



حقوق المرأة الإنسانية  
علامات مضيئة في أحكام القضاء العربي  
حالة دولة الإمارات العربية المتحدة

المستشار

محمد المعايطه

**قال تعالى:**

((يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَانُكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ حَسِيرٌ)).

**صدق الله العظيم**

**سورة الحجرات آية 13**

## الفهرس

الصفحة	الموضوع
5	<b>المقدمة</b>
7	<b>القسم الأول – المدخل العام</b>
7	<b>أولاً - إطار الدراسة</b>
7	<b>أ - موضوع الدراسة</b>
8	<b>ب - أهداف الدراسة</b>
8	<b>ثانياً - التنظيم القضائي لدولة الإمارات العربية المتحدة والمبادئ</b>  <b>التي يقوم عليها النظام القضائي</b>
13	<b>المبدأ الأول: المساواة أمام القضاء</b>
13	<b>المبدأ الثاني: استقلال السلطة القضائية</b>
14	<b>المبدأ الثالث: التقاضي على درجتين</b>
15	<b>المبدأ الرابع: تعدد القضاة والقاضي الفرد</b>
15	<b>المبدأ الخامس: علانية الجلسات</b>
16	<b>المبدأ السادس: مجانية القضاء</b>
17	<b>ثالثاً - منهجية الدراسة ومحدداتها</b>
17	<b>أ - منهجية الدراسة</b>
17	<b>ب - محددات الدراسة</b>

18	رابعاً - الصعوبات والمعوقات
19	القسم الثاني - تحليل الأحكام القضائية والقرارات القضائية والنتائج المستخلصة منها
62	القسم الثالث - النتائج والتوصيات
62	أولاً - النتائج
72	ثانياً - التوصيات
73	المراجع.

## المقدمة

سعت الإمارات السبع الأعضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة ومنذ نشأتها إلى التأكيد على حقوق المرأة ودعمها بكافة أشكالها وأنواعها، وقد تم تكريس هذا السعي بنصوص واضحة وصريرة في الدستور الإماراتي الصادر في عام 1971، حيث تم تخصيص الباب الثالث منه لحقوق والحربيات العامة وذلك في المواد من (25) إلى (45) دون تمييز بين الرجل والمرأة، بانياً تلك النصوص على مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (25) التي جاء فيها "جميع الأفراد لدى القانون سواء، ولا تمييز بين مواطني الاتحاد بسبب الأصل أو الموطن أو العقيدة الدينية أو المركز الاجتماعي".

وعلى الرغم من تأسيس تلك القواعد الدستورية العامة على أساس المساواة باعتباره من المبادئ الأصولية<sup>(1)</sup>؛ إلا أنه ولاعتبارات خاصة بالأسرة نجد جملة من النصوص التي أفردت لها المشرع الدستوري نصوص خاصة بها والهادفة إلى التأكيد على ضرورة تماسك كيان الأسرة الذي يُعد أحد الدعامات الاقتصادية والاجتماعية للاتحاد<sup>(2)</sup>.

لقد حرص الدستور الإماراتي على النص على كافة الحقوق الإنسانية عامة، سواء تلك المتعلقة بالحقوق الشخصية أو المدنية أو السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية وأحال بيان وسائل وآليات حمايتها وحدودها وضوابط ممارستها إلى القوانين واللوائح التي تزخر المكتبة التشريعية الإماراتية بها، ومن ضمن هذه التشريعات تلك الناظمة لعمل المؤسسة القضائية في الدولة والتي تكاد تفرد بها بين الدول العربية بوجود قضاة يُحدهم اتحادي وأخر قضاء محلي يتبع لبعض إمارات الدولة السبع - كما سنرى - الذي يُعد قضاءً عادلاً ناجزاً يحرص على الارتقاء بالأحكام والقرارات القضائية الصادرة عنه، وسعى المحاكم العليا لإقرار المبادئ العامة التي ستلزم المحاكم الأدنى درجة باعتمادها كمرجعية لها في أحکامها، ومن ضمنها بلا شك تلك الصادرة في الدعاوى التي لها صلة بالحقوق الإنسانية عامة والمرأة خاصة.

<sup>(1)</sup> د. محمد قري حسن، القانون الدستوري، شرح النظام الدستوري لدولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، الأفاق المشرفة، عمان، 2001، ص 401.

<sup>(2)</sup> تم تخصيص الباب الثاني من الدستور للدعامات الاجتماعية والاقتصادية الأساسية للاتحاد وتحت هذا العنوان خصص المشرع المادة (15) منه للأسرة حيث اعتبرها أساس المجتمع وقوامها الدين والأخلاق وحب الوطن ويفعل القانون كيانها، ويصونها ويحميها من الانحراف. كما جاء المادة (16) منه للأمومة والطفولة حيث جاء فيها "يشمل المجتمع برعايته الطفولة والأمومة ويحمي القصر وغيرهم من الأشخاص العاجزين عن رعاية أنفسهم لسبب من الأسباب كالمرض أو العجز أو الشيخوخة أو البطلة الإيجارية، ويتولى مساعدتهم وتأهيلهم لصالحهم وصالح المجتمع. وتنظم قوانين المساعدات العامة والتأمينات الاجتماعية هذه الأمور".

وتأتي هذه الدراسة استجابة لمبادرة منظمة المرأة العربية وذلك بتنفيذ مشروع يُعنى بإلقاء الضوء على الأحكام والقرارات القضائية التي يمكن اعتبارها بمثابة علامات مضيئة ساهمت في تكريس وتوضيح حقوق المرأة الإنسانية على مستوى الوطن العربي عامّة ودولة الإمارات العربية المتحدة خاصة.

والتزاماً منا بمنهجيات الدراسة المقترحة من قبل الفائزين على المشروع سيتمتناول موضوع الدراسة في محاور رئيسية ثلاثة : **يُخصص المحور الأول لمدخل عام للدراسة** بحيث سنبين إطارها وأهدافها والتتنظيم القضائي لدولة الإمارات العربية المتحدة والمنهجية المستخدمة في الدراسة ومحدداتها، في حين سنفرد المحور الثاني لاستعراض وتحليل الأحكام والقرارات القضائية والنتائج المستخلصة منها والمتعلقة بالحقوق الإنسانية للمرأة وأخيراً سيتم بيان نتائج الدراسة وتوصياتها في المحور الثالث.

### **القسم الأول: المدخل العام.**

**القسم الثاني: تحليل الأحكام والقرارات القضائية والنتائج المستخلصة منها.**

**القسم الثالث: النتائج والتوصيات.**

## القسم الأول

### المدخل العام

سيتم بيان إطار الدراسة من حيث التعريف بها وأهدافها (أولاً) ومن ثم التنظيم القضائي لدولة الإمارات العربية المتحدة (ثانياً) بعدها نتناول منهجية الدراسة (ثالثاً) وأخيراً الصعوبات والمعوقات التي واجهت إعدادها (رابعاً).

#### أولاً - إطار الدراسة.

لتحديد إطار الدراسة يتضمن الأمر التعريف فيها من خلال بيان موضوعها وأهدافها.

