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، و ولا يجوز بعد فواتها أن يقبل القضاء دعوى الإلغاء الخاصة بالقرارات الإدارية المشوبة بالبطلان، حيث تصبح هذه القرارات محصنة ضد الإلغاء، وعلى المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى إذا ما رفع إليها طعن في قرار إداري بعد فوات هذا الميعاد .

وعندما يحدد المشرع هذه المدة، فإنه يسعى دائماً إلى التوفيق بين المصلحة الخاصة للطاعن والصالح العام. فالمصلحة الخاصة تقتضي أن يمنح المشرع الأفراد وقتاً كافياً للطعن في القرارات الإدارية، بينما يتطلب الصالح العام أن لا تطول هذه المدة، وأن لا تبقى أعمال الإدارة مهددة بالإلغاء، وأن تستقر الأوضاع القانونية في داخل الدولة وتتحصن القرارات الإدارية.

و بالنظر إلى المدة اللازمة للطعن في القرار الإداري، فنجد أن معظم الأنظمة القضائية حددت مدد قصيرة الأجل لا تتجاوز شهرين من تاريخ البت في التظلم.⁽¹⁴⁾ في حين لايتقيد الطاعن في دعوى القضاء الكامل بهذه المواعيد القصيرة وانما يخضع لمدد التقادم العادية.

(14) انظر المادة (6) من القانون رقم (7) لسنة 2007 بشأن الفصل في المنازعات الإدارية في قطر و التي نصت على أن ميعاد رفع دعوى الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية، أو في النشرات التي تصدرها الجهات الإدارية، أو إعلان صاحب الشأن به، أو ثبوت علمه به علماً يقينياً. وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الجهة الإدارية، ويجب أن يبت في التظلم خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً. ويعتبر فوات ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة، بمثابة رفضه، وبحسب ميعاد رفع الدعوى من تاريخ الرفض الصريح أو الضمني بحسب الأحوال.

كما نصت المادة (24) من قانون مجلس الدولة رقم (47) لسنة 1972 على أن ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به . وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية ، ويجب أن يبت في التظلم قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديمه ، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً ويعتبر مضي ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه . ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ انقضاء الستين يوماً المذكورة.

و في الكويت نصت المادة(7) من المرسوم بالقانون رقم 20 لسنة 1981 الخاص بإنشاء دائره بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الادارية، على أن ميعاد رفع دعوى الإلغاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح الحكومية أو إعلان صاحب الشأن به، أو ثبوت علمه به علماً يقينياً. وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الجهات الرئاسية لها، ويجب أن يبت في التظلم خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً، ويعتبر فوات ستين يوماً على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه، وبحسب ميعاد رفع الدعوى من تاريخ الرفض الصريح أو الضمني حسب الأحوال.

3 - سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء:

تنحصر سلطة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء على إلغاء القرار المتسم بتجاوز السلطة، باعتبار أن قضاء الإلغاء لا يوجه أوامر للسلطة الإدارية، وليس بإمكانه استبدال القرار المطعون فيه، وإلا عدّ ذلك تدخلاً سافراً منه في أعمال السلطة الإدارية، وإخلاقاً جسيماً بمبدأ الفصل بين السلطات. إذ إن القاضي الإداري لا يستطيع إصدار أوامر للإدارة يحثها على القيام بعمل معين، وإلزامها القيام به، أو الامتناع عنه، كما أنه لا يملك استخلاص النتائج المترتبة على إصدار حكمه بالإلغاء، أو أن يحل مكان الإدارة من خلال تضمين حكمه هذا قراراً إدارياً جديداً عوضاً عن القرار الذي قضى بإلغائه، فجميع ما سبق ذكره يعتبر من المبادئ العامة التي اتفق عليها الفقه والتي تحكم سلطة القاضي عند إصداره الحكم بالإلغاء. (15)

(15) د. محمد وليد العبادي، " سلطة قاضي الإلغاء في الأردن"، المنارة، المجلد 12، العدد 1، (2006)، ص. 84. (67 - 94).

المبحث الثاني: تنظيم قضاء الإلغاء في دولة الامارات العربية المتحدة

مقدمة:

كان مولد دولة الإمارات بمثابة الإعلان عن تجربة فريدة في الوطن العربي، فلأول مرة في تاريخه الحديث تندرج تجربة الوحدة في إطار الاتحاد الفيدرالي أو المركزي.⁽¹⁶⁾ دولة الإمارات اليوم ووفقا لما يراه فقهاء القانون الدستوري تحكم بنظام اتحادي دستوري⁽¹⁷⁾، حيث لكل إمارة حاكمها و نظامها المستقل، ولكنها جميعا في نفس الوقت تخضع لرئيس الدولة وحاكم عاصمتها و الدستور واحد. وينص الدستور في المادة (45) على وجود سلطات اتحادية خمس هي: المجلس الأعلى للاتحاد، رئيس الدولة ونائبه، مجلس الوزراء، المجلس الوطني الاتحادي، و القضاء الاتحادي.

و فيما يتعلق بالتنظيم القضائي بدولة الإمارات، فدستور الدولة لم ينص على وجوب دمج دوائر القضاء في الإمارات في القضاء الاتحادي، و إنما ترك الحرية لكل إمارة تقدير ذلك، حيث إن السلطة القضائية المحلية، حق للإمارة، و مستقلة استقلالاً كاملاً عن القضاء الاتحادي و للإمارة الخيار في أن تعهد بكل أو بعض سلطاتها إلى القضاء الاتحادي. و قد ترتب على ذلك وجود قضاءين مستقلين بالدولة، أحدهما اتحادي و يضم إمارة أبوظبي، الشارقة، أم القيوين، عجمان، الفجيرة، و آخر قضاء محلي و يضم إمارتي دبي و رأس الخيمة.⁽¹⁸⁾ و بعد مرور 37 سنة

(16) عرفت منطقة الإمارات لأول مرة بهذا الاسم منذ عام 1820 بعد اتفاق بين بريطانيا ومجموعة من الحكام العرب بهذه المنطقة وكانت هذه الاتفاقية تهدف إلى التصدي للقرصنة الساحلية. وفي عام 1892 تم اتفاق بين بريطانيا وبين الإمارات على أن تسيطر لندن على الشؤون الخارجية بينما تتمتع كل إمارة بالسيطرة على الأمور الداخلية. وفي عام 1966 تولى المغفور له الشيخ زايد بن سلطان آل نهيان السلطة في أبو ظبي، ثم في عام 1971 استقلت الإمارات الستة وانتخب الشيخ زايد رئيساً لها ثم انضمت إمارة رأس الخيمة لهذا الاتحاد ليصبح المجموع سبع إمارات وهي أبو ظبي ودبي وعجمان والفجيرة والشارقة وأم القيوين وأخرها انضماماً رأس الخيمة. أ.د. فتحي فكري، "ملاحظات حول شكل وصياغة نظام الحكم في دستور دولة الإمارات العربية المتحدة"، مجلة القانون والاقتصاد، ع 68 (1998).- ص 12 .

(17) د. عادل الطبطبائي، "النظام الاتحادي في الإمارات العربية المتحدة : دراسة مقارنة"، القاهرة : مطبعة القاهرة الجديدة، (1978)، ص. 192. يرى بعض الفقهاء أن اتحاد دولة الإمارات العربية المتحدة من أقوى أنواع الاتحادات، فهو اتحاد مركزي أو فيدرالي حيث تنازل حكام هذه الامارات عن كل سيادتهم الخارجية من أجل قيام دولة الاتحاد التي أصبحت تباشر السيادة على جميع الأراضي و المياه الإقليمية الواقعة داخل الحدود الدولية لكافة الإمارات الأعضاء. انظر أ.د. عمرو أحمد حسبو، " النظام الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة : دراسة نظرية وتطبيقية في ضوء النظم الاتحادية المقارنة"، القاهرة : دار النهضة العربية ، (1995)، ص. 9.

(18) د. عبدالرحيم عبداللطيف الشاهين، "نظام الحكم و الإدارة في دولة الإمارات العربية المتحدة"، مطبعة جلفار، رأس الخيمة، (1997)، ص. 262، 263 .

على قيام الاتحاد، كان من المتوقع أن تعلن إمارتي دبي و رأس الخيمة انضمامهما إلى القضاء الاتحادي ليكون لدولة الإمارات بذلك نظام قضائي واحد، إلا أن ذلك لم يعد متوقعا بعد الآن خاصة بعد صدور قرار جديد بتشكيل دائرة للقضاء المحلي بإمارة أبوظبي،⁽¹⁹⁾ مع بقاء القضاء الاتحادي في نفس الإمارة، و بالتالي أوجد نظامين قضائيين في إمارة واحدة.

و من جهة أخرى، أكد الدستور الإماراتي على استقلال القضاء والفصل بين السلطات. و قد نشأت المحاكم الاتحادية الابتدائية بناء على القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 1978، إذ حوّل هذا القانون محاكم البداية القائمة في كل من أبوظبي والشارقة وعجمان والفجيرة و أم القيوين إلى محاكم اتحادية،⁽²⁰⁾ أما إمارتي دبي و رأس الخيمة فلم تتحول المحاكم الابتدائية فيهما إلى محاكم اتحادية، وبالتالي فهي مستقلة عن المحاكم الاتحادية الابتدائية.

(19) أصدر صاحب السمو الشيخ خليفة بن زايد آل نهيان رئيس الدولة، حفظه الله، بصفته حاكماً لإمارة أبوظبي القانون رقم (23) لسنة 2006 بإعادة تنظيم دائرة القضاء في إمارة أبوظبي. و جاء هذا القانون مؤكداً استقلالية ونزاهة القضاء وحياديته ومؤسسته واستقلاله عن السلطة التنفيذية في الإمارة منهيها سيادة القانون والعمل على استقلالية العاملين على تطبيقه. كما أنشأ القانون مجلساً للقضاء برئاسة رئيس محكمة القضا، حيث يختص هذا المجلس بنظر كل ما يتعلق بتعيين وترقية وندب وإعارة القضاة في إمارة أبوظبي إضافة إلى وجوب الأخذ برأيه في مشروعات القوانين المتعلقة بالقضاء والنيابة العامة. و نص القانون كذلك على تشكيل محاكم ابتدائية ومحاكم استئناف ومحكمة نقض في إمارة أبوظبي، حيث تشكل المحاكم الابتدائية من دوائر مدنية وتجارية ودوائر جزائية وأخرى إدارية ودوائر أحوال شخصية إضافة إلى دوائر أخرى يتم تشكيلها بناء على توصية مجلس القضاء. وقد أورد القانون الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى القضاء كما أنشأ القانون نيابة عامة لإمارة أبوظبي يرأسها النائب العام وعدد كاف من الأعضاء. وأنشأ القانون دائرة تسمى «دائرة القضاء» تتبع الحاكم، حيث أعطيت صلاحية تشكيل محاكم الاستئناف في الإمارة وقد اتبع القانون بهذه الدائرة إدارة التنفيذ والتي تعنى بتنفيذ الأحكام القضائية وتتولى الإعلانات القضائية. كما ألحقت بهذه الدائرة إدارة أخرى تسمى «إدارة التفتيش القضائي» تتبع المجلس القضائي وتختص بإجراء التفتيش الدوري على القضاة وأعضاء النيابة العامة والكشف عن أي قصور في أداء هؤلاء لواجباتهم.

(20) بتاريخ 7 من يناير 1976 أودع المستشار مدير دائرة الفتوى والتشريع الاتحادية قلم كتاب المحكمة الاتحادية العليا عريضة طلب تفسير بعض أحكام الدستور المؤقت للاتحاد بناءً على طلب وزير العدل وذلك لبيان ما يأتي:

أولاً: تفسير أحكام المادتين 95، 103 من الدستور المؤقت للاتحاد لتحديد ما إذا كان الدستور المؤقت يسمح بإنشاء محاكم استئناف اتحادية تكون قائمة بذاتها وتباشر اختصاصاتها بالفصل وفي الاستئنافات التي ترفع إليها طعنات على أحكام المحاكم الاتحادية الابتدائية أم أن الدستور عدد في المادة 95 المحاكم المنصوص عليها تعداداً حصرياً بحيث يمنع إنشاء محاكم استئناف اتحادية في نطاق الدستور. ثانياً: تفسير نص المادة 105 من الدستور المؤقت لبيان المعنى المقصود بكلمة "نهائياً" التي وردت في الفقرة الثانية من المادة وهل تعني هذه الكلمة أن تكون الأحكام الصادرة من المحاكم الاتحادية الابتدائية تعقيباً على أحكام الهيئات القضائية المحلية أحكاماً باتة لا تقبل فيها بأي وجه أم أن هذه النهائية لا تمنع من تنظيم طريق الطعن في أحكام المحاكم الاتحادية الابتدائية التي تصدر عنها وفقاً للفقرة الثانية من المادة 105.

وذهبت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا في حكمها إلى أنه حيث أن نص المادة 103 تخول المشرع سلطة إنشاء محاكم استئناف يؤثرها بنظر الاستئناف الذي يرفع عن الأحكام الصادرة ابتدائياً من الأحكام الاتحادية الابتدائية وهذه السلطة لا تتعارض مع مفهوم نص المادة 95 من الدستور وترى المحكمة أن الحكمة من عدم الإشارة إلى محاكم اتحادية استئنافية في المادة 95 هو أن الدستور لم يشأ إلزام المشرع بإنشائها أسوة بالمحكمة العليا والمحكمة الابتدائية وإلحاقها خاضعاً لدواعي الحاجة وحيث لا يرى المشرع

كما أنشأ المشرع الاتحادي المحاكم الاتحادية الاستثنائية بموجب القانون رقم 6 لسنة 1978 الذي حوّل المحاكم الاستثنائية القائمة في ابوظبي والشارقة وعجمان والفجيرة إلى محاكم اتحادية. أما إمارتي دبي و رأس الخيمة فلم تتحول المحاكم الاستثنائية فيهما إلى محاكم اتحادية، وبالتالي فهي مستقلة عن المحاكم الاتحادية الاستثنائية.

