نحو تكريس دستوري لمبدأ الحماية القضائية الفعالة

دراسة تحليلية مقارنة

Towards a constitutional enshrinement of the principle of effective judicial protection Comparative analytical study

بحث مقدم الى المؤتمر الدولى السنوى الثالث والعشرون

الأبعاد القانونية والاقتصادية لمنظومة التقاضي في القرن الحادي والعشرين

في الفترة من ٢١ ـ ٢٢ أبريل ٢٠٢٤م

Legal and economic dimensions of the litigation system in the twenty-first century

إعداد

أ.د / وليد محمد الشنـــاوى

أستاذ ورئيس قسم القانون العام

وعميد كلية الحقوق بجامعة المنصورة

Professor Dr/ Walid Muhammad El-Shenawy

Professor and Head of the Department of Public Law

Dean of the Faculty of Law at Mansoura University

أ.د /مصطفى صلاح الدين عبدالسميع هلال

نائب رئيس مجلس الدولة

Consultant Dr/ Mustafa Salah ElDin Abdel Samie Hilal

Vice President of the State Council

نحو تكريس دستوري لمبدأ الحماية القضائية الفعالة
دراسة تحليلية مقارنة

ملخص

يتناول هذا البحث " مبدأ الحماية القضائية الفعالة " بالتحليل من خلال دراسة مقارنة، في محاولة للوقوف على مفهومه، ونطاقه، ومضمونه من حيث العناصر التي ينطوي عليها، في ضوء كونه بمثابة مظلة حامية للعديد من الحقوق والضمانات المتصلة بحصول الأفراد على حقوقهم من خلال ترضية قضائية منصفة إذا ما تعرضت حقوقهم وحرياتهم للانتهاك، وذلك للوقوف على مدى أهمية التكريس الدستوري له.

Abstract

This research includes “including distinguishing” it through analysis through a comparative study, in an attempt to search for its concept, scope, and content from the elements that belong to it, in light of it being a special protection umbrella of rights and guarantees available to obtain people’s rights through satisfying the judiciary who are fair to them. If their rights and freedoms begin to be violated, in order to determine the extent of the necessity of constitutional enshrinement thereof.

مقدمة

تمهيد وتقسيم:

على الرغم من أن مبدأ الحماية القضائية الفعالة le principe de la protection judiciaire effective له أهمية بالغة في أروقة إدارات العدالة، لما يمثله من مظلة حامية للعديد من الحقوق والضمانات المتصلة بحصول الأفراد على حقوقهم إذا ما تعرضت حقوقهم وحرياتهم للانتهاك، وعلى الرغم من نص العديد من الدساتير عليه، إلا أن الكتابة بشأنه في الفقه العربي ما زال يحفه العديد من الإشكاليات، منها عدم اتفاق الفقه العالمي على تحديد مفهوم موحد محدد له، يحدد إطاره ونطاقه ومداه، وما عساه أن يرد عليه من قيود، ومنها كذلك أن نشأة المبدأ وممارساته في أماكن كالاتحاد الأوروبي له من الخصوصية ما انعكست على مفهومه بشكل جعل مفهوم المبدأ في إطاره قد يستقل عن مفهومه الذي يمكن الاتفاق عليه خارج الاتحاد الأوروبي، وأخيراً أنه لم نجد من الدساتير العربية من نص على المبدأ صراحة، وإن تضمنت نصوصاً اشتملت على عناصر لهذا المبدأ، وكذلك في القضاء الدستوري والإداري المصريين وإن لم ترد في أحكامهما إشارات لذات المبدأ، إلا أنها تضمنت إشارات في أسبابها لبعض عناصره.

ونرى، أن هذه الإشكاليات مجتمعة وغيرها، لا يجب أن تقف حجر عثرة نحو محاولة إلقاء الضوء على صياغات هذا المبدأ، في سبيل محاولة إلقاء الضوء عليه، وعلى قيمته القانونية، لعل يتم التكريس له دستورياً، ويكون له من تحديد المفهوم والنطاق والممارسات القضائية الصريحة نصيباً في القانون المصري، والقوانين العربية بشكل عام.

وتكمن أهمية دراسة هذا المبدأ، لما يحمله من قيمة، موجهه لتطوير منظومة إدارة العدالة لحصول الأفراد على إنصاف فعال، وهو في ذاته قمة مبتغى عملية التقاضي، وجوهر وظيفة القضاء.

وتأسيساً على ما تقدم، نتناول في (مبحث أول) مبدأ الحماية القضائية الفعالة في القانون الدستوري المقارن، على أن نخصص (المبحث الثاني) لمضمون هذا المبدأ في الاتحاد الأوروبي، على أن نلقي الضوء في (المبحث الثالث) على ما ورد من إشارات وتناول لبعض عناصر هذا المبدأ في أحكام القضاء المصري سواء القضاء الدستوري أم القضاء الإداري.

وبناءً على ما تقدم، نتناول هذا البحث في ثلاثة مباحث متتالية:

المبحث الأول: مبدأ الحماية القضائية الفعالة في القانون الدستوري المقارن.

المبحث الثاني: مضمون مبدأ الحماية القضائية الفعالة في الاتحاد الأوروبي.

المبحث الثالث: عناصر الحماية القضائية الفعالة في أحكام القضاء المصري.

المبحث الأول

مبدأ الحماية القضائية الفعالة في

القانون الدستوري المقارن

في الواقع، اختلفت معالجات القانون الدستوري المقارن لموضوع مبدأ الحماية القضائية الفعالة من دولة إلى أخرى، فنجد البعض قد نص صراحة على المبدأ محدداً عناصره في مواد الدستور، كما فعل دستور دولة البرتغال ، وكذلك دولة الإكوادور، في حين نجد دولاً أخرى لم تنص على المبدأ صراحة بدساتيرها، وإنما تضمنت دساتيرها بعضاً من العناصر التي تنطوي تحته، واجتهد قضائها الدستوري في التكريس لهذه العناصر، ومن ذلك دولة ألمانيا.

وعلى ذلك، نعرض في (**مطلب أول**) لنماذج من الدول التي نصت دساتيرها صراحة على المبدأ ، ونخصص (**المطلب الثاني**) من هذا المبحث لبعض تجارب الدول التي لم تنص صراحة في دساتيرها على المبدأ وإنما قام القضاء الدستوري بها بالتكريس للمبدأ.

وبناء عليه نتناول في هذا المبحث المطلبين التاليين:

المطلب الأول: نماذج من الدساتير التي نصت على مبدأ الحماية القضائية الفعالة صراحة.

المطلب الثانى: نماذج لدور القضاء الدستوري في التكريس لمبدأ الحماية القضائية الفعالة.

المطلب الأول

نماذج من الدساتير التي نصت على مبدأ

الحماية القضائية الفعالة صراحة

نصت دساتير بعض الدول صراحة على مبدأ الحماية القضائية الفعالة ، مفردة له نصاً أو نصوصًا تعالجه فيها بما ينطوي عليه من عناصر، ومن هذه الدول دولة البرتغال، ودولة الإكوادور، ونعرض لتجربتهما بشيء من التفصيل:

أولاً: مبدأ الحماية القضائية الفعالة في البرتغال.

يكرس الدستور البرتغالي لمبدأ الحماية القضائية الفعالة، ويكفل للجميع إمكانية اللجوء إلى المحاكم للدفاع عن حقوقهم وينص على أنه لا يمكن حرمان أي شخص من العدالة بسبب الافتقار إلى الوسائل ، ويضمن القانون سرعة الإجراءات القانونية وإعطاءها الأولوية بهدف ضمان الحماية القضائية الفعالة في الوقت المناسب من التهديدات أو الانتهاكات للحقوق والحريات والضمانات الأساسية الشخصية[1].

حيث عُنونت المادة (٢٠) من دستور دولة البرتغال ١٩٧٦ (المعدل ٢٠٠٥) بعنوان " الاستفادة من القانون والحماية القضائية الفعَّالة"، **ونصت على أن:**

"١. يحق للجميع الاستفادة من القانون والمحاكم بهدف الدفاع عن حقوقهم ومصالحهم التي يحميها القانون، ولا تُمنع العدالة عن أي أحد لافتقاره للقدرة المالية.

(١) وثيقة أساسية موحدة تشكل جزءاً من تقارير الدول الأطراف (البرتغال)، الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة @ https://docstore.ohchr.org .

٢. الحق في المعلومات القانونية والمشورة القانونية، وكذلك الدفاع القانوني، وفي اصطحاب محام في أثناء العرض على أية سلطة، مكفول للجميع، رهنًا بأحكام القانون.

٣. يقر القانون الحماية الملائمة لسرية الدعاوى القضائية ويضمنها.

٤. لكل شخص الحق في الحصول على حكم في أية قضية هو طرف فيها، في خلال فترة معقولة من الوقت، وفي محاكمة عادلة.

٥. يضمن القانون للمواطنين السرعة والأولوية في الدعاوى القضائية، بهدف حماية الحقوق والحريات والضمانات الشخصية على نحو يضمن حماية قضائية فعَّالة وحينية ضد تهديد تلك الحقوق أو انتهاكها".

ثانيًا: مبدأ الحماية القضائية الفعالة في الإكوادور.

نص دستور دولة الإكوادور لعام ٢٠٠٨م، في المواد (٨٦) و(٨٧) و (٨٨) على مبدأ الحماية القضائية الفعالة[١].

(١) **حيث تنص المادة (٨٦) من دستور دولة الإكوادور على أن:** "تخضع الضمانات القضائية، كقاعدة عامة، للأحكام التالية:

١. يحق لأي شخص أو مجموعة أشخاص أو مجتمع محلي أو شعب أو أمة، اقتراح إجراءات منصوص عليها في الدستور.

٢. القاضي الذي يتمتع بسلطة قضائية في مكان حدوث الفعل أو الإهمال أو حيث مورست تأثيراته هو السلطة المختصة، وتسري القواعد الإجرائية التالية:
- الإجراءات بسيطة وسريعة وفعالة، وتكون شفهية في كافة مراحلها وخطواتها.
- تكون الإجراءات فعالة في جميع الأوقات.
- ويمكن اقتراحها شفهياً أو خطياً دون شكليات ودون الحاجة إلى ذكر القاعدة المنتهَكة. وليس من الضروري وجود دعم من أحد المحامين لرفع الدعوى.
- تصدر الإخطارات بأكثر الوسائل فعالية، والتي تقع في متناول القاضي والخبير المجاز =

وقد قررت **المحكمة الدستورية في الإكوادور** أن الحق في الحماية القضائية الفعالة يشكل حق كل فرد في اللجوء إلى المحاكم للحصول على حكم مؤسس تأسيساً سليماً، كما يلقى هذا الحق واجباً على عاتق القاضي بأن يكيف الإجراءات على نحو يتلاءم مع القضية المطروحة على المحكمة، حيث جاء بقضائها "الحق في الحماية

=

شرعاً والهيئة المسؤولة عن هذا الفعل أو الإهمال.

• لا تسري القواعد الإجرائية التي تميل إلى تأخير المعالجة الفعالة لها.

٣. بمجرد تقديم الدعوى، يعقد القاضي على الفور جلسة علنية، ويحق له في أي وقت أثناء إجراءات الدعوى الأمر بتقديم الأدلة وتعيين لجان لجمعها. وتُعتبر المطالبة التي يدّعيها مقدم الشكوى صحيحة طالما لم تُثبت المؤسسة العامة المدعى عليها العكس أو لم تقدم معلومات. ويحكم القاضي في القضية بحكم قضائي. وإذا تبين وجود تعدٍ على الحقوق، يذكر القاضي ذلك، ويأمر بتعويض كامل مادي وغير مادي، ويحدد ويخصص الالتزامات الإيجابية أو السلبية الهادفة إلى تحقيق هدف القرار القانوني الصادر، والظروف التي يجب فيها الامتثال له. ويمكن الطعن بأحكام المحكمة الابتدائية في محكمة مقاطعة. ولا تصبح الإجراءات القانونية كاملة إلا عند تنفيذ الحكم أو القرار بالكامل.

٤. يأمر القاضي بفصل أي موظف حكومي لا يمتثل للحكم أو القرار من وظيفته أو عمله، دون المساس بالالتزامات المدنية أو الجنائية التي قد تكون قابلة للتطبيق. وعندما يكون من لم يمتثل للحكم أو القرار فرداً، تدخل المسؤولية المنصوص عليها في القانون حيز التنفيذ.

٥. تحُال جميع الأحكام النهائية إلى المحكمة الدستورية لإدراجها في السوابق القضائية.".