##### أ - موضوع الدراسة.

تناول هذه الدراسة عرض وتحليل الأحكام القضائية التي كرست الحقوق الإنسانية للمرأة في دولة الإمارات العربية المتحدة، سواء أكانت تلك الأحكام صادرة عن السلطات القضائية الاتحادية أو المحلية حيث تفرد وتتميز دولة الإمارات العربية المتحدة - كما سنرى - عن باقي دول الإقليم عن وجود نظام قضائي اتحادي وآخر محلي تم بين اختصاصات كل منها في التشريعات النافذة في الدولة.

وسيتم التعليق على هذه الأحكام وخاصة تلك التي أحدثت تكريساً لفكرة المساواة في الحقوق الإنسانية للمرأة والمقننة في تشريعات دولة الإمارات العربية المتحدة سواء على مستوى التشريع الأساسي (الدستور) أو التشريع العادي (القوانين) وأخيراً التشريعات الفرعية (اللوائح) والتي تتوافق مع الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي صادقت عليها الدولة والمعنية بضمان حقوق الإنسان عامة والمرأة خاصة<sup>(١)</sup>.

(١) نشير في هذا المقام إلى أهم الاتفاقيات التي انضمت إليها دولة الإمارات العربية المتحدة: 1. اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لعام 1974. 2. اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (2004). وتحفظت على بعض أحکامها ومواءتها لتعارضها مع قوانين الإرث في الشريعة الإسلامية والقوانين والتشريعات الوطنية التي تنظم مجالات الحياة المختلفة. 3. اتفاقية حقوق الطفل 1997. 4. اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة التي تم التوقيع 2008. 5. الاتفاقية (١) لعام 1919 المعنية "ب ساعات العمل (الصناعة)". 6. الاتفاقية (٢٩) لعام 1930 المعنية "بالعمل الجري" 7. الاتفاقية (٨١) لعام 1947 المعنية "بنقاش العمل". 8. الاتفاقية (٨٩) لعام 1948 المعنية "بالعمل ليلاً النساء". 9. الاتفاقية (١٠٠) لعام 1951 المعنية "بالمساواة في الأجور". 10. الاتفاقية (١٠٥) لعام 1957 المعنية "بلغاء العمل الجري". 11. الاتفاقية (١١١) لعام 1958 المعنية "بالتمييز" في الاستخدام والمهنة". 12. الاتفاقية (١٣٨) لعام 1973 المعنية "بالحد الأدنى للسن". 13. الاتفاقية (١٨٢) لعام 1999 المعنية "بأسوء أنواع أشكال عمل الأطفال".

كما وافقت الإمارات العربية المتحدة على إعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام الصادر عن مؤتمر وزراء خارجية الدول الإسلامية في العام 1990.

## **ب - أهداف الدراسة:**

تهدف هذه الدراسة بشكل رئيسي إلى تقديم الدعم والمساندة للأحكام القضائية النوعية في مجال حماية وضمان حقوق المرأة في دولة الإمارات العربية المتحدة، وتحفيز القضاة على ممارسات قضائية جديرة بالتعظيم.

**كما تهدف هذه الدراسة إلى:**

1. زيادة الوعي بالحقوق الإنسانية للمرأة لدى المسؤولين عن إنفاذ القانون والأجهزة القضائية.

2. ردم الهوة بين النص المنصف للمرأة وواقع تطبيقه.

3. المساهمة في إبراز الثقافة الحقوقية وكيف يمكن أن يسهم القاضي الوطني من خلال ممارسته لسلطته في تقسيم النصوص وتطبيقها في تطوير القاعدة القانونية.

4. تحفيز القضاة الجدد وتشجيعهم على اعتبار أن حقوق المرأة الإنسانية تعد جزءاً لا يتجزأ من حقوق الإنسان.

5. حث الباحثين والعلماء في حقل القانون على الإطلاع على الأحكام القضائية وقراءتها قراءة تحليلية معمقة مستعينين في ذلك إلى مبادئ حقوق الإنسان عامة وعلى اعتبار أن حقوق المرأة الإنسانية جزءاً منها وليس من منطلق تفني بحث.

## **ثانيا - التنظيم القضائي في دولة الإمارات العربية المتحدة.**

قبل صدور الدستور الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة في عام 1971 كانت كل إمارة من الإمارات السبع في الدولة تستقل في جميع شؤونها التشريعية والتنفيذية والقضائية<sup>(1)</sup> حيث كان لكل إمارة سلطتها القضائية الخاصة بها والتي تنظر في المنازعات التي تنشأ في اختصاصها المكاني وكان لكل منها شرعاً إجرائياً خاصاً بها، ومنها على سبيل المثال قانون إجراءات المحاكم المدنية رقم (3) لسنة 1970 الخاص في إمارة أبوظبي وقانون تشكيل المحاكم لإمارة الشارقة لعام 1971 والقانون رقم (2) لسنة 1971 المتعلق بتنظيم القضاء في إمارة عجمان.

ظل ذلك الوضع قائماً إلى أن بدأ نفاذ الدستور الاتحادي الإماراتي في 2 / 12 / 1971 والذي تم التوقيع عليه في 18 / 7 / 1971 حيث بين شكل الدولة و اختصاصات السلطات

<sup>(1)</sup> د. عبد التواب مبارك، *أصول التقاضي في دولة الإمارات العربية المتحدة*، الطبعة الأولى، الأفق المشرقية للنشر، عمان، 2011، ص 116 وما بعدها.

فيها، مفرداً الفصل الخامس منه للقضاء في الاتحاد والإمارات؛ مخصصاً المواد من (94) إلى (109) لتنظيم كل ما يتعلق بالسلطة القضائية.

وقد نصت المادة (95) من الدستور على إنشاء محكمة اتحادية عليا ومحاكم ابتدائية يتم تنظيمها بموجب القانون، مع الإشارة إلى عدم وجود نص صريح في الدستور يشير إلى وجود محاكم استئنافية إلا أنه أجاز استئناف أحكام المحاكم الابتدائية أمام الدوائر التابعة للمحكمة الاتحادية العليا<sup>(1)</sup>.

وبموجب أحكام المادة (104) من الدستور تولى الهيئات القضائية المحلية في كل إمارة جميع المسائل القضائية التي لم يعهد بها القضاء الاتحادي، في حين أجازت المادة (105) صدور قانون اتحادي بناء على طلب الإمارة المعنية بنقل كل أو بعض الاختصاصات التي تتولاها هيئاتها القضائية المحلية إلى المحاكم الاتحادية الابتدائية.

وتطبيقاً لذلك صدر القانون الاتحادي رقم (6) لسنة 1978 في شأن إنشاء المحاكم الاتحادية والذي نقل اختصاصات الهيئات القضائية المحلية في بعض الإمارات إليها حيث جاء في المادة الأولى منه " تكون محاكم البداية القائمة في عواصم إمارات أبو ظبي والشارقة وعجمان والفجيرة وقت العمل بهذا القانون محاكم اتحادية ابتدائية، كما تكون محاكم البداية القائمة في غير تلك العواصم من مدن أو مناطق تلك الإمارات دوائر تابعة لتلك المحاكم الاتحادية الابتدائية. وتكون المحاكم الاستئنافية القائمة في عواصم الإمارات سالفة الذكر محاكم استئنافية اتحادية ". كما جاء في المادة الأولى مكرر منه " تضم محاكم الهيئة القضائية في إمارة أم القيوين واحتياطاتها إلى المحاكم الاتحادية " <sup>(2)</sup>.