و بالنظر إلى تقسيم السلطات و الاختصاصات بين الحكومة الاتحادية و الحكومة المحلية، فقد انعكس ذلك على تقسيم الاختصاصات بين القضاء المحلي و الاتحادي، حيث يتبين لنا و من خلال استقراء مواد الدستور أن المادة 102 من الدستور-على سبيل المثال- نصت على أن "يكون للاتحاد محكمة اتحادية ابتدائية أو أكثر ، تتعقد في عاصمة الاتحاد الدائمة، أو في بعض عواصم الإمارات، لممارسة الولاية القضائية في دائرة اختصاصها في القضايا التالية:

المنازعات المدنية والتجارية والإدارية بين الاتحاد والأفراد، سواء كان الاتحاد مدعياً أو مدعى عليه فيها.

ملاءمة إثارة المحكمة العليا بهذا الاختصاص الاستثنائي - وهذه الحكمة مستخلصة ضمناً من المادة 103 من الدستور المؤقت التي أجازت للمشرع إحالة الاستئناف إلى المحكمة العليا مما مؤداه أن المشرع قد يجد في هذه الإحالة غناء عن التفكير في إنشاء محاكم استئناف اتحادية وعندئذ تنتفي مسوغها ولا يكون ثمة موطن لها - وعلى المحكمة أن تقرب بين النصوص الدستورية وتفسرها تفسيراً متناسقاً دون أن تنتهج في هذا الشأن منهج التفسير الضيق حتى تستطيع أن تقوم بدور إيجابي في تزويد المشرع بالأداة الدستورية اللازمة لاختيار الوسائل التي يراها لتنفيذ السلطات المخولة على النحو الكفيل بصالح المواطنين. وحيث إنه لكل ما تقدم ترى المحكمة أن التفسير السليم لنص المادتين 95، 103 من الدستور المؤقت للاتحاد يسمح للمشرع بإنشاء محاكم استئناف اتحادية تكون قائمة بذاتها وتستأنف أمامها المحاكم الاتحادية الابتدائية - وإن كل ذلك لا يمنع المشرع كما هو الحال في أغلب التشريعات - أن يستثنى القضايا قليلة الأهمية باعتبار أن تفاهة قيمتها لا تستأهل استظالة أمد التراع ولأن مصاريفها في الدرجتين تستنفذ معظم قيمتها وهو أمر متروك تقديره للمشرع.

ثانياً: عن تفسير المادة 105 من الدستور المؤقت للاتحاد لبيان المعنى المقصود بكلمة "نهائياً" التي وردت في الفقرة الثانية من المادة،

وحيث إن المادة 105 تنص على ما يأتي "يجوز بناءً على قانون اتحادي يصدر بناءً على طلب إمارة معينة نقل كل أو بعض الاختصاصات التي تتولاها هيئاتها القضائية المحلية بموجب المادة السابقة إلى المحاكم الاتحادية الابتدائية كما يحدد بقانون اتحادي الحالات التي يجوز فيها استئناف أحكام الهيئات القضائية المحلية في القضايا الجزائية والمدنية والتجارية وغيرها أمام المحاكم الاتحادية على أن يكون قضاؤها عند الفصل في هذا الاستئناف نهائياً". وحيث إن المقصود بكلمة "نهائياً" أن الحكم استنفذ كل وسائل الطعن العادية حائزاً لقوة الشيء المحكوم به، ولكن هذا الحكم لا يكون باتاً وبالتالي يقبل الطعن فيه بطريق الطعن غير العادية كالنقض والتماس إعادة النظر لأن الحكم البات هو الذي لا يقبل الطعن فيه بأي طريقة من طرق الطعن العادية أو غير العادية ومن ثم فإنه يجوز أن ينص القانون على أن تكون هذه الأحكام قابلة للطعن فيها بطرق الطعن غير العادية كالنقض والتماس إعادة النظر في الحالات التي يحددها، فإذا استنفذت طرق الطعن غير العادية فإن الحكم يكون باتاً.

جلسة 14 مارس 1976، مجموعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا الدائرة الدستورية منذ تأسيس المحكمة وحتى سنة (2008م) - مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة.

الجرائم التي ترتكب ضمن حدود العاصمة الاتحادية الدائمة، باستثناء ما تختص بنظره المحكمة الاتحادية العليا بموجب المادة (99) من هذا الدستور.

قضايا الأحوال الشخصية والقضايا المدنية والتجارية وغيرها بين الأفراد التي تنشأ في العاصمة الاتحادية الدائمة.

وفيما عدا الاختصاصات السابق ذكرها، فقد ترك المشرع الاتحادي أمر الفصل فيها للهيئات القضائية المحلية، وذلك وفقاً للمادة 104 من الدستور، والتي نصت على أن "تتولى الهيئات القضائية المحلية في كل إمارة جميع المسائل القضائية التي لم يعهد بها للقضاء الاتحادي بمقتضى أحكام هذا الدستور".

و فيما يتعلق باختصاص الفصل في المنازعات الإدارية، فبالرغم من أهمية دعوى الإلغاء كأداة ضرورية لإعلاء كلمة القانون وإخضاع الإدارة لأحكامه، إلا أن المشرع لم يهتم بتنظيمها بقانون خاص أسوة بالدول الخليجية الأخرى القريبة ذات النظام القضائي الموحد، كالكويت أو قطر على النحو السابق ذكره، أو بالدول ذات النظام القضائي المزدوج، كنظام مجلس الدولة في سلطنة عمان أو جمهورية مصر العربية أو فرنسا. ولتسليط مزيد من الضوء على ذلك، فإننا سوف نتناوله بالدراسة فيما يلي.

أولاً: التنظيم القانوني لدعوى الإلغاء وفق القوانين الاتحادية لدولة الامارات:

سوف نتناول التنظيم القانوني لدعوى الإلغاء من خلال تسليط الضوء على المحاكم المختصة بنظر الدعوى وفقاً للقانون الاتحادي رقم 6 لسنة 1978 في شأن إنشاء محاكم اتحادية، و شروط قبول دعوى الإلغاء وفقاً لقانون الاجراءات المدنية رقم (11) لسنة 1992، و أخيراً مدة الطعن في القرار الإداري كما نص عليه قانون الموارد البشرية الصادر بالمرسوم بقانون رقم 11 لسنة 2008 والمرسوم بقانون اتحادي رقم 9 لسنة 2011 المعدل له.

1 - المحاكم المختصة بنظر دعوى الإلغاء:

من خلال مطالعة دستور دولة الامارات العربية المتحدة، نلاحظ أن الدستور و في المادة (41) حفظ لكل إنسان أن يتقدم بالشكوى إلى الجهات المختصة بما في ذلك الجهات القضائية من امتهان الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، مما يدل على أن باب التظلم من القرارات و الأعمال الإدارية التي تصدر من الجهات الحكومية الاتحادية بالدولة مفتوح أو مكفول لجميع المقيمين على أرض الدولة.

و بالمقابل، لا توجد في دولة الإمارات حتى الآن محاكم إدارية متخصصة في نظر النزاعات الإدارية التي قد تنشأ بين الافراد ومؤسساتهم، ويضطر الأفراد اذا ما اراد احدهم رفع دعوى تظلم من إدارته إلى رفعها أمام المحاكم العادية التي تستند في هذه الحالة الى النصوص التشريعية القائمة، وتضطر الى تطبيق قواعد القانون العادي على منازعات الإدارة المعروضة أمامها. وقد نصت المادة الثالثة من القانون الاتحادي رقم 6 لسنة 1978 في شأن إنشاء محاكم اتحادية على أنه (تختص المحكمة الاتحادية الابتدائية في عاصمة الاتحاد بالنظر في جميع المنازعات الإدارية بين الاتحاد والأفراد، سواء كان الاتحاد مدعياً أو مدعى عليه فيها).⁽²¹⁾

(21) كما نصت المادة (25) من قانون الاجراءات المدنية رقم (11) لسنة 1992 على أن "تختص المحكمة الاتحادية الابتدائية في عاصمة الدولة بالنظر في جميع المنازعات المدنية والتجارية والإدارية التي تنشأ بين الدولة والأفراد سواء كانت الدولة مدعياً أو مدعى عليها فيها. ويجوز للمحكمة عند الاقتضاء أن تتعقد في أية عاصمة من عواصم الإمارات".

و تختص دائرة الفتوى والتشريع وفقا لنص المادة (6) من قرار مجلس الوزراء رقم (2) لسنة 1973 بنظام وزارة العدل بتمثيل الحكومة الاتحادية فيما يرفع منها أو عليها من دعاوى أمام جهات القضاء أو هيئات التحكيم.

واختصاصات هذه الدائرة الرئيسية وفقا لنص المادة (6) من القرار السابق هي :

أولاً: صياغة وإعداد مشروعات القوانين والمراسيم واللوائح التي تقرحها أو تطلبها الجهات الحكومية الاتحادية المختلفة.

ثانياً: إبداء الرأي القانوني فيما قد ينشأ من خلاف بين الوزارات والأجهزة الحكومية بناءً على طلب الوزير المختص.

ثالثاً: إبداء الرأي القانوني المسبب في أية مسألة أو استفسار أو فتوى قانونية بناءً على طلب الجهات الحكومية المختلفة.

رابعاً: مراجعة العقود التي تكون الحكومة الاتحادية أو إحدى مؤسساتها الرسمية وشبه الرسمية طرفاً فيها، ولا يجوز لأية جهة حكومية أن تبرم أو تقبل أو تجيز أي عقد أو صلح أو تحكيم أو مناقشة تزيد قيمته أو قيمتها على 250000 مائتين وخمسين ألف درهم بغير استفتاء الدائرة المشار إليها، كما يجب استفتاء الدائرة المذكورة في مشروع أي التزام موضوعه استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية في البلاد، وكل امتياز وكل احتكار تكون السلطة الاتحادية طرفاً فيه أو المانحة له.

خامساً: النيابة عن الحكومة الاتحادية فيما يرفع منها أو عليها من دعاوى أمام جهات القضاء أو هيئات التحكيم.

و لممارسة الاختصاصات السابقة، فإنه لا يجوز لدائرة الفتوى والتشريع أن تباشر أيّاً من الأعمال القانونية المبينة سابقاً ما لم تحصل إحالتها عليها من قبل وزير العدل أو وكيل الوزارة كما، لا يجوز لها الإجابة عن أي من الأعمال القانونية في هذه المادة إلا عن طريق الوزارة، وبعد عرض ذلك الجواب على وزير العدل أو وكيل الوزارة. و في جميع الأحوال، توجه جميع الخطابات المتعلقة بدائرة الفتوى التشريعية إلى وزارة العدل، وتصدر جميع الخطابات الصادرة من الدائرة المذكورة بتوقيع الوزير أو وكيل الوزارة.

وترفع الدعاوى الإدارية ابتداءً أمام المحاكم الاتحادية الابتدائية في مدن الامارات الداخلة في نطاق القضاء الاتحادي، أما الدعاوى الإدارية في مدن الامارات التي لم تدخل في نطاق القضاء الاتحادي، فإنها ترفع أمام المحكمة الابتدائية المحلية، وغالباً ما تنص القوانين المحلية على ضرورة موافقة جهة معينة قبل رفع الدعوى الإدارية على مؤسسات الحكومة المحلية.

وتستأنف الأحكام الصادرة من المحاكم الاتحادية الابتدائية في الدعاوى الإدارية - وكذلك الدعاوى الأخرى - أمام المحاكم الاتحادية الاستئنافية حسب قواعد الاختصاص المكاني. وأحكام هذه الأخيرة يطعن عليها بطريق النقض أمام الدائرة الإدارية بالمحكمة الاتحادية العليا. ولئن كان نظام القضاء الموحد هو السائد في الإمارات، إلا أن الدعاوى الإدارية يتم نظرها من طرف دوائر إدارية في المحاكم الاتحادية مشكلة من قضاة متخصصين في القانون والقضاء الإداريين.

أما على المستوى المحلي، فإن إجراءات التقاضي في المنازعات الإدارية تختلف عما جرى عليه العمل على المستوى الاتحادي، وفي هذه الحالة سنأخذ امارة دبي كمثال على ذلك. فقد تم إنشاء دائرة الشؤون القانونية لحكومة دبي بمقتضى القانون رقم (32) لسنة 2008 بحيث تتولى تمثيل حكومة دبي والدوائر والهيئات والمؤسسات العامة التابعة لها في جميع الدعاوى والطعون المشمولة بالمرسوم رقم (16) لسنة 2009 واتخاذ كافة الإجراءات المتعلقة بها.⁽²²⁾

ومن الجدير بالذكر، أن حكومة دبي أصدرت قانون دعاوى الحكومة رقم 3 لعام 1996 والمعدل بالقوانين رقم 4 لسنة 1997 و 10 لسنة 2005 والقانون رقم (32) لسنة 2008 بإنشاء دائرة الشؤون القانونية لحكومة دبي، و المرسوم رقم (16) لسنة 2009 بشأن دعاوى الحكومة و التي تقضي نصوصه بأن على الراغب في رفع الدعاوى على حكومة دبي أن يودع لدى المستشار القانوني لحكومة دبي صورة كتابية عن التفاصيل الكاملة لادعائه، وعادة ما يبين فيه الجهة المراد اختصاصها وسبب الدعوى وموضوعها وطلباته بشأنها مؤيداً بجميع المستندات الدالة على تلك المطالبة. ويحيل المستشار القانوني بكتاب منه الادعاء إلى الجهة الحكومية المعنية لإبداء مطالعتها خلال أسبوع واحد من استلامه، وعلى الجهة الحكومية الرد خلال 15 يوماً من استلامها كتاب الإحالة، وإذا انقضى شهران على تقديم الادعاء للمستشار القانوني دون الوصول إلى إنهاء

(22) المادة الأولى من المرسوم رقم (11) لسنة 2011 بشأن متابعة دعاوى الحكومة المنظورة أمام المحاكم.