وتنص المادة (٨٧) منه على أن : " يمكن الأمر بتدابير وقائية، إما بالاشتراك مع الإجراءات الدستورية لحماية الحقوق أو بصورة مستقلة عنها، بهدف تجنب أو وقف انتهاك حق أو التهديد بانتهاكه.".

وتنص المادة (٨٨) منه على أن: "تهدف دعاوى الحماية إلى ضمان الحماية المباشرة والفعالة للحقوق المنصوص عليها في الدستور، ويمكن رفعها، متى انتُهكت الحقوق الدستورية نتيجة فعل أو تقصير من جانب أي سلطة عامة غير قضائية، ضد سياسات عامة عندما تنطوي على إلغاء التمتع بهذه الحقوق أو ممارستها، وعندما يبدأ الانتهاك (من قبل) شخص بعينه، وإذا تسبب انتهاك الحق بأضرار بالغة، أو إذا قدم خدمات عامة غير لائقة، أو إذا كان يعمل عن طريق تفويض أو امتياز، أو إذا كان الشخص المتضرر في حالة من الخضوع أو عدم الحماية أو التمييز" .

https://www.constituteproject.org/constitution/Ecuador_2011?lang=ar

القضائية الفعالة لا يقتصر فقط على حق المواطنين في اللجوء إلى المحاكم، ولكن يتضمن أيضًا واجب السلطات القضائية بأن تكيف أنشطتها أو إجراءاتها على نحو يتلاءم مع الطبيعة الخاصة لكل دعوى مطروحة عليها بما يتناغم مع المتطلبات التي يفرضها النظام القانوني"[١].

وقد بينت المحكمة أن الحق في الحماية القضائية الفعالة يشمل ضمانات أو مكونات أو عناصر فرعية ثلاثة[٢]:

١- اللجوء إلى العدالة Access to justice: ويتضمن هذا الحق التزامًا على عاتق الدولة- وبصفة خاصة هيئات إدارة العدالة – بأن تُمكن الأفراد من الوصول إلى نظام العدالة لطرح قضاياهم عليها، بما يعني التزام الدولة بعدم فرض أي عوائق مرهقة تجعل من المستحيل على الأفراد الوصول إلى العدالة، وذلك تمكينًا للأفراد من الحصول على أحكام قضائية تتضمن اعترافًا بحقوقهم في مواجهة الدولة والأفراد.

٢- مباشرة الإجراءات بما يتفق مع الدستور والقانون وفقًا لمبدأ العناية الواجبة

(1) Constitutional Court of Ecuador, Judgment 133-17-SEP-CC, Case 0288-12-EP), Constitutional Court Ecuador, Judgment 133-17-SEP-CC, Case 0288-12-EP, 10/05/17.

(2) The Plenary of the Body in judgment No. 050-15-SEP-CC issued in case No. 1887-12-EP, the existence of three aspects in the essential content of the right to legal protection, which cannot be overlooked, as follows '(…) the first related to access to justice; the second with the development of the proceedings in strict compliance with the Constitution and the law and in a reasonable time, and the third in relation to the enforcement of the decision. (Constitutional Court of Ecuador, Judgment 133-17-SEP-CC, Case 0288-12-EP

The development of the process in strict observance of the principle of due diligence: ويعنى هذا الحق الفرعي التزام الهيئات القضائية بضمان سير الإجراءات بعناية وسرعة، أي خلال المدة المعقولة، وكذلك ضرورة سير الإجراءات وفقًا للدستور والقانون.

٣- تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعاوى المطروحة على المحاكم(١).

وبالإضافة إلى ما سبق، بينت المحكمة عددًا من الأسس المهمة التي يمكن الاستناد عليها في تمييز الحق في الحماية القضائية الفعالة باعتباره حقًا مستقلاً في مضمونه وطبيعته. كما أكدت المحكمة أن الحق في حماية قضائية فعالة ومحايدة وسريعة يتمثل في الحق في اللجوء إلى هيئات قضائية للحصول على حكم حاسم لأي نزاع قانوني. وفضلاً عن ضرورة تأسيس هذا الحكم على أساس قانوني سليم، فإنه يجب أن يكون مستندًا إلى عملية إجرائية تجسد وتحترم الضمانات الإجرائية التي يكرسها الدستور.

ومما سبق يمكن أن نخلص- في ضوء هذا القضاء- إلى تعريف الحق في الحماية القضائية الفعالة بأنه حق كل فرد في اللجوء إلى هيئة قضائية تتيح له الاستماع إلى قضيته من خلال إجراءات يحترم فيها القضاة والأطراف الضمانات الإجرائية، وكذلك الحق في الحصول على أحكام قضائية تتفق مع الدستور والقانون، وأخيرًا الحق في تنفيذ هذه الأحكام.

(1) Constitutional Court of Ecuador, Judgment 254-18-SEP-C, Case 0952-EP.

المطلب الثاني

نماذج لدور القضاء الدستوري في التكريس لمبدأ الحماية القضائية الفعالة

كما أشرنا سابقاً، هناك من الدول من لم تنص دساتيره على مبدأ الحماية القضائية الفعالة صراحة، وإنما تضمنت الدساتير بها بعض النصوص التي انطوت على بعضاً من عناصر ميدأ الحماية القضائية الفعالة، فقام القضاء الدستوري بها بالدور الرئيس في التكريس لمبدأ الحماية القضائية الفعالة، مثال ذلك ألمانيا، وأسبانيا.

أولاً: مبدأ الحماية القضائية الفعالة في ألمانيا.

في الواقع، على الرغم من خلو القانون الأساسي الألماني من نص صريح على مبدأ الحماية القضائية الفعالة، إلا أنه جاء **بقضاء المحكمة الفيدرالية الدستورية الألمانية** ما يوسع من تفسير نص الفقرة (٤) من المادة (١٩) من القانون الأساسي الألماني - التي تنص على أنه: يكون لكل شخص تعرضت حقوقه للانتهاك من جانب السلطة العامة حق اللجوء إلى المحاكم – بحيث ترقى بحق اللجوء إلى القضاء هذا إلى مفهوم مبدأ الحماية القضائية الفعالة.

فوفقاً لقضاء المحكمة الفيدرالية الدستورية الألمانية Bundesverfassungsgericht، فإن هذا اللجوء يجب أن يكون فعالاً effective (effektiv)[1]. وبعبارة أخرى، فإن الفرد يتمتع بحق في مراجعة أو رقابة فعالة وسريعة

(1) H. D. Jarass, in H. D. Jarass and B. Pieroth, Grundgesetz für die =

وشاملة للإجراء الذى ينطوي على انتهاك محتمل لحقوقه[١]. وأن مبدأ الحماية القانونية الفعالة يستهدف ضمان أن المتطلبات الإجرائية وتطبيقها العملى لا يشكلان عقبات كبيرة، على نحو غير ملائم، أمام حماية الحق في اللجوء إلى المحاكم[٢]. وهذه العقبات يمكن أن تتمثل في أو ترتبط بإجراءات تمهيدية إلزامية obligatory preliminary proceedings أو بقواعد استبعاد preclusion norms من اللجوء إلى التقاضي في حالات معينة[٣]. ومع ذلك، فقد أكدت المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية والمحكمة

=

Bundesrepublik Deutschland (13th edn., C. H. Beck, Munich 2014), Art. 19 at 50, 487.

(1) See Federal Constitutional Court, Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 35, 263–280, 274; 37, 150–154, 153; 46, 166–185, 178; 49, 329–343, 341; 53, 115,127–128; 65, 1–71, 70; 77, 275–287, 284; 101, 106–132, 122–123; 101, 397–410, 407; 104, 220–238, 231; 107, 299–339, 337; P. Wilfinger, Das Gebot effektiven Rechtsschutzes in Grundgesetz und Europäischer *Menschenrechtskonvention* (Peter Lang, Frankfurt am Main et al. 1995) 8–14. Critical with regard to the notion of effectiveness in this context M. Kaufmann, *Untersuchungsgrundsatz und Verwaltungsgerichtsbarkeit* (Mohr Siebeck, Tübingen 2002) 244–253.

(2) Federal Constitutional Court, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* 53, 115,127–128; 60, 253–305, 269; 77, 275–287, 284; 85, 337–353, 345–350; 88, 118, 124–125; 118, 1–28, 23; Federal Constitutional Court (Chamber) (2007) 60 *Neue Juristische Wochenschrift* 3117–3118, 3118; (2008) 27 *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 772–775, 773; Sachs (n. 56), Art. 19 at 140, 792 and Art. 20 at 162, 855; E. Schmidt- Jortzig, 'Effektiver Rechtsschutz als Kernstück des Rechtsstaatsprinzips nach dem Grundgesetz' (1994) 47 *Neue Juristische Wochenschrift* 2569–2573, 2572–2573.

(3) Schlacke (n. 2) 59; Schulze-Fielitz (n. 39), Art. 19 IV at 99, 1840–1841; cf. H.-J. Papier, 'Einwendungen Dritter in Verwaltungsverfahren' (1980) 33

=

الإدارية الفيدرالية الألمانية في مناسبات عديدة أنه لا يتعارض مع الدستور عدم أخذ بعض الاعتراضات في الاعتبار أمام المحاكم ما دام أن هذه الاعتراضات ذاتها لم يتم إبداؤها في مرحلة الإجراءات الإدارية، أي مرحلة الإجراءات التي تتم أمام الإدارة(١).

ويلاحظ أنه- وفقاً لقضاء المحكمة الفيدرالية الدستورية الألمانية- فإن مبدأ الحماية القانونية الفعالة يمكن أن يكون له بعض الآثار في مرحلة الإجراءات الإدارية- أمام الإدارة- أي في المرحلة السابقة على مرحلة الرقابة القضائية. من ذلك، على سبيل المثال أنه قد يكون واجبًا تسبيب القرارات الإدارية التي ستخضع للرقابة القضائية في

=

Neue Juristische Wochenschrift 313–321, 318–320; R. Wolfrum, 'Der Ausschluß von Einwendungen im Anhörungsverfahren und sein Einfluß auf den Verwaltungsrechtsschutz' (1979) 32 Die öffentliche Verwaltung 497–502, 499–502; C. H. Ule, 'Zur rechtlichen Bedeutung von Ausschlußfristen im Verwaltungsverfahren für den Verwaltungsprozeß' (1979) 34 Betriebs-Berater 1009–1013, 1011–1013; W. Erbguth, 'Zur verfassungsrechtlichen (Un-)Zulässigkeit der materiellen Einwenderpräklusion im Planfeststellungsrecht' in W. Erbguth, F. Müller and V. Neumann (eds.), Gedächtnisschrift für Bernd Jeand'Heur (Duncker & Humblot, Berlin 1999) 391–402; M. Niedzwicki, Präklusionsvorschriften des öffentlichen Rechts im Spannungsfeld zwischen Verfahrensbeschleunigung, Einzelfallgerechtigkeit und Rechtsstaatlichkeit (Duncker & Humblot, Berlin 2007) 152–166 and 176–211; M. Kaltenborn, Streitvermeidung und Streitbeilegung im Verwaltungsrecht (Nomos, Baden-Baden 2007) 306–315.

(1)See Federal Constitutional Court, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* 61, 82–118, 109–118; Federal Constitutional Court (Chamber) (2000) *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 546–548, 547; Federal Administrative Court, *Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts* 104, 337–347, 341.

حالات معينة[١]. أو أنه يكون واجبًا توثيق المسار الإداري للإجراءات الإدارية[٢]. وفوق ذلك، يتطلب مبدأ الحماية القانونية الفعالة ضرورة كفالة الحماية القانونية خلال فترة معقولة[٣]. ومن ثم، لا يجوز أن تستغرق الإجراءات القضائية أمام المحاكم الإدارية فترة طويلة على نحو غير ملائم. ذلك، أن الحماية القانونية التي تأتي متأخرة لا تأخذ في الاعتبار المصالح المحمية لصاحب الحقوق الذاتية التي تأثرت بالإجراءات الإدارية[٤].

(1)Federal Constitutional Court, Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 61, 82–118, 110; 101, 106–132, 123; 109, 279–382, 364; 116, 135–163, 156; 118, 168–211, 207; 128, 282–322, 313; D. Lorenz, Der Rechtsschutz des Bürgers und die Rechtsweggarantie (C. H. Beck, Munich 1973) 178–182; Jarass and Pieroth (n. 53), Art. 19 at 72, 494–495; Kaltenborn (n. 58) 295–315; Schulze-Fielitz (n. 39), Art. 19 IV at 87, 1834.