وبمقتضى المادة (2) منه تقرر أن يُنقل إلى المحاكم الاتحادية المنصوص عليها في المادة السابقة الاختصاصات التي تتولاها الجهات القضائية المحلية القائمة في الإمارات المشار إليها.

ولا يفوتنا الإشارة هنا إلى وجود محاكم متخصصة على المستوى الاتحادي ونشير إلى أهمها على سبيل المثال:

<sup>(1)</sup> جاء في المادة 105 من الدستور الاتحادي الإماراتي "... كما يحدد بقانون اتحادي الحالات التي يجوز فيها استئناف أحكام الهيئات القضائية المحلية في القضايا الجزائية والمدنية والتجارية وغيرها أمام المحاكم الاتحادية على أن يكون قضاها عند الفصل في هذا الاستئناف نهائياً ". وعلى سبيل المثال تم إنشاء محكمة استئناف اتحادية في مدينة العين بموجب القانون الاتحادي رقم(21) لسنة 2000 المنشور في الجريدة الرسمية لسنة(30) العدد 252 تاريخ 20 سبتمبر 2000.

<sup>(2)</sup> تم إضافة هذه المادة بموجب القانون رقم(18) لسنة 1991 المعدل للقانون الأصلي رقم(6) لسنة 1978.

## **أ - محكمة الأمور المستعجلة.**

وهي المشكلة استناداً لما ورد في المادة (28) من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي التي نصت على وجود محكمة مخصصة للأمور المستعجلة في مقر كل محكمة ابتدائية، تختص دون غيرها من المحاكم الجزئية الموجودة داخل المدينة التي بها مقر المحكمة الابتدائية، بنظر الدعاوى المستعجلة كدرجة ثانية.

## **ب - محكمة التنفيذ.**

أنشأت محكمة التنفيذ وذلك لتفعيل ما ورد في حكم المادة (219) من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي التي قضت بإجراء تنفيذ الأحكام القضائية بإشراف قاضي التنفيذ الذي يندرج في مقر كل محكمة ابتدائية ويعاونه عدد كاف من مندوبي التنفيذ، بحيث يختص قاضي التنفيذ دون غيره بتنفيذ السند التنفيذي وبالفصل في جميع منازعات التنفيذ الوقتية بصفة مستعجلة كما يختص بإصدار الأحكام والقرارات والأوامر المتعلقة بذلك، وتعد محاكم التنفيذ من طبقة المحاكم الجزئية حيث لا يوجد محاكم تنفيذ درجة ثانية<sup>(1)</sup>.

خلاصة القول... أن الدستور الإماراتي قد نص على وجود جهتين للقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة جهة القضاء الاتحادي التي سبق إيجاز تشكيلاها وأحكامها والتي تضم كل من إمارات الشارقة، عجمان، أم القيوين. وجهة القضاء المحلي الخاصة في كل من إمارة أبو ظبي ودبي ورأس الخيمة التي سنعرض لتنظيم كل منها بإيجاز شديد.

## **أ - القضاء المحلي في إمارة أبوظبي.**

تم إنشاء دائرة القضاء في إمارة أبوظبي بموجب القانون رقم (23) لسنة 2006<sup>(2)</sup> التي تتبع حاكم الإمارة مباشرة وخصصت المادة السابعة منه وما بعدها لبيان المحاكم وأنواعها حيث نصت على أن تشكل في الإمارةمحاكم ابتدائية ومحاكم استئناف ومحكمة نقض. تكون بالمحاكم الابتدائية دوائر جزئية ودوائر كافية. وتشكل المحاكم الابتدائية من دوائر مدنية وتجارية ودوائر جزائية، ودوائر أحوال شخصية، ودوائر إدارية، وللرئيس بناءً على توصية المجلس تشكيل دوائر أخرى وفقاً للإجراءات المتبعة.

وقد نصت المادة التاسعة من القانون أن تشكل محكمة استئناف أو أكثر بقرار من الرئيس بناءً على توصية المجلس.

<sup>(1)</sup> د. عبد التواب مبارك، مرجع سابق، ص 138.

<sup>(2)</sup> نشر هذا القانون في العدد الخاص من الجريدة الرسمية المحلية لإمارة أبوظبي الجريدة الرسمية، السنة السادسة والثلاثون، الصادرة في 15 / 5 / 2007.

وبموجب المادة العاشرة تُشكل محكمة نقض يكون مقرها مدينة أبو ظبي، وتُصدر أحكامها من خمسة قضاة، وتحتسب بالفصل في الأمور الآتية:

- الطعون في الأحكام الصادرة من المحاكم الاستئنافية وغيرها من الحالات التي يجيز القانون الطعن فيها بالنقض.
  - تنازع الاختصاص بينمحاكم الإماراة.
  - مساعدة أعضاء المجلس التنفيذي وكبار موظفي الإماراة المعينين بمراسيم أميرية، بناءً على عرض رئيس المجلس التنفيذي وموافقة الحاكم، وذلك فيما يقع منهم في أداء وظائفهم الرسمية.
- ب - القضاء المحلي في إماراة دبي.**

أنشأت في إماراة دبي دائرة حكومية تسمى دائرة المحاكم بموجب المادة الثالثة من القانون المحلي لإماراة دبي رقم ( 3 ) لسنة 2000 والتي تتولى مهمة تنظيم شؤون المحاكم في الإماراة من الناحيتين الإدارية والمالية وذلك من غير مساس باستقلال القضاء وإعداد مشروعات القوانين والأنظمة الازمة لتنظيم شؤون الإماراة. وأخيراً إبداء الرأي القانوني المسبب في المسائل القانونية التي تحال إليها من الرئيس أو المدير العام.

ونشير في هذا المقام إلى أهم التشريعات المحلية الصادرة عن إماراة دبي والناطة للتنظيم القضائي في الإماراة وهي:

- قانون تشكيل محكمة الاستئاف العليا رقم ( 2 ) لسنة 1979 وتعديلاته.
- القانون رقم ( 1 ) لسنة 1988 بشأن تشكيل محكمة التمييز.
- نظام رقم ( 2 ) لسنة 1988 بشأن استئاف القرارات الصادرة عن المحكمة الشرعية.
- قانون تشكيل المحاكم في إماراة دبي رقم ( 3 ) لسنة 1992.
- القانون رقم ( 8 ) لسنة 1992 بشأن النيابة العامة وتعديلاته.

**ج - القضاء المحلي في رأس الخيمة.**

أفرد المشرع في إماراة رأس الخيمة الباب الثالث من القانون المحلي لسنة 2002 بشأن تنظيم القضاء في الإماراة لبيان القواعد الخاصة بالتنظيم القضائي للمحاكم بحيث تختص المحاكم بالفصل في جميع المنازعات والدعوى والجرائم التي تنشأ في الإماراة إلا ما استثنى

بنص خاص. ويبين القانون قواعد اختصاص المحاكم. وليس للمحاكم أن تنظر في أعمال السيادة<sup>(١)</sup>.

