UNITED ARAB EMIRATES
UNION SUPREME COURT

الإمارات العربية المتحدة
المحكمة الاتحادية العليا

مبادئ
الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا
في حماية الحقوق والحريات

إعداد
القاض/ د. حسن محمد هند
القاضي بالمحكمة الاتحادية العليا

تمهيد وتقسيم

يمكن استقراء مفهوم الحق من النصوص القرآنية "لقد حق القول على أكثرهم" سورة يس الآية ٧ - كذا في الآية الكريمة "ولشهادتنا أحق من شهادتهما" سورة المائدة الآية ١٠٧، وتتميز الحقوق والحريات العامة بالعمومية لكون ممارستها يتعين أن تكون في متناول الكافة دون أية تفرقة بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة أو المركز الاجتماعي وهذه الحرية نسبية وقد تكون إيجابية أو سلبية ولا يجوز سقوط الحرية بالتقادم أو التنازل عنها[١]، أما عن الحرية فالحر من الناس لغة هو من أخيارهم وأفاضلهم[٢] ونجد مفهوم الحرية في الفقه الإسلامي في قوله تعالى "وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر" سورة الكهف ص ٢٩، لذا عرفها جانب من الفقه بأنها حرية الشخص في أن يعتقد ما يراه حقا وأن يتصرف في دائرة شخصه بما يعود عليه بالخير في نظره من غير تدخل من أحد ولا تحكم ذي سلطان في إرادته وأن يكون له الحق في إبداء رأيه في كل ما يتصل بالمجتمع الذي يعيش فيه[٣].

وقد نظم دستور الإمارات العربية المتحدة الصادر عام ١٩٧٣ في الباب الثاني الدعامات الاجتماعية والاقتصادية للاتحاد وفي الباب الثالث نظم الحريات والحقوق والواجبات العامة وباستقراء الأحكام الصادرة من الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا في هذا الصدد تبين أنه صدر عدد من الأحكام على غرار الأحكام الكبرى الصادرة من المحاكم المقارنة مثل المحكمة العليا الأمريكية والمجلس الدستوري الفرنسي والمحكمة الدستورية العليا بمصر، وتقتضي خطة البحث استقراء هذه الأحكام مقارنة بالقضاء المقارن ثم استخلاص منهج الدائرة الدستورية العليا في حماية الحقوق والحريات.

---

(١)- د عماد محمد أبو حليمة- الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع- دار النهضة العربية عام ٢٠١٥ ص ٣٥٦ وما يليها

(٢)- قاموس لسان العرب للإمام العلامة ابن منظور- المجلد الثاني الحرف ج- دار الحديث بالقاهرة سنة ٢٠٠٣ ص ٣٩٠

(٣)- الشيخ محمد أبو زهرة وفي معنى مقارب الشيخ عبد الوهاب خلاف نقلا عن د/ محمد سليم غزوي: الحريات العامة في الإسلام مع المقارنة بالمبادئ الدستورية الغربية والماركسية رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية سنة ١٩٧٧ ص ١٨

المبحث الأول

مبادئ الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا في حماية الحقوق والحريات

المبدأ الأول: تحديد مفهوم القوانين الكبرى

عرفت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا مفهوم القوانين الكبرى في مجال التشريعات الإجرائية الكبرى المدنية والجزائية أنها التشريعات التي تتضمن القواعد الكلية المنظمة لإجراءات التقاضي والأحكام التفصيلية المتصلة بها في المجالين المدني والجزائي وتشتمل على إجراءات رفع الدعاوى وترتيب درجات المحاكم واختصاصها وتنظيم الأجهزة القضائية وأعوانها وكيفية صدور الأحكام والطعن فيها وتنفيذها بالإضافة إلى ما تقتضيه طبيعة المواد الجزائية من وضع قواعد خاصة بإجراءات الاستدلال والتحقيق والاتهام والمحاكمة والتنفيذ الجزائي. ولا قيد على الإمارات في أن تضع التشريعات اللازمة لتنظيم تلك الأصول العامة التي تشتمل عليها التشريعات الكبرى ووضع الحلول التشريعية لما تواجهه الإمارات من مسائل جزئية عند التطبيق بما لا يتعارض مع أحكام التشريعات الكبرى أو مع أي قانون اتحادي آخر، وذلك وفقاً للمادتين (١٤٩) و(١٥١) من الدستور، ولا مرية في أن القانون القاضي بإسناد نظر جرائم المخدرات وما في حكمها إلى المحاكم الشرعية، يُعد من القواعد (التشريعات) المتصلة بإجراءات التقاضي، باعتباره تنظيماً للاختصاص النوعي للمحاكم داخل الدولة، وهو ما يدخل في مفهوم "التشريعات الكبرى" وفقاً لأحكام المادة (١٢١) من الدستور[٤].

المبدأ الثاني: المساواة

يذهب بعض الفقه إلى أن مصدر الحقوق والواجبات هو الشريعة الإسلامية التي تنظر إلى الحق والواجب على أنهما من مقومات كرامة الإنسان، وعلي المستوى الدولي شكل إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة ١٧٨٩ الذي جاء نتيجة الثورة الفرنسية أصلا تاريخيا

---

(٤)- الدعوى رقم ١ لسنة ١ دستورية جلسة ١٩٧٣/١١/٢٩ - الدعوى رقم ٢ لسنة ٢٨ دستوري جلسة ٢٠٠٩/٥/١٨ - طلب التفسير الدستوري رقم ٥ لسنة ٨ ق عليا

لمبدأ المساواة في تقلد الوظائف العامة وذلك استنادا إلى ما نصت عليه الوثيقة المنظمة له وخصوصا نص المادة السادسة منها التي ذكرت أن جميع المواطنين متساوون في الالتحاق بالوظائف العامة ولا فضل لأحدهم إلا بقدر ما يتمتع به من قدرات ومواهب (٥).

واستنادا لنص المادتين رقمي ١٤ و٢٥ من الدستور الإماراتي اللتين نصتا على مبدأ المساواة فقد صدرت عديد من أحكام الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا في هذا الشأن إذ قضت بأن مؤدى تلك النصوص أن الدستور أرسى قواعد عامة تحفظ الحقوق العامة للمواطنين وتضمن لهم العيش بكرامة، وجعلت العمل من أهم مقومات نهضة المجتمع وتطوره ومن واجبات الدولة توفير فرص العمل للمواطنين وتكافئهم في الحصول عليه بالعدل والمساواة فلا يتمايزون على أسس دينية أو عرقيه أو اختلاف الجنس بما يحقق تعزيز النسيج الاجتماعي ويقوي الروابط بين أفراد المجتمع لينهض كل فرد بواجبه تجاه الآخرين، وجعل من العمل والوظيفة أهم الواجبات التي يؤديها الأفراد لضمان تقدم المجتمع ونهضته وألقى على المجتمع مسؤولية توفير البيئة الملائمة لقيام الأفراد بواجبهم بما يهيئه لهم من ظروف ويقرره لهم من حقوق تضمن لهم الحياة الكريمة أثناء أداء أعمالهم ويعينهم على مصاعب الحياة لهم ولمن يعولون من أفراد أسرهم بعد انتهاء علاقتهم الوظيفية وذلك من خلال سن التشريعات التي تقرر المعاشات التقاعدية والتأمينات الاجتماعية. كما جعل الدستور من حماية الملكية الخاصة أهم الحقوق التي يتمتع بها الأفراد وهي حقوق كفلتها الأديان السماوية وقررتها مبادئ القانون الطبيعي وأرستها قيم المجتمعات الحرة التي جعلت منها أقدس الحقوق وأهم ضمانات الحرية الشخصية وأحاطتها بسياج من الحماية وضيقت من حالات نزعها أو التعدي عليها (٦).