النزاع بصورة ودية، فللمدعي أن يلجأ إلى المحكمة المختصة. أما الجهات التي يشترط اتخاذ تلك الإجراءات قبل رفع الدعاوى عليها هي حكومة دبي وأية دائرة من دوائرها أو مؤسسة أو هيئة حكومية أخرى، سواء كانت تلك الدائرة أو المؤسسة أو الهيئة قائمة وقت صدور التعليمات، أو أنشئت فيما بعد. (23)

وتعتبر التعليمات السابقة إجراء من إجراءات التقاضي مما يتعلق بالنظام العام، ويترتب على مخالفتها عدم قبول الدعوى، و لا تعتبر كما يعتبرها البعض مخالفة دستورية تتعارض مع نص المادة (41) من الدستور، ذلك أن هذا الإجراء القصد منه التقليل من عدد القضايا التي ترفع على الحكومة من على كاهل القضاء إذا كان بالإمكان حلها بطرق أخرى غير القضاء. كما أن هذا الإجراء إنما هو إجراء تنظيمي أكثر من كونه قيدياً على ممارسة حق كفله الدستور.

2 - شروط قبول دعوى الإلغاء:

يلاحظ أن المشرع الاتحادي لم يضع تنظيم قانوني لقبول دعوى الإلغاء، و من خلال مطالعتنا لقانون الإجراءات المدنية رقم (11) لسنة 1992 نلاحظ أنه خلا من أي تحديد لأنواع الطلبات التي يمكن أن تكون موضوع دعوى الإلغاء.

(23) نصت التعليمات التي أصدرها المرشح صاحب السمو الشيخ مكتوم بن راشد آل مكتوم في الثاني من يوليو 1992 بشأن قضايا الحكومة على أنه:

أولاً: مع مراعاة ما تنص عليه المراسيم والقوانين والأوامر الصادرة من قبل الحاكم لا تقام الدعاوى لدى المحاكم ضد الحاكم أو ضد الحكومة إلا وفقاً لما يلي:

أ - على من يرغب في إقامة الدعوى أن يودع لدى المستشار القانوني لحكومة دبي صورة كتابية لتفاصيل الكاملة لادعائه.

ب- وخلال مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر من استلام هذه التفاصيل يرفع المستشار القانوني مطالعته للحاكم ويبلغ الطرف المعنى بقرار سموه.

ثانياً: ليس في هذه التعليمات ما يتطلب الحصول على الموافقة المسبقة للحاكم للبدء في إجراءات التحكيم وفقاً لألية اتفاقية خطية موقعة من الحاكم أو الحكومة .

ثالثاً: تعنى الحكومة حينما وردت في هذه التعليمات حكومة دبي وتشمل أية دائرة من دوائرها وأية مؤسسة أو هيئة حكومية أخرى.

إلا أننا ومن خلال متابعتنا للأحكام الإدارية الصادرة من قبل الدائرة الإدارية بالمحكمة الاتحادية العليا خلال الفترة من بداية إنشائها و حتى 2013، فإن الدعاوي التي تم رفعها كانت تدور حول الطلبات التالية:

أولاً : المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلوات المستحقة للموظفين المدنيين. (24)

ثانياً : طلبات قدمها موظفون مدنيون بإلغاء القرارات الصادرة بانتهاء خدماتهم او بتوقيع جزاءات تأديبية عليهم. (25)

ثالثاً: طلبات قدمها أفراد أو هيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية. (26)

أما فيما يتعلق بشروط قبول دعوى الإلغاء فإنه بالرغم من عدم وجود شروط خاصة في قانون الإجراءات المدنية رقم (11) لسنة 1992 بشأن الدعاوي الإدارية، إلا أن القانون نص في المادة الثانية منه على ضرورة توافر شرط المصلحة في الدعوى، و هو من الشروط الموضوعية الخاصة بقبول أي دعوى و منها دعوى الإلغاء. و يشترط لقبول الدعوى أن تكون مقدمة من أشخاص لهم فيها مصلحة شخصية مباشرة و ذلك وفقاً للمادة الثانية من قانون الإجراءات المدنية رقم (11)

(24) حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 476 لسنة 2012 إداري، جلسة 26 ديسمبر 2012.

كما تجدر الإشارة إلى أن المادة 475 من قانون المعاملات المدنية رقم (5) لسنة 1985 نصت على أنه:
لا تسمع الدعوى عند الإنكار وعدم قيام العذر الشرعي إذا انقضت خمس سنوات على الحقوق الآتية:

1 - حقوق الأطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين والخبراء والأساتذة والمعلمين والوسطاء على أن تكون هذه الحقوق مستحقة لهم عما أدوه من أعمال مهنتهم وما أنفقوه من مصروفات.

2 - ما يستحق رده من الضرائب والرسوم إذا دفعت بغير حق وذلك دون الإخلال بالأحكام الواردة في القوانين الخاصة.

(25) وفقاً لنص المادة (97) من المرسوم بقانون رقم (11) لسنة 2008 بشأن إدارة الموارد البشرية الاتحادي وتعديلاته فإنه "يجوز للموظف أن يتقدم إلى لجنة التظلمات بتظلم خطي من الجزاءات الإدارية التي قررت لجنة المخالفات فرضها عليه. وتكون قرارات اللجنة قطعية في التظلمات المرفوعة إليها بشأن جزاءات لفت النظر والإنذار الكتابيين" و من ثم يجوز للموظف أن يطعن في قرار لجنة الانضباط أمام المحكمة الابتدائية، و ذلك بعد استيفاء إجراء التظلم.

-انظر كذلك حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 86 لسنة 2012 (إداري)، جلسة 19 سبتمبر 2012.

(26) انظر حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقمي 74 و135 لسنة 2011 (إداري)، جلسة (رقم 1 لسنة 2011 هيئة عامة).

لسنة 1992 و التي تنص على أن لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة و مشروعة ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. و هذا ما أكدته الدائرة الإدارية بالمحكمة الاتحادية العليا في أحد أحكامها، إذ أشارت إلى أنه:

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع سلطة استخلاص الصفة في الدعوى، والتحقق من صفة رافعها متى كان قضاؤها في ذلك سائغا، والدفع بعدم تحققها هو دفع موضوعي تستخلصه المحكمة من وقائع الدعوى وظروفها وطلبات المدعي فيها وأنه يشترط لقبولها تحقق المصلحة الشخصية المباشرة، وأن يكون لصاحبها مصلحة قائمة يقرها القانون، وتكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه - وأن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما تتماهى به الأسباب وتتهاتر، بحيث لا يعرف الأساس الذي أقام عليه الحكم قضاءه، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دفع الطاعن بانتفاء صفة المطعون ضدها في رفع الدعوى، على سند من توافر صفتها في الدعوى، إذ إن العبرة بالصفة في الدعوى هي وجود رابطة بين رافع الدعوى بالحق الموضوعي محل الطلب وبين المدعى عليه المراد الاحتجاج به عليه، وأن مناط توافر هذه الرابطة لقيام الصفة هو ما تستنبطه المحكمة من حقيقة الأدلة المقدمة أمامها. (27)

3 - مدة الطعن اللازمة لقبول دعوى الإلغاء:

يقتضي مبدأ المشروعية احترام الإدارة للقانون في جميع تصرفاتها في حين تتطلب المصلحة العامة استقرار الحقوق والمراكز القانونية القائمة، لذلك فقد استقر القضاء على اشتراط أن يتم إلغاء القرارات الإدارية المعيبة خلال مدة معينة يحددها المشرع و هي المدة التي يجوز فيها الطعن بالإلغاء أمام القضاء، بحيث إذا انقضت تلك المدة اكتسب القرار حصانة تمنعه من أي إلغاء أو تعديل.

و اذا ما نظرنا الى قوانين الخدمة المدنية الاتحادية السابقة على صدور المرسوم بقانون رقم (11) لسنة 2008 بشأن إدارة الموارد البشرية الاتحادي، فنجد أن المشرع لم يحدد مدة للطعن

(27) انظر حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 559 لسنة 2009 إداري، 24 فبراير 2010.

في القرار الإداري مما يعني أن الشخص بإمكانه أن يطعن في القرار الصادر بشأنه في أي وقت دون التزام بمدة معينة. إلا أنه و مع صدور المرسوم بقانون رقم 11 لسنة 2008 والمرسوم بقانون اتحادي رقم 9 لسنة 2011 المعدل له بشأن الموارد البشرية الاتحادي نصت المادة (116) من على أنه "لا تسمع الدعوى المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة بالتطبيق لأحكام هذا المرسوم بعد انقضاء مدة ستين يوماً من تاريخ العلم اليقيني بالقرار". و يتحقق العلم اليقيني بالقرار من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية، او في النشرات التي تصدرها المصالح الحكومية، أو إعلان صاحب الشأن به، او ثبوت علمه به علماً يقينياً.

ثانياً: دور المحكمة الاتحادية العليا في تنظيم قضاء الإلغاء:

تلعب المحاكم الاتحادية وعلى رأسها المحكمة الاتحادية العليا دوراً بارزاً في تعزيز القانون الإداري، وذلك من خلال آليتين اثنتين هما:

أ- تفسير وتأويل النصوص الإدارية المعمول بها وغيرها من النصوص القانونية بما يعطيها نفساً إدارياً.

ب- الاجتهاد القضائي في المنازعات الإدارية التي لا تضبطها نصوص خاصة بها. وفي هذا الاتجاه، استعانت المحاكم (الدوائر) الإدارية الاتحادية بأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئ القانون الإداري، وقواعد القانون المقارن ومبادئ القانون الطبيعي. (28)

بالإضافة إلى ذلك، فإن المحكمة الاتحادية العليا، و من خلال الأحكام القضائية المختلفة في الدعاوي الإدارية، ساهمت في تنظيم الدعاوي الإدارية، و سوف نسلط الضوء من خلال ما يلي على اختصاص الدائرة الإدارية بنظر المنازعات الإدارية، و معيار تحديد ذلك الاختصاص، و من ثم سوف نتطرق إلى أساس النظر في طلبات الإلغاء، كما سوف نسلط الضوء على تعليق المحكمة الاتحادية على مدة الطعن بالإلغاء، و أخيراً سلطة المحكمة الاتحادية في نظر الدعاوي الإدارية.

(28) القاضي الدكتور عبدالوهاب عبدول، "دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الإماراتي: نموذج القرار الإداري"، (2011)، ص. 4.

1 - اختصاص الدائرة الإدارية بالمحكمة الاتحادية العليا بنظر دعوى الإلغاء:

نصت المادة (102) من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة على أنه "يكون للإتحاد محكمة اتحادية ابتدائية أو أكثر تنعقد في عاصمة الاتحاد الدائمة أو في بعض عواصم الإمارات لممارسة الولاية القضائية في دائرة اختصاصها في القضايا التالية: (1) المنازعات المدنية والتجارية والإدارية بين الاتحاد والأفراد سواء كان الاتحاد مدعيًا أو مدعى عليه فيها." و نظرًا لظروف نشأة الدولة في ذلك الوقت و عدم وجود محاكم إدارية للفصل في المنازعات الإدارية، خول المشرع المحكمة الاتحادية العليا صلاحية الفصل في المنازعات الإدارية. حيث نصت المادة (72) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (10) لسنة 1973

"إلي أن تنشأ المحاكم الاتحادية الابتدائية تختص المحكمة العليا بالفصل في المنازعات المدنية والتجارية الإدارية بين الاتحاد والأفراد سواء كان الاتحاد مدعيًا أو مدعى عليه فيها. وتفصل في هذه المنازعات احدي دوائر المحكمة العليا مشكلة من ثلاثة قضاة".

و في عام 1978 صدر القانون الاتحادي رقم (6) في شأن إنشاء محاكم اتحادية ونقل اختصاصات الهيئات القضائية المحلية في بعض الإمارات إليها، و أكدت المادة الأولى منه على أن (تكون محاكم البداية القائمة في عواصم إمارات أبو ظبي والشارقة وعجمان والفجيرة وقت العمل بهذا القانون محاكم اتحادية ابتدائية، كما تكون محاكم البداية القائمة في غير العواصم من مدن أو مناطق تلك الإمارات دوائر تابعة لتلك المحاكم الابتدائية وتكون المحاكم الاستئنافية القائمة في عواصم الإمارات سالفة الذكر محاكم استئنافية اتحادية). ثم جاء القانون الاتحادي رقم (2) لسنة 1990 بتعديل بعض أحكام القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 1978 في شأن إنشاء محاكم اتحادية ونقل اختصاصات الهيئات القضائية المحلية في بعض الإمارات إليها، و نص في المادة (1) منه على أنه (يستبدل بنص المادة (3) من القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 1978 المشار إليه النص الآتي: مادة (3) مع مراعاة ما تقضي به المادة السالفة تختص المحاكم الاتحادية الابتدائية كل في دائرة اختصاصها بما يأتي: (1) المنازعات المدنية والتجارية والإدارية بين الاتحاد والأفراد، سواء كان الاتحاد مدعيًا أو مدعى عليه فيها (2) الجرائم باستثناء ما تختص بنظره المحكمة الاتحادية العليا بموجب المادة (99) من الدستور. (3) قضايا الأحوال الشخصية والقضايا المدنية والتجارية وغيرها بين الأفراد).