وبين القانون تشكيلاً للمحاكم في الإمارة بحيث تتكون من:

**محكمة التمييز:** والتي تتشكل من رئيس وعدد كافٍ من القضاة، ويكون بها دوائر لنظر الطعون بالتمييز في المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية والجزائية وتُؤلف كل دائرة من ثلاثة قضاة. وإذا رأت إحدى الدوائر العدول عن مبدأ قانوني فترته أحكام سابقة صادرة منها أو من الدوائر الأخرى أحالت الدعوى إلى دوائر المحكمة مجتمعة للفصل فيها وتصدر الأحكام بالأغلبية، ويكون مقر محكمة التمييز مدينة رأس الخيمة.

**محكمة الاستئناف:** تشكل محكمة الاستئناف من رئيس وعدد كافٍ من القضاة وتشكل فيها دوائر في المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية والجزائية وتُؤلف كل دائرة من ثلاثة قضاة ويكون مقر محكمة الاستئناف مدينة رأس الخيمة.

**المحكمة الابتدائية:** تشكل المحكمة الابتدائية من رئيس وعدد كافٍ من القضاة وتشكل فيها دوائر في المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية والجزائية والتنفيذ وتصدر الأحكام من قاض واحد فيما عدا الدوائر الكلية وقضايا الجنایات فتصدر من ثلاثة قضاة. ويكون مقر المحكمة الابتدائية مدينة رأس الخيمة ويجوز أن تتعقد دوائرها في أي مكان آخر بالإمارة وذلك بقرار من رئيس الدائرة بناء على طلب رئيس المحكمة الابتدائية.

**المحكمة الجزئية:** تنشأ محاكم جزئية في مناطق الإمارة حسب الحاجة تتبع المحكمة الابتدائية وتحتسب بنظر الدعاوى المدنية والتجارية الجزئية ودعوى الأحوال الشخصية وقضايا الجناح والمخالفات ويكون ذلك بقرار من الرئيس يعين مقارها ويحدد دوائر اختصاصها بناء على اقتراح رئيس المحكمة الابتدائية وت تكون المحكمة الجزئية من دوائر حسب حاجة العمل وتصدر أحكامها من قاض واحد.

وأخيراً نصت المادة (55) من نفس القانون على إنشاء النيابة العامة التي تمارس الاختصاصات المقررة لها قانوناً ولها دون غيرها تحريك الدعوى الجنائية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

خلاصة القول وخلافاً لبعض الدول التي اعتبرت التشريع هو المصدر الوحيد لقانون الإجراءات المدنية، إلا أن المشرع في دولة الإمارات العربية المتحدة وضع قواعد الإجراءات المدنية في مجموعة من القوانين الاتحادية وبعض التشريعات المحلية<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> انظر المواد 8 و 9 من قانون تنظيم القضاء في إمارة رأس الخيمة.

وأيا كان التنظيم القضائي في الدولة سواء أكان تنظيماً اتحادياً على مستوى الاتحاد أو تنظيماً محلياً على مستوى أي من الإمارات الأعضاء في الاتحاد فإن هناك جملة من المبادئ الأساسية للقضاء والذى حرص المشرع الدستوري على النص عليها وتم التأكيد عليها في كافة التشريعات المتعلقة بالقضاء في الدولة.

### وأهم هذه المبادئ:

#### المبدأ الأول: المساواة أمام القضاء.

يعد مبدأ المساواة أمام القضاء من المبادئ الرئيسية التي يقوم عليها أي نظام قضائي عادل، حيث أنه يزرع الاطمئنان في نفوس المتقاضين الذين يمارسون حقهم في اللجوء إلى القضاء، فلا تفرقة بين أي من المتقاضين بحسب العقيدة أو الجنس أو الأصل فكل منهم الضمانات المقررة بموجب القانون<sup>(2)</sup>. وهذا ما نصت عليه المادة (25) من الدستور الإماراتي "جميع الأفراد لدى القانون سواء، لا تمييز بين مواطني الاتحاد بسبب الأصل أو الموطن أو العقيدة الدينية أو المركز الاجتماعي". وهو ما يتوافق مع ما جاء في المواثيق الدولية وخاصة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف (د- 3) المؤرخ في 10 كانون الأول / ديسمبر 1948<sup>(3)</sup>.

#### المبدأ الثاني: استقلال السلطة القضائية.

حرصت معظم الدساتير والقوانين على تأكيد استقلال السلطة القضائية وذلك منذ أن استقر مبدأ الفصل بين السلطات<sup>(4)</sup>، لأنه يعد من أهم ضمانات الحقوق والحريات العامة، فضلاً عن أنه يوقف تعسف أي سلطة تجاه السلطات الأخرى ويمنع اعتدائها عليها. وهذا ما تم تكريسه في المادة (94) من الدستور الاتحادي الإماراتي التي نصت على أن العدل أساس الملك والقضاة مستقلون لا سلطان عليهم في أداء واجبهم لغير القانون وضماناتهم وقد جرى التأكيد على هذا المبدأ في القانون الاتحادي الخاص بالسلطة القضائية رقم (2) لسنة 1983 الذي كرر النص على أن العدل أساس الملك والقضاة مستقلون لا سلطان عليهم في أداء واجبهم لغير

<sup>(1)</sup> د. علي الحديدي، القضاء والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، أكاديمية شرطة دبي، 2009، ص 27.

<sup>(2)</sup> د. مصطفى المتولى قنديل، الوجيز في القضاء والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، الآفاق المشرقية، عمان، 2011، ص 39.

<sup>(3)</sup> حيث جاء في المادة السابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان "كل الناس سواسية أمام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة عنه دون أية تفرقة، كما أن لهم جميعاً الحق في حماية متساوية ضد أي تمييز يخل بهذا الإعلان وضد أي تحريض على تمييز بهذا".

<sup>(4)</sup> القاضي فاخر صابر بايز، استقلال القضاء بين الشريعة والقانون، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص 29.

أحكام الشريعة والقوانين المرعية وضمائرهم ولا يجوز لأي شخص أو سلطة المساس باستقلال القضاء أو التدخل في شؤون العدالة<sup>(1)</sup>.

ومؤدى ذلك المبدأ فيام القاضي بوظيفه وهو في مأمن من تدخل السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية في عمله<sup>(2)</sup> حيث يحكم تنظيم العلاقة بين هذه السلطات أسس وقواعد تم بيان حدودها وضوابطها في الدستور.

### المبدأ الثالث: التقاضي على درجتين.

من المعلوم أن المحاكم لا تأخذ مستوى واحداً من التدرج في كافة التشريعات، فتوجد محاكم تسمى محاكِم أول درجة تفصل في القضايا لأول مرة، كما توجد محاكِم أعلى منها تسمى محاكِم ثانية لتنظر نفس القضية من جديد عن طريق الطعن بالاستئناف، على أن تدرج المحاكِم تدرجاً رأسياً يسمح بتطبيق مبدأ التقاضي على درجتين والذي يعد من الضمانات الأساسية لحسن سير القضاء وتحقيق العدالة لذا فإن مبدأ التدرج يعد مبدأ أساسياً من مبادئ النظام القضائي وليس مجرد قاعدة إجرائية<sup>(3)</sup>.