وبناء عليه فقد أقامت المحكمة قضاءها على قاعدة المساواة التي تستند إلى عدم جواز التفرقة على أساس ديني أو عرقي أو اختلاف الجنس.

---

(٥)- د/ سميحة لعقابي بشير الشريف: المساواة في تقلد الوظيفة العامة: المظاهر والضمانات دار الجامعة الجديدة الجزائر ٢٠١٤ ص ٣٢ - وقد نص الدستور الفرنسي الصادر في ١٩٥٨/١٠/٤ في مادته الثانية على أن مبادئ الجمهورية هي الحرية والإخاء والمساواة، ونص الدستور الأمريكي على أنه لا يجوز للدولة أن تحرم أي شخص خاضع لسلطانها من المساواة في حماية القوانين.

(٦)- الدعوى رقم ٢ لسنة ٢٠١٣ بجلسة ٢٠١٥/١٠/٢٠ يقابل حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في الطعن رقم ٤٣ لسنة ١٣ ق دستورية بجلسة ١٩٩٣/١٢/٦

المبدأ الثالث: شرعية الجرائم والعقوبات

استنادا لنص المادتين رقمي ٢٧ و٢٨ من الدستور الإماراتي اللتين نصتا على شرعية الجرائم والعقوبات فقد تواترت أحكام الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا في هذا الخصوص إذ ذهبت إلى أن مبدأ شرعية التجريم والعقاب هو سياج للحريات الفردية وبه تحمل الطمأنينة وينتشر الأمن وتحفظ الأنفس والأموال، ولهذا فقد حرص دستور الدولة المؤقت على تقنينه في المادة السابعة والعشرين من الباب الثالث الذي ينتظم قواعد الحريات والحقوق والواجبات العامة، فجاء النص مقراً أن القانون يحدد الجرائم والعقوبات ولا عقوبة على ما تم من فعل أو ترك قبل صدور القانون الذي ينص عليها، ومفاد هذا المبدأ أن يهيمن القانون على التجريم وتوقيع العقوبة، فيضع المشرع النص القانوني في قاعدة كلية شاملة مبيناً فيها الفعل المؤثم والعقوبة الواجبة التطبيق، فإذا اشتمل النص على لفظ يحتاج إلى تفسير فإن ذلك لا ينتقص من شرعيته ولا يحول دون القاضي وتفسير مدلوله على هدي ما يستخلص من قصد المشرع مع وجوب التحرز في التفسير والتزام الدقة بعدم تحميل عبارة النص فوق ما تحتمل أو إعمال القياس إذ القياس محظور في نصوص التجريم.

وتعرضت المحكمة إلى مفهوم الآداب العامة التي جرمها النص العقابي فذهبت إلى أنه "لا يعتبر النص فاقداً شرعيته حين لا يضع تعريفاً للمراد بالآداب العامة للوقوف على الأفعال التي تؤثم في الإخلال بها ذلك أن حرص المشرع في عدم إيراد هذا التعريف مسلك قويم سديد في صياغة التقنين تسير على نهجه القوانين الجزائية المقارنة التي تعمد في نصوصها إلى الإعراض عن وضع تعريف جامع مانع يتسم بالثبات والحصر والجمود لما يعتبر مخلاً بالحياء أو ما يتحقق به الإخلال بالآداب العامة أو ما يعد تعرضاً للأنثى بما يخدش حياءها لكي يتاح لأحكام القضاء تقرير الضوابط التي يهتدي بها في هذا الصدد"(٧).

وبذلك تكون المحكمة قد شايعت القضاء المقارن بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني أما تحديد مفهوم الآداب العامة فقد ترك تحديدها للقاضي لتعريف ما يعتبر مخلا بالآداب العامة

(٧)- أحكام المحكمة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا الإماراتية- الدعاوى أرقام ٣ و٤ و٥ لسنة ٢٠١١ بجلسة ٢٠١٢/٤/٢

المبدأ الرابع: الحق في التقاضي

تنص المادة "٤١" من الدستور الإماراتي على أن "لكل إنسان أن يتقدم بالشكوى إلى الجهات المختصة بما في ذلك الجهات القضائية من امتهان الحقوق والحريات المنصوص عليها".

وبناء على هذا النص صدرت أحكام الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا فذهبت إلى أن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان حق التقاضي مكفولاً للكافة وله غاية نهائية يتوخاها، تمثلها الترضية القضائية التي يناضل المتقاضون من أجل الحصول عليها لجبر الأضرار التي أصابتهم من جراء الاعتداء على حقوق يطلبونها إلا أن المساس بهذا الحق أو الإخلال بالحماية التي كفلها الدستور لهذا الحق أو إنكار حقائق العدل والمساواة في جوهر ملامحها، منوط بتدخل المشرع بوضع قيود موضوعية أو إجرائية تسبب إرهاقاً للمتقاضين أو تعسر الحصول على تلك الترضية القضائية أو تحول دونها. وما قررته هذه الفقرة المذكورة من حق المحجوز عليه في التظلم من أمر الحجز إلا أن ذلك لا يخل بمبدأ حق التقاضي لباقي أطراف الأمر سواء أكان الحق قد تعلق بالتظلم أو الطعن في الحكم الصادر فيه متى كان المشرع أجاز لهؤلاء بمن فيهم المحجوز عليه التظلم من الأمر [٨].

وبذلك تكون المحكمة قد شيدت مفهوم قيود الحق في التقاضي وهي وضع قيود عليه تسبب إرهاقاً أو عسرا للمتقاضين في الحصول على حقهم.