كما نظم المشرع في الفصل الثاني من قانون الإجراءات المدنية رقم (11) لسنة 1992 المتعلقة بالاختصاص النوعي والقيمي للمحاكم، و نص في الفقرة الأولى من المادة (25) منه على أن تختص المحكمة الاتحادية الابتدائية في عاصمة الدولة بالنظر في جميع المنازعات المدنية والتجارية والإدارية التي تنشأ بين الدولة والأفراد، سواء كانت الدولة مدعياً أو مدعى عليها فيها. ثم أردفت الفقرة الثانية من ذات المادة بالنص على أنه يجوز للمحكمة عند الاقتضاء أن تتعقد في أية عاصمة من عواصم الإمارات.

و من الملاحظ أن ظاهر النص يدل على أن الانعقاد في أي عاصمة من عواصم الإمارات إنما يكون لذات المحكمة المشار إليها بالفقرة الأولى من المادة (25) من قانون الإجراءات المدنية رقم (11) لسنة 1992، مما سبب بعض الإشكاليات القانونية في تحديد جهة الاختصاص بنظر المنازعات الإدارية بشكل خاص و غيرها من الدعاوي القانونية بشكل عام. و قد علقت المحكمة الاتحادية على هذه المادة بقولها:

”أنه يتعين ربطاً بما ورد ببديحة القانون - من الإشارة إلى ذات الدستور - عدم تفسير ما ترمي إليه هذه المادة بفقرتها - بمعزل عنه، وإنما بما يتفق وما أرساه الدستور من أحكام في هذا الصدد من جواز رفع هذا النوع من الدعاوى أمام محكمة عاصمة إمارة أخرى غير عاصمة الاتحاد إذا ما كان النزاع يقع في دائرة اختصاصها. ولابد أن يفهم كل ذلك على ضوء القانون الاتحادي رقم 3/ 1983 في شأن السلطة القضائية الاتحادية الذي نصت المادة (11) منه على أن (يكون مقر المحاكم الاتحادية الابتدائية في عاصمة الاتحاد الدائمة، وفي عواصم الإمارات التي صدر أو يصدر قانون اتحادي بإنشاء محاكم اتحادية فيها وتمارس المحكمة الاتحادية الابتدائية اختصاصاتها في حدود عاصمة الاتحاد الدائمة أو في دائرة الإمارة التي يقع مقر المحكمة في عاصمتها بحسب الأحوال، ويجوز أن يكون لهذه المحاكم دوائر في غير عواصم الإمارات سالف الذكر من مدن أو مناطق تلك الإمارات ... الخ) كما أن ومن ثم فإن القوانين الاتحادية السالف ذكرها قد اعتبرت المحاكم الاتحادية الابتدائية في المدن والمناطق دوائر تابعة للمحاكم الاتحادية الابتدائية في عواصم إماراتها، من حيث الاختصاص النوعي.“ (29)

(29) حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقمي (119) و(132) لسنة 24 القضائية (شرعي)، جلسة 27 ديسمبر 2003 م، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة - وزارة العدل، العدد الرابع - السنة الخامسة والعشرون (2003م) - ص 2593.

2 - أساس اختصاص الدائرة الإدارية بالمحكمة الاتحادية بنظر المنازعات الإدارية:

سعى الفقه والقضاء نحو إيجاد أساس أو فكرة عامة تصلح أن تكون دعامة تقوم عليها مبادئ ونظريات القانون الإداري وتحديد المعيار المميز لموضوعاته عن موضوعات القوانين الأخرى. وإذا كان القانون الإداري في معناه التقليدي قد نشأ في ظل النظام القضائي المزدوج فإن البحث عن أساس القانون الإداري يساهم بالإضافة إلى بيان الأساس النظري والفني لأحكام ومبادئ القانون الإداري، إلى وضع الأسس الكفيلة بتعيين الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء المدني خاصة وقد فشل المشرع في تحديد معاني أو موضوع المنازعة الإدارية وإعداد قائمة باختصاص القضاء الإداري، لعدم تمكنه من التنبؤ مسبقاً بمختلف المنازعات ذات الطبيعة الإدارية، كما أن القضاء الإداري لم يعد جهة قضاء استثنائي كما نشأ ابتداءً، إنما أصبح نظاماً قضائياً موزانياً لنظام القضاء المدني وله أهميته وأصالته.

وعلى ذلك كان لابد من وضع معيار ثابت ومستقر لتحديد أساس القانون الإداري، وظهر في هذا المجال عدة نظريات أو معايير رغم تعددها لم تعش طويلاً إنما راح بعضها يغلب على بعض تبعاً واندماج بعضها البعض الآخر لسد ما انكشف فيها من نقص أو قصور. ومن أهم هذه المعايير معيار المرفق العام و معيار السلطة العامة و معيار الجمع بين المرفق العام و السلطة العامة. (30)

(30) معيار المرفق العام: ظهر هذا المعيار وتبلور ابتداءً من الربع الأخير من القرن التاسع عشر، وأصبح الفكرة الأساسية التي اعتمدت عليها أحكام مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة النزاع كأساس للقانون الإداري ومعيار لاختصاص القضاء الإداري، وتطبيقاً لهذه النظرية فإن أساس القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري، إنما يتعلق بكل نشاط تديره الدولة أو تهيمن على إدارته ويستهدف تحقيق المصلحة العامة، ويختص القضاء الإداري في نظر المنازعات الناشئة عنها من قبيل القرارات والعقود الإدارية والأعمال المادية سواء أصدرت عن الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى التابعة لها، ما دامت تستهدف من هذه الأعمال إشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقاً للمصالح العام وقد أيد جانب كبير من فقهاء القانون الإداري هذه النظرية كأساس للقانون الإداري الذي أصبح يسمى " قانون المرافق العامة ". أما معيار السلطة العامة و امتيازاتها: فقد ظهر لتجاوز الانتقادات الموجهة إلى معيار المرفق العام، طرح جانب من الفقه معياراً آخر بديلاً عنه هو معيار السلطة العامة، ومقتضاه أن تحديد نطاق تطبيق القانون الإداري ونطاق اختصاص القضاء الإداري، يقوم على أساس الوسائل التي تستعملها الإدارة في سبيل تحقيق أهدافها، فإذا كانت هذه الوسائل تتميز بسلطات وامتيازات استثنائية لا نظير لها في علاقات الأفراد، كنا أمام نشاط يحكمه القانون الإداري ويختص بالمنازعات الناشئة عنه القضاء الإداري. و أخيراً و لتلافي العيوب التي وجهت للمعيارين السابقين ظهر اتجاه في الفقه ينادي بالجمع بين المرفق العام والسلطة العامة: ظهرت فكرة المعيار المزدوج التي أيدها جانب كبير من الفقه وأخذ بها القضاء الإداري في فرنسا في أغلب أحكامه. وعلى ذلك فإن أساس القانون الإداري لا يرجع لمعيار واحد من المعايير السابقة، إنما يجب الجمع بين المعيارين المهين المرفق العام والسلطة العامة، ومن ثم ليكون العمل إدارياً وخاضعاً للقانون الإداري واختصاص القضاء الإداري، يجب أولاً أن يكون عملاً إدارياً أو نشاطاً متعلقاً بمرفق عام " نظرية المرفق العام". وثانياً: أن تكون الإدارة في هذا النشاط قد استخدمت امتيازات أو وسائل وسلطات استثنائية وغير مأبوفة في القانون الخاص " نظرية السلطة العامة ". مع ضرورة التنبيه أن السلطة العامة لا تبرز من خلال الامتيازات الممنوحة للإدارة حسب وإمّا تشمل القيود الاستثنائية المفروضة عليها في أحيان أخرى. انظر أ.د. أعاد على حمود القيسي، "الوجيز في القانون الاداري: دراسة مقارنة-دولة الإمارات العربية المتحدة"، مطبوعات أكاديمية شرطة دبي، مطبعة الفجيرة الوطنية، دبي، (2007)، ص. 57 - 66.

و إذا ما نظرنا إلى موقف دولة الإمارات العربية المتحدة من تبني أحد المعايير السابقة كأساس لموضوعات القانون الإداري و تحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري، نجد أن البعض يرى أن المعيار المختلط هو الأكثر رجحانا لدى الفقه الحديث في فرنسا كما أن له سنده في كثير من التشريعات العربية، بما فيها تشريعات دولة الإمارات العربية المتحدة، التي تشير إلى كل من فكرتي المرفق العام و السلطة العامة و إن بدت إحداهما في بعض التشريعات و اللوائح الإدارية أرجح من الأخرى في تحديد موضوعات القانون الإداري و أساسه. (31)

إلا أنه و في حكم حديث للمحكمة الاتحادية العليا، قبلت الدائرة الإدارية نظر دعوى تقدمت بها موظفة في شركة خاصة بالرغم من أنها ليست من المؤسسات العامة، و بالتالي لا ينطبق وصف القرار الإداري على قراراتها. و في ها الصدد ذهبت المحكمة إلى أن:

”الشركة تعتبر شركة مساهمة عامة، كما ينص على ذلك قانون تأسيسها، كما أضفى عليها القانون بعض صفات المؤسسة الخاصة في استثمار أموالها وغيرها، وتسري عليها أحكام القانون التجاري، وتالياً فإن طابع المؤسسة العمومية يكون منتفياً عنها لأن قانون إنشائها جعل منها شركة مساهمة عامة ينطبق عليها ما ينطبق على الشركات التجارية من أحكام، كما أن ما تتصف به من بعض الملامح ليس كافياً لإضفاء الطابع العام عليها، وتالياً فإن قراراتها لا تعتبر إدارية وموظفيها ليسوا عموميين، ويسري عليهم قانون العمل ما لم يكن للمؤسسة نظام خاص يحكم مواردها البشرية ويتضمن مزايا أفضل للموظفين من قانون العمل، ويحق للعاملين فيها المطالبة بإبطال القرارات الصادرة بحقهم من قبل الشركة متى اعتبروها مخالفة للأحكام المقررة بلائحة الموارد البشرية المطبقة عليهم، كما أن انتفاء طابع المنازعة الإدارية في القضية لا يحول دون نظرها من قبل الدائرة الإدارية مادام توزيع العمل بين دوائر المحكمة هو تنظيم داخلي وليس اختصاصاً محددًا قانوناً. وبما أن الشركة كانت قد تمسكت أمام محكمة الاستئناف بعدم احترام الموظفة لإجراءات التظلم المسبق طبقاً للائحة الموارد البشرية، وبما أن محكمة الاستئناف لم ترد على هذا الدفع على الرغم من طابعه الجوهري، فإن الحكم يصبح مشوباً بعيب الإخلال بحق الدفاع، ما يعرضه للنقض.“ (32)

(31) أ.د. أعاد على حمود القيسي، ”الوجيز في القانون الإداري“ مرجع سابق، 66.

(32) الباحث لم يستطع الحصول على أصل الحكم حتى ساعة كتابة هذا البحث، و نظراً لأهمية الحكم فقد اكتفى بالإشارة إليه من مصدره الذي اطلع عليه:

من خلال الحكم السابق يتبين لنا ضرورة وجود نظام لتوزيع العمل داخليا بالمحكمة الاتحادية العليا، و أهمية تبني معيار واضح لقبول دعوى الإلغاء من جهة أخرى.

3 - أوجه الطعن بالإلغاء:

بعد أن يبحث القضاء الإداري في اختصاصه بنظر الدعوى وتوفر الشروط الشكلية لقبولها، ينتقل إلى فحص موضوع الدعوى والبحث في أوجه إلغاء القرار المطعون فيه وهل خالف القانون أو وافقه . وقد ظهرت أوجه الإلغاء أو الأسباب التي يستند إليها الطاعن لإلغاء القرار الإداري بجهود مجلس الدولة الفرنسي خلال تطور تدريجي طويل . وأول ما ظهر فيها عيب عدم الاختصاص، ثم ظهر عيب الشكل، ثم عيب الغاية أو انحراف السلطة، ثم عيب المحل أو مخالفة القانون بالمعنى الضيق، وأخيراً عيب السبب الذي ظهر متأخراً.⁽³³⁾

و من الملاحظ أنه لا يوجد في تشريعات دولة الإمارات الاتحادية منها أو المحلية، نص تشريعي يحدد أو يبين أوجه إلغاء القرار الإداري، أي العيوب التي تصيبه، فتجعله غير مشروع و يستحق الإلغاء. لذلك تخضع الدعوى الإدارية كقاعدة عامة في إجراءات رفعها وقيدها ونظرها وإصدار الأحكام فيها والطعن عليها لقانون الإجراءات المدنية الاتحادي ، إذ لم يصدر حتى الآن قانون خاص بالإجراءات الإدارية ، إلا إذا نص قانون خاص على إجراءات معينة، فعندئذ يطبق القانون الخاص عليها.⁽³⁴⁾

ووفقاً لنص المادة (173) من قانون الاجراءات المدنية رقم 11 لسنة 1992 فانه:

للخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف إذا كانت قيمة الدعوى تجاوز مائتي ألف درهم أو كانت غير مقدره القيمة وذلك في الأحوال الآتية:-

(33) ظهرت أسباب الالغاء في أحكام مجلس الدولة الفرنسي ، بشكل تدريجي ... فعيب عدم الاختصاص يرتبط بقانون 7-13 أكتوبر (تشرين الأول) عام 1790 و الذي اعتبر أساساً لقضاء الالغاء إذ يقصر ذلك القانون الطعن بالالغاء على طلبات عدم الاختصاص ، و اشتق مجلس الدولة في أحكامه من عيب عدم الاختصاص كل من عيب الشكل و الاجراءات، عام 1807 ، و عيب الانحراف بالسلطة عام 1840، ثم ظهر عيب مخالفة القانون في عيد الامبراطورية الثانية وتحديدأ عام 1906 ، وابتداء من عام 1907- 1910 ، أخذ مجلس الدولة يقبل الطعن بالالغاء استناداً إلى عيب السبب. انظر . د. محمد رفعت عبد الوهاب، "القضاء الإداري"، الكتاب الثاني: "قضاء الإلغاء(أو الإبطال)، قضاء التعويض وأصول الإجراءات"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، (2005)، ص.142.