ولم يبتعد المشرع الدستوري الإماراتي عن منهج العديد من الدساتير في العالم والتي طبقت مبدأ التقاضي على درجتين حيث نصت المادة(103) من الدستور الاتحادي الإماراتي على أنه "ينظم القانون كل ما يتعلق بالمحاكم الابتدائية من حيث ترتيبها وتشكيلها ودوائرها و اختصاصها المكاني، والإجراءات التي تتبع أمامها، واليمين التي يؤديها قضاة هذه المحاكِم، وشروط الخدمة المتعلقة بهم وطرق الطعن في الأحكام، ويجوز أن ينص القانون على استئناف أحكام تلك المحاكِم أمام إحدى دوائر المحكمة الاتحادية العليا وفي الحالات وبالإجراءات التي يحددها".

وتم التأكيد على ذلك المبدأ في قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم(11) لسنة 1992 الذي بين اختصاص المحاكِم الاستئنافية وذلك بالحكم في قضايا الاستئناف التي ترفع إليها عن الأحكام الصادرة من المحاكِم الابتدائية، ولم يبتعد المشرع في إمارة أبو ظبي عن هذا التوجه حيث أخذ بمبدأ التقاضي على درجتين في التشريعات القضائية المحلية في إمارة أبو ظبي حيث نصت المادة السابعة من القانون رقم(23) لسنة 2006 بشأن دائرة القضاء في إمارة أبو ظبي على أن تُشكل في الإمارة محاكِم ابتدائية ومحاكِم استئناف ومحكمة نقض.

<sup>(1)</sup> د. محمد قدرى حسن، مرجع سابق، ص 373.

<sup>(2)</sup> د. علي الحديدي، مرجع سابق، ص 39.

<sup>(3)</sup> د. عاشور مبارك، دراسات في قانون القضاء لدولة الإمارات العربية المتحدة، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، أكاديمية شرطة دبي، 2009، بند 79.

#### **المبدأ الرابع: تعدد القضاة والقاضي الفرد.**

عادة ما يتم تشكيل المحاكم إما من قاض فرد أو من عدة قضاة، وكل من هذا التشكيل مزاياه وعيوبه فإذا ما تم الأخذ بنظام القاضي الفرد فإن القاضي باعتباره المسؤول عن الحكم وحده فإن ذلك من شأنه أن يدفعه إلى زيادة التبصر في حجمه وبالتالي التقليل من الأخطاء التي قد تشوب حكمه، إضافة إلى ما قد يؤدي إليه هذا النظام من سرعة في الفصل في النزاع المطروح أمامه.

أما إذا تم الأخذ بنظام تعدد القضاة عند تشكيل المحكمة فإن الحكم سيصدر بلا شك بعد مداولة بين مجموعة من القضاة، وهو ما يسمح بمساحة أكبر من تبادل وجهات النظر وهو ما قد يؤدي إلى صدور الحكم على نحو أقل عرضة للخطر وأكثر قربا للعدالة، نضيف إلى ما تقدم بأن الحكم في ظل نظام تعدد القضاة سينسب إلى هيئة المحكمة ومن ثم يحفز القضاة لأن يكونوا أكثر جرأة في إصدار أحكامهم، وأخيرا فإن صدور الحكم من هيئة مشكلة من عدة قضاة من شأنه أن يزيد من ثقة المتقاضين بالسلطة القضائية واطمئنانهم لتعدد خبرات القضاة وصعوبة تحيز أحدهم لأحد المتقاضين.

#### **المبدأ الخامس: علانية الجلسات.**

يقصد بهذا المبدأ أن يتم النشاط القضائي في علانية بحيث يتاح لكل شخص الإطلاع عليه عن طريق حضور الجلسات أو الحصول على صورة من محضر الجلسات العلنية أو نشره عن طريق وسائل الإعلام.

فالعلانية تعد من أهم الضمانات التي تضمن حيدة ونزاهة القضاء، فقضاء المحاكم يكون في جلسات علانية يُباح للجمهور حضورها، وهو ما يحقق فوائد كثيرة أهمها تحقيق نوع من الرقابة على أعمال المحاكم مما قد يدفع القضاة إلى توخي الحذر والتبصر والتأني عند إصدار الأحكام، لكي تكون سليمة ومحببة وهو ما يبعث الطمأنينة والثقة في نفوس المتقاضين بنزاهة وعدالة القضاء<sup>(1)</sup>.

وقد أكد المشرع الاتحادي الإماراتي على هذا المبدأ صراحة في قانون الإجراءات الجزائية<sup>(2)</sup> حيث تقضي القاعدة العامة بعلانية الجلسات إلا أنها ليست مطلقة ويرد عليها بعض الاستثناءات، حيث قد يتطلب السير في بعض القضايا أن يتم إجراؤها سراً، حيث أن العلانية

<sup>(1)</sup> د. مصطفى المتولي قنديل، مرجع سابق، ص 52.

<sup>(2)</sup> جاء في المادة(161) من قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي رقم(35) لسنة 1992" يجب أن تكون الجلسة علنية، ويجوز مع ذلك مراعاة لنظام العام أو محافظة على الآداب أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها،

في مثل هذه الحالات لا تتحقق أهدافها في الرقابة على أعمال المحاكم مثلا، بل قد تؤثر سلباً على المتقاضين ومن هنا نجد أن المشرع قد أجاز السير بإجراءات المحاكمة سراً للمحافظة على النظام العام أو الآداب العامة.

إلا أن ما يجب التأكيد عليه هنا بأنه وإن سمح المشرع بإجراء بعض المحاكمات سراً إلا أن النطق بالحكم يجب أن يكون في جلسة علنية حيث قضت المادة(210) من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي بضرورة صدور الحكم في جلسة علنية ولو كانت الدعوى نظرت في جلسة سرية، ويجب إثباته في محضر الجلسة وأن يوقعه رئيس المحكمة والكاتب، وللمحكمة أن تأمر باتخاذ الوسائل الازمة لمنع المتهم من مغادرة قاعة الجلسة قبل النطق بالحكم أو لضمان حضوره في الجلسة التي يؤجل لها الحكم ولو كان ذلك بإصدار أمر بحبسه إذا كانت الواقعة مما يجوز فيها الحبس الاحتياطي.

#### المبدأ السادس: مجانية القضاء.

يقصد بمبدأ مجانية القضاء أن المتقاضين لا يدفعون للقضاء أجرًا على أعمالهم، لأن القضاة يحصلون على مرتباتهم من خزانة الدولة<sup>(1)</sup>.

ويعتبر مبدأ مجانية القضاء من المبادئ المقررة في النظم القضائية الحديثة ومنها النظام القضائي الإماراتي على اعتبار أنها خدمة عامة، نصف إلى ذلك أن قاعدة عدم الاعتراف باقتضاء الشخص حقه بنفسه تعتبر نتيجة منطقية وطبيعية لتحمل الدولة وحدها عبء إقامة العدل بين الأفراد والفصل في المنازعات التي تنشأ بينهم، ورد الاعتداء حتى يطمئن الأفراد على حياتهم وحرياتهم وأموالهم، وتحقيقاً لذلك ينبغي تقرير مبدأ مجانية القضاء تمكيناً للأشخاص من الحصول على الحماية القانونية عن طريق السلطة المختصة في الدولة وهي السلطة القضائية ممثلة في المحاكم وعلى كافة مستوياتها وأشكالها.