المبدأ الخامس: حجية الأحكام القضائية

تنص المادة "٤٤" من الدستور على أن احترام الدستور والقوانين والأوامر الصادرة من السلطات العامة تنفيذا لها... واجب على جميع سكان الاتحاد". وتنص المادة "١٠١" منه على أن "أحكام المحكمة الاتحادية العليا نهائية وملزمة للكافة..." وقد استقر قضاء الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا على أنه متى استقرت المراكز القانونية للخصوم ونشأت عنها حقوق

---

(٨)- الدعوى رقم ٣ لسنة ٢٠١٩ بجلسة ٢٠١٩/١٢/١٧) وقد استقر القضاء المقارن على حق الإنسان في المحاكمة العادلة (د/ سامر عبدالحميد العوضي: العيوب الدستورية دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ٢٠٢٢ ص ٢٧٠)

في ظل تشريع سابق نافذ وبمقتضى أحكام قضائية باتة اكتسبت حجية الأمر المقضي فلا يجوز لتدخل تشريعي لاحق أن ينال من تلك المراكز، وحتى في الحالات الاستثنائية التي قد يتقرر فيها الأثر الرجعي لبعض القوانين والتشريعات فإن مناط ذلك أن تكون المراكز القانونية التي تسري عليها لم تستقر بعد ولم تبلغ غايتها النهائية في اكتساب حقوق يحتج بها بموجب أحكام باتة صدرت في ظل قوانين نافذة، إذ بخلاف ذلك يؤول الأمر إلى إهدار لقوة القوانين السابقة والنيل من حجية الأحكام والاعتداء على مراكز قانونية استقرت. إضافة إلى ذلك فالمقرر -في قضاء هذه المحكمة- أن العقود التي انعقدت صحيحة تبقى خاضعة في آثارها للقانون الذي أبرمت في ظله ولو أدركها قانون جديد وذلك احترامًا لمبدأ سلطان الإرادة واستقرار المراكز القانونية [٩].

وقد وضعت المحكمة قاعدة هامة في هذا الخصوص إذ ذهبت إلى أن المراكز القانونية السابقة التي استقرت بناء على حكم قضائي بات تكتسب حجية الأمر المقضي فلا يجوز المساس بها بتشريع لاحق وهو مبدأ جدير بالتنويه به.

المبدأ السادس: تحديد مفهوم حالة الضرورة

يستند الأساس الشرعي للضرورة لقوله تعالى "فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه" سورة البقرة الآية ١٧٣، ويتمثل المفهوم العام للضرورة في فعل يمثل خطرا يتهدد مصلحة جوهرية يحميها القانون ومن ثم رد فعل في مواجهة الفعل لحماية المصلحة الجوهرية المهددة التي لا تستطيع النصوص القانونية العادية حمايتها[١٠] ويمكن إجمال شروط إعمال حالة الضرورة في وجود خطر جسيم وحال وعدم القدرة على مواجهته بالوسائل النمطية العادية وأن تكون الوسائل المستخدمة غرضها تحقيق المصلحة العامة وضرورة تسلح السلطة التنفيذية بسلطات استثنائية لمواجهة ما تمثله من أخطار وتبرر اتخاذ إجراءات استثنائية[١١].

---

(٩)- الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٠٢٠ بجلسة ٢٠٢١/٤/٢٦، والدعوى رقم ١ لسنة ٢٠٢٢ بجلسة ٢٠٢٢/٩/١٩

(١٠)- د / يحيى الجمل- نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة دراسة مقارنة دار النهضة العربية ص ١٢ و١٣

(١١)- د/ عماد محمد أبو حليمة- الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للمشرع دار النهضة العربية عام ٢٠١٥ ص ٣٤٥ وما يليها، ود/ محمد عبد المجيد إسماعيل - الدساتير العربية بين الواقع والمأمول منشورات الجلبي الحقوقية بيروت ٢٠١٥ ص ٥٧

وقد ذهبت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا إلى أنه لما كانت المواد ٧٥ و٨٦ و٨٧ من الدستور محل طلب التفسير قد أثارت عند تطبيقها في ظل الظروف الطارئة المتمثلة بجائحة فيروس كورونا المستجد (كوفيد-١٩) تفسيرات وآراء متباينة حول عقد جلسات المجلس الوطني الاتحادي عن بعد باستخدام وسائل التقنية الحديثة بخصوص (انعقاد المجلس في مقر عاصمة الاتحاد، علانية جلسات المجلس ومداولاته السرية، حضور أغلبية الأعضاء والتصويت) وهو ما يستلزم وضع تفسير دقيق يحسم أي نزاع أو اختلاف بشأن مقاصد ومقتضيات المواد المذكورة ويكون ملزماً للكافة لتحقيق التوازن بين الهدف الذي قصده الدستور من تلك النصوص وإنفاذها وتطبيقها على نحو صحيح دون تزيد. وأنه إزاء الجائحة الخطيرة التي عصفت بكافة دول العالم وبالنظر إلى الظروف الطارئة التي تعيشها دولة الإمارات نتيجة وبـاء فيروس كورونا المستجد (كوفيد - ١٩) وما يحدثه من مخاطر وخيمة على البشر تصيبهم في صحتهم وتهدد حياتهم فضلا عن الأضرار التي قد يلحقها بمكونات الوطن بكافة صورها، يستوي أن تكون هذه المخاطر من طبيعة مادية أو أن يكون قيامها مستنداً إلى ضرورة تدخل الدولة بتنظيم تشريعي أو اتخاذ تدابير وقائية تكون لازمة وبصورة عاجلة لا تحتمل التأخير لمواجهة تلك الحالة الطارئة الاستثنائية المتمثلة بانتشار الفيروس السالف البيان، وتلك هي حالة الضرورة التي دفعت الدولة إلى مواجهة أوضاع قاهرة أو ملحة خلال تلك الفترة العصيبة وتلجئها إلى الإسراع في اتخاذ تلك التدابير ويكون تدخلها بها وتطبيقها لها مبرراً بحالة الضرورة ودواعي الصحة العامة تجاه هذا الفيروس، مستنداً إليها وبالقدر الذي يكون متناسباً مع متطلبات المرحلة التي تمر بها الدولة في ظل استمرار خطر الفيروس المذكور، بوصفها تدابير من طبيعة استثنائية تمليها طبيعة المرحلة الراهنة وتقتضيها، وهذه الضرورة يسوغ معها استعمال الوسائل الإجرائية والوقائية التي من شأنها درء المخاطر الوبائية التي قد تصيب الإنسان في صحته وتحصد الأنفس التي يعد حفظها من المقاصد الشرعية الكبرى ومن بين تلك الوسائل التي استعملتها جميع مؤسسات الدولة في أدائها الحكومي والمؤسسي التواصل بين موظفيها أو المتـعاملين معها عن بعد، بوسائل التقنية الحديثة والتواصل المرئي خشية إصابتهم بعدوى فيروس كورونا وتفادي آثاره الوخيمة حال

تواجدهم مجتمعين في مكان واحد. وإذ كانت الحالة الطارئة والضرورة الملحة التي فرضها هذا الفيروس قد توافرت موجباتها وحالاتها الاستثنائية بالمجلس الوطني الاتحادي سواء فيما يتعلق بجلساته وكيفية انعقادها والحصول على رأي أغلبية أعضائه وتحقق مبدأ علانية الجلسات أو سريتها وذلك كله على النحو الذي بينته نصوص المواد ٧٥ و٨٦ و٨٧ من دستور دولة الإمارات، وإزاء تلك الحالة الاستثنائية الطارئة[١٢].