(34) القاضي الدكتور عبدالوهاب عبدول، "دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الإماراتي: نموذج القرار الإداري"، (2011)، ص. 11.

أ- إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو في تأويله.

ب- إذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم.

ج- إذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر على خلاف قواعد الاختصاص.

د- إذا فصل في النزاع على خلاف حكم آخر صدر في ذات الموضوع بين نفس الخصوم وحاز قوة الأمر المقضى به.

هـ- خلو الحكم من الأسباب أو عدم كفايتها أو غموضها.

و- إذا حكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه.

وللخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في أي حكم انتهائه - أياً كانت المحكمة التي أصدرته - فصل في نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى به. وتكون الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف في إجراءات التنفيذ غير قابلة للطعن بالنقض.

وفيما يخص الدعاوي الإدارية، فبالإضافة إلى القواعد السابق الإشارة إليها في قانون الإجراءات المدنية، و نظراً لعدم وجود تشريعات في دولة الامارات الاتحادية تحدد أو تبين أوجه إلغاء القرار الإداري، فقد أبطل قضاء المحكمة الاتحادية العليا وألغى القرارات الإدارية للعيوب التي استقر عليها القضاء الإداري في الدول المقارنة، أي العيوب التي تصيبه فتجعله غير مشروع و يستحق الإلغاء، و من هذه العيوب: (35)

- عدم الاختصاص. (36)

- وجود عيب في الشكل. (37)

(35) المرجع السابق، ص. 12 - 22.

(36) انظر حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 258 لسنة 24 قضائية عليا مدني ، جلسة 1993/6/15، و الطعن رقم 152 لسنة 2010 نقض إداري، جلسة 2010/6/16، حيث ذهبت المحكمة في حكمها الى أنه ” قضاء هذه المحكمة استقر على أنه يشترط لصحة القرار الإداري، أن يصدر ممن يملك إصداره ضمن الحدود والصلاحيات المقررة له، وإلا كان القرار معيباً وفاقداً لركن الاختصاص“ .

(37) حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 146 لسنة 6 قضائية عليا مدني جلسة 1985/11/13. و انظر كذلك حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 191 لسنة 29 قضائية عليا نقض إداري، جلسة 2008/1/27 حيث ذهبت المحكمة الى أنه ”... لا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين، بل ينطبق هذا الوصف ويجري حكمه كلما أفصحت الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إدارتها الملزمة، دون أن تكون مقيدة بشكل معين، وكذلك فقد يكون القرار الإداري مكتوباً كما يكون شفويًا...“

- مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تأويلها أو تطبيقها. (38)

- إساءة استعمال السلطة. (39)

- رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح.

(38) حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 244 لسنة 2009 إداري (مقيدة 4 لسنة 2009 هيئة عامة) جلسة 29 مارس 2010. حيث ذهبت المحكمة في حكمها إلى أنه "وإذ كانت المادة (90) من القانون الاتحادي رقم (21) لسنة 2001 في شأن الخدمة المدنية في الحكومة الاتحادية المنطبق على واقعة الدعوى، قد حددت أسباب انتهاء خدمة الموظف حصراً، وكان قرار إنهاء خدمة المطعون ضده وإحالة إلى التقاعد لم يستند إلى أي من الأسباب الحصرية الواردة في المادة المذكورة، ومن ثم فإن القرار يكون معيباً بعبء مخالفة القانون مما يصفه بالبطلان. وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة، فإنه يكون صحيحاً، ويغدو النعي قائماً على غير أساس".

(39) حكم المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى رقم 1 لسنة 2010 (إداري جمعيات تعاوني) جلسة 19 مايو 2010، حيث ذهبت المحكمة في حكمها إلى أنه: "وحيث إنه بخصوص ما نعه المدعي على القرار المطعون فيه، من أنه مشوب بعبء الانحراف في استعمال السلطة، فإن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، هما من العيوب القصدية في السلوك الإداري، فوامها أن يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، فعبء إساءة استعمال السلطة الذي يبرر إلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه يجب أن يشوب الغاية منه ذاتها بأن تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التي يجب أن يتغيها القرار، أو أن تكون قد أصدرت القرار بعبء لا يمت لتلك المصلحة، أما إذا كانت في مسلكها توفق أنها تحقق صالح العمل فلا يكون مسلكها معيباً بهذا العيب الخاص، وعلى هذا الأساس فإن عيب إساءة استعمال السلطة، يجب إقامة الدليل عليه لأنه لا يفترض، ولما كان ذلك وكان المدعي يستند في نعيه المذكور - على القرار المطعون فيه - أن الجهة الإدارية كان يتعين عليها أن تحل مجلس الإدارة بأكمله طبقاً للمادة 24 من القانون رقم 13 لسنة 1976 سالف الذكر، التي تقرر أن المسؤولية جماعية على أعضائه، ولكنها تغاضت عن ذلك، وعمدت إلى تطبيق الفقرة الثانية من المادة (54) من ذات القانون، وأصدرت قرارها المطعون فيه بوقفه فقط، وأن قراره بتوزيع الأرباح كان بموافقة جميع أعضاء مجلس الإدارة باستثناء نائبه، وأنه إذا كانت الجمعية العمومية قد قررت توزيع الأرباح عن سنة 2008 وفق أحكام القانون، إلا أن اجتماعها الذي صدر فيه هذا القرار كان غير صحيح لعدم اكتمال النصاب القانوني، وأن كل هذه الأمور تصم القرار بعبء إساءة استعمال السلطة، ولما كان الثابت من أوراق الدعوى، أن ما ساقه المدعي في هذا الشأن للتدليل على صحة ادعائه لا أساس له، ذلك أن القرار المطعون فيه صدر في حدود السلطة التقديرية المخولة للجهة الإدارية، بمقتضى نص المادة (54) من القانون المشار إليه، وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة الحركة التعاونية ومصلحة أعضائها، وهي لا شك مصلحة عامة تفيها ذلك القرار، على النحو السابق بيانه، يضاف إلى ذلك أن أوراق الدعوى لم تكشف عن أن هذه الجهة قد أساءت استعمال سلطتها أو انحرفت بها عند إصدار القرار، وأن المدعي لم يقدم دليل على أن الجهة الإدارية تنكبت وجه المصلحة العامة، أو أنها أصدرت القرار بعبء لا يمت لتلك المصلحة، وبالتالي يغدو هذا النعي مجرد أقوال مرسله يوزها الدليل ويتعين لذلك الالتفات عنها. وحيث إنه بالبناء على ما تقدم يكون القرار المطعون فيه قد صدر مبرراً من كل عيب ومتمسماً بالمشروعية، الأمر الذي يغدو معه الطعن عليه بطلب إلغائه والتعويض عنه غير قائم على أساس سليم من القانون، ويتعين لذلك القضاء برفض الدعوى.

4 - تعليق الدائرة الإدارية بالمحكمة الاتحادية على مدة الطعن في القرار الإداري:

يشترط لقبول دعوى إلغاء القرارات الإدارية أن ترفع الدعوى خلال مدة معينة تعرف بميعاد رفع الدعوى. وهي عادة ما تكون مدة توفيقية يراعي المشرع في تقريرها مصلحة متعارضتين. مصلحة ذوي الشأن في إتاحة الفرصة الكافية للطعن في قرار الإدارة التي تمس مباشرة مراكزهم القانونية والإدارية، ومصلحة المجتمع في تحقيق الاستقرار للقرارات الإدارية وعدم تركها لفترة طويلة مهددة بالإلغاء. وتوفيقاً بين هاتين المصلحتين، تنص معظم التشريعات على تحديد هذه المدة بستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو إعلانه أو العلم اليقيني به. وإذا ما اطلعنا على التشريعات الإدارية في دولة الإمارات فسوف نجد أن المشرع الاتحادي قد حدد في المادة (116) من المرسوم بقانون رقم 11 لسنة 2008 والمرسوم بقانون اتحادي رقم 9 لسنة 2011 المعدل له بشأن الموارد البشرية الاتحادي مدة ستين يوماً من تاريخ العلم اليقيني بالقرار بحيث لا تسمع بعد انقضاءها الدعوى المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة بالتطبيق لأحكام المرسوم.

وبالرغم من وجود النص السابق الذي يحدد ميعاد رفع دعوى إلغاء القرار الإداري ، إلا أنه و مع ذلك تلجأ المحاكم إلى النصوص الناظمة لمواعيد تقادم سماع بعض الدعاوى المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية رقم (5) لسنة 1985، الأمر الذي أدى إلى اضطراب أحكام المحاكم في هذا الشأن، إذ أخذت بعضها بالتقادم الطويل المقدر بخمسة عشر عاماً ، فيما أخذت بعضها الآخر بالتقادم الخمسي تارة والتقادم الثلاثي تارة أخرى. وساد هذا الاضطراب لبعض الوقت دوائر النقض المدنية بالمحكمة الاتحادية العليا ، قبل أن تستقر على إخضاع ميعاد رفع دعوى الإلغاء للتقادم الطويل عملاً بالمادة (473) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي. (40)

و في حكم للمحكمة الاتحادية بخصوص ميعاد سماع دعوى إلغاء القرار الإداري، ذهبت المحكمة إلى "أن قضاء المحكمة الاتحادية العليا قد اضطرد على أنه وإن كانت قواعد القانون المدني قد

(40) القاضي الدكتور عبد الوهاب عبدول، "دور المحكمة الاتحادية العليا في تعزيز وتطوير القانون الإداري الإماراتي: نموذج القرار الإداري"، (2011)، ص. 22.

وضعت أصلاً لتحكم روابط القانون الخاص، إلا أن القضاء الإداري له أن يطبق من تلك القواعد مع ما يتلاءم مع هذه الروابط ويتفق مع طبيعتها، اللهم إلا إذا وجد النص التشريعي الخاص لمسألة معينة، فحينئذ يتوجب التزام النص. وقد خلا التشريع الاتحادي من أي نص عام يحدد ميعاداً معيناً لرفع دعاوى المنازعات الإدارية ومنها دعاوى إلغاء القرار الإداري - عدا ما نصت عليه المادة (116) من قانون الموارد البشرية في الحكومة الاتحادية - التي يجوز لذوي الشأن رفعها متى كان دعوى سماعها لم تسقط بمرور الزمان طبقاً لقواعد قانون المعاملات المدنية الاتحادية، وبحسبان أن فكرة مرور الزمان (التقادم)، المسقط للدعوى لا تتعارض في طبيعتها ومفهومها مع روابط القانون العام. وحيث إن قانون المعاملات المدنية الاتحادية، تكفل في المواد من 473 حتى 488 ببيان أنواع وأحكام مرور الزمان المسقط للدعوى، حينما قرر مواعيد محددة لسماع بعض الدعاوى، ورتب على عدم مراعاتها جزاء عدم السماح فحدد ميعاد سنتين لحقوق التجار والصناع عن أشياء ورودها لأشخاص لا يتجرون في هذه الأشياء، وحقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة وثمان الطعام، وحقوق العمال والخدم والأجراء... (م/476). وميعاد ثلاث سنوات لسماع دعوى الضمان الناشئة عن الفعل الضار والنافع ودعوى عدم نفاذ التصرف (م/400). وخمس سنوات لسماع دعاوى المطالبة بالحقوق الدورية المتجددة، ودعاوى حقوق الأطباء والصيدالة والمحامين والمهندسين والخبراء والأساتذة والمعلمين والوسطاء. وكذلك دعاوى رد ما يستحق رده من الضرائب والرسوم وإذا دفعت بغير حق (م/475). وخمس عشرة سنة لسماع باقي الدعاوى التي لم لم يحدد المشرع لها ميعاداً خاصاً بها، ومنها دعوى إلغاء القرار الإداري، الأمر الذي يتعين بشأنها الرجوع إلى الميعاد العام الطويل باعتباره هو الأصل لميعاد سماع الدعاوى. وحيث إنه ولئن كانت المادة (75) من قانون إنشاء المحكمة الاتحادية العليا رقم 10 لسنة 1973، وأعطت للمحكمة صلاحية تطبيق القانون المقارن في حال عدم وجود قانون أو تشريع اتحادي أو محلي يحكم المسألة المعروضة عليها، إلا أن حد هذه الصلاحية إكمال نقص أو سد فراغ في التشريع الوطني، دون أن ترقى تلك الصلاحية إلى حد استحداث مواعيد وأجال لسقوط الدعاوى أو لعدم سماعها أو تقرير تقادم مسقط أو مكسب أو رسم طرق طعن في الأحكام، لاتصال كل ذلك بالنظام العام. ولما كان تحديد ميعاد معين لسماع دعوى إلغاء القرار الإداري، يؤدي تفويته إلى تحصن القرار من رقابة القضاء، وهو استحداث لأجل إجرائي جديد لم يرد في تشريع وطني، وليس هو سد لنقص أو إكمال لفراغ في تشريع قائم، ومن ثم فإن الاستعانة بالقانون المقارن لاستحداث هذا الإجراء غير جائز. وحيث إن الهيئة، وإن