(2)Federal Constitutional Court, Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 6, 32–45, 44–45; 40, 276–286, 286; 103, 142–164, 160–161; 118, 168–211, 208; cf. U. Kischel, Die Begründung (Mohr Siebeck, Tübingen 2003) 87–88; Kaltenborn (n. 58) 298–306.

(3)Federal Constitutional Court, Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 55, 349–370, 369; U. Ramsauer, in E. Denninger, W. Hoffmann-Riem, H.-P. Schneider and E. Stein (eds.), Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (3rd edn., Luchterhand, loose-leaf book, Neuwied and Kriftel 2002), Art. 19 Abs. 4 at 76, 46 and 119, 71–72; Schmidt-Aßmann et al. (n. 1), Einleitung at 157, 106; Schulze-Fielitz (n. 39), Art. 19 IV at 111, 1845..

(4)Federal Constitutional Court, Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 40, 237–259, 256–257; 93, 1–25, 13–14; Federal Constitutional Court (2014) 33 Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 211–233, 217; Federal Constitutional Court (Chamber) (2004) 23 Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 471–472; (2005) 58 Neue Juristische Wochenschrift 3488–3489; Sachs (n. 56), Art. 19 at 144, 793; E. Schmidt-Aßmann, in T. Maunz and G. Dürig, Grundgesetz (C. H. Beck,
=

ثانيًا: مبدأ الحماية القضائية الفعالة في أسبانيا.

يمكن القول إن مبدأ "الحماية القضائية الفعالة" ليس مكرسًا في الدستور الإسباني بهذه الصيغة المحددة، كما أنه لا يمكن النظر إلى هذا المبدأ باعتباره مبدأ متسقًا أو متضمنًا لعناصر محددة بصورة واضحة، ولكنه يشكل، بالأحرى، نتيجة لعدد من المبادئ الفرعية والحقوق الأساسية المعترف بها في الدستور والقوانين العادية وأحكام القضاء.

ويمكن الإشارة هنا إلى بعض العناصر أو المبادئ الفرعية المكونة لمبدأ الحماية القضائية الفعالة، ويلاحظ أن هذه المبادئ الفرعية يُنظر إليها باعتبارها تشكل جوهر الأسس التي تقوم عليها الدولة والنظام القانوني بصفة عامة، وتتمثل هذه المبادئ الفرعية فيما يلي:

١- مبدأ حكم القانون (الفقرة [١] من المادة [١] من الدستور[١].

=

loose-leaf book, state, Munich July 2014), Art. 19 para 4 at 262–263, 195–197; V. Schlette, Der Anspruch auf gerichtliche Entscheidung in angemessener Frist (Duncker & Humblot, Berlin 1999); K. Redeker, 'Kann eine Untätigkeitsbeschwerde helfen?' (2003) 56 Neue Juristische Wochenschrift 488–489; Sommermann (n. 5) 16–17; G. Britz and D. Pfeifer, 'Rechtsbehelf gegen unangemessene Verfahrensdauer im Verwaltungsprozeß' (2004) 57 Die öffentliche Verwaltung 245–250; C. Steinbeiß-Winkelmann, 'Überlange Gerichtsverfahren – der Ruf nach dem Gesetzgeber' (2007) 40 Zeitschrift für Rechtspolitik 177–180.

(١) وتنص هذه الفقرة على ما يلي : (أسبانيا دولة قانونية ديمقراطية واجتماعية، تخضع لسيادة القانون، وتدعو إلى الحرية والعدالة والمساواة والتعددية السياسية والقيم العليا لنظامها القانوني).

٢- التزام السلطات العامة بالدستور وبالنصوص القانونية الأخرى (الفقرة [١] من المادة [٩])[١].

٣- المبادئ ذات الأهمية القصوى في النظام القانوني، والتي تشمل مبادئ الشرعية، وتدرج القواعد القانونية، وضرورة نشر القواعد القانونية، والأمن القانوني، وعدم رجعية النصوص الجنائية، وخضوع السلطات العامة لمبدأ المساءلة (الفقرة [٣] من المادة [٩])[٢].

٤- الحماية القضائية الفعالة للأفراد بواسطة المحاكم (الفقرة [١] من المادة [٢٤] [٣].

ومن المهم ملاحظة أن هذه الطائفة من المبادئ الدستورية تحكمها طائفة من التشريعات العادية التي يمكن تقسيمها بدورها إلى طائفتين.

- **فمن ناحية أولى**، هناك التشريعات الخاصة التي تنظم المضمون الأساسي للحقوق الأساسية المكرسة في الدستور (المواد من ١٤ حتى ٢٩). وهذه التشريعات لا يجوز تمريرها إلا بموافقة الأغلبية المطلقة للبرلمان (مجلس النواب) Congreso de los Diputados، ويُطلق عليها في أسبانيا Leyes Orgánicas.

(١) وتنص هذه الفقرة على ما يلي : (يلتزم المواطنون والسلطات العامة بالدستور وباقي النصوص القانونية).

(٢) وتنص هذه الفقرة على ما يلي : (يضمن الدستور مبدأ الشرعية، تدرج القواعد القانونية، إعلان النصوص التشريعية، وتطبيق القانون الأفضل دون الأثر الرجعي للقانون، التأكيد على سريان القاعدة القانونية، مسئولية السلطات العامة ومنع الإجراءات التعسفية من قبل السلطات العامة).

(٣) وتنص هذه الفقرة على ما يلي : (لجميع الأشخاص الحق في الحصول على الحماية الفعالة من القضاة والمحاكم في ممارسة حقوقهم ومصالحهم المشروعة، ولا يجوز في أي حال من الأحوال أن يبقى شخص بدون دفاع.).

- **ومن ناحية ثانية،** هناك طائفة القوانين والمراسيم التي تنظم الأشكال المختلفة للنشاط الحكومي – وهى ما يُطلق عليها (التشريعات القطاعية): مثل تشريعات نزع الملكية، القانون والنظام، الاتصالات، تنظيم الأعمال، التدخل الحكومي في الحريات الفردية.

ويلاحظ أن المضامين الدقيقة لهذه المبادئ الفرعية المكونة لمبدأ الحق في الحماية القضائية الفعالة تتحدد من خلال الدور النشط الذى تؤديه المحكمة الدستورية الأسبانية. وكذلك، فقد أصدرت هذه المحكمة – منذ نشأتها في عام ١٩٧٩ – مئات الأحكام التي تحدد مضامين الحقوق الأساسية، ووسائل الانتصاف القضائي الدستوري، والحماية الفعالة بواسطة المحاكم، ولذلك، يمكن القول إن المحكمة الدستورية الأسبانية - وبدرجة أقل الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا – هي المفسر النهائي للدستور، وهى المدافع الأعلى عن مبدأ الحماية القضائية الفعالة. ويمكن الإشارة إلى طائفة واسعة من الأحكام المحددة للمبادئ الفرعية المكونة لمبدأ الحماية القضائية الفعالة[1].

(1) - Ruling 197/1988, of 24 October 1988 (access to justice and the appeals system).
- Ruling 129/1995, of 11 September 1995 (access to courts).
- Ruling 58/1990, of 29 March 1990 (lawsuits in administrative courts affecting third parties).
- Ruling 39/1983, of 20 October 1983 (certain statutory limitations on access to justice in administrative courts held as unconstitutional).
- Ruling 149/2000, of 3 June 2000 (exclusion of judicial review of some decisions of the electoral administration held as unconstitutional).
- Ruling 32/1982, of 7 June 1982 (doctrine on the enforcement of administrative courts' judgments).
- Ruling 78/1996, of 20 May 1996 (constitutional doctrine on injunctive relief in administrative jurisdiction).

المبحث الثانى

مضمون مبدأ الحماية القضائية الفعالة

في الاتحاد الأوروبي

في الواقع، على الرغم من أنه يمكن للأفراد في دول الاتحاد الأوروبي استخدم الحماية القضائية الفعالة لإنفاذ الحقوق الممنوحة لهم بواسطة قانون الاتحاد الأوربي أمام المحاكم الوطنية في الدول الأعضاء في الاتحاد[١]، إلا أنه لا يوجد إجماع على الصيغة الدقيقة التي يمكن استخدامها للإشارة إلى مضمون هذا المبدأ[٢].

فبينما يوسع البعض من مضمون هذا المبدأ فيجعله يشمل المطالبة بالحقوق الموضوعية من ناحية، وجودة الإجراءات القضائية التي تتم مباشرتها أمام المحاكم من ناحية أخرى[٣]، نجد البعض يضيق من مضمونه فيحصره في الإجراءات القضائية التي تتم أمام المحاكم procedure before the courts [٤].

(1) Jan H. Jans, Roel de Lange, Sacha Prechal and Rob J.G.M. Widdershoven, Europeanisation of Public Law, Groningen: Europa Law Publishing, 2007, p. 49.

(2) Cecilia Sjöstrand, Effective Judicial Protection of Individuals A duty for the Court of Justice or the National Courts? CFE Working paper series No. 47

(3) J. Krommendijk (2016), 1406; L. M. Ravo (2012), 102; see most recently CJEU judgment in Carlos Escribano Vindel v. Ministerio de Justicia, C-49/18, EU: C: 2019: 106.

(4) Sacha Prechal, Effective Judicial Protection: some recent developments – moving to the essence, Review of European Administrative Law; VOL. 13, NR. 2, 175-190.

ويرى البعض أن لمبدأ الحماية القضائية الفعالة بعض الآثار بالنسبة للسلطات الإدارية، ومن أهم هذه الآثار **الالتزام الواقع على عاتق الإدارة بأن تسبب قراراتها،** ومن ثم، يكون للفرد المعني بهذه القرارات أن يمارس حقه في الطعن على هذه القرارات في ظل أفضل ظروف ممكنة، لاسيما حتى يكون بمقدوره أن يكون على وعي كامل بكل الوقائع ذات الصلة التي استندت عليها الإدارة في إصدار هذه القرارات، وتوصلاً لتحديد ما إذا كان سيطعن عليها أم لا[١]، كما أن التزام الإدارة بتسبيب قراراتها يبدو ضروريًا لكي تتمكن محكمة الطعن من رقابة مشروعية القرارات المطعون عليها، كما تظهر أحكام القضاء أن طريقة الإثبات المتبعة أمام الإدارة يمكن أن يكون لها أثر على عدالة الإجراءات القضائية[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن تعرض محكمة العدل الأوروبية لهذا المبدأ واستخدامها له مر بتطور، إختلف تبعاً له نطاق ومدى هذا المبدأ.

وفي سبيل الوقوف على **مفهوم هذا المبدأ في الاتحاد الأوروبي،** نخصص **(المطلب الأول)** من هذا المبحث لنتناول فيه مضمون هذا المبدأ، وما أشارت إليه نصوص ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي[٣] بشأن مضمونه، على أن نخصص

(1) This has been standard case law ever since Case C-222/86 Heylens EU:C:1987:442.

(2) Case C-276/01 Steffensen EU:C:2003:228.

(٣) ميثاق الحقوق الأساسيّة للاتحاد الأوروبيّ (بالإنجليزيّة: Charter of Fundamental Rights of the European Union) هو ميثاق يؤكّد على الحقوق السياسيّة والاقتصاديّة والاجتماعيّة لمواطني الاتحاد الأوروبي وللسكان الخاضعين للقانون الأوروبيّ. صيغ هذا الميثاق ضمن الاتفاقية الأوروبيّة واعتمده البرلمان الأوروبيّ ومجلس الوزراء والمفوضية الأوروبيّة في ٧ ديسمبر عام ٢٠٠٠. لم تكن الهوية القانونية لهذا الميثاق مؤكدة كما أنه لم ينل تأثيرًا قانونيًا كبيرًا، حتى صار فعالًا بالقوة عن طريق معاهدة لشبونة في ١ ديسمبر ٢٠٠٩.

- Craig, P; Grainne De; P. P. Craig (2007). "Chapter 11 Human rights in the EU". EU Law: Text, Cases and Materials (4th ed.). Oxford: Oxford University Press. p. 379.

(**المطلب الثاني**) منه لتناول تطور مضمون مبدأ الحماية القضائية الفعالة في قضاء محكمة العدل الأوروبية.

وبناء عليه نتناول في هذا المبحث المطلبين التاليين :

المطلب الأول: مضمون مبدأ الحماية القضائية الفعالة في قانون الاتحاد الأوروبي.

المطلب الثاني: مضمون مبدأ الحماية القضائية الفعالة في قضاء محكمة العدل الأوروبية.