وفي هذا الحكم شيدت المحكمة الأساس القانوني لحالة الضرورة والتي تستدعي إجراءات استثنائية لمواجهتها وهي وجود مخاطر صحية وخيمة على البشر تهدد حياتهم، وأجازت انعقاد المجلس التشريعي في الإمارات بوسائل التقنية الحديثة والتواصل المرئي خشية الإصابة بالمرض.

المبدأ السابع: مصلحة المجتمع

ذهبت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا إلى أن الأصل في النصوص التشريعية هو ألا تحمل على غير مقاصدها، وألا تُفسَّر عباراتها بما يخرجها عن معناها أو بما يؤول إلى الالتواء بها عن سياقها، أو تشويهها. سواء بفصلها 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، وحيث إن المصلحة التي تغياها المشرع من سن المادة (٥٨) من قانون المحكمة الاتحادية العليا، هي حماية قرينة الدستورية المصاحبة أصلاً لكل نص تشريعي وتوفير الاستقرار لها حتى تؤدي وظيفتها الاجتماعية، وذلك بعدم السماح لأي جهة أو هيئة أو شخص بالطعن بعدم دستورية القوانين، إلا في نطاق ضيق وعلى نحو محدود؛ ذلك أن ترك باب هذا الطعن مفتوحاً للجميع، سوف يضعف من هذه القرينة، وأن التحكيم قضاء اتفاقي يعمل في إطار روابط القانون الخاص، تلك الروابط التي يمكن لأطرافها الارتضاء والخضوع لأحكام قانون حتى ولو قامت لديهم شبهة عدم دستوريتها، باعتبار أن المصلحة الخاصة للخصوم هي

---

(١٢)- طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٢٠٢٠ جلسة ٢٠٢٠/٤/٢٧

المهيمنة على تلك الروابط، بخلاف محاكم الدولة التي تقضي في المنازعات باعتبارها سلطة من سلطات الدولة يتعين أن يأتي عملها متوافقاً مع دستورها. لما كان ما تقدم، وكانت عبارة "أية محكمة من محاكم..." الواردة في الدستور وفي قانون المحكمة، قد جاء لفظهما عاماً من دون تخصيص، مطلقاً من دون تقييد، واضح الدلالة على مراد المشرع منهما، بما مؤداه انصراف معناهما على سبيل الشمول والاستغراق إلى كل المحاكم الرسمية في النظام القضائي الإماراتي، الاتحادي منه والمحلي، أي المحاكم التي تنشئها الدولة أو إماراتها، وتنظمها بما لها من سيادة وسلطة واختصاص. وأن لفظ "المحكمة" الوارد في سياق المادتين سالفتي البيان، لا يتسع لغيرها من الجهات التي تفصل في المنازعات، كهيئات التحكيم. وإذ كان الثابت من الأوراق أن الهيئة التحكيمية الناظرة في الدعوي الموضوعية، هي التي قررت جدية الدفع بعدم الدستورية وقبلته وصرحت للمحتكمات بإقامة الدعوى الماثلة، فإن مؤدى ذلك أن المحكمة الاتحادية العليا اتصلت بالدعوى الدستورية على خلاف الأوضاع المنصوص عليها في المادة (٥٨) من قانون المحكمة الاتحادية العليا، مما يتعين معه الحكم بعدم قبولها [١٣].

وبناء عليه فقد حددت المحكمة مفهوم مصلحة المجتمع بأنها غاية كل تشريع يدور معها التشريع وجودا وعدما والأصل سلامة التشريع ولم تخول المحكمة هيئة التحكيم السماح للمتقاضين بإقامة دعوى دستورية طعنا في نص تشريعي، وإذا كان حكم الدستورية قد قضى بذلك فإن تأصيله يستند إلى فكرة حماية قرينة الدستورية التي تصاحب كل نص تشريعي.

المبدأ الثامن: الحق في العمل

نظمت المادتان ٣٤ و٣٥ من الدستور الإماراتي الحق في العمل وذهبتا إلى أن: - "باب الوظائف العامة مفتوح لجميع المواطنين، على أساس المساواة بينهم في الظروف، ووفقا 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

(١٣)- الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٠١٢ بجلسة ٢٠١٣/٢/١٩

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. وأنه وبناء على التفويض الدستوري صدر المرسوم بقانون اتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ بشأن الموارد البشرية في الحكومة الاتحادية، الذي نظم الوظيفة العامة، ورسم حدودها وبين شروط التعيين عليها وأحوال نقل الموظف وندبه وإعارته وترقيته وإجازاته الدراسية وإعادة تعيينه... دون أن يورد "الموافقة الأمنية" كشرط لتعيين الموظف أو ترقيته أو نقله أو ندبه أو إعارته....

وأضافت المحكمة أنه ولئن خول المشرع الدستوري السلطة التنفيذية في إصدار التشريعات الفرعية إلا أن ذلك في حدود ضيقة في إطار القانون.

وإذ نص التعميم رقم (٥) لسنة ٢٠٠٩ وهو تشريع فرعي تنفيذي على أن: (إلى كافة الوزارات والهيئات والجهات الحكومية الاتحادية.. عليه يرجى التفضل بالإيعاز لمن يلزم بضرورة الحصول على الموافقة الأمنية من الجهة المختصة قبل إنهاء إجراءات "التعيين – الترقية- الانتداب – الإعارة- النقل – الإجازة الدراسية- تسوية وضع- إعادة التعيين –التعيين بدرجة أعلى" والهيئة إذ تصدر تعميمها هذا لترجو من الجميع الالتزام بما جاء به للمصلحة العامة.) فإنه -التعميم– يكون قد فرض بذلك قيداً على حق تولي الوظيفة العامة تعيينا وترقية وندبا ونقلا وإعارة... إلخ. وكان هذا القيد لم يورده المرسوم بالقانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨ في شأن الموارد البشرية في الحكومة الاتحادية، مما يكون معه التعميم معيبا بعدم الدستورية لمخالفته المادة ٥/٦٠ من دستور دولة الاتحاد التي تقرر مبدأ التراتبية التشريعية القائم على أنه لا يجوز أن يخالف تشريع أدنى تشريعاً أعلى لأنه لا يجوز فرض قيد على تولي الوظائف العامة[١٤].

وجدير بالبيان أن هذا الحكم الرائد قد شيد مفهوماً أصيلاً في عدم السماح للمشرع اللائحي بوضع قيود -على التعيين وغيره- لم يرد بها نص تشريعي.

---

(١٤)- الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٠١٢ بجلسة ٢٠١٣/٢/١٩

المبدأ التاسع: حرية التعاقد

يستند مبدأ حرية التعاقد إلى مبدأ سلطان الإرادة في الفقه اللاتيني بيد أن القانون المقارن يستند إلى ذات المبدأ حتى في الفقه الإنجلوسكسوني "إذ يتطلب ذلك أن يتصرفوا طبقاً لما يوجبه حسن النية" بل تتجه السوابق القضائية في ألمانيا وفرنسا إلى وضع الأطراف على قدم المساواة (١٥).