كانت تؤيد ما أشار إليه حكم الإحالة فيما ساقه في قضائه من مبررات للعدول بقوله... ولما كان مبدأ إخضاع ميعاد سماع دعوى الإلغاء للتقادم الطويل، قد أدى في الواقع العملي إلى نتائج غير مقبولة، إذ مس هذا المبدأ على نحو خطير بما يقتضيه الصالح العام من استقرار الأوضاع الإدارية وثبات المراكز القانونية التي أنشأها القرار الإداري، وعدم المساس بها عملاً على بث الثقة والاطمئنان في نفوس الأفراد واستقرار حقوقهم - واستمر نشاط الإدارة في انتظام واضطراب فقد كشف الواقع العملي عن رفع دعاوى بإلغاء قرارات إدارية أصدرتها إدارات الدولة بزعم عيبها، رغم مضي مدد طويلة على صدورها وعلم رافعي تلك الدعاوى اليقيني بالقرارات وقبولهم لها، وهو ما أدى إلى الإضرار بسير عمل تلك الإدارات.. - إلا أنها لا تملك سوى أن ترفض طلب العدول، وتقر المبدأ الذي سارت عليه دوائر المحكمة، وذلك كيلا يأخذ القضاء دور المشرع تحت غطاء الاجتهاد في فهم النصوص القانونية أو تفسيرها، ومما قد يؤدي إلى المساس بمبدأ فصل السلطات الذي اعتنقه دستور الدولة. ولكنها - الهيئة - والحالة هذه تهيب بالجهات المختصة في الدولة بما فيها مجلس وزراء الاتحاد الإسراع في سن قانون يقرر ميعاداً قصيراً لسماع دعوى إلغاء القرار الإداري يتحصن بفواته القرار كما فعل المشرع الاتحادي في المادة (116) من قانون الموارد البشرية في الحكومة الاتحادية آنف الذكر. (41)

كما قالت الدائرة في فقرة حكمية أخرى:

” وحيث إن المادة (75) من قانون إنشاء المحكمة الاتحادية العليا، والمادة (8) من قانون إنشاء المحاكم الاتحادية، أجازتا للمحاكم الاتحادية تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية والقانون المقارن. وكانت قواعد هذا القانون تحدد ميعاداً لرفع دعوى الإلغاء وبفواته يتحصن القرار الإداري ولا تسمع دعوى إلغائه. وكان المرسوم بقانون اتحادي بشأن الموارد البشرية في الحكومة الاتحادية رقم (11) لسنة 2008، والذي جرى العمل به اعتباراً من 2009/2/3 نص في المادة (117) منه على عدم سماع الدعاوى المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة بالتطبيق لأحكام هذا المرسوم بقانون بعد انقضاء مدة ستين يوماً من تاريخ العلم اليقيني بالقرار، فإن هذه الدائرة ترى العدول عن مبدأ خضوع ميعاد سماع دعوى إلغاء القرار الإداري بالتقادم الطويل المنصوص عليه

(41) انظر حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 244 لسنة 2009 إداري، (مقيدة 4 لسنة 2009 هيئة عامة)، 29 مارس 2010.

في المادة (473) من قانون المعاملات المدنية وتحيل الطعن إلى الهيئة المشكلة وفق نص الفقرة الأولى من المادة (65) من قانون المحكمة الاتحادية العليا لتفصل معه⁽⁴²⁾.

مما سبق يتبين لنا أن هناك تعارضا بين أحكام المحكمة الاتحادية العليا بشأن ميعاد سماع دعوى الإلغاء مما يتعين أن تتصدى له الهيئة بالمحكمة الاتحادية العليا و تعمل على إزالته.

5 - حدود سلطة القاضي في دعوى الإلغاء:

الأصل في القضاء الإداري أن سلطة القاضي الإداري تقف عند حد القضاء بإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب عدم المشروعية، ولا تتجاوز سلطته في هذا الصدد إلى حد القضاء بالزام الإدارة القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، كالأمر بإعادة الموظف إلى عمله، أو ترقيته أو صرف مرتبة أو مستحقاته، أو الأمر بإزالة بناء تم تشييده أو غير ذلك من أعمال الإدارة، إلا إذا نص القانون على خلاف هذا الأصل. و يتوافق هذا الأصل العام مع طبيعة ودور القضاء الإداري الحديث من حيث أنه قضاء رقابة على مشروعية عمل الإدارة، لإضفاء رقابة على التقدير والملاءمة الإدارية التي تستقل بها الإدارة وحدها، كما أن هذا الأصل يتفق مع مبدأ الفصل بين سلطات الدولة وكذلك مع مبدأ الفصل بين الإدارة العاملة والقضاء الإداري.

و بناء على ما تقدم، فإذا ما صدر حكم بالإلغاء، فإن القرار الملغي يعتبر كأن لم يكن وبأثر رجعي، وعلى جهة الإدارة أن تتخذ كافة الإجراءات التي تكفل إعادة بناء المراكز القانونية، بفرض أن القرار الملغي لم يصدر أصلا، وفي حال امتناعها القيام بذلك، فإن امتناعها يصبح غير مشروع ويعرضها لدعوى التعويض، لأن ذلك يعد امتناعا عن تنفيذ حكم قضائي.

و إذا ما نظرنا إلى أحكام الدائرة الإدارية بالمحكمة الاتحادية العليا بخصوص سلطة قاضي الإلغاء، سنجد أن الدائرة الإدارية قد أصدرت عدة أحكام متعارضة في هذا الصدد، سارت بعضها في الاتجاه الذي يقضي بإعادة الموظف إلى عمله وباستحقاقه لجميع مستحقاته الوظيفية إن قضى

(42) حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 244 / 2009 نقض إداري 14 أكتوبر 2009.

بالغاء القرار (الاتجاه الأول)، (43) فيما نحت أحكام أخرى باتجاه الوقوف عند حد القضاء بإلغاء القرار الإداري غير المشروع (الاتجاه الثاني). (44)

و قد تصدت الهيئة بالمحكمة الاتحادية العليا للنظر في موضوع تعديل سلطة قاضي الإلغاء في الدعاوي الإدارية إعمالاً لدورها القضائي، وعملاً باختصاصاتها القانونية ، و ذهبت إلى أنه: لما كان قضاء الهيئة بالمحكمة قد استقر على أنه إذا أحالت إحدى دوائر المحكمة الطعن المنظور أمامها إلى الهيئة للنظر في العدول عن مبدأ مستقر أو في إقرار ما كان متعارضاً من المبادئ القانونية ، فإن الهيئة إذا ما فصلت في مسألة العدول أو التعارض، فلا تعيد الطعن إلى الدائرة المحيلة، وإنما يتعين عليها أن تتصدى للفصل فيه بعد أن قالت كلمتها في موضوع الإحالة .

و أضافت المحكمة في فقرة حكمية أخرى،

”لما كان الأصل أن سلطة القاضي الإداري تقف عند حد القضاء بإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب عدم المشروعية، ولا تتجاوز سلطته في هذا الصدد إلى حد القضاء بإلزام الإدارة القيام بعمل أو الامتناع عن عمل إداري ، مما كان يتعين معه القضاء بإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من تأييد الحكم المستأنف إلزام الإدارة بإعادة المطعون ضدها إلى عملها وصرف رواتبها وكافة مستحقاتها. إلا أنه والتزاماً من الهيئة بحجية الحكم الملتمس فيه الصادر عن هذه المحكمة في الالتماس رقم (4) لسنة 2007 بتاريخ 2008/5/25، والذي هو حكم بات وملزم ، فإن الهيئة تقف عند حد تقرير العدول عن المبدأ، دون المساس بما قضى به حكم الالتماس من تأييد الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 2002/9/30 .

(43) انظر الطعون 89 لسنة 21 قضائية عليا، جلسة 21/2/2001، الطعن رقم 20 لسنة 25 قضائية عليا ، جلسة 2003/3/30، الطعن رقم 130 لسنة 26 قضائية عليا، جلسة 2004/5/23 ، الطعن رقم 772 لسنة 25 قضائية عليا، جلسة 2004/12/19 ، الطعن رقم 177 لسنة 26 قضائية عليا، جلسة 2006/4/19، الطعن رقم 143 لسنة 27 قضائية عليا، جلسة 2006/6/25، الطعن رقم 160 لسنة 2009 نقض إداري جلسة 2009/9/30.

(44) انظر الطعن رقمي 419,438 لسنة 25 قضائية عليا، جلسة 2006/4/30، و الطعن رقم 224 لسنة 26 قضائية عليا ، جلسة 2006/10/15. و الطعن رقمي 511 ، 506 لسنة 2009 نقض إداري ، جلسة 2010/5/12.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ، أن قوة الأمر المقضى التي اكتسبها الحكم تحول دون معاودة الخصوم مناقشة ما اكتسبه الحكم في هذا الشأن. ولما كان حكم اللتماس أنف البيان قد بحث مسألة التلاعب والغش وانتهى إلى وقوعهما، ورتب على ذلك قضاءه بإلغاء الحكم الملتمس فيه (الذي انتهى إلى رفض الدعوى)، وتأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بإلغاء قرار إنهاء خدمة المطعون ضدها وما ترتب على ذلك من آثار وإعادتها إلى وظيفتها وصرف كافة مستحقاتها وقد حاز هذا الحكم قوة الأمر المقتضى به ، مما يمتنع معه على الطاعنين معاودة بحث المسألة مرة أخرى . وإذ التزم الحكم المطعون فيه حجية حكم اللتماس في هذا الصدد، فإن النعي عليه في هذا الشق يضحى على غير أساس. “ (45)

وحيث قد وصلنا إلى إنهاء هذه الدراسة، نأمل أن نكون قد وفقنا في إبراز أهم الجوانب التنظيمية لقضاء الإلغاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، وما يكتنفه من سلبيات عديدة، والتي نتمنى بشأنها على المشرع في دولة الإمارات أن يتدخل بالتنظيم لهذا النوع المهم من القضاء لغايات استقرار النظام القضائي و الأوضاع القانونية في داخل الدولة، مما يجعله قادراً على مواكبة تطور مجمل النظم القضائية العربية والأجنبية الأخرى. هذا ولا بد من الإشارة أخيراً إلى أننا وجدنا صعوبة كبرى في إعداد هذه الدراسة، والسبب هو غياب المصادر العلمية والبحوث القانونية التي تتناول دعوى الإلغاء في دولة الإمارات العربية المتحدة.

(45) انظر حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 74 و 135 لسنة 2011 إداري (رقم 1 لسنة 2011 هيئة عامة) جلسة الثلاثاء الموافق 13 من نوفمبر سنة 2012.

الخاتمة والتوصيات:

الخاتمة:

مع تطور أجهزة الحكم والإدارة والتوسع العمراني وازدياد نشاط الإدارة و احتكاكها مع الأفراد، أدى كل ذلك إلى ظهور المنازعات الإدارية. ومما يؤخذ على النظام القضائي في الدولة انه يعد برأينا، نظام غير كامل، إذ أنه يفتقر إلى قضاء على درجة كبيرة من الأهمية ألا وهو القضاء الإداري، على غرار ما يسمى بمجلس الدولة في النظام القضائي لدى الدول العربية الأخرى مثل مصر ولبنان وغيرها من الدول الأجنبية كفرنسا. فضلا عن غياب المحكمة الدستورية العليا للبت في دستورية القوانين.

و بالرغم من وجود اهتمام القضاء بدولة الامارات بقضاء الإلغاء من خلال تخصيص دوائر إدارية لنظر المنازعات الإدارية، الا أن ذلك الاهتمام ينقصه وجود قانون للمنازعات الإدارية كما هو الحال بدول المنطقة التي تتبع نظام القضاء الموحد مثل قطر و الكويت. و عليه فان وجود قانون للمنازعات الإدارية يحدد شروط قبول الدعوى، والطلبات التي يمكن أن تكون موضوع لدعوى الإلغاء وأوجه الطعن بالإلغاء و مدى صلاحية القاضي في دعوى الإلغاء، أصبح في غاية الأهمية في الوقت الحاضر مع تنامي عدد الدعاوي الإدارية المرفوعة من قبل موظفي الدولة ضد الادارات الحكومية.

إن أهمية إنشاء قضاء إداري متخصص تنبع من أنه يعمل على تأكيد مبدأ سيادة حكم القانون ولما يتمتع به هذا القضاء من مزايا عديدة تتلخص في صدور أحكام وسوابق قضائية من قضاة متخصصين في المنازعات الإدارية مع توحيد الجهات التي تفصل في المسائل الإدارية، ونشر الوعي الإداري الذي يساعد على تطور الخدمة العامة ، وإيصال الحقوق إلى أصحابها في وقت قصير لتخصص القضاة في المنازعات الإدارية وخلق كادر قوي ومتمرس من القضاة الإداريين. كما أن القضاء الإداري مرن الى درجة تمكن من إقامة قضاء إداري بالطريقة التي تتفق مع ظروفنا دون التقييد بالأشكال والنظم التي أقيم بها القضاء الإداري في أي بلد آخر. ولذا يمكن أن يقام قضاء إداري بإفراد نظام موازي للقضاء العادي في هيئة دوائر وعلى درجتين أو ثلاث، كما هو الحال في دولة قطر، و من قبلها دولة الكويت.

توصيات:

الاخذ بعين الاعتبار بالقانون العربي الاسترشادي للقضاء الإداري الذي اعتمده مجلس وزراء العدل العرب بقرار رقم 24د/766 - 2008/11/27.

أن تتبنى المحكمة الاتحادية العليا معيار واضح لقبول الدعاوي الإدارية و رفعها أمام الدائرة الإدارية يقوم على أساس المرفق العام، أو السلطة العامة أو الجمع بينهما.