على أن مبدأ مجانية القضاء لا يعني عدم تحمل المتقاضين أية أعباء مالية عند التجائهم إلى القضاء وأن تؤدي الدولة هذه الخدمة مجانياً، فالالتجاء إلى القضاء يكلف المتقاضين رسوماً تحصلها الدولة وهي المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة(44) من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي لسنة 1992 التي نصت على أنه "يقوم قلم الكتاب بعد استيفاء الرسوم بقيد الدعوى في السجل الخاص بذلك على أن يثبت فيه تاريخ القيد ويسجل قلم الكتاب في حضور المدعي أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى على أصل الصحفة وصورها ويوقع المدعي أو من يمثله بما يفيد علمه بالجلسة".

<sup>(1)</sup> د. مصطفى المتولي قنديل، مرجع سابق، ص 42.

وبصدور القانون الاتحادي رقم(32) لسنة 2005 بشأن الرسوم القضائية أمام المحاكم الاتحادية تم تنظيم قيمة وآليات دفع الرسوم بشكل تفصيلي، على أن الإعفاء من الرسوم في بعض الحالات يشكل نقطة مضيئة في هذا القانون، وذلك حرصاً من المشرع على عدم حرمان الفقير أو غير المقتدر من المطالبة بحقه أمام القضاء، فالقانون يكفل لغير القادرين مالياً وسائل الاتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم، وهو ما ورد بصريح حكم المادة(16) من قانون الرسوم القضائية المشار إليه أعلاه بحيث يتم تأجيل دفع الرسوم أو أي جزء منها وقيد الدعوى بناءً على طلب المدعي وموافقة رئيس المحكمة المختصة بعد التثبت من الضوابط والشروط التي يصدر بها قرار من وزير العدل.

### ثالثاً - منهجية الدراسة ومحدداتها.

#### أ - منهجية الدراسة.

تحقيقاً لأهمية إتباع الدراسات التي ستقدم من الدول الأعضاء في منظمة المرأة العربية لمنهجية موحدة خاصة بالعلامات المضيئة في أحكام القضاء العربي فيما يتعلق بحقوق المرأة الإنسانية، لا سيما لجهة معايير اختيار الأحكام والقرارات القضائية واعتماد البطاقة الموحدة للأحكام والقرارات القضائية وإفراغها وتحليلها من منطلق حقوق المرأة الإنسانية.

سيعتمد الباحث على منهج الدراسة التحليلية للأحكام القضائية المضيئة المتعلقة بحقوق المرأة الإنسانية الصادرة عن المحاكم في دولة الإمارات العربية المتحدة واستخلاص النتائج منها وانعكاساتها على السلطات الأخرى في الدولة، بعدها سيتم وضع بطاقة وصفية خاصة بالأحكام التي تم عرضها وتحليلها.

#### ب - محددات الدراسة:

تتم هذه الدراسة ضمن المحددات التالية:

**المحدد الزمني:** تغطي هذه الدراسة الفترة الزمنية من 1990 إلى 2010 وموزعة على

حقبتين:

- الحقبة الأولى: 1990 – 2000.
- الحقبة الثانية: 2001 – 2010.

**المحدد المكاني:** تقتصر هذه الدراسة على استعراض وتحليل الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم العليا في دولة الإمارات العربية وسواء صدرت عن المحاكم الاتحادية أو تلك المحلية الخاصة بالإمارات الأعضاء في الاتحاد.

#### **رابعاً - الصعوبات والمعوقات.**

واجهت هذه الدراسة جملة من الصعوبات التي يمكن القول بأنها لم تصل إلى مرحلة المعوقات - التي تم التغلب عليها بمشيئة الله - والمتمثلة بصفة رئيسية بتميز دولة الإمارات العربية بأنها دولة اتحادية يوجد بها قضاء اتحادي وآخر محلي - كما سبق البيان - مما نتج عنه صدور الأحكام القضائية عن محاكم متعددة سواء أكانت صادرة عن المحكمة الاتحادية العليا، أو محكمة التمييز في دبي ورأس الخيمة أو محكمة النقض في أبوظبي، حيث شكل ذلك التوسع صعوبة في حصر الأحكام التي تختص بحقوق المرأة الإنسانية، أو العثور على أحكام خاصة بالمرأة باستثناء تلك المتعلقة بممواد الأحوال الشخصية.

نضف إلى ذلك ندرة الدراسات الشاملة المحللة والمعلقة على الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم العليا في دولة الإمارات العربية الخاصة بحقوق المرأة الإنسانية.

## القسم الثاني

### تحليل الأحكام القضائية والقرارات القضائية والنتائج المستخلصة منها

سيتم عرض الأحكام القضائية المتعلقة بحقوق المرأة الإنسانية التي قضت بها المحاكم العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة سواء تلك الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا أو محكمتي التمييز في إماراتيّ دبي ورأس الخيمة أو تلك التي صدرت عن محكمة النقض في أبو ظبي، وسننولى تحليلها وتعليق عليها لإظهار انعكاساتها على الحقوق الإنسانية للمرأة.

ولا بد من الإشارة في هذا المقام إلى أن الدراسة ستتولى استعراض الأحكام القضائية المتوفرة في المجالات التي ورد ذكرها في البند (ثالثاً) القسم الثاني من مقترح الإطار المرجعي للمشروع والمقدم من منظمة المرأة العربية والذي يعني بتحليل الأحكام والقرارات القضائية والنتائج المستخلصة منها.

#### أولاً - الأحكام الصادرة من دوائر الأحوال الشخصية.

قبل عرض وتحليل الأحكام القضائية المتعلقة بممواد الأحوال الشخصية والماسة بحقوق المرأة الإنسانية والتي ترخر بها المكتبة القضائية الإمارتية، نرى من المناسب بيان مفهوم الأحوال الشخصية بإيجاز، وإلقاء الضوء على القانون المنظم للأحوال الشخصية في دولة الإمارات العربية المتحدة لبيان ملامحه ومراحل إصداره.

يقصد بالأحوال الشخصية تلك الأحكام والمبادئ والمسائل المنظمة للعلاقات داخل الأسرة، بما يشمل أحكام الخطبة والزواج، والمهر، ونفقة الزوجة وواجباتها تجاه زوجها، والطلاق وتفریق القاضي بين الزوجين والخلع والنسب والرضاع وحضانة الأولاد والميراث والوصية والوقف. كما تتضمن مسائل الأحوال الشخصية بعض الأمور المالية كالميراث والوصية والوقف.

ومصطلح الأحوال الشخصية مصطلح حديث لم يعرفه القدماء، وقد ابتدعه الفقه الإيطالي في القرنين الثاني عشر والثالث عشر حين واجهته مشكلة "تنازع القوانين" لظهور نظامين قانونيين آنذاك:

الأول: هو القانون الروماني الذي كان له التطبيق العام في إيطاليا كلها.  
الثاني: القانون المحلي الذي كان يطبق في مدينة معينة. خاصة وقد لجأ القانون الروماني لتمييز هذين النظامين وإلى إطلاق "حال" على النظام الثاني ثم قسم هذه الأحوال إلى أحوال

تعلق بالأموال، وإلى أحوال تتعلق بالأشخاص وأخذت القوانين الغربية هذا التقسيم الذي استقر فيها، وصار يطلق مصطلح الأحوال الشخصية على تلك القواعد الخاصة بالروابط الشخصية في مقابل الأحوال العينية، وهي الأحوال المتعلقة بالأموال. وتختلف الأحوال العينية عن الأحوال الشخصية في عموم تطبيق الأولى على جميع المواطنين، على حين تتعدد القواعد القانونية المنظمة للعلاقات والمراكز القانونية للمواطنين باختلاف طائفتهم ومعتقداتهم<sup>(١)</sup>.