وقد شيدت الدائرة الدستورية بالمحكمة الدستورية العليا قضاءها على أساس مبدأ سلطان الإرادة: وعلى سند من أن العقود التي انعقدت صحيحة تبقى خاضعة في آثارها للقانون الذي أبرمت في ظله ولو أدركها قانون جديد؛ وذلك احترامًا لمبدأ سلطان الإرادة واستقرار المراكز القانونية (١٦).

المبدأ العاشر: مفهوم الشريعة الإسلامية

ينص دستور الاتحاد في المادة السابعة منه على أن "الإسلام هو الدين الرسمي للاتحاد، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع فيه" ويدل ذلك على أن الدستور قد وضع قيداً على السلطة التشريعية مؤداه تقييدها – فيما تقره من نصوص قانونية – بمراعاة الأصول الكلية للشريعة الإسلامية التي لا يجوز الاجتهاد فيها من جهة اعتبارها أحكاماً قطعية في ثبوتها ودلالتها لا تتغير بتغير الزمان والمكان لأنها تمثل ثوابت الشريعة –مصدراً وتأويلاً– إذ هي عصية على التأويل فلا يجوز الخروج عليها أو الالتواء بها عن معناها، إذ هي جوهر بيانها وركيزتها وقد اعتبرها الدستور أصلاً ينبغي أن ترد إليه هذه النصوص فلا تتنافر مع مبادئها المقطوع بثبوتها ودلالتها –كما سبق القول– باعتبار أن هذه الأحكام -أي القطعية وحدها- هي التي يكون الاجتهاد فيها ممتنعاً فلا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، ولا كذلك الأحكام الظنية غير المقطوع بثبوتها أو بدلالتها أو هما معاً، ذلك أن دائرة الاجتهاد تنحصر فيها ولا تمتد لسواها، وهي بطبيعتها متطورة تتغير بتغير الزمان والمكان لضمان مرونتها وحيويتها، ولمواجهة

---

(١٥)– ماتياس ريمان وآخرون– كتاب أكسفورد للقانون المقارن . الشبكة العربية للأبحاث والنشر . بيروت ٢٠١٠ ص ١٢٦٨ ، ص ١٣٦٩

(١٦)– الطعن رقم ٤ لسنة ٢٠٢٠ بجلسة ٢٠٢١/٤/٢٦، والطعن رقم ١ لسنة ٢٠٢٢ بجلسة ٢٠٢٢/٩/١٩

النوازل على اختلافها تنظيماً لشؤون العباد بما يكفل مصالحهم المعتبرة شرعاً ولا يعطل بالتالي حركتهم في الحياة، أن تكون أحكامها جامدة مما ينقض كمال الشريعة ومرونتها طالما كان واقعاً في إطار الأصول الكلية للشريعة لا يجاوزها مستخلصاً عن طريق الأدلة الشرعية النقلية منها والعقلية، كافلاً صون المقاصد العامة للشريعة بما تقوم عليه من حفاظ على الدين والنفس والعقل والعرض والمال(١٧).

المبدأ الحادي عشر: جواز توجيه المشرع

صدرت أحكام من الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا بتوجيه المشرع لغايات تشريعية معينة، منها توجيه المشرع نحو إنشاء محاكم استئنافية اتحادية جديدة قائمة بذاتها إذ ذهبت المحكمة إلى أن أحكام المادتين ٩٥، ١٠٣ من الدستور المؤقت تبيح للمشرع إنشاء محاكم استئناف اتحادية تكون قائمة بذاتها وتختص بالحكم في قضاء الاستئناف الذي يرفع إليها عن الأحكام الصادرة ابتدائياً من المحاكم الاتحادية الابتدائية، وشيدت المحكمة قضاءها على سند من أن المادة ٩٥ تنص على أن يكون للاتحاد محكمة اتحادية عليا ومحاكم اتحادية ابتدائية على الوجه المبين في المواد التالية. وتنص المادة ١٠٣ على أن ينظم القانون كل ما يتعلق بالمحاكم الاتحادية الابتدائية من حيث ترتيبها وتشكيلها ودوائرها واختصاصها المكاني والإجراءات التي تتبع أمامها واليمين التي يؤديها قضاة هذه المحاكم وشروط الخدمة المتعلقة بهم وطرق الطعن في أحكامهم. ويجوز أن ينص القانون على استئناف أحكام تلك المحاكم أمام إحدى دوائر المحكمة الاتحادية العليا في الحالات وبالإجراءات التي يحددها.

مما تقدم يبين أن الدستور أورد في هاتين المادتين أحكاماً بعضها عن المحاكم التي تكون في الاتحاد وبعضها عن تنظيم المحاكم الاتحادية الابتدائية، وقد سيقت هذه الأحكام على نحو كلي إجمالي اكتفى فيها الدستور بوضع الخطوط الرئيسية والإطار العام لهذه الأحكام تاركاً للمشرع أن يباشر وظيفته الإنشائية داخل هذا الإطار، ومن ثم يتعين تحليل طبيعة هذه الأحكام

(١٧)- حكم الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا في الدعوى رقم ١ لسنة ٢٠١٤ بجلسة ٢٥/١١/٢٠١٤

لتحديد مدى ما يتركه الدستور للمشرع من سلطة في تنفيذها وكذلك مدى ما يستطيع ممارسته من اختصاص في هذا الإطار [١٨].

المبحث الثاني

اتجاهات الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا بالإمارات وفق المستقر في الفقه والقضاء الدستوري المقارن

أولاً: مخالفة ركن المحل

عرفت المحكمة الدستورية العليا المصرية الدولة القانونية بأنها التي تتقيد في ممارستها لسلطاتها بقواعد قانونية تعلو عليها والقاعدة القانونية يتحدد مضمونها في ضوء المعايير التي التزمتها الدول القانونية في ممارستها لسلطاتها وتوفر لكل مواطن الضمانة الأولية لحماية حقوقه وحرياته التي يدعمها القضاء[١٩] ويتمثل عيب مخالفة المحل -كما ذهب جانب من الفقه- في مخالفة التشريع لأحكام الدستور الموضوعية حال تنظيمه للحقوق والحريات الأساسية التي يكفلها الدستور ويتعين أن تلتزم سلطة التشريع بالقيود والضوابط التي يتطلبها الدستور حال مباشرتها لاختصاصاتها التشريعية وإلا كان عملها باطلا[٢٠].

ويجمل الفقه اتجاه المجلس الدستوري الفرنسي في تناوله لعيب المحل بأنه اشترط ألا يخالف التشريع في نصوصه حكما أو مبدأ ما قررته مفردات الكتلة الدستورية مما يعني أن التشريع يجب ألا يتناقض مع نص الوثيقة الدستورية لمقدمتها أو يتعارض مع مبدأ وارد في إعلانات حقوق الإنسان لعام ١٧٨٩ أو مقدمة دستور ١٩٤٦... ومثال ذلك مثل إقرار البرلمان قانون منح العمال الحق في الإضراب بصورة مطلقة مما يترتب عليه إفراغ مبدأ سير المرفق بانتظام واطراد من مضمونه أو أن يُصدر تشريعا يسمح بالمصادرة العامة للأموال مخالفا بذلك قاعدة دستورية تحظر المصادرة العامة للأموال[٢١].