المطلب الأول

مضمون مبدأ الحماية القضائية الفعالة

في قانون الاتحاد الأوروبي

يشمل مبدأ الحماية القضائية الفعالة طائفة متنوعة من الحقوق، مثل الحق في الرقابة القضائية، والحق في إنصاف فعال، والحق في محاكمة عادلة، والحق في الدفاع، ومع تبنى **الميثاق الأوربي للحقوق الأساسية**(١) لهذا المبدأ، أصبح هذا المبدأ- الذي يشكل

(١) وتنص مقدمة هذا الميثاق على ما يلي : "إن شعوب أوروبا – وهي تنشئ اتحاداً أوثق فيما بينها – تعتزم التشارك في مستقبل آمن قائم على القيم المشتركة. وإدراكاً لتراثه الروحي والأخلاقي – يتأسس الاتحاد على القيم العامة التي لا تتجزأ للكرامة الإنسانية والحرية والمساواة والتضامن؛ على أساس مبادئ الديمقراطية وسلطان القانون، ويضع الفرد في القلب من أنشطته بالاعتراف بالمواطنة للاتحاد، وبخلق مساحة للحرية والأمن والعدل.

يسهم الاتحاد في المحافظة على تنمية هذه القيم المشتركة، بينما يحترم تنوع ثقافات وتقاليد شعوب أوروبا، وكذلك الهويات القومية للدول الأعضاء، وتنظيم سلطاتها العامة على المستويات القومية والإقليمية والمحلية، وينشد تشجيع التنمية المتوازنة والمستمرة، ويضمن حرية الحركة بالنسبة للأشخاص والسلع والخدمات ورأس المال، وحرية إقامة علاقات الصداقة.

ومن أجل هذا الهدف- يكون من الضروري تقوية حماية الحقوق الأساسية في ضوء تغيرات المجتمع، والتقدم الاجتماعي، والتطورات العلمية والتكنولوجية بجعل تلك الحقوق أكثر وضوحاً في الميثاق.

=

مظلة لعدد من الحقوق الفرعية- مقتناً.

ويتجلى هذا التقنين في ثلاثة نصوص من الميثاق تتمثل فيما يلى:

- المادة (٤١) التي تكرس الحق في إدارة جيدة Right to good administration[١][٢].

=

ويجدد هذا الميثاق تأكيده- بالاحترام الواجب لسلطات ووظائف المجتمع والاتحاد، ومبدأ المشاركة في القرار – على الحقوق الناشئة على وجه الخصوص عن التقاليد الدستورية والالتزامات الدولية المشتركة بين الدول الأعضاء، والمعاهدة بشأن الاتحاد الأوروبي، ومعاهدات المجتمع، والاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، والمواثيق الاجتماعية التي يتبناها المجتمع والمجلس الأوروبي، وقانون الدعوى لمحكمة العدل للمجتمعات الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

إن التمتع بهذه الحقوق يستلزم مسئوليات وواجبات نحو الأشخاص الآخرين والمجتمع الإنساني وأجيال المستقبل.

ولهذا يقر الاتحاد بالحقوق والحريات والمبادئ الواردة فيما يلي..".

(١) وتجدر الإشارة إلى أن المادة (٤١) من الميثاق الأوربي للحقوق الأساسية تنص- تحت عنوان : الحق في الإدارة الجيدة- على ما يلي:

١- يكون لكل شخص الحق في أن تعالج شئونه بنزاهة، وعلى نحو ملائم، وفي خلال وقت معقول من قبل مؤسسات وهيئات الاتحاد.

٢- ويشمل هذا الحق:

- حق كل شخص في الاستماع إليه قبل اتخاذ أي إجراء غير ملائم قد يؤثر عليه.
- حق كل شخص في الحصول على المستندات الخاصة به، مع احترام المصالح المشروعة للسرية المهنية والتجارية.
- التزام الإدارة بإبداء أسباب قراراتها.

٣- يكون لكل شخص الحق في أن يعوضه المجتمع عن أي ضرر تسببه مؤسساته أو موظفيها عند أداء واجباتهم وفقًا للمبادئ العامة المشتركة بين قوانين الدول الأعضاء.

٤- يجوز لأي شخص أن يكتب لمؤسسات الاتحاد بإحدى لغات المعاهدات، ويجب أن يتلقى ردًا بنفس اللغة".

(2) This provision is found in Title V, Citizens' rights, and is based on the existence of EU as a body governed by the rule of law. The right to good administration includes rights related to EU administrative law and is

=

- المادة (٤٧) التي تكرس الحق في إنصاف فعال ومحاكمة عادلة Right to an effective remedy and to a fair trial.[١]
- الفقرة (٢) من المادة (٤٨) التي تكرس الحق في الدفاع Right of defence [٢]

ومع ذلك، يلاحظ أن المادة (٤٧) من الميثاق، التي كرست للحق في إنصاف فعال ومحاكمة عادلة هي الأكثر ارتباطًا بالحق في حماية قضائية فعالة، ووفقاً لقواعد تفسير الميثاق الأوروبي للحقوق الأساسية، فإن **معيار الإنصاف الفعال والمحاكمة العادلة تحدده محكمة العدل الأوربية والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان**، ولكن ذلك لا ينفي ما تتمتع به الدول الأعضاء من حرية واسعة في رسم ملامح أنظمتها القضائية الوطنية، لما لكل منها من ثقافة وخبرة قانونية تؤدي حتمًا إلى اختلافات في نظمها وهياكلها القضائية وتفسيرها للحقوق.

ومع ذلك، يُلاحظ أن هذه الحرية ليست مطلقة، وذلك لأن الميثاق سالف الذكر، واتفاقية الاتحاد الأوربي، وقضاء محكمة العدل الأوربية[٣] تتضافر جميعها في تحديد طائفة من المعايير والقيود التي يجب احترامها من جانب الدول الأعضاء[١].

=

therefore found in Title V instead of Title VI. The right to an effective remedy in Article 47 is, however, an important aspect of the right to good administration.

(١) وتنص هذه المادة على أن: "يكون من حق أي إنسان تُنتهك حقوقه وحرياته التي يكفلها قانون الاتحاد الحق في وسائل فعالة أمام المحكمة، وفقًا للشروط التي تضعها هذه المادة، ويكون من حق أي إنسان محاكمة عادلة وعلنية في خلال وقت معقول من قبل محكمة عادلة ومستقلة ينشئها القانون مسبقًا، ويكون لأي إنسان إمكانية المشورة والدفاع والتمثيل، وتُتاح المعونة القانونية لأولئك الذين يفتقرون إلى الموارد الكافية بالقدر الذي تكون مثل هذه المعونة لازمة لضمان الوصول إلى العدالة".

(2) PRECHAL, op. cit. 36, p. 143

(3) The Court of Justice 'has jurisdiction to deduce from provisions of EU law =

ويمكن القول إن المادة (٤٧) من الميثاق المشار إليها آنفًا تكرس عددًا من الحقوق ذات الطابع الإجرائي. وتتمثل هذه الحقوق في الحق في إنصاف فعال أمام محكمة مستقلة ومحايدة منشأة سابقًا بواسطة القانون right to effective remedy, before an independent and impartial tribunal previously established by law، وأن يُكفل للشخص حقه في الاستماع إليه علنًا وبطريقة عادلة خلال فترة معقولة hearing should be fair and public and managed within a reasonable time، وفى سياق هذه الإجراءات، يجب أن يُكفل للشخص حقه في الحصول على المشورة والدفاع عن نفسه والتمثيل an individual should have the possibility of being advised, defended, and represented، وإذا ما دعت الحاجة يُكفل له ذلك من خلال مساعدة قانونية and if needed in the form of legal aid.

وطبقًا لقواعد التفسير، فإن المادة (٤٧) من الميثاق تستند إلى كل من المادة (١٣) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR)

=

the criteria that the referring Court may or must apply within the framework of EU law' Judgement of 8 March 2011, Lesoochranárske zoskupenie, C-240/09, ECLI:EU:C: 2011:125 Para 64.

(1) PIĄTEK, Wojciech. The right to an effective remedy in European law: significance, content and interaction. China-EU Law Journal [online]. 2019, 6(3-4), p. 170. ISSN 1868-5153, DOI: 10.1007/s12689-019-00086-3.

التي تكرس للحق في الحصول على إنصاف عادل[١][٢]، والفقرة (١) من المادة (٦) من ذات الاتفاقية التي تكرس للحق في محاكمة عادلة[٣][٤].

(١) وتنص المادة (١٣) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان على ما يلي: "لكل إنسان انتُهكت حقوقه وحرياته المحددة في هذه المعاهدة الحق في وسيلة انتصاف فعالة أمام سلطة وطنية، ولو كان هذا الانتهاك قد وقع من أشخاص يعملون بصفة رسمية".

(2) Article 13 ECHR 'Everyone whose rights and freedoms as set forth in this Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity.'

(٣) وتجدر الإشارة إلى أن المادة (٦) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان تنص على ما يلي:

١- لكل شخص - عند الفصل في حقوقه المدنية والتزاماته، أو في اتهام جنائي موجه إليه - الحق في مرافعة علنية عادلة خلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة غير منحازة مشكلة طبقًا للقانون. ويصدر الحكم علنيًا. ويجوز منع الصحفيين والجمهور من حضور كل الجلسات أو بعضها حسب مقتضيات النظام العام أو الآداب أو الأمن القومي في مجتمع ديمقراطي. أو عندما يتطلب ذلك مصلحة الصغار أو حماية الحياة الخاصة للأطراف. وكذلك إذا رأت المحكمة في ذلك ضرورة قصوى في ظروف خاصة حيث تكون العلنية ضارة بالعدالة.

٢- كل شخص يُتهم في جريمة يعتبر بريئًا حتى تثبت إدانته طبقًا للقانون.

٣- لكل شخص يُتهم في جريمة الحقوق الآتية كحد أدنى:

أ - إخطاره فورًا- وبلغة يفهمها وبالتفصيل- بطبيعة الاتهام الموجه ضده وسببه.

ب- منحه الوقت الكافي والتسهيلات المناسبة لإعداد دفاعه.

ج- تقديم دفاعه بنفسه، أو بمساعدة محام يختاره هو، وإذا لم تكن لديه إمكانيات كافية لدفع تكاليف هذه المساعدة القانونية، يجب توفيرها له مجانًا كلما تطلبت العدالة ذلك.

د- توجيه الأسئلة إلى شهود الإثبات، وتمكينه من استدعاء شهود نفي وتوجيه الأسئلة إليهم في ظل ذات القواعد كشهود الإثبات.

هـ- مساعدته بمترجم مجانًا إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستعملة في المحكمة".

(4) Article 6(1) ECHR 'In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law. Judgment shall be pronounced publicly but the press and public may be excluded from al lor part of the trial in the interests

=

وهكذا، فإن كلاً من الميثاق الأوربي للحقوق الأساسية والاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان يوسعان من نطاق الحماية ويذكران صراحة الإنصاف أمام محكمة remedy before a tribunal (court). وهذا المفهوم تم الاعتراف به مبكرًا في قضية Johnston، ومن ثم، فإن كل الأشخاص لهم الحق في الحصول على إنصاف فعال أمام محكمة مختصة في مواجهة الإجراءات التي يعتقد هؤلاء الأشخاص أنها تناقض أو تنتهك حقوقهم وحرياتهم التي يحميها قانون الاتحاد الأوربي"[1]. ووفقًا لهذا المفهوم للإنصاف، فإن **الرقابة القضائية يجب أن تكون قادرة على تغطية مشروعية الأسباب التي تستند عليها القرارات المطعون فيها، ومن ثم فإن المحكمة يمكن أن تطلب من السلطة الإدارية المختصة أن تقدم أسباب قراراتها**[2].

وأخيرًا، يلاحظ أن الحقوق المكفولة في المادة (٤٧) – سالفة الذكر- يمكن أن تخضع في ممارستها للتقييد. بيد أن هذه القيود يجب أن تكون منصوصًا عليها في القانون must be provided for by law، ويجب أن تحترم جوهر الحق must respect

=

of morals, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the option of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice.'