وبناءً عليه يمكن تعريف قانون الأحوال الشخصية التي تستند المحاكم إليه في إصدار أحكامها بأنه "مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقة الأفراد فيما بينهم من حيث صلة النسب والزواج والمصاهرة والحقوق والواجبات التي تنشأ عن هذه العلاقة في جميع مراحلها والمستمدّة من أحكام الشريعة الإسلامية وهي بذلك تنظم رابطة الزواج وما ينشأ عنها من مصاهرة وولادة وولاية وحضانة وحقوق متبادلة وما قد يعتريها من انحلال تترتب عليه حقوق في النفقة والحضانة والإرث والوصية".

وقد أصدر المشرع الإماراتي القانون الاتحادي رقم (28) لسنة 2005 المتعلق بالأحوال الشخصية<sup>(٢)</sup> والذي مر بعدة مراحل في طور إعداده، فكانت أول نسخة لمشروع القانون في سنة 1978، حيث أعدتها اللجنة العليا للتشريعات الإسلامية التي شكلت بموجب توجيهات صاحب السمو الشيخ زايد بن سلطان آل نهيان - رحمة الله وأسكنه فسيح جناته - حيث صدر بناءً على هذه التوجيهات قرار من مجلس الوزراء رقم (50) لسنة 1978 بتشكيل لجنة عليا لمراجعة التشريعات وتقنينها، وكان من بين نتاج هذه اللجنة مشروع قانون الأحوال الشخصية.

وظل الأمر على ما هو عليه إلى أن أعدت اللجنة الفنية المختصة بمجلس وزراء العدل العرب مشروع قانون موحد للأحوال الشخصية، والذي اكتمل بناؤه في عام 1985، غير أنه لم ير النور كما حدث للمشروع السابق الذي أعدته اللجنة العليا للتشريعات الإسلامية. ثم بدأ الأمر يأخذ منحى جديداً بتشكيل مجلس التعاون الخليجي، حيث انبثق منه مجلس وزراء العدل بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، وكان من بين ما قام به هذا المجلس تشكيل لجنة فنية لمراجعة وإعداد مشروع قانون موحد للأحوال الشخصية لدول مجلس التعاون.

وقد استكملت اللجنة إعداد ومراجعة مشروع القانون استناداً إلى مشروع القانون العربي الموحد وما صدر من تقنيات للأحوال الشخصية في دول المجلس وبعض الدول العربية،

(١) الموقع التبكي: <http://sbes.yoo7.com/t5601-topic>

(٢) نُشر هذا القانون في الجريدة الرسمية العدد 439 - السنة الخامسة والثلاثون 28 شوال 1426هـ، 30 نوفمبر 2005 م.

حيث صدر المشروع في صيغة قانون موحد لدول مجلس التعاون وسمى وثيقة مسقط للأحوال الشخصية واعتمد من المجلس الأعلى لحكام دول المجلس كقانون موحد لمدة خمس سنوات، ثم جددت قبل عام هذه المدة خمس سنوات أخرى بهدف إدخال ما يطرأ لدى المجلس من تعديلات في ضوء ما يستجد.

وفي عام 1997 شكلت في دولة الإمارات العربية المتحدة لجنة ضمت العديد من أهل العلم والمستشارين لإعداد مشروع قانون للأحوال الشخصية بدولة الإمارات العربية المتحدة، استناداً إلى وثيقة مسقط للأحوال الشخصية، وتم بالفعل إعداد مشروع القانون غير أنه لم ير النور كسابقه من المشاريع.

وبتاريخ 6 رمضان 1423هـ الموافق 11/11/2002م صدر قرار معالي وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف رقم (669) لسنة 2002 بتشكيل لجنة فنية لمراجعة مشروع قانون للأحوال الشخصية وقد باشرت اللجنة أعمالها مستندة إلى:

1. وثيقة مسقط للأحوال الشخصية.
2. مشروع قانون الأحوال الشخصية الذي أعدته اللجنة العليا لمراجعة التشريعات وتقنينها.
3. مشروع قانون الأحوال الشخصية الذي أعدته اللجنة المشكلة عام 1997.
4. ما صدر من قوانين للأحوال الشخصية في الدول العربية.
5. التوجيهات العليا الصادرة بشأن إعداد مشروع قانون يجمع بين مذاهب الفقهاء الأربع مع اختيار الأيسر والأصلح من هذه الأقوال.

وقد باشرت اللجنة أعمالها، وتم إعداد مشروع القانون وفق المنهج الذي رسمته اللجنة في بداية اجتماعاتها بحيث يتم اختيار رأي الجمهور في كل مسألة مع مراعاة الأيسر والأصلح للناس في إطار الفقه الإسلامي الصحيح، ولم يخرج عن ذلك سوى عدد قليل من المسائل تم فيها الرجوع إلىولي الأمر في تقرير ما يرى اعتماده من هذه الآراء، باعتبار أن رأيه فيما فيه خلاف يرفع الخلاف، وكان من أبرز هذه المسائل:

- الطلاق الثالث بلفظ واحد والطلاق المتكرر.
- يمين الطلاق.
- الطلاق المعلق على شرط.
- الوصية الواجبة.
- سن البلوغ.

- ترتيب الحواضن.

وقد استكمل القانون بناءه فجاء في ( 363 ) مادة متضمنا العديد من الأحكام التي لم يسبق تناولها في أي قانون من قوانين الأحوال الشخصية المعروفة ومن ذلك:

- سريان القانون بأثر رجعي على النحو الذي حدته المادة ( 1 ) منه التي جاء فيها "تسري أحكام هذا القانون على جميع الواقع التي حدثت بعد سريان أحكامه، ويسري بأثر رجعي على إشهادات الطلاق ودعوى الطلاق التي لم يصدر بها حكم بات. وتسرى أحكام هذا القانون على جميع مواطني دولة الإمارات العربية المتحدة ما لم تكن لغير المسلمين منهم أحكام خاصة بطائفتهم وملتهم. كما تسري أحكامه على غير المواطنين ما لم يتمسك أحدهم بتطبيق قانونه.
- إنشاء لجنة التوجيه الأسري وتحديد اختصاصاتها بقرار من الوزير.
- تيسير إجراءات رفع الدعوى والإعلان ولائحة الإشهادات والتوثيقات وتنظيم قواعد الطعن.
- حالات التعويض عند فسخ الخطبة.
- شرط الخلو من أمراض معينة لإجراء عقد النكاح وتشكيل لجنة لهذا الغرض.
- خضوع أكثر المهر لقواعد تحديد المهر المنصوص عليها في القانون الخاص بذلك.
- التسوية بين الزوجات والأولاد في الهبات.
- نفقة القبيط الذي لا منفق عليه.
- زيادة أكثر مدة الحمل بثبوته بناءً على تقرير لجنة فنية مختصة ولو زادت المدة على سنة.
- عدم حصر العيوب المضرة.
- لتفريق للعمق والتغريب والمرض المعدى، والاستعانة بلجنة طبية مختصة بشأن العيوب.
- إجابة القاضي لطلب المرأة الخلع قبل الدخول.
- تقرير النفقة الوقتية للزوجة والأولاد.
- عدم نفاذ حكم الطلاق إلا بعد صيرورة الحكم بأتاً.
- إعطاء القاضي صلاحية اختيار الحاضن إن لم يوجد الأبوان ولا مستحق للحضانة يطلبها.
- تنظيم أحكام السفر الذي يسقط الحضانة.