---

(١٨)- الدعوي ١ لسنة ٤ ق دستورية بجلسة ١٩٧٦/٣/١٤

(١٩)- الطعن رقم ٤٨ لسنة ١٧ ق جلسة ١٩٩٧/٢/٢٢ مج دستورية س ٨ ج١ ص ٤١١

(٢٠)- محمد علي سويلم- العوار الدستوري دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية سنة ٢٠٢٠ ص ٧١٣

(٢١)- محمد علي سويلم- المرجع السابق ص ٧٢٨

وقد تعرضت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا لركن المحل في مجالات عدة، ففي حالة الضرورة التي تشترط أن يكون تدخل المشرع ضروريا لحل هذه المشكلات، أن يعيد المشرع النظر إليها ويعدل فيها عند زوال أسبابها وكل ذلك بمفترض أساسي ألا تخالف هذه التشريعات الدستور. اتخذت المحكمة الاتحادية العليا هذين المعيارين: أولاً معيار الضرورة، حين ذهبت إلى أن حالة الضرورة التي دفعت الدولة إلى مواجهة أوضاع قاهرة أو ملحة خلال تلك الفترة العصيبة وألجأتها إلى الإسراع في اتخاذ تلك التدابير ويكون تدخلها بها وتطبيقها لها مبرراً بحالة الضرورة ودواعي الصحة العامة تجاه هذا الفيروس "كورونا"، ثانياً: تطبيق نصوص المواد ٧٥ و٨٦ و٨٧ من دستور دولة الإمارات، والتي نظمت عقد جلسات المجلس الوطني الاتحادي والأغلبية المطلوبة للحضور وإصدار القرارات [٢٢].

وأجازت في طلب التفسير المقدم إليها أن ينعقد المجلس الوطني الاتحادي بوسائل التقنية الحديثة، وتصدر قراراته بإقرار التشريعات وغيرها وفق أحكام القانون والدستور.

وفي مجال المحاكمة المنصفة - ذهب الفقه إلى أن مبادئ المحاكمة المنصفة تتمثل في: وجود نص مفهوم يتضمن تحديدا واضحا للسلوك غير المشروع وحيدة المحكمة ونزاهتها والحق في الدفاع [٢٣] وقد تناولت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا فكرة الحق في التقاضي وحجية الأحكام كمحل لمراقبة النص التشريعي ومدى مخالفته للدستور [٢٤].

وقد ترك المشرع تفسير عبارة الآداب العامة للقاضي الجنائي في النص الذي يجرم أي قول من شأنه إخلال بالآداب العامة ومن ثم لا يكون هذا النص مخالفا للقانون كما قضى بدستورية الفقرة (٣) من المادة (١١٤) من قرار مجلس الوزراء رقم (٥٧) لسنة ٢٠١٨ في شأن اللائحة التنظيمية للقانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ١٩٩٢ بشأن قانون الإجراءات المدنية إذ جرى نصها على أن "للمحجوز عليه أن يتظلم من أمر الحجز أمام قاضي الأمور المستعجلة سواء كان التظلم في موضوع الحجز أو مواعيده" وذهبت المحكمة إلى أنه ولئن قصرت المادة حق التظلم من أمر الحجز على المحجوز عليه دون سواه من أطراف الخصومة في الأمر

---

(٢٢)- راجع حكمها السابق في "طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٢٠٢٠ جلسة ٢٠٢٠/٤/٢٧"

(٢٣)- د/ محمد علي سويلم- المرجع السابق ص ٧٢١

(٢٤)- الدعوى رقم ٣ لسنة ٢٠١٩ بجلسة ٢٠١٩/١٢/١٧

باعتباره صاحب المصلحة بالتظلم من الحجز الصادر ضده، وما قررته هذه الفقرة المذكورة من حق المحجوز عليه في التظلم من أمر الحجز إلا أن ذلك لا يخل بمبدأ حق التقاضي لباقي أطراف الأمر سواء أكان الحق قد تعلق بالتظلم أو الطعن في الحكم الصادر فيه متى كان المشرع أجاز لهؤلاء بمن فيهم المحجوز عليه التظلم من الأمر. ومن ثم يكون المشرع قد راعى ركن المحل ولم يخالف النصوص التي تقضي بالحق في المحاكمة العادلة والحق في التقاضي (٢٥).

وفي علاقات العمل اشترط الفقه مراعاة الوسائل القانونية السليمة لحماية الحقوق والحريات الفردية باشتراط حد أقصى لساعات العمل وحد أدنى للأجور وتحديد أسعار السلع والخدمات، وقد قضت المحكمة العليا الأمريكية في حكمها الشهير ـ في قضية المساواة ـ بموجب نص التعديل الرابع عشر من الدستور الأمريكي على أنه يمتنع على الولايات أن تحرم أي شخص من حقه في المساواة في الحماية القانونية، ويعرض الفقه لقضية الفصل بين الزنوج والبيض في استعمال المرافق العامة (٢٦).

وقد تناولت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا ركن المحل في دعاوى الحق في العمل فذهبت إلى أن من واجبات الدولة توفير فرص العمل للمواطنين وتكافئهم في الحصول عليه بالعدل والمساواة، وأضافت أنه حق اجتماعي يتأسس في جوهره على فكرة مشاركة المواطن في خـدمة الوطن، باعتبار أن الوظيفة العامة تكليف بممارسة جزء من السلطة الإدارية لتنفيذ السياسة العامة للدولة (٢٧).

فإذا قامت جهة الإدارة باشتراط الموافقة الأمنية على التعيين فإن هذا النص اللائحي يكون مخالفاً لركن المحل المنصوص عليه في الدستور بالحق في العمل وقضت المحكمة بإلغاء هذا الشرط اللائحي.

وفي مجال حرية التعاقدات استقر قضاؤها على أن حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية التي لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على

---

(٢٥)- الحق في التقاضي- المبدأ الرابع سالف البيان ص ٤

(٢٦)- د/ محمد علي سويلم- المرجع السابق ص ٧٢٣ وما بعدها، وص ٧٢٧

(٢٧)- الدعوى رقم ٣ لسنة ٢٠١٢ بجلسة ٢٠١٢/٤/٣

البدن، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الاختيار وسلطة التقرير التي ينبغي أن يملكها كل شخص فضلاً عن كونها وثيقة الصلة بالحق في الملكية، وذلك بالنظر إلى الحقوق التي ترتبها العقود فيما بين أطرافها، أياً كان الدائن بها أو المدين بأدائها. وحيث إن العقود التي يقيمها أطرافها وفق نصوص الدستور ذاتها، لا يجوز أن ينهيها المشرع، ولو عارضتها مصلحة أياً كان وزنها (٢٨).