(1) Johnston v Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary, C-222/84, op. cit. 27, para 19

(2) "must be able to cover the legality of the reasons for the contested decision' for what the Court 'may require the competent authority to notify its reasons", Unectef v Heylens, C-222/86, op. cit. 37, para 15; The existence of a judicial remedy and the duty to state reasons, are, however, limited to final decisions (Ibid. para 16).

the essence of that right. ووفقًا للشروط الصارمة لهذه القيود، فإنه يجب "عدم اللجوء إليها إلا إذا كانت ضرورية" may be made only if they are necessary ، وتلبي أهداف المصلحة العامة" meet objectives of general interest أو "تفرضها الحاجة لحماية حقوق وحريات الآخرين" the need to protect the rights and freedoms of others. كما أن هذه القيود يجب أن تحترم متطلبات مبدأ التناسب [الفقرة (٤) من المادة (٥) من الاتفاقية الاتحاد الأوربي] وفقًا للمعايير المحددة في الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان(١). ومن ثم، فإن هذه القيود يجب أن تتغيا تحقيق أهداف المصلحة العامة التي يستهدفها الاتحاد الأوربي correspond to objectives of general interest pursued by the [Union]، وألا "تشكل تدخلاً غير معقولاً وغير متناسب" في جوهر الحقوق المكرسة في المادة (٤٧) من الميثاق(٢).

المطلب الثاني

مضمون مبدأ الحماية القضائية الفعالة في

قضاء محكمة العدل الأوروبية

استخدمت محكمة العدل الأوربية مبدأ الحماية القضائية الفعالة في بادئ الأمر لتأكيد الحق في الحصول على وسيلة إنصاف فعالة the right to an effective remedy في قضية von Colson and Kamann، وقد كانت المسألة محل الفحص في هذه القضية هي: ما إذا كانت وسيلة الإنصاف المتبناه في القانون الوطني مُرضية

(1) Article 52(1) Charter; Explanations to Article 52

(2) Karlsson and Others, C-292/97, op. cit. 76, para 45; more in GUTMAN, op. cit. 89

بدرجة كافية لضمان مستوى الحماية الذى يكفله التوجيه الأوربي للحقوق المستمد من قانون الاتحاد الأوربي، وقد خلصت المحكمة في هذه القضية إلى أن وسائل الإنصاف المتبناه في القانون الوطني "كان يجب أن تكفل حماية قضائية فعالة وحقيقية" 'guarantee real and effective judicial protection' [1].

وفى قضية Johnston، خضع المبدأ لتطوير أكبر، حيث أدمجت المحكمة في المبدأ "الحق في رقابة قضائية فعالة" the right to effective judicial review والحق في اللجوء إلى محكمة مختصة" the right to access to a competent court، وتتلخص وقائع هذه القضية في أن السيدة Johnston حُرمت من أي وسيلة إنصاف قضائية في مواجهة قرار صادر من رئيس شرطة ألستر الملكية[2]، ومن ثم لم يكن بمقدورها أن تنازع في هذا القرار استنادًا إلى التمييز القائم على أساس الجنس، وفى هذه القضية، خلصت محكمة العدل الأوربية إلى "أن المملكة المتحدة لم تضح الحق في رفع دعوى قضائية- المنصوص عليه في المادة (٦) من التوجيه الأوربي رقم Directive 76/207 على أساس المعاملة المتماثلة بين الرجال والنساء موضع التنفيذ بدرجة كافية[3].

(1) Case 14/83 Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen [1984] ECR 1891, para 23.

(2) Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary.

(3) "pursue [a] claim by judicial process' prescribed in Article 6 of Directive 76/207 on equal treatment of men and women".

وبالإضافة لذلك، شهد مبدأ الحماية القضائية الفعالة توسيعًا لنطاقه على نحو أكبر في قضية Heylens، حيث أصبح المبدأ قابلاً للتطبيق حتى في الحالات التي لا يكون فيها المبدأ مقننًا codified form[1].

ويلاحظ أن الحماية القضائية الفعالة يمكن النظر إليها باعتبارها تطويرًا لمبدأ الفعالية the principle of effectiveness[2]، وهذا المبدأ الأخير يتطلب –في مفهومه الدقيق - ألا يكون من شأن وسائل الإنصاف القضائية الوطنية وكذلك القواعد الإجرائية أن تجعل ممارسة الحقوق المشتقة من قانون الاتحاد الأوربي بواسطة المستفيدين منها مستحيلة أو صعبة بصورة مفرطة[3].

وبناء على ما تقدم، يمكن القول أن تعريف مبدأ الحماية القضائية يتسع ليشمل طائفة متنوعة من جوانب الحقوق وحمايتها، بحيث يمكن القول بأنه حيثما يوجد حق يجب أن تكون هناك وسيلة إنصاف فعالة[4]، وهذه الأخيرة يجب أن تكون كافية لحماية الحقوق

(1) Case 222/86 Union nationale des entraineurs et cadres techniques professionnels du football (UNECTEF) v Georges Heylens and others [1987] ECR 4097, para 14.

(2) Jans et al, 2007, supra note 5, p. 51; Accetto, and Zleptnig, EPL, 2005, supra note 3, pp. 388 and 402.

(3) Case 33/76 Rewe-Zentralfinanz eG and Rewe-Zentral AG v Landwirtschaftskammer fur das Saarland [1976] ECR 1989, para 5; Case 45/76 Comet BV v Produktschap voor Siergewassen [1976] ECR 2043, paras 12-16; Case 199/82 Amministrazione delle Finanze dello Stato v SpA San Giorgio [1983] ECR 3595, para 14; Paul Craig and Gráinne De Búrca, EU Law: Text, Cases and Materials, 4th ed., Oxford: Oxford University press, 2008, p. 320.

(4) Tridimas, 2006, supra note 10, p. 422.

النابعة من قانون الاتحاد الأوربي، بما يستتبع حقًا في الرقابة القضائية أمام محكمة مختصة.

كما أن المبدأ يمكن أن تكون له ارتباطات بمسائل تتعلق بعبء الإثبات والتزام السلطات الوطنية بتسبيب القرارات الإدارية. على أن الحق في اللجوء إلى محكمة مختصة تتمتع بسلطة منح وسيلة إنصاف فعالة يعد العنصر الأبرز في مكونات الحق في الحماية القضائية الفعالة.

المبحث الثالث

عناصر الحماية القضائية الفعالة

في أحكام القضاء المصري

على الرغم من أن الدستور المصري المعدل لعام ٢٠١٤م لم يشتمل على مادة تكرس صراحة لمبدأ الحماية القضائية الفعالة، فإن المتتبع لنصوصه، وأحكام القضاء الدستوري المصري، وكذلك القضاء الإداري يجدها تتضمن معالجة للعديد من عناصر هذا المبدأ.

ويمكننا- من خلال ما تقدم- من عرض لصياغات الدساتير والمواثيق والأراء الفقهيه لمضمون مبدأ الحماية القضائية الفعلية، أن نقول بأن هذا المبدأ في حقيقته هو عبارة عن مظلة ينطوي تحتها مجموعة من الحقوق والضمانات والإجراءات التي من شأنها أن تضمن فعالية حصول طالب الحق على حقه، وهذا المبدأ يتميز – في ذلك – عن الصورة الكلاسيكية لحق التقاضي، في أنه يجبه من ناحية، ومن ناحية ثانية، في أنه يعضده بضمانات أخرى بعضها تسبقه وبعضها تتلاحم معه، وبعضها تالية له، بما من شأنه أن يحقق فعالية سلوك الطريق إليه، بحيث يكرس في النفوس الثقة في ذلك الطريق كطريق للحصول على الترضية القضائية على نحو منصف وعادل ونافذ.

وتأسيساً على هذا النظر، يمكننا أن نقسم العناصر التي ينطوي عليها مبدأ الحماية القضائية الفعالة لثلاثة أقسام بحسب مرحلتها الزمنية من عملية الفصل في النزاع، كما يلي: عناصر سابقة على مرحلة التقاضي، ونتناولها في **(مطلب أول)**، وعناصر مرحلة التقاضي، ونخصص لها **(المطلب الثاني)** من هذا المبحث، وتنفيذ الأحكام كأمر لاحق على الفصل في النزاع، ونتناوله في **(المطلب الثالث)**.

وبناء عليه نتناول في هذا المبحث المطالب التالية:

المطلب الأول: عناصر المبدأ السابقة على مرحلة التقاضي.

المطلب الثانى: عناصر المبدأ بمرحلة التقاضي.

المطلب الثالث: تنفيذ الأحكام.

المطلب الأول

عناصر المبدأ السابقة على مرحلة التقاضي

وتتعدد العناصر التي يتصور أن ينطوي عليها مبدأ الحماية القضائية الفعالة في المرحلة السابقة على اللجوء إلى القضاء، فمنها ما يتعلق بجهة الإدارة بما يُفرض عليها من شفافية في تعاملاتها مع الأفراد، وذلك بإلقاء الالتزام عليها بتسبيب قراراتها، أو توثيق إجراءاتها، ومنها ما يتعلق باشتراط وجود كيان قضائي سابق مستقل ومحايد، وعلى ذلك نتناول النقاط التالية:

أولاً: تسبيب جهة الإدارة لقراراتها.

يقصد بتسبيب جهة الإدارة لقراراتها بيانها للأسباب التي استندت عليها في إصدار القرار، وذكرها في صلبه(١)، وهو يعد أحد مظاهر الشكل في القرار الإداري(٢).

(١) د/ جواد مطلق محمد العطي، القرار الإداري السلبي وأحكام الطعن فيه، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ص٨٠.

(٢) د/ الديداموني مصطفى أحمد، الإجراءات والأشكال في القرار الإداري، دراسة مقارنة في النظام =

وفارق بين تسبيب القرار الإداري، وسببه، حيث أن سبب القرار الإداري هو الحالة القانونية أو الواقعية التي تنشأ وتتم بعيداً عن رجل الإدارة(١)، والتي تدفع الإدارة لاتخاذ القرار(٢).

وعلى الرغم من وجوب أن يقوم القرار الاداري على سبب يبرره حقاً وصدقاً، أى فى الواقع والقانون، باعتباره ركنًا من أركان وجوده ونفاذه، وباعتبار أن القرار تصرفاً قانونياً، ولا يقوم أي تصرف قانوني بغير سببه(٣). فإن الأصل- بشأن تسبيب القرار الإداري- أن جهة الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها ما دام القانون لم يلزمها بذلك(٤) (٥).

ومع ذلك، فللقاضي الإداري المصري بمناسبة مباشرته لولايته في الرقابة القضائية على القرار الإداري، **أن يكلف جهة الإدارة بالافصاح عن سبب قرارها**، حيث

=

الفرنسي والمصري والعراقي، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٢، ص١٦٣.

(١) د/ سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ١٩٥٧، ص٢٣٦.

(٢) د/ ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية ، ٢٠٠٠، ص٥١١.

(٣) حكم دائرة توحيد المبادئ، المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم٣٢١٩ لسنة ٤٨ ق.ع.، جلسة ٩ يونيه ٢٠٠٧م.

(٤) د/ صلاح الدين فوزي، المبسوط في القانون الاداري، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨، ص٨٥٢.

(٥) جاء بقضاء المحكمة الإدارية العليا " انه لا وجه لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن الجهة الإدارية لم تبين وجه الصالح العام الذى تغيته من إصدارها للقرار الصادر بنقل المطعون ضده ذلك أن الأصل هو أن القرار الإدارى يقوم عل سبب صحيح قانونا وأنه يصدر بقصد تحقيق الصالح العام وبغية انتظام سير المرفق العام. إلا إذا ثبت العكس ومن ثم **فلا إلزام على الجهة الإدارية بتسبيب قراراتها الإدارية الصادرة منها طالما لم يلزمها القانون بذلك**، وبالتالى فإنه لا يجوز أن ينسب الخطأ إلى الجهة الإدارية لمجرد أنها لم تبين وجه الصالح العام عند إصدارها لقرار النقل المطعون فيه كما ذهب إلى ذلك الحكم المطعون فيه". **(حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٣٦ ق.ع.، جلسة ٩ أكتوبر ١٩٩٤م).**

جاء بقضاء المحكمة الادارية العليا أن "للقضاء الإدارى فى سبيل مباشرة ولايته فى تسليط الرقابة القضائية على القرارات الإدارية أن يكلف جهة الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها وبأن تطرح فى ساحته الأصول التى استمدت منها هذا السبب، **بحيث يعتبر امتناع الإدارة عن الإفصاح عن سبب قرارها أو حجب الأصول التى استمدته منها قرينة على عدم قيام القرار على صحيح سببه**"(١).

وأياً ما كان الأمر، فقد جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على أنه " متى أفصحت جهة الإدارة عن أسباب قرارها، ولو لم تكن ملزمة بتسبيب هذا القرار، فإن الأسباب المذكورة تخضع حتماً لرقابة القضاء الإداري الذي يكون له حينئذ أن يباشر وظيفته القضائية فى الرقابة عليها للتحقق من مدى قيامها، وما إذا كانت تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها جهة الإدارة من عدمه(٢).