- تنظيم أحكام رؤية المحسوبون.
- حفظ جواز سفر المحسوبون.
- أسباب جديدة لسلب الولاية على القاصر.
- إيداع القاصر في مؤسسات الرعاية الاجتماعية.
- صرف الوصية على وجوه البر لأقرب مجانس لها.
- إجراءات تحقيق الوفاة والوراثة وتصفية التركة.
- نصوص إجرائية في شأن التركات والمواريث.
- تركة من لا وارث له تكون وفقاً باسمه تحت نظارة هيئة الأوقاف.
- التحايل على أحكام الميراث باطل.

بالإضافة إلى بعض الأحكام الأخرى التي وردت عرضًا عند تنظيم أحكام القانون. وحرصاً على تحري الحق والصواب، فقد تمت مخاطبة الجهات ذات العلاقة في الدولة والتي زاد عددها على عشرين، لاستطلاع رأيها في الأحكام الواردة في القانون وعكفت اللجنة على دراسة ما ورد إليها من ملاحظات، وتم تعديل بعض الأحكام تبعاً لذلك، حتى خرج القانون في صورة تراعي مصالح الناس وتيسّر أمورهم وفق هدي الدين الإسلامي الحنيف.

بعد هذا الموجز عن ملامح قانون الأحوال الشخصية الاتحادي الإماراتي سنشير إلى المبادئ المستفادة من الأحكام والقرارات القضائية والتعليق عليها مع الإشارة إلى حياثات الحكم إذا اقتضى الأمر ذلك.

## أ - شروط الطاعة.

الحكم رقم(19) لسنة 1998 (أحوال شخصية)

محكمة التمييز - دبي

المبدأ القضائي

( إن طاعة الزوجة لزوجها واجبة عليها شرعاً متى توافرت شروطها، ومن تلك الشروط أن يعد لها المسكن الشرعي الذي يدعوها لطاعته فيه، لأن أساس الحياة الزوجية أن تعيش المرأة حيث يعيش زوجها لتحقق لهما المصالح المقصودة من عقد الزواج ... في مذهب المالكية يجوز للزوجة أن تطلب التطليق إذا ضارها الزوج بأي نوع من أنواع الإيذاء المتعمد سواء كان إيجابياً، كالتعدي بالقول أو بالفعل أو كان سلبياً كهر الزوج زوجته ومنعها مما تدعوا إليه الحاجة ).

### التعليق على الحكم:

لقد بين هذا الحكم بشكل واضح وصريح شروط طاعة الزوجة لزوجها بحيث بين حدود وضوابط هذه الطاعة ومن تلك الشروط أن يعد لها المسكن الشرعي الذي يدعوها لطاعته فيه مما يدل على أنه لا يحكم على الزوجة بالطاعة عند عدم إعداد الزوج مسكنأ لها ، ولهذا جاء التوجيه الإلهي إلى الزوج بقوله تعالى ( أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوْا عَلَيْهِنَّ ).

كما كرس هذا الحكم حق الزوجة في طلب التطليق إذا أحق الزوج بها ضرراً سواء بالقول أو الفعل.

### النتائج المستخلصة من الحكم:

كرس هذا الحكم القواعد القانونية والشرعية التي تقضي بحق الزوجة في أن يكون لها مسكنأً، فكيف للزوج أن يطالب زوجته بالطاعة دون أن يتوافر لها مسكنأً شرعاً.

## ب - عدم شرعية ضرب الزوجة غير الناشر وحقها في طلب الطلاق.

الحكم رقم ( 150 ) سنة ( 21 ) قضائية ( أحوال شخصية )

جلسة 13 / 11 / 1999

المحكمة الاتحادية العليا

المبدأ القضائي

( ضرب الزوجة غير الناشر - غير جائز شرعاً فإن كان ضرباً فاحشاً استحقت به الطلاق إن شاءت ولو لم يتكرر بل حتى ولو كانت ناشرًا لا ترجع عن النشوء بدونه - الضرب الحاصل من الزوج غير المعروف بالصلاح - يوجب عليه أن يثبت أن له موجب شرعي فإن لم يثبت وادعه الزوجة وقوعه بلا موجب شرعي صدقت - أساس ذلك شرعاً ).

### التعليق على الحكم:

وقد جاء هذا الحكم متطابقا مع أحكام الشريعة الإسلامية حيث كرس مبدأ قانونيا جديداً لأن التطبيق السليم لأحكام الشريعة الإسلامية يقتضي:

أولاً : أن ضرب الزوجة غير الناشر لا يجوز شرعاً لقوله تعالى ( فَإِنْ أَطْعَنُكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ) ولقوله ( وَاعْشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ) ولقول النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث الذي أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما من رواية عبد الله بن زمعة رضي الله عنهمما ( أيضرب أحدكم امرأته كما يضرب العبد ثم يجامعها في آخر اليوم )؟

وهذا سؤال إنكار وتوبیخ فيدل على التحریم وقوله أيضاً في الحديث الذي أخرجه البيهقي في سننه الكبرى من رواية معاوية القشيري رضي الله عنه ( وأطعموهن مما تأكلون واكسوهن مما تكسون ولا تضربوهن ولا تقبوهن ) وكذلك للحديث الذي أخرجه أيضاً البيهقي وغيره من رواية حکیم بن معاویة عن أبيه في شأن الرجل الذي سأله النبي صلى الله عليه وسلم فقال ما حق المرأة على الزوج؟

فقال صلى الله عليه وسلم ( أن يطعمها إذا طعم ويكسوها إذا اكتسى ولا يهجر إلا في البيت ولا يضرب الوجه ولا يقبح ).

ثانيًا: إن الزوج إذا ضرب زوجته غير الناشر ضربًا فاحشاً يكون ضربه لها ضرراً تستحق به إن شاءت الطلاق ولو لم يتكرر ذلك على المشهور من مذهب مالك. قال خليل بن إسحاق في مختصره (ولها التطليق بالضرر ولو لم تشهد البينة بتكرره) وسلم له بهذا الحكم كافة شروحه فقال الحطاب في شرحه عليه ج 5، ص 265 (من الضرر... وضربها ضرباً مؤلماً) وقال الدرديرى في شرحه عليه مبيناً نوع الضرر الموجب للطلاق ولو لم يتكرر ج 2 ص 345: (وهو ما لا يجوز شرعاً كهجرها بلا موجب شرعى وضربها كذلك)، وقال في أقرب المسالك (ولها التطليق وإن لم يتكرر).

ثالثاً: إن الضرب الذي يكسر العظم أو يشين اللحم لا يجوز حتى ولو كانت ناشزاً لا ترجع عن النشوذ بدونه فإن وقع كان لها الحق في الطلاق إن شاءت قال الدرديرى في شرحه الصغير على أقرب المسالك (ولا يجوز الضرب المبرح وهو الذي