وقد سايرت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا مذهب القضاء المقارن إذ شيدت المحكمة قضاءها على أساس مبدأ سلطان الإرادة: وعلى سند من أن العقود التي انعقدت صحيحة تبقى خاضعة في آثارها للقانون الذي أبرمت في ظله ولو أدركها قانون جديد، وذلك احترامًا لمبدأ سلطان الإرادة واستقرار المراكز القانونية (٢٩).

وبذات الاتجاه عرضت المحكمة لفكرة مصلحة المجتمع في فكرة إحالة محكمة التحكيم نصاً تشريعياً للمحكمة الاتحادية العليا للفصل في دستوريته إذ اجتهدت المحكمة في فكرة المصلحة العامة وهل تنصرف إلى شمولها لتدخل محكمة التحكيم في عموم القضاء الذي يجيز له الإحالة فذهبت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا إلى أن عبارة "أية محكمة من محاكم ..." الواردة في الدستور وفي قانون المحكمة، قد جاء لفظهما عاماً من دون تخصيص، مطلقاً من دون تقييد، واضح الدلالة على مراد المشرع منهما، بما مؤداه انصراف معناهما على سبيل الشمول والاستغراق إلى كل المحاكم الرسمية في النظام القضائي الإماراتي، الاتحادي منه والمحلي، أي المحاكم التي تنشئها الدولة أو إماراتها، وتنظمها بما لها من سيادة وسلطة واختصاص. وأن لفظ "المحكمة" الوارد في سياق المادتين سالفتي البيان، لا يتسع لغيرها من الجهات التي تفصل في المنازعات، كهيئات التحكيم (٣٠).

ويتبدى جلياً اتجاه المحكمة في نظر مفهوم الشريعة الإسلامية إذ تعرضت المحكمة لتفسير مفهوم الشريعة الإسلامية وهل هي أحكامها التفصيلية أم مبادئها الكلية وكان ذلك في معرض

---

(٢٨)- الطعن رقم ٤ لسنة ٢٠٢٠ بجلسة ٢٠٢١/٤/٢٦، والطعن رقم ١ لسنة ٢٠٢٢ بجلسة ٢٠٢٢/٩/١٩

(٢٩)- المحكمة الاتحادية العليا بالإمارات- الدائرة الدستورية- الطعن رقم ٤ لسنة ٢٠٢٠ بجلسة ٢٠٢١/٤/٢٦، والطعن رقم ١ لسنة ٢٠٢٢ بجلسة ٢٠٢٢/٩/١٩

(٣٠)- الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٠١٢ بجلسة ٢٠١٣/٢/١٩

بحث مفهوم الوصية الواجبة. إذ نصت المادة ٢٧٢ من قانون الأحوال الشخصية رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٥ على أنه "١- من توفي ولو حكماً وله أولاد ابن أو بنت وقد مات ذلك الابن أو تلك البنت قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشرائط الآتية : ١- ٠٠٠٠ ٢- ٠٠٠٠ ٣- ٠٠٠٠" ويدل على أن المشرع قد قنَّن الوصية الواجبة حال أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد اختلفوا بشأنها ما بين مؤيد ومعارض لها وهي من المسائل الخلافية التي يجوز الاجتهاد فيها وليس فيها مساس بالأصول الكلية للشريعة المقطوع بثبوتها ودلالتها وبالتالي يجوز لولي الأمر بما له من سلطة رفع الخلاف في المسائل الاجتهادية النص عليها باعتبار أن أمر الإمام بالمندوب –حسبما أوردته المذكرة الإيضاحية للقانون السالف البيان– أو المباح يجعله واجبا، متى كان ذلك وكان النص المطعون عليه لا يخالف حكماً شرعياً قطعي الثبوت والدلالة وإنما تضمن تقرير الوصية الواجبة باعتبارها مسألة خلافية بين العلماء حسمها ولي الأمر بالنص عليها في القانون وكان ذلك كله واقعاً في إطار الشريعة الغراء لا ينافي مقاصدها وبمراعاة أصولها على نحو تستقيم به حياة الناس وحاجاتهم وقضت المحكمة بدستورية النص المطعون فيه[٣١].

ثانياً: ركن السبب أو الغلط البين في تقدير الوقائع

يمكن تعريف ركن السبب بأنه الحالة الواقعية أو القانونية التي ألجأت المشرع لإصدار القانون.

وقد تعرض جانب من الفقه لتعريف عيب ركن السبب وأطلق عليه الخطأ البين إذ ذهب هذا الجانب إلى أن مناط الغلط البين في تقدير الوقائع لا يقف عند ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية بل يشمل أيضاً مجال الاختصاص المقيد للإدارة. وقد ظهرت فكرة الغلط البين في القضاء الدستوري في قضاء المجلس الدستوري سنة ١٩٨١ بشأن التأميمات وقد عالج الغلط البين في التقدير وتكون طريقة التفسير بالبحث بعد عبارة النص عن النوايا والجري وراء البواعث ومستوى الأعمال التحضيرية مثلا بل ينبغي أن تستهدف اعتبارات سياسية وأخرى

(٣١)- الطعن رقم ١ لسنة ٢٠١٤ بجلسة ٢٠١٤/١١/٢٥

اجتماعية واقتصادية في ظل المصلحة العليا للجماعة لأن الدستور وثيقة لتنظيم كل هذا وهكذا فلا يكيفن القاضي النصوص الدستورية بمعاييره وضوابطه المعتادة في تفسير النصوص الأخرى بل يجب عليه استيحاء أفكار وضوابط مختلفة كثيراً وأن يستصحبها دائما وإياه بما لا يجعل الدستور أداة جامدة(٣٢).

ولم تتوقف الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا عند بحث ركن السبب ولم تتطرق لفكرة الخطأ البين في تقدير الوقائع فقد ذهب جانب من الفقه إلى أنه بصدد بحث مدى مخالفة نص تشريعي لنصوص الدستور يجب أن تكون رقابة الدستورية بدءاً من القرآن علواً ثم السنة ثم الإجماع ثم القياس... فالقرآن هو الأسمى فلا يجوز للسنة أن تكون في موضع أعلى من القرآن فلا يجوز أن تخصص عمومه أو تقيد مطلقه ولا يجوز أن يخرج الإجماع على الأحكام المنصوصة كما لا يجوز أن يجري القياس على خلاف النص والمصالح المرسلة لا تكون في موضع النصوص قط(٣٣).

كما تعرض جانب من الفقه لفكرة الإغفال التشريعي التي يمكن تعريفها بأنها ترك السلطة التشريعية أصلية أو فرعية في إدراج قاعدة قانونية في التنظيم التشريعي للحق أو الحرية محل التنظيم على نحو يجعله تنظيما غير متكامل لا يفي بالمتطلبات الدستورية للمسألة محل التنظيم، والفرض هنا فإن المشرع قام بسن تشريعات غير كافية أو غير مكتملة أي تشريعات لا تفي بالمتطلبات الدستورية أو بعبارة أخرى قواعد قانونية تخالف القواعد التي تصورها المشرع الدستوري حال إقرار النصوص الدستورية (٣٤).