ولتسبيب جهة الإدارة لقراراتها أهميته، **في الوصول إلى تحقيق الحماية القضائية الفعالة**، إذ من شأنها من ناحية أن تكشف للفرد المعني بهذه القرارات ما إذا كان سيمارس حقه في الطعن على هذه القرارات أم لا، حيث يكون على وعي كامل بكل الوقائع ذات الصلة التي استندت عليها الإدارة في إصدار هذه القرارات، كما أن التزام الإدارة بتسبيب قراراتها يبدو ضروريًا لكي تتمكن محكمة الطعن من رقابة مشروعية القرارات المطعون عليها على الوجه المنصف الفعال. خاصة في ظل ما اشترطه قضاء المحكمة الإدارية العليا من أنه لا يجوز تسبيب القرارات الادارية بعبارات عامة أو

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ١١٧٤ لسنة ٤٠ ق.ع. ، جلسة ١٢ نوفمبر ١٩٩٥م).
(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ١٩٦٠٧ لسنة ٦٨ ق.ع. ، جلسة ٢٨ نوفمبر ٢٠٢٣م.

مرسلة، كأن تسبب قرارها بعبارة (مخالفة أحكام القانون) أو (عدم توافر الشروط) ، دون بيان هذه الشروط وتلك الأحكام[1].

(١) **جاء بقضاء المحكمة الإدارية العليا** "من حيث إن المستقر عليه أن القرار الإداري يجب أن يقوم على صحيح أسبابه المبررة له قانونا بان يكون هذا السبب له أصل ثابت في الواقع والقانون مستخلصا استخلاصا سائغا من وقائع وظروف وملابسات الحال تفرزه وتنتجه حتماً كحاله واقعية تحرك جهة الإدارة لاتخاذ قراراها الإداري مستهدفة به تحقيق غاية وحيدة هي الصالح العام ، فإذا صدر القرار بلا سبب يبرره قانونا أو لم يكن لهذا السبب أصل في الوجود يدحضه الواقع أو تم انتزاعه من أوراق ومستندات لا تنتجه وكانت الحالة الواقعية لا تحرك جهة الإدارة لإصداره **وإنما ادعت في عبارات عامة مرسلة مخالفة أحكام القانون أو عدم توافر الاشتراطات دونما بيان لتلك الأحكام أو الشروط التي وقعت المخالفة أو التي يتم استيفاءها كان قرارها في مثل هذه الحالات مترديا في هاوية اللا مشروعية ساقطا في حمأتها لقيامه علي غير صحيح أسبابه باعتبار أن السبب هو أحد الأركان الجوهرية للقرار الإداري والذي لا تقوم له بدونه قائمة .**

ومن حيث انه هديا بما تقدم فإن لما كان البادئ من ظاهر الأوراق وبالقدر اللازم للفصل في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه أن المطعون ضده سبق وأن حصل على ترخيص مرسى ومطعم عائم (كوكياج) عام ١٩٩١ وذلك على الجانب الغربي للجزيرة أمام نادى القاهرة الرياضي وظل يتجدد حتى عام ١٩٩٦ وإنه في عام ١٩٩٣ أجرى بعض التعديلات في هذا المطعم حيث تقدم بالرسومات وبعد المعاينة وسداد الرسوم صدر له الترخيص رقم ٤٥ لسنة ١٩٩٤ بالموافقة علي هذه الأعمال وتم عرض الأمر على المحافظ المختص في ١٩٩٨/١/٢٠ حيث أشر سيادته بالموافقة غير أن المسئول بحي غرب القاهرة امتنع عن إصدار الترخيص رغم تكبد الطاعن ملايين الجنيهات لإنشائه ومعاناته في تجهيزه وإعداده .....، **والبادئ من الأوراق أن امتناع الحي عن تجديد الترخيص حسبما أفصحت الجهة الإدارية كان بسبب تأشيرة السيد المحافظ المؤرخ ١٩٩٩/٦/٢ بأن المكان لا يصلح** والتزمت اللجان التي شكلها السيد المحافظ بهذه التأشيرة وأحجمت جهة الإدارة عن تحديد الترخيص ، **ولما كانت هذه العبارة " المكان لا يصلح " لا تصلح لأن تكون سبباً لامتناع جهة الإدارة عن تجديد الترخيص ذلك لأنها جاءت عامة مرسلة لا يساندها الواقع أو القانون حيث لم تبين كيف أصبح هذا المكان فجأة لا يصلح أو سبب عدم الصلاحية** لاسيما وأن المطعم منشأ في ذات المكان ومرخص له منذ سنوات اعتبارا من عام ١٩٩١م مما يضحي معه القرار المطعون فيه بحسب ظاهر المستندات مفتقرا لسبب قانوني أو واقعي يبرره ويتوافر بالتالي ركنا الجدية والاستعجال في طلب وقف تنفيذه وهو ما انتهي إليه الحكم المطعون فيه فيكون بالتالي مطابقا لصحيح حكم القانون " (حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٥٨٥٥ لسنة ٤٨ ق.ع. ، جلسة ٢٨ ديسمبر ٢٠٠٥م).

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان **جانباً من الفقه قد انتقد – بحق- مبدأ عدم إلتزام الإدارة بتسبيب قراراتها كأصل عام**، تأسيساً على أن الأشكال الأكثر شيوعاً لتعسف الإدارة هي أنها ترفض تسبيب قراراتها، والرفض بدون الأسباب يعد من الأشكال الإدارية الأكثر رعونة، كما أنه بالنظر إلى أن القرار الإداري تصرف قانوني من جانب واحد، فمن المنطقي أن يكون مسبباً حتى يمكن للطرف الآخر الرد عليه، كما أن المنطق يدفع نحو انتقاد هذا المبدأ في ظل توسع نشاط الإدارة وامتداده لنواح كثيرة من الأنشطة في المجتمع، الأمر الذي ترتب عليه زيادة فعالية وانتشار استخدام القرار الإداري لتحقيق أهداف الإدارة، خاصة وأن هذا التسبيب سيحقق الثقة والاستقرار، لا سيما وأن الإدارة هي الطرف الأقوى، وأن القرار الاداري يخول لها من المميزات ما لا يتوافر للتصرفات القانونية الأخرى، الأمر الذي يكون فيه إلزام الإدارة بالتسبيب في حالة عدم وجود نص يلزمها بذلك من الأمور التي تتفق مع المنطق القانوني وظروف الحياة العملية في المجتمع، **الأمر الذي دفع جانب من الفقه إلى القول بأن الوقت قد حان لإعادة النظر في هذا المبدأ**، وذلك بأن يكون الأصل هو تسبيب القرار الإداري في كل الحالات ما لم تعف الإدارة من هذا الشكل بنص خاص[1].

والواقع، أننا نرى وجاهة هذا الرأي، ونرى أن في التكريس الدستوري لمبدأ الحماية القضائية الفعالة، بما يمثله من مظلة تنطوي على العديد من العناصر كما بينا، ما يمكن أن يحقق ما يطمح إليه هذا الرأي من الفقه.

(١) في تفصيل رأي هذا الجانب من الفقه، راجع: د/ الديداموني مصطفى أحمد، الإجراءات والأشكال في القرار الإداري، (م.س)، من ص١٦٧إلى ص١٧٠.

ثانيًا: وجود كيان قضائي سابق مستقل ومحايد.

من عناصر مبدأ الحماية القضائية الفعالة وجود كيان قضائي سابق في نشأته بموجب القانون على اللجوء إليه، يتمتع بالحيدة والاستقلال، واستقلال القضاء وضمان حيدته هو في حد ذاته ضمانة للحقوق والحريات. وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (٩٤) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م[١].

كما نصت المادة (٩٧) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على إلتزام الدولة بتقريب جهات التقاضي، وحظر المحاكم الاستثنائية، وعلى وجوب أن يحاكم الشخص أمام قاضيه الطبيعي[٢].

وقد جاء بقضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية أن مما يستلزمه حق التقاضي أن تضطلع بالترضية القضائية جهة تتوافر في شأنها ضمانتا الحيدة والاستقلال[٣].

---

(١) نصت الفقرة الثانية من المادة (٩٤) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على أن " وتخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء، وحصانته، وحيدته، ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات ".

(٢) نصت المادة (٩٧) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على أن "التقاضي حق مصون ومكفول للكافة. وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي، وتعمل على سرعة الفصل فى القضايا، ويحظر تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعى، والمحاكم االإستثنائية محظورة ".

(٣) **جاء بقضاء المحكمة الدستورية المصرية العليا أن** "وهذا بعينه هو ما تستلزمه كفالة الحق فى التقاضى طبقاً لنص المادة ٦٨ من الدستور من أن يكون لكل خصومة فى نهاية مطافها حل منصف يرد العدوان على الحقوق المدعى بها فيها، من خلال ترضية قضائية متوافقة فى مضمونها وأحكام الدستور ؛ **بما لازمه أن تضطلع بتقرير هذه الترضية جهة تتوافر فى شأنها ضمانتا الحيدة والاستقلال** . ومن هذا المنطلق ، كان منطقياً أن تمتد ضمانة الفصل إنصافاً فى المنازعات على اختلافها طبقاً لنص المادة ٦٧ من الدستور إلى كل خصومة قضائية أو تحكيمية أياً كانت طبيعة موضوعها ، **من خلال إسناد مباشرة هذه الخصومات إلى الجهة المعتبرة قاضياً طبيعياً لها ، والتى يكفل المشرع حيدتها واستقلالها** ، ويحيط الحكم الصادر عنها بضمانات التقاضى الأساسية ، وهى =

المطلب الثاني

عناصر المبدأ بمرحلة التقاضي

كذلك تتعدد العناصر التي يتصور أن ينطوي عليها مبدأ الحماية القضائية الفعالة في مرحلة التقاضي، بدءً من أن تكون إجراءات التقاضي وتكاليف اللجوء إليه فعالة وميسرة بحيث لا تشكل عقبة أمام الحق في التقاضي، وأن تكون المحاكمة عادلة وعلنية وآمنة يكفل فيها حق الدفاع وحماية الشهود، بحيث تُختم بالحصول على ترضية قضائية منصفة ناجزة، تتوافق والدستور والقانون.

وعلى ذلك تتناول هذه العناصر في النقاط التالية:

أولاً: الإجراءات الفعالة والتكاليف الميسرة لحق التقاضي.

ومما يثار هنا موضوع **الرسوم القضائية**، وأهمية أن يتوافر بها من الضوابط الدستورية ما لا يجعلها تمثل عقبة في سبيل الحصول على الحماية القضائية، وقد كشفت المحكمة الدستورية العليا المصرية عن هذه الضوابط في حكمها الصادر بجلسة ١٨ مارس ٢٠٠٤ بمناسبة الطعن أمامها بعدم دستورية نص البند الثالث من المادة (٧٥) من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية ،

=

ضمانات تكفل للأطراف عرض دعواهم وأدلتهم ودفاعهم على ضوء فرص متكافئة ، وفى إطار منظومة متكاملة لمباشرة العدالة فى المجتمع ، ووفقاً لنهج تقدمى يلتئم والمقاييس المعاصرة المتعارف عليها فى الأمم المتحضرة . ولكل ذلك ، **فإن توفير الضمانات القضائية ، وأهمها ضمانتا الحيدة والاستقلال ، يعد أمراً واجباً فى كل خصومة قضائية أو تحكيمية ، وهما ضمانتان متلازمتان ومتعادلتان فى مجال مباشرة العدالة وتحقيق فاعليتها** ، ولكل منهما القيمة الدستورية ذاتها ، فلا تعلو إحداهما على الأخرى أو تجبّها ، بل تتضاممان تكاملاً ، وتتكافآن قدراً " (حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعويين رقمي ١١٤و١١٥ لسنة ٢٤ ق.د.، جلسة ٢ نوفمبر ٢٠٠٣).

لتعارضه مع نص المادة (٦٨) من الدستور التي تكفل للناس كافة حق اللجوء إلى القضاء، ذلك إنه يفرض رسوماً كبيرة تمثل قيداً على حق التقاضى، حيث بينت المحكمة الضوابط الدستورية الواجب توافرها في هذه الرسوم حتى لا تشكل عقبة في سبيل الحصول على الحماية القضائية المطلوبة، والتي منها توافر مظاهر يُسر هذه الرسوم، وإتاحة التظلم أو الاعتراض عليها، وتنظيم الاعفاء منها لغير القادرين عليها[1].