إن تخصيص دوائر إدارية داخل المحاكم الاتحادية لنظر المنازعات الإدارية قد يكون كافيا في مرحلة بداية نشأة الدولة، و لكن بعد مرور 42 عام على الاتحاد و ازدياد الدعاوي الإدارية في الأونة الأخيرة المرفوعة ضد الدولة، فان اصدار قانون لتنظيم المنازعات الإدارية بالدولة للمرحلة القادمة من عمر الدولة يعتبر مطلب ضروري إلى أن نصل الى مرحلة وجود قضاء إداري مختص أسوة بقضاء مجلس الدولة.

المراجع:

- 1 - أ.د. أعاد على حمود القيسي، "الوجيز في القانون الإداري: دراسة مقارنة-دولة الإمارات العربية المتحدة"، مطبوعات أكاديمية شرطة دبي، مطبعة الفجيرة الوطنية، دبي، (2007).
- 2 - أ.د. حمدي ياسين عكاشه، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف بالاسكندرية، (1987).
- 3 - أ.د. سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، (1986).
- 4 - د. عادل الطبطاوي، "النظام الاتحادي في الإمارات العربية المتحدة : دراسة مقارنة"، القاهرة : مطبعة القاهرة الجديدة، (1978).
- 5 - د. عبدالرحيم عبداللطيف الشاهين، "نظام الحكم و الإدارة في دولة الإمارات العربية المتحدة"، مطبعة جلفار، رأس الخيمة، (1997).
- 6 - أ.د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، دعوى الغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة: الأسباب والشروط، منشأة المعارف بالأسكندرية، (2004). أ.د. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي القاهرة، (1996).

- 7 - د. العطا بن عوف العطا، "الرقابة القضائية على أعمال الاداره فى السودان بين النظام القضائى الموحد و القضاء المزدوج"، دار العلوم
- 8 - أ.د. على خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، (2004).
- 9 - أ.د. عمرو أحمد حسبو، "النظام الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة : دراسة نظرية وتطبيقية فى ضوء النظم الاتحادية المقارنة"، القاهرة : دار النهضة العربية ، (1995).
- 10 - د. فتحي فكري، "ملاحظات حول شكل وصياغة نظام الحكم في دستور دولة الإمارات العربية المتحدة"، مجلة القانون والاقتصاد ، ع 68 (1998).
- 11 - د. فيصل عبدالحافظ الشوابكة، "شرط المصلحة فى دعوى الإلغاء: دراسة مقارنة (الأردن-فرنسا)"، دفاثر السياسة و القانون، العدد السابع، جوان، (2012)، ص. 150-172.
- 12 - القاضي الدكتور عبد الوهاب عبدول، "دور المحكمة الاتحادية العليا فى تعزيز وتطوير القانون الإداري الإماراتي: " نموذج القرار الإداري"، ورقة بحث مقدمة إلى المؤتمر الأول لرؤساء المحاكم العليا الإدارية فى الدول العربية، بيروت، (2011)، ص 1-25.
- 13 - أ.د. محسن خليل، "قضاء الإلغاء"، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، (1998).
- 14 - محمد حاتم البيات، "أساسيات النظام القضائى القطري، ماضيه وحاضره"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية- المجلد 25- العدد الأول 2009-.
- 15 - أ.د. محمد رفعت عبد الوهاب، "القضاء الإداري"، الكتاب الثانى: "قضاء الإلغاء(أو الإبطال)، قضاء التعويض وأصول الإجراءات"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، (2005)..
- 16 - د. محمد وليد العبادي، " سلطة قاضي الإلغاء فى الأردن"، المنارة، المجلد 12، العدد 1، (2006)، ص. 94-67.
- 17 - أ.د. محمود عاطف البنا، النظرية العامة للقرارات الإدارية للدكتور سليمان الطماوي: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، (2006).



البحث التاسع:

القاضي الدكتور/ محمد عبيد الكعبي

دور المحكمة العليا

في دعم التوفيق والمصالحة كطريق بديل
للتقاضي





القاضي الدكتور / محمد عبيد الكعبي

من مواليد دولة الإمارات العربية المتحدة.

المؤهلات العلمية:

- دكتوراه في الحقوق (القانون الجنائي) من جامعة القاهرة عنوان الأطروحة الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية 2009 .
 - ماجستير في الحقوق (القانون الجنائي) بتقدير من جامعة القاهرة عنوان الأطروحة الجرائم الناشئة عن الاستخدام غير المشروع لشبكة الانترنت 2004.
 - دبلوم القانون الجنائي بتقدير من جامعة عين شمس جمهورية مصر العربية 2001.
 - ليسانس الشريعة والقانون من جامعة الإمارات العربية المتحدة 1992.
- المؤهلات العملية:
- الدفعة الأولى لمعهد التدريب والدراسات القضائية 1992.
 - عمل وكيلًا للنائب العام منذ عام 1992 ثم وكيل أول نيابة ثم رئيساً للنيابة العامة.
 - عمل قاضياً منذ عام 2000 ثم رئيس محكمة بمحكمة الفجيرة الاتحادية الابتدائية، ثم رئيس محكمة استئناف، ويشغل حالياً رئاسة محكمة الفجيرة الاتحادية الابتدائية .
 - ترأس الدائرة المدنية الكلية والدائرة التجارية الكلية بالمحكمة.
 - عمل رئيساً لقسم البحوث والدراسات بمعهد التدريب والدراسات القضائية .
 - عضو الهيئة التدريسية وأستاذ محاضر بمعهد التدريب والدراسات القضائية.
 - أستاذ محاضر بجامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا.

دور المحكمة العليا في دعم التوفيق والمصالحة كطريق بديل للنقاضي

دور المحكمة العليا في دعم التوفيق والمصالحة كطريق بديل للتقاضي

مقدمة

خلال أربعون عاما والقضاء الاماراتي ينهل من تلك المبادئ التي تصدرها المحكمة الاتحادية العليا والتي تقف شامخة على رأس الهرم القضائي في دولة الإمارات تزوده باستمرار بتلك الاجتهادات القضائية التي تنير له طريق العدالة وتكون عوناً للقضاة في تحقيق العدل بين المتقاضين وترشدهم إلى صحيح تطبيق القانون وفق أسس ثابتة ومبادئ راسخة مستمدة من ثوابت واستقرار هذا الوطن.

خلال الأربعون عاما الماضية تنوعت أحكام المحكمة الاتحادية العليا فنجدها قد سايرت المتغيرات والظروف المكانية والزمانية وتطورت بتطور الحياة، واتسمت بالمرونة في الكثير من الأحيان لتصل إلى كبد الحقيقة.

ومشاركتي بورقة حول دور المحكمة العليا في تعزيز التوفيق والمصالحة كطريق بديل للتقاضي، في احتفالية مرور أربعون عاما على تأسيس هذه المحكمة محاولة لبيان مدى مواكبة المحكمة الاتحادية العليا للمتغيرات العالمية والمحلية على اعتبار أن الاتجاه للطرق البديلة للتقاضي ظهر بقوة في السنوات الأخيرة وبدأت أغلب دول العالم في تقنينه للتخفيف عن كاهل المحاكم في الفصل بين المتقاضين بسهولة ويسر.

الحق في التقاضي

الضمانات الأساسية للحقوق والحريات تتعدد ويأتي في مقدمة هذه الضمانات الحق في التقاضي على اعتبار أنه عن طريق هذا الحق تحمى جميع الحقوق، ويبقى باب القضاء مفتوحاً للأفراد للالتجاء إليه عند الحاجة، الأمر الذي من شأنه أن يبعث الطمأنينة والراحة والإيمان بالعدل والإحساس بالرضا في نفوسهم.

ويقوم الحق في التقاضي على أساسين اثنين أولهما أن الحق في التقاضي هو خير ضامن لإقامة العدل بين الناس بما يمكن من تفادي العدالة الخاصة ويحقق السلم الاجتماعي المنشود، وثانيهما أن القضاء أصبح من مقتضيات سيادة الدولة مع ما يقتضيه ذلك من ضرورة إيجاد سلطة قضائية تتولى ضمان تطبيق القانون وسموه.

ويترتب على الحق في التقاضي وجوب تمكين كل متقاضي من النفاذ إلى القضاء نفاذاً ميسراً دون قيود ترهقه أو تعسره في الحصول على حقه، وفق أسس وقواعد موضوعية لا تمييز فيها.

والقانون في دولة الإمارات العربية المتحدة كفّل حق التقاضي للأفراد وأكدت عليه مبادئ المحكمة الاتحادية العليا وأحكام المحاكم على اختلاف درجاتها.

وفي هذا الإطار قررت المحكمة الاتحادية العليا أن حق التقاضي، هو حق اللجوء إلى القضاء للذود عن الحق الذي يحميه القانون، وهو من الحقوق العامة المشروعة التي تثبت للكافة ولا يترتب على استعماله المساءلة بالتعويض لمن يصبه منها ضرر إلا إذا ثبت أن من باشر هذا الحق قد انحرف به عما وضع له فاستعمله استعمالاً كيدياً ابتغاء مضارة خصمه دون مصلحة يروجها منه. (طعن رقم 646 لسنة 24 قضائية صادر بتاريخ 2004/5/11 مدني).

كما أكدت المحكمة أن حق التقاضي حق دستوري مكفول للكافة للذود عن حقوقهم أو دفع تعدد، وأوجبت على الأفراد إفراغ الرغبة في إخضاع حل النزاعات المستقبلية لطريق بديل للتقاضي مثل التحكيم بصيغة صريحة عاكسة إرادة صريحة في التخلي عن حق التقاضي أمام المحاكم العادية. (طعن رقم 640 لسنة 29 قضائية صادر بتاريخ 2009/7/28 تجاري).

ويقودنا ذلك إلى تساؤل وهو هل في اللجوء إلى لجان التوفيق والمصالحة تعدد على الحق في التقاضي لا سيما أن هناك محاكم توجد بها لجان للتوفيق والمصالحة وأخرى لا توجد بها مثل تلك اللجان. وهذا ما سنحاول الإجابة عنه في هذه الورقة موضحين موقف المحكمة الاتحادية العليا من لجان التوفيق والمصالحة باعتبارها طريق بديل من طرق فض المنازعات.

الطرق البديلة للتقاضي

مع تزايد وتيرة الحياة أصبحت السرعة هي العلامة المميزة لكافة المعاملات اليومية التي تزداد تعقيدا يوما عن آخر الأمر الذي أدى إلى الزيادة في عدد القضايا وبدأ البحث في كيفية تخفيف العبء عن المحاكم من خلال إيجاد طرق بديلة للتقاضي تغني عن اللجوء للمحاكم أو تقف معها لمواجهة المنازعات بين افراد المجتمع.

وأصبح اللجوء للوسائل البديلة لحل النزاعات في وقتنا الحاضر أمرا ملحا وضروريا تلبية لمتطلبات ومتغيرات المعاملات الحديثة, ولم تعد المحاكم لوحدها قادرة على التصدي لها, لأجل ذلك نشأت الحاجة لوجود آليات قانونية يمكن للأطراف من خلالها حل خلافاتهم بشكل يتسم بالسرعة والعدالة والفاعلية مع وجود مرونة وحرية لهم لا تتوافر في المحاكم عادة.

وقد لاقت الطرق البديلة لفض المنازعات اهتماما من العديد من الدول والأنظمة العالمية لإيجاد بدائل حديثة لفض المنازعات بعيدة عن أروقة المحاكم تتسم بالمرونة والسرعة في الفصل في الدعاوى وقللة التكاليف بالإضافة إلى السرية والخصوصية المطلوبة في أغلب المنازعات أدى إلى تنظيمها وسن القوانين واللوائح المنظمة لها, وبدأ في تطبيقها.

ولم تعد هذه التجربة الحديثة قاصرة على الدول فقط بل أخذت المنظمات العالمية في تبني بعض هذه الطرق للفصل في العديد من المنازعات كمنازعات التجارة الدولية ومنازعات التجارة الالكترونية والملكية الفكرية والعلامات التجارية وتلك المتعلقة بحماية المستهلك.

وبعد النجاح الذي حققته الطرق البديلة لفض المنازعات أخذ المسمى منحى آخر فتحول من طرق بديلة لفض المنازعات إلى طرق مناسبة أو رئيسية لفض المنازعات, إلا أننا نستحسن مسمى الطرق البديلة لفض المنازعات على اعتبار أن الطريق الرئيسي لفضها هو القضاء ويعد اللجوء لهذه الطرق استثناء من الأصل العام.

وتتنوع الطرق البديلة لفض المنازعات بين التحكيم والذي لم يعد وسيلة بديلة لحسم المنازعات المدنية والتجارية بل أصبح أو يكاد يصبح الوسيلة الأساسية لحسم منازعات التجارة الدولية, وإلى جانب التحكيم ظهرت المفاوضات والوساطة والتوفيق والمصالحة, وهذه الوسائل تعد من أقدم الوسائل التي عرفتھا المجتمعات البشرية وهي نابعة من العادات والتقاليد لهذه المجتمعات, كما أنها مرتبطة ارتباطا وثيقا بالشريعة الإسلامية.

وتتسم الطرق البديلة لفض المنازعات بعدة صفات نوجز أهمها في النقاط التالية:

تقليل عدد القضايا التي تحال إلى القضاء.

توفير الوقت والجهد.

توفير النفقات.

خلق بيئة استثمارية جاذبة.

الخصوصية.

التوصل غالباً إلى حلول مرضية لطرفي النزاع.

المرونة وعدم التقيد بالإجراءات التي من شأنها أن تطيل أمد الفصل في الدعاوى.

المحافظة على العلاقات الودية بين الخصوم.