إلا أن الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا لم تتعرض لهذا الاتجاه في تقصي مدى مخالفة النص التشريعي للنص الدستوري.

ثالثا: ركن الغاية أو الانحراف في استعمال التشريع

---

(٣٢)- د/ زكي النجار- فكرة الغلط البين في القضاء الدستوري- دار النهضة العربية سنة ١٩٩٧ ص ٥، ص ١٤٢

(٣٣)- د/ زكي النجار- المرجع السابق. ص ١٥٣

(٣٤)- المستشار د/ رمضان دسوقي شعبان- رقابة القضاء الدستوري على الإغفال التشريعي دار النهضة العلمية للنشر والتوزيع عام ٢٠٢٢ ملخص رسالته للدكتوراه مجلة الدستورية ع ٣٢ س٢١ أبريل ٢٠٢٣ص ١٣٨، ص ١٣٩

يمكن تعريف ركن الغاية بأنه الهدف من إصدار القانون، وقد أدمج د/ السنهوري عنصر السبب في الغاية لأنه يأخذ بمعيار موضوعي لهذه الغاية في حين يرى جانب من الفقه وجوب بحث الوقائع المبررة لإصدار القانون في النطاق الدستوري. ويرى أن هذا الواقع ليس العنصر الأساسي الدافع لإصدار القانون بل إن إرادة المشرع الذي ينظم أموراً سياسية مستقبلية هي التي تكسبه هذه الصفة، ويرى أن مجال الرقابة في هذه الحالة في حالة تخلف رقابة ركن السبب البحث عن غاية مصدر القرار للتثبت من تحقيقها للصالح العام وهي رقابة الانحراف ومن الأمثلة على ذلك مخالفة التشريع لنص المادة ١٠٨ من الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ الذي نص على أنه لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثي أعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون، ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن تعين فيه موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها(٣٥).

كما يستطرد هذا الجانب الفقهي في سرد عدد من المخالفات التشريعية للدستور بناء على هذا المبدأ ومنها تقدير الضرورة إذ يجب تقديرها بقدرها ولا يجاوزها وإلا كان فيه انحراف في استعمال السلطة التشريعية وقياس مشروعية الأثر الرجعي في قوانين التضمينات بمقياس الضرورة وهو أيضا التزام لمعيار موضوعي كسائر المعايير الموضوعية (٣٦).

وإذا كان مؤدى هذا العيب هو أن المشرع عند إصداره لأي قانون لا يتوخى الصالح العام بل يقصد من إصداره إساءة استعماله والانحراف به عن الغاية التي يجب أن يصدر القانون في إطارها أو كان يقصد المشرع تحقيق مصلحة خاصة لأشخاص معينين دون مراعاة قيد العمومية والتجريد كأن يصدر قانوناً القصد منه حرمان فئة معينة من المجتمع من الاستفادة من مرفق معين وذلك لتمكين بعض رجال الأعمال كي يتحكموا في هذا المرفق تجاريا (٣٧).

---

(٣٥)- د/ ماهر أبو العينين- الانحراف التشريعي والرقابة علي دستوريته دراسة تطبيقية دار النهضة العربية ٢٠٠٦ ركن السبب والغاية ص ١٩٩، ص ٢٠٢

(٣٦)- د/ ماهر أبو العينين- المرجع السابق ص ٢٢٣

(٣٧)- حميد إبراهيم الحمادي- الرقابة على دستورية القوانين في دولة الإمارات العربية المتحدة - المركز القومي للإصدارات القانونية عام ٢٠١١ ص ٥٧

وجدير بالبيان أن الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا لم تصدر أحكاما بصدد ركن الغاية في التشريع.

رابعا: ركنا الشكل (الاختصاص والإفصاح عن الإرادة في الشكل)

يقصد به عدم التزام السلطة التشريعية القواعد الشكلية والإجرائية التي أوجبها الدستور والقوانين المكملة له في إصدار التشريعات كأن يشترط الدستور أخذ رأي لجنة مشكلة خصيصا لهذا الغرض لأن الاختصاص الموكل إلى سلطة التشريع في هذا الصدد اختصاص مقيد فيتعين أن تلتزم هذه السلطة القواعد الشكلية والإجرائية التي استلزمها الدستور والمكملة له باعتبار أن الشارع الدستوري استهدف من النص على هذه القواعد تحقيق المصلحة العامة من جانب ومصالح الأفراد من جانب فهو يعني عدم التزام أو مخالفة اللائحة أو القانون للقواعد الدستورية من حيث المظهر الخارجي والإجراءات واجبة الاتباع لإصدار اللائحة أو سن القانون(٣٨).

وباستقراء أحكام الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا نجد أنه لم تصدر أحكام بمخالفة النص التشريعي للدستور بصدد ركني الشكل والاختصاص.

خاتمة

جدير بالبيان أن الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا كان لها فضل السبق في إصدار عدد من المبادئ الدستورية علي نحو ما سلف بيانه ومنها علي سبيل المثال لا الحصر ومنها توجيه المشرع نحو إنشاء محاكم اتحادية استئنافية قائمة بذاتها، إذ ذهبت المحكمة إلى أن أحكام المادتين ٩٥، ١٠٣ من الدستور المؤقت تبيح للمشرع إنشاء محاكم استئناف اتحادية تكون قائمة بذاتها وتختص بالحكم في قضايا الاستئناف، فوجهت المشرع إلى إنشاء محاكم اتحادية استئنافية بيد أنها في معرض بحث دستورية النصوص التشريعية واللائحية لم تتعرض إلا لركن المحل ببحث محل النص التشريعي ومدى مطابقته من حيث المحل بمعنى الأثر القانوني للنص الدستوري المدعى بمخالفته، وقد اتخذت الدائرة الدستورية بالمحكمة الاتحادية العليا منهجاً رصيناً حافظت فيه على ثوابت المجتمع وأبدعت في مبادئها في مفهوم الشريعة

(٣٨)- د/ محمد علي سويلم- المرجع السابق ص ٦٧٠

الإسلامية بأنه مبادئها الكلية والحق في التقاضي والشرعية الجنائية والعقابية والمساواة وحجية الأحكام القضائية وتحديد مفهوم الضرورة وتقدير مصلحة المجتمع التي هي غاية كل نص تشريعي ويدور معها التشريع وجوداً وعدماً والحق في العمل، فلم تسمح المحكمة للمشرع اللائحي بوضع قيود على حق العمل بل وجهت المشرع لإنشاء محاكم استئنافية اتحادية [٣٩] وكان ذلك عبر مراقبة ركن المحل دون سواه من أوجه العوار الدستوري.

تمت بحمد الله

*****

(٣٩)- الدعوى ١ لسنة ٤ ق دستورية بجلسة ١٩٧٦/٣/١٤