(١) في هذه الدعوى قضت المحكمة الدستوية العليا المصرية برفض الدعوى تأسيساً على عدم إخلال المادة المطعون بعدم دستوريتها بحق التقاضي لتوافر الضوابط الدستورية المشار إليها بالرسوم المقررة ، حيث جاء بأسباب الحكم " وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى سلطة المشرع فى تنظيم الحقوق* ومن بينها الحق فى التقاضي- هو إطلاقها ما لم يكن الدستور قد فرض فى شأن ممارستها ضوابط محددة باعتبار أن جوهر هذه السلطة هو المفاضلة بين البدائل التى تتصل بالموضوع محل التنظيم، موازناً بينها، مرجحاً ما يراه أنسبها لمصالح الجماعة ، وأدناها إلى كفالة أثقل هذه المصالح وزناً وأن التنظيم التشريعى لحق التقاضى ، لا يتقيد بأشكال جامدة ، بل يجوز أن يغاير المشرع فيما بينها وأن يقرر لكل حال ما يناسبها، ليظل هذا التنظيم مرناً يفى بمتطلبات الخصومة القضائية وقد كفل الدستور لكل مواطن - بنص مادته الثامنة والستين- حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى مخولاً إياه بذلك أن يسعى بدعواه إلى قاض يكون بالنظر إلى طبيعتها، وعلى ضوء مختلف العناصر التى لابستها، مهيئاً دون غيره للفصل فيها، وأن لحق التقاضى غاية نهائية يتوخاها تمثلها الترضية القضائية ، التى يتناضل المتقاضون من أجل الحصول عليها لجبر الأضرار التى أصابتهم من جراء العدوان على الحقوق التى يطالبونها، فإذا أرهقها المشرع بقيود تعسر الحصول عليها أو تحول دونها كان ذلك إخلا لأ بالحماية التى كفلها الدستور لهذا الحق وإنكاراً لحقائق العدل فى جوهر ملامحها .

وحيث إنه لما كان المشرع قد نص على أسس تقدير الرسوم النسبية فى دعاوى الحكم بصحة العقود أو فسخها بحسب قيمة الشئ المتنازع فيه، ولم يلزم طالب الحماية القضائية بتلك الدعاوى بأن يؤدى كامل الرسوم القضائية المستحقة عند إقامته الدعوى ابتداء، وإنما ألزمه بأداء قدر ضئيل منها كرسوم إبتدائية -على نحو ما نصت عليه المادة (١) من قانون الرسوم القضائية سالف البيان.....بحيث تتناسب مع الخدمة المقدمة ، كمقابل يناسبها عاد على طالبها ما يوازيها وعلى وجه لا يرهق فيه وصول الحقوق لأصحابها، وتتم تسويتها بعد صدور الحكم النهائى فى الدعوى ويلزم بها - كرسوم نهائية - خاسر الدعوى ، إذ أن أساس الحكم بالمصروفات، والرسوم جزء منها، هو حصول النزاع فى الحق الذى حكم به، فإذا كان مسلماً به ممن وجهت إليه الدعوى أو كان الغرض من التداعى الكيد للمدعى عليه أو الإضرار به فغرم التداعى يقع على من وجهها، وإذا كان الحق منكوراً ممن وجهت إليه الدعوى ، فغرم التداعى يقع على عاتقه، باعتباره المتسبب دون وجه حق =

كما جاء بقضاء المحكمة الدستوية العليا المصرية ما يشير إلى تطلب أن تكون تكاليف اللجوء إلى القضاء ميسرة وبإجراءات لا تمثل عقبة في سبيل التقاضي ، حيث جاء بقضائها أن " حق التقاضى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - يفترض ابتداءً وبداهة تمكين كل متقاضٍ من النفاذ إلى القضاء نفاذاً ميسراً لا تثقله أعباء مالية ولا تحول دونه عوائق إجرائية"(١).

ثانيًا: المحاكمة العادلة العلنية الآمنة.

من العناصر الهامة التي تنطوي عليها المحاكمة العادلة- باعتبارها أحد عناصر الحماية القضائية الفعالة- **كفالة حق الدفاع**، وقد نصت المادة (٩٨) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على كفالة حق الدفاع(٢).

=

فى إجراءات الخصومة القضائية ، بحسبان أن مرفق العدالة أدى له الخدمة التى طلبها كمقابل لتكلفتها عوضاً عما تكبدته الدولة من نفقة فى سبيل تسيير هذا المرفق، بما لا يتعارض ومساهمة المتقاضين فى نفقات تسييره على نحو ما سلف. والتزاماً منه بما نصت عليه المادة (٦٩) من الدستور نظم المشرع سبل إعفاء غير القادرين مالياً من أداء الرسوم القضائية على نحو ما جاء بالمادة (٢٣) من قانون الرسوم القضائية المشار إليه، سواء قبل رفع الدعوى أو أثناء نظرها أو بعد الفصل فيها. فضلاً عن أن المشرع لم يجعل سلطة قلم الكتاب فى تقدير الرسوم النسبية المستحقة على دعاوى صحة العقود أو فسخها -وغيرها من الدعاوى - مطلقة ، بل أتاح لذى الشأن المعارضة فى أمر تقديرها على النحو المبين فى المواد (١٦، ١٧، ١٨) من قانون الرسوم القضائية آنف البيان، بحيث تكون مراجعتها والكلمة الفصل فيها للقضاء وحده، ومن ثم فإن النص الطعين يكون قد جاء ملتزماً بالضوابط الدستورية التى تحكم سلطته التقديرية فى مجال تنظيم حق التقاضى دون أن يصادرها أو يقيدها أو يفرغها من مضمونها..." (حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ٦٤ لسنة ٢١ ق.د.، جلسة ١٨ مارس ٢٠٠٤).

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، الدعوى رقم ٨١ لسنة ١٩ ق.د.، جلسة ٦ فبراير ١٩٩٩م.

(٢) تنص المادة (٩٨) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على أن " حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول. واستقلال المحاماة وحماية حقوقها ضمان لكفالة حق الدفاع. ويضمن القانون لغير القادرين ماليا وسائل الالتجاء إلى القضاء، والدفاع عن حقوقهم.".

وقد عكس قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية أهمية كفالة حق الدفاع وعلاقته بحق التقاضي، حيث جاء بقضائها أن "**الحماية المتكاملة لحق التقاضي** تتطلب كفالة حق الدفاع أصالة أو وكالة على نحو ما قرره نص المادة (٦٩) من الدستور، والذي نظم هذا الحق كضمانة مبدئية لا يمكن فصلها أو عزلها عن حق التقاضي، بحيث أصبحت تتكامل معه ليعملا سوياً في **دائرة الترضية القضائية** التي يعتبر اجتناؤها الغاية النهائية للخصومة القضائية"[(١)].

كما أن من ضمانات المحاكمة العادلة الفعالة أن تكون **آمنه**، بحيث تُوفَر فيها الحماية للمجني عليهم والشهود والمتهمين والمبلغين عند الاقتضاء، وفقاً للقانون، وهو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة (٩٦) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م [(٢)].

كذلك يجب أن تكون المحاكمة **علنية** لتحقيق فعالية الحماية القضائية، وقد نصت المادة (١٨٧) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على أن الأصل في جلسات المحاكم علانيتها[(٣)].

ثالثاً: الترضية القضائية المنصفة الناجزة.

تُعد الترضية القضائية المنصفة الناجزة- أحد عناصر مبدأ الحماية القضائية الفعالة- ويجب أن تكون هذه الترضية متفقة وأحكام الدستور والقانون، وهو ما أشار إليه

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، في الدعويين رقمي ١١٤و١١٥ لسنة ٢٤ ق.د.، جلسة ٢ نوفمبر ٢٠٠٣.

(٢) تنص الفقرة الثالثة من المادة (٩٦) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على أن " وتوفر الدولة الحماية للمجنى عليهم والشهود والمتهمين والمبلغين عند الاقتضاء، وفقاً للقانون ".

(٣) تنص المادة (١٨٧) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على أن " جلسات المحاكم علنية، إلا إذا قررت المحكمة سريتها مراعاة للنظام العام، أو الآداب وفى جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية".

قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية حيث جاء به أن كفالة الحق فى التقاضى تستلزم "طبقاً لنص المادة ٦٨ من الدستور من أن يكون لكل خصومة فى نهاية مطافها **حل منصف** يرد العدوان على الحقوق المدعى بها فيها، **من خلال ترضية قضائية متوافقة فى مضمونها وأحكام الدستور**"(١).

كما أن من متطلبات هذه الترضية – لكي تكون الحماية القضائية فعالة – أن تكون ناجزة، لذا نجد المادة (٩٧) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م تنص على أن تعمل الدولة على سرعة الفصل فى القضايا(٢).

وقد أوضح قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية أهمية الترضية القضائية باعتبارها الغاية النهائية التي يناضل المتقاضي من أجل تحصيلها، وكيف أنه يجب أن تتفق هذه الترضية مع أحكام الدستور والقانون، بحيث يمتنع إنكار الحق فيها، سواء بمنعها ابتداءً أو من خلال إرهاقها بقيود تُعسر الحصول عليها، أو عن طريق التباطؤ الملحوظ في تقديمها، وأبانت أن الترضية التي لا تقترن بوسائل الحمل على تنفيذها تفقد قيمتها عملاً، وكان ذلك في حكم لها قضت فيه بعدم دستورية نص المادة (٤) من قانون التعاون الإسكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ فيما انطوى عليه من حظر الحجز على أموال الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان، باعتبار أنها تتمتع بالضمانات المقررة للملكية العامة، إذ وقف هذا النص حجر عثرة في سبيل تنفيذ دائن لها بما حكم له

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، في الدعويين رقمي ١١٤و١١٥ لسنة ٢٤ ق.د.، جلسة ٢ نوفمبر ٢٠٠٣.

(٢) تنص المادة (٩٧) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م على أن " التقاضي حق مصون ومكفول للكافة. وتلتزم الدولة بتقريب جهات التقاضي، وتعمل على سرعة الفصل فى القضايا، ويحظر تحصين أي عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء، ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعي، والمحاكم الاستثنائية محظورة.".

من تعويض ضدها، خاصة وأن المحكمة رأت أن النص المطعون عليه ، فيما تضمنه من حظر الحجز على أموال الجمعيات العاملة فى مجال التعاون الإسكانى ، قد ألبس هذه الأموال غير ثوبها؛ وباعد بينها وبين خصائصها؛ بأن عاملها وكأنها من قبيل الأموال العامة ؛ حال كونها مملوكة لها ملكية تعاونية ، مجاوزاً بذلك نطاق الحماية المكفولة لها دستورياً [1].

(١) جاء بقضاء المحكمة الدستورية المصرية العليا أن "حيث إن لحق التقاضى غاية نهائية يتوخاها، تمثلها الترضية القضائية التى يناضل المتقاضون من أجل الحصول عليها لجبر الأضرار التى أصابتهم من جراء العدوان على الحقوق التى يدعونها. وتندمج هذه الترضية- وبافتراض اتساقها مع أحكام الدستور والقانون- فى الحق فى التقاضى باعتبارها الحلقة الأخيرة فيه، ولأنها ترتبط بصلة وثقى بالأغراض النهائية التى تستهدفها الخصومة القضائية. ذلك أن هذه الخصومة غايتها اقتضاء منفعة يقرها القانون، وبها تتحقق للخصومة القضائية جوانبها العملية، فلاتعمل فى فراغ. وحيث إن إنكار الحق فى الترضية القضائية- سواء بمنعها ابتداء؛ أو من خلال إرهاقها بقيود تُعَسِّر الحصول عليها؛ أو عن طريق تباطؤ ملحوظ فى تقديمها؛ مؤداه: أن من يطلبونها لايقتضونها فى وقتها الملائم، أو يُردُون أصلاً عنها؛ أو يحصلون على قدر منها بعد انتقاصها من أطرافها؛ مما يعتبر إهداراً للحماية التى كفلها الدستور أو المشرع للحقوق على اختلافها، وإنكار لحقائق العدل فى جوهر ملامحها وتوجهاتها.