الأنظمة البديلة للتقاضي في دولة الإمارات العربية المتحدة

لدولة الإمارات العربية المتحدة الريادة والسبق في تطبيق الأنظمة البديلة للتقاضي في أكثر من مجال من مجالات المنازعات بين الأفراد سواء أكانت مدنية أو تجارية أو عمالية أو عقارية أو في مجال الأحوال الشخصية أو تلك الناشئة عن معاملات سوق الأسهم والأوراق المالية.

ومن صور الأنظمة البديلة للتقاضي في دولة الإمارات العربية المتحدة ما يلي:-

لجان التوفيق والمصالحة.

لجان المنازعات الإيجارية.

لجان المنازعات العمالية.

لجان التوجيه الأسري.

التحكيم.

هيئة الأوراق المالية.

وسوف يكون حديثنا عن لجان التوفيق والمصالحة كنظام بديل للتقاضي في دولة الإمارات العربية المتحدة.

لجان التوفيق والمصالحة

المصالحة هي تلك الاتفاقية التي تتوصل إليها الأطراف إما عن طريق المناقشة بين بعضها البعض أو من خلال طرف ثالث يسمى المصلح وتهدف إلى تسوية النزاع عن طريق حل تقبله الأطراف.

والمنازعات في دولة الإمارات كانت وحتى عهد قريب يتم حلها عن طريق الصلح سواء من رؤساء القبائل أو أحد كبار رجالها، ويتم اللجوء إليهم عرفاً لحل المشاكل والمنازعات التي تعتري حياتهم اليومية.

ولقد جاءت مبادرة المغفور له بإذن الله تعالى الشيخ زايد بن سلطان آل نهيان بإصدار القانون الاتحادي رقم (26) لسنة 1999 الخاص بإنشاء لجان التوفيق والمصالحة، لتعبر عن ارتباط قوانين الدولة بالعادات والتقاليد الإسلامية والعربية الأصيلة، وكمبادرة سباقة لدولة الإمارات على مستوى الدول الخليجية والعربية.

وبنظرة سريعة للقانون والذي تم تعديله بالقانون الاتحادي رقم (4) لسنة 2001 والقانون الاتحادي رقم (25) لسنة 2005 نجد أنه يتكون من (15) مادة وقد أجاز في مادته الأولى لوزير العدل إنشاء لجنة أو أكثر في مفاصل المحاكم الابتدائية الاتحادية برئاسة أحد القضاة وعضوية اثنين من أعضاء السلطة القضائية أو من ذوي الخبرة المشهود لهم بالحيدة والنزاهة.

وحدد القانون اختصاص هذه اللجان بتسوية المنازعات المدنية والتجارية والعمالية أياً كانت قيمتها وكذلك المنازعات غير مقدرة القيمة بطريق الصلح .

وأجاز للجنة في سبيل أداء عملها حق الاطلاع على الأوراق والمستندات والسجلات وسائر الأدلة واتخاذ ما تراه مناسباً دون التقييد بقانون الإجراءات المدنية وقانون المحاماة ومواعيد الدوام الرسمي.

كما أوجب القانون على المحاكم الابتدائية الاتحادية التي أنشأ فيها لجان التوفيق والمصالحة عدم قيد أي دعوى من الدعاوى التي تدخل في اختصاص لجنة التوفيق والمصالحة إلا إذا قدم لها من ذوي الشأن إفادة من لجنة التوفيق والمصالحة بعد الممانعة من نظرها أمام القضاء.

واستثنى القانون الحالات التالية من الدخول في اختصاص لجنة التوفيق والمصالحة:

- 1 - الأوامر والدعاوى المستعجلة والوقائية والدعاوى التي تكون الحكومة طرفاً فيها ودعاوى الإجراءات التي تنظر أمام لجان خاصة بالمنازعات الإجارية، وأية دعاوى أخرى يقرر نظرها أمام لجان مصالحة أخرى أيضاً كانت هذه اللجان.
- 2 - إذا وقع المدعي الحجز التحفظي على أموال وموجودات خصمه أو اتخذ أي إجراء من الإجراءات المستعجلة.
- 3 - القضايا التي سجلت لدى المحاكم الاتحادية منذ سريان القانون الاتحادي رقم 26 لسنة 1999م. وحتى تاريخ العمل بتعديله الصادر بالقانون الاتحادي رقم 4 لسنة 2001م .
والجدير بالذكر أن مدة تسوية النزاع أمام هذه اللجان ثلاثون يوماً يجوز مدها لمدة أخرى مماثلة باتفاق الطرفين أو بقرار من رئيس اللجنة، كما أنه لا تستحق أية رسوم قضائية عن الطلبات التي تقدم إلى لجنة التوفيق والمصالحة.

المحكمة الاتحادية العليا ولجان التوفيق والمصالحة

بالرغم من قلة أحكام المحكمة الاتحادية العليا الخاصة بلجان التوفيق والمصالحة، إلا أنها جاءت لتؤكد على الدور الهام الذي تقوم به هذه اللجان باعتبارها طريق من طرق التقاضي، وتقدم لها الدعم القانوني المطلوب لتمارس دورها في الصلح والتوفيق بين الخصوم بصورة تكاد تختلف عن تلك الموجودة أمام المحاكم، ونستطيع إيجاز أهم ما أكدته المحكمة الاتحادية العليا من مبادئ في هذا المجال على النحو الآتي:

لجان التوفيق والمصالحة جزءاً من الخصومة

قررت المحكمة الاتحادية العليا أن المرحلة التي تمر بها الدعوى أمام لجنة التوفيق والمصالحة تعد جزءاً من الخصومة ولها اتخاذ ما تراه مناسباً من إجراءات في سبيل أداء عملها في التوفيق بين الخصوم، واعتبرت المحكمة أن تحديد عناصر الضرر الذي حاق بالمضروب مما يعين على التوفيق بين الأطراف فإنه لا جناح على لجنة التوفيق والمصالحة أن انتدبت الطبيب الشرعي لفحص المضروب. (طعن رقم 178 لسنة 2010 صادر بتاريخ 2010/6/28 تجاري).

ويأتي تأكيد المحكمة الاتحادية العليا لمرحلة التوفيق والمصالحة باعتباره جزءاً من الخصومة

لا يتجزأ عنها ليؤكد على الاتجاه العالمي للقضاء الإماراتي والدور الذي تلعبه الطرق البديلة للتقاضي ممثلة في لجان التوفيق والمصالحة خاصة أن المشرع أوجب عرض النزاع عليها قبل عرضه على القضاء وفق الضوابط والاختصاص الوارد بالقانون الاتحادي رقم (26) لسنة 1999 الخاص بإنشاء هذه اللجان، وبالتالي من شأن هذه اللجان اتخاذ إجراءات مناسبة من أجل التوفيق بين الخصوم وتعد هذه الإجراءات جزء من الدعوى بعد عرضها على القضاء إذا لم يتم الصلح بينهم.

النزاع المطروح على لجنة التوفيق والمصالحة لا يعد منازعة قضائية.

القانون الاتحادي رقم (26) لسنة 1999 الخاص بإنشاء لجان التوفيق والمصالحة نص على أن تشكل هذه اللجان برئاسة أحد القضاة وعضوية اثنين من أعضاء السلطة القضائية أو من ذوي الخبرة المشهود لهم بالحيادة والنزاهة، وبالتالي نجد إمكانية وجود أعضاء من غير القضاة في هذه اللجان، الأمر الذي يخرجها من الصفة القضائية وتظل لجنة تنظر الدعوى لغاية التوفيق والصلح بين الخصوم، ووفقاً لذلك قررت المحكمة الاتحادية العليا أن لجوء الخصوم للجان التوفيق والمصالحة لتسوية المنازعات بينهم قبل ولوج ساحة القضاء. ولا يعتبر النزاع المطروح عليها منازعة قضائية. وأثر ذلك القرار الصادر من اللجنة ليس له مدة سقوط لرفع الدعوى به. (طعن رقم 213 لسنة 2009 صادر بتاريخ 2010/3/10 مدني).

ومؤدى ذلك أن لجان التوفيق والمصالحة والتي أوجب القانون على الخصوم اللجوء إليها في محاولة لتسوية النزاعات بينهم بطريق ودي قبل ولوج ساحة القضاء لا يعتبر النزاع المطروح عليها منازعة قضائية بالمعنى الذي قصده المشرع في المواد (106, 107, 110) من قانون الاجراءات المدنية والخاصة بسقوط الخصومة وانقضائها، وذلك على اعتبار أن قانون انشاء لجان التوفيق والمصالحة لم يتضمن مدة لسقوط القرار الذي تصدره اللجنة إذا لم ترفع به الدعوى، وبالتالي ليس له مدة سقوط لرفع الدعوى.

ويعد ذلك دعماً للجان التوفيق والمصالحة وللقرارات الصادرة منها على اعتبار أنها لا تسري عليها القواعد الخاصة بسقوط الخصومة وانقضائها والتي تسري على الدعاوى أمام المحاكم، وحتى لا يضر الأطراف من لجوئهم لهذه اللجان.

إفادة لجنة التوفيق والمصالحة شرط لقيد الدعاوى في المحاكم

أوجب القانون القانون الاتحادي رقم (26) لسنة 1999 الخاص بإنشاء لجان التوفيق والمصالحة على المحاكم الابتدائية الاتحادية التي أنشأ فيها لجان التوفيق والمصالحة عدم قيد أي دعوى من الدعاوى التي تدخل في اختصاص لجنة التوفيق والمصالحة إلا إذا قدم لها من ذوي المصالحة إفادة من لجنة التوفيق والمصالحة بعدم الممانعة من نظرها أمام القضاء.

وقد قررت المحكمة الاتحادية العليا أن شروط تعليق قيد الدعاوى في المحاكم الابتدائية وأثرها إلى حين الحصول على إفادة من لجنة التوفيق والمصالحة بعدم الممانعة من طرحها أمام القضاء. (طعن رقم 674 لسنة 27 قضائية صادر بتاريخ 2008/6/17 مدني).

ومؤدى ذلك أن المحاكم يمتنع عليها قيد أي دعوى من الدعاوى التي تدخل ضمن اختصاص اللجنة دون الحصول على إفادة من اللجنة إلا أن ذلك مشروط بصدور قرار وزاري من وزير العدل بإنشاء لجنة توفيق ومصالحة بمقار تلك المحاكم، فإذا لم يصدر وزير العدل قرارا بإنشاء هذه اللجان في إحدى المحاكم الابتدائية الاتحادية فإنه يجوز للخصوم قيد الدعاوى مباشرة لعدم وجود اللجنة في مقر المحكمة.

وهذا المبدأ التي أرسته المحكمة الاتحادية العليا يعد من المبادئ الهامة في ظل وجود محاكم لا توجد بها لجان توفيق ومصالحة، والذي نرى أن في ذلك إخلال بمبدأ المساواة في التقاضي على اعتبار أن الاجراءات المتبعة يجب أن تكون واحدة في جميع المحاكم، وحتى يتم ذلك فقد أوضحت المحكمة الاتحادية العليا ذلك بحيث لا يكون هناك مطعن على أحكام تلك المحاكم التي لا توجد بها لجان توفيق ومصالحة بحجة عدم وجود لجنة للتوفيق والمصالحة بتلك المحكمة.

الخاتمة

حاولنا فيما سبق عرضه أن نسلط الضوء على المحكمة الاتحادية العليا ودورها في تعزيز الطرق البديلة للتقاضي ممثلة في لجان التوفيق والمصالحة وحاولنا الإجابة على السؤال الذي أثير في البداية حول هل تعد هذه اللجان قيد على الحق في التقاضي؟ ونعتقد أن الإجابة جاءت واضحة من خلال المبادئ التي أرستها المحكمة الاتحادية العليا والتي اعتبرت هذه اللجان جزءا من الخصوم وأن قيد الدعوى متوقف على إفادة من هذه اللجان، وإن اعتبرت أن هذا النزاع لا يعد منازعة قضائية على أساس دخول أعضاء من غير القضاة في تشكيل اللجان، كما أننا نؤكد أن وجود هذه اللجان تعزيزا لمبدأ الحق في التقاضي من خلال المحاولة في إنهاء النزاع صلحا دون تكبد الأطراف رسوما ومصاريف مع توفر السرعة والمرونة والخصوصية، وقد أكدت لنا المحكمة الاتحادية العليا دورها الريادي الدائم المتمثل في تعزيز القضاء الإماراتي بمبادئ تتسم بالعالمية وتواكب التطور التشريعي الذي تعيشه دولة الإمارات العربية المتحدة.

القاضي الدكتور / محمد عبيد الكعبي

رئيس محكمة الفجيرة الاتحادية الابتدائية

المراجع:

- 1 - مجموعة أحكام المحكمة الاتحادية العليا.
- 2 - القانون الاتحادي رقم (26) لسنة 1999 الخاص بإنشاء لجان التوفيق والمصالحة وتعديلاته.
- 3 - أوراق عمل - المؤتمر الثاني لبدائل حل المنازعات والعدالة التصالحية - أبوظبي 29 - 30 أبريل 2013.
- 4 - حسن محمد عرب - لجان التوفيق والمصالحة - دراسات وتعليقات قانونية - منشورات صادر.
- 5 - أحمد صالح مخلوف - اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة.
- 6 - علي عبد الحميد تركي - الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية الإماراتي - جامعة الشارقة.
- 7 - بوشعيب أوعبي - لجان التوفيق والمصالحة - الذاتية القانونية بين التشكيل والاختصاص.
www.omnlegal.net/vb/showthread.php
- 8 - أحمد أنوار ناجي - مدى فعالية الوسائل البديلة لحل المنازعات وعلاقتها بالقضاء.
www.droitcivil.over,blog.com/article
- 9 - www.justice.gov.ma/ar/actualies

تم بحمد الله تعالى





المحكمة الاتحادية العليا
UNION SUPREME COURT

UNITED ARAB EMIRATES

الإمارات العربية المتحدة