وحيث إن الترضية القضائية التي لا تقترن بوسائل الحمل على تنفيذها، تفقد قيمتها عملاً. وكلما تعذر قهر المدين على أداء الحقوق التى ماطل فى إيفائها لأصحابها؛ وكان سند اقتضائها مستوفياً قوة نفاذه؛ فإن إعمال مبدأ الخضوع للقانون يكون سراباً. ويغدو عبثاً كذلك تأسيس حقائق العدل وتثبيتها من خلال مباشرة السلطة القضائية لولايتها التى حدد الدستور والمشرع تخومها؛ وغايتها ايصال الحقوق لأصحابها، وحمل من ينازعون فيها إعناتاً على ردها؛ تقديراً بأن الحماية القضائية للحق أو الحرية، لازمها أن يكون الطريق إليها عبوراً إلى محصلتها النهائية ، وانتقالاً من مرحلة التداعى بشأن الحق أو الحرية المتنازع عليها، إلى أشكال ضمانها، ومنها إلى وسائل فرضها على من يجحدونها؛ فلا يكون النزول عليها- ولو باستعمال القوة عند الضرورة - إلا أمراً كامناً فى خصائص الحق أو الحرية التى قام الدليل على الإخلال بها، وكان العدوان عليها موضوع الخصومة القضائية، وصونها غايتها. "(حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، في الدعويين رقمي ٥٥ لسنة ٢٠ ق.د.، جلسة ٤ مارس ٢٠٠٠م، وفي ذات المعنى راجع حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، الدعوى رقم ٨١ لسنة ١٩ ق.د.، جلسة ٦ فبراير ١٩٩٩م، وكذلك حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، الدعوى رقم ٣٧ لسنة ١٨ ق.د.، جلسة ٤ إبريل ١٩٩٨م).

المطلب الثالث

تنفيـــذ الأحكـام

يأتي تنفيذ الأحكام كعنصر أخير في عناصر مبدأ الحماية القضائية الفعالة، وله من الأهمية بمكان، إذ يمكن القول بأنه لب وحقيقة الفعالية المشار إليها، إذ دون ضمانه يفقد المبدأ المشار إليه مصداقيته، وقد عالجت المادة (١٠٠) من دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م موضوع تنفيذ الأحكام ، حيث نصت على أن " تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب، وتكفل الدولة وسائل تنفيذها على النحو الذى ينظمه القانون. ويكون الإمتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين، جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة. وعلى النيابة العامة بناءً على طلب المحكوم له، تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم أو المتسبب فى تعطيله".

وإذا كانت الدعوى هي وسيلة حماية الحق، فإن الأهم من ذلك هو إحترام حكم القضاء الصادر فيها، وذلك بتنفيذه، بخاصة من جانب الإدارة إذا كانت الأحكام صادرة في مواجهتها، فمبدأ خضوع الدولة للقانون يعني أيضاً خضوعها للقضاء، ونزولها على أحكامه[1].

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على وجوب تنفيذ الأحكام القضائية، مبينة كيف أن الترضية القضائية التي لم تقترن بوسائل الحمل على تنفيذها تفقد قيمتها، حيث

(١) د/ علي عبد الفتاح محمد خليل، سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة، واستخدام التهديد المالي ضدها لضمان تنفيذ أحكامه، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة بني سويف، ٢٠١٦، ص ٥١و٥٢.

جاء بقضائها " أن حق التقاضي هو بمثابة ترضية قضائية ، إذا لم تقترن بوسائل الحمل على تنفيذها فقدت قيمتها، وكلما تعذر أداء الحقوق لأصحابها وكان سند اقتضائها غير مستوف قوة نفاذه صار مبدأ الخضوع للقانون سرابا، ويغدو عبثاً كذلك تأسيس حقائق العدل وتثبيتها، ولا شك أن ولاية القضاء التي حددها الدستور وأرسى دعائمها غايتها إيصال الحقوق لأصحابها، وحمل من ينازعون فيها عنتاً على ردها لأربابها، تقديراً بأن الحماية القضائية للحق أو الحرية لازمها أن يكون الطريق إليها عبورا إلى محصلتها النهائية، وانتقالا بها من مرحلة التداعي على أشكال ضمانها إلى وسائل فرضها على من يجحدونها، ومن هذا المنطلق لم يترك المشرع أمر تنفيذ أحكام مجلس الدولة سدى، وإنما أسبغ عليها بعبارات صريحة الدلالة واضحة المعنى القواعد الخاصة بحجية الشئ المقضي، وأوجب تنفيذها، ولما كانت الجهة الإدارية هي المنوط بها تنفيذ الحكم والملزمة بالنزول على مقتضاه خضوعاً وامتثالا لما للأحكام من حجية هي من النظام العام، بل هي في أعلى مدارجه وعلى القمة من أولوياته؛ فإنه يتعين عليها تنفيذ تلك الأحكام"(١).

وتتعدد صور امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهتها، فقد تمتنع الإدارة صراحة عن تنفيذ الحكم برفض تنفيذه، أو باتخاذ سلوك ينم عن ذلك كما في حالة إعادة اصدار القرار الملغي، وقد تنفذ الإدارة الحكم تنفيذاً ناقصاً أو تماطل في تنفيذه(٢).

وتأسيساً على ما تقدم، فقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على إلتزام جهة الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة ولو تم الطعن عليها أمام المحكمة الإدارية العليا، وذلك ما لم تقرر دائرة فحص الطعون غير ذلك، أى انه فى غير هذه

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٩٢٩٩ لسنة ٥٦ ، جلسة ٤ يوليو ٢٠١٠.

(٢) د/ علي عبد الفتاح محمد خليل، سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة، واستخدام التهديد المالي ضدها لضمان تنفيذ أحكامه، دراسة مقارنة، (م.س)، من ص ٥٢ الى ص ٧٠.

الحالة الأخيرة يحظر على جهة الإدارة الامتناع عن تنفيذ هذه الأحكام، سواء أخذ هذا المنع صورة الامتناع عن التنفيذ أو صورة اتخاذ قرار يشكل عقبة أمام هذا التنفيذ، إذ يعد مسلكها فى هاتين الحالتين مخالفا للقانون(١).

لذا اعتبرت المحكمة الإدارية العليا، تقاعس أو امتناع جهة الإدارة عن تنفيذ الحكم دون وجه حق وبغير سبب سائغ عن التنفيذ بمثابة قرار إداري سلبي مخالف للقانون يجوز الطعن عليه، حيث جاء بقضائها " من حيث إن ثمة مبادئ استقر عليها الفقه والقضاء الإداري في شأن تنفيذ الأحكام، مفادها أن على الجهة الإدارية أن تقوم بتنفيذ الأحكام في وقت مناسب من تاريخ صدورها وإعلانها، فإن هي تقاعست أو امتنعت دون وجه حق وبغير سبب سائغ عن التنفيذ، اعتبر هذا الامتناع بمثابة قرار إداري سلبي مخالف للقانون، يجوز لكل ذي مصلحة أن يستعدى عليه قضاء الإلغاء أو التعويض على حسب الأحوال"(٢).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٤٠٩٦ لسنة ٤٥ ، جلسة ١٧ فبراير ٢٠٠١.
(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢١٠٢٣ لسنة ٥٢ ، جلسة ١٨ إبريل ٢٠١٢.

الخاتمة

بعد أن بات مفهوم حق التقاضي في إطاره الكلاسيكي قاصراً عن أن يلبي طموحات المتقاضين، في تحقيق الترضية القضائية المنصفة لهم، بزغ مبدأ " الحماية القضائية الفعالة " كمفهوم أوسع وأرحب، بحيث يلملم تحت مظلة واحدة كافة العناصر التي من شأن مراعاتها، تحقيق قيم العدالة ومبادئها، وصولاً للترضية القضائية المنصفة التي يطمح إليها الجميع.

ولأهمية هذا المبدأ كما سلف بيانه، تناول البحث هذا المبدأ بالدراسة، وقد سلط الضوء على مفهومه، ونطاقه، ومضمونه، وما يشتمل عليه من عناصر، وذلك في القانون الدستوري المقارن، وقد رأينا كيف أن بعض دساتير الدول كرست لهذا المبدأ، بنصها عليه صراحة في نصوصها، ولا يخفى ما لذلك من أهمية في فرض احترامه على الكافة في المجتمع. كما رأينا كيف أن في بعض الدول التي لم تنص دساتيرهاعليه صراحة، إنبرى القضاء الدستوري بها، مكرساً لهذا المبدأ.

وقد تناولنا بشئ من التفصيل لمضمون هذا المبدأ في الاتحاد الأوربي، ورأينا كيف نال هذا المبدأ قدراً كبيراً من الاهتمام، بحيث تم تقنينه في ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوربي، والاتفاقية الأوربية لحقوق الانسان، بحيث أصبح هذا المبدأ هناك مظلة تنطوي على عدداً من العناصر والحقوق والضمانات، التي تشكل الحماية القضائية الفعالة، والتي تبدأ من الحق في إدارة جيدة، مروراً بعناصر الحق في إنصاف فعال ومحاكمة عادلة تضمن الحق في الدفاع، كما أشرنا كيف أن مضمون هذا المبدأ تطور في قضاء محكمة العدل الأوروبية، ويمكن من خلال ذلك، القول بأن هذا المبدأ في مواثيق

وقضاء الاتحاد الأوربي يمثل معياراً لكل عنصر من العناصر التي تندرج تحته كحق الدفاع، بحيث يكون على الدول أعضاء الاتحاد مراعاته عند تنظيم قوانينها ومرافقها المتعلقة بإدارة العدالةعلى المستوى الوطني.

وعند بحثنا للوضع بمصر، تبين لنا كيف أنه على الرغم من أن دستور مصر المعدل لعام ٢٠١٤م لم يتضمن نصاً يكرس صراحة لمبدأ الحماية القضائية الفعالة على النحو الموجود في الاتحاد الأوربي ودساتير الدول التي نصت عليه، إلا أن نصوص الدستور المصري سالف الذكر، تضمنت معالجة للعديد من عناصره على نحو متفرق، وعلى مستوى القضاء المصري، سواء الدستوري أم الإداري، فقد كرست أحكامهما للعديد من عناصر هذا المبدأ.

وقد تبين لنا، أن من أهم ما اشتمل عليه مبدأ الحماية القضائية الفعالة، من خلال الدراسة المقارنة، هو امتداده لعناصر سابقة على سلوك طريق القضاء، ونقصد بذلك- ما سبق بيانه- في خصوص التزام الإدارة بتسبيب قراراتها، ووجدنا في هذا المبدأ – من وجهة نظرنا- ما يمكن لأن يكون أساساً لفكرة إعادة النظر في مبدأ "عدم إلتزام جهة الإدارة بتسبيب قراراتها" كأصل عام، بحيث يكون الأصل هو العكس، أي أن تلتزم الإدارة بتسبيب قراراتها، وألا تُعفى من ذلك استثناءً إلا بنص خاص، يُقدر مبررات محددة، وذلك لما له من أهمية في توفير الحماية القضائية الفعالة للحقوق والحريات.

وختاماً، نهيب بالمشرع الدستوري المصري- في ضوء ما تقدم- أن يكرس لمبدأ الحماية القضائية الفعالة، وذلك بأن ينص عليه صراحة في الدستور.

ويمكننا اقتراح النص التالي:

((الحماية القضائية الفعالة مكفولة ومصونة))

ولكل مواطن الحق في أن تُعالج شئونه بنزاهة، وعلى نحو ملائم، خلال وقت معقول، من قبل جهة الإدارة، وعليها تسبيب قراراتها المتعلقة بذلك، ما لم يُعفها القانون بنص خاص لمبرر يُقدره.

ولكل ذي مصلحة الحق في اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم من خلال محاكمة عادلة ناجزة ذات إجراءات مبسطة وسريعة، ولا تُمنع العدالة عن أي أحد لافتقاره للقدرة المالية.

ولا تكتمل الحماية القضائية الفعالة لطالبها إلا بالتنفيذ الكامل لما صدر لصالحه من أحكام قضائية.)).

المراجع

- **د/ الديداموني مصطفى أحمد:** الإجراءات والأشكال في القرار الإداري، دراسة مقارنة في النظام الفرنسي والمصري والعراقي، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٢.
- **د/ جواد مطلق محمد العطي**: القرار الإداري السلبي وأحكام الطعن فيه، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، بدون سنة نشر.
- **د/ سليمان محمد الطماوي:** النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، ١٩٥٧.
- **د/ علي عبد الفتاح محمد خليل:** سلطة قاضي الإلغاء في توجيه أوامر للإدارة، واستخدام التهديد المالي ضدها لضمان تنفيذ أحكامه، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة بني سويف، ٢٠١٦.
- **د/ ماجد راغب الحلو**: القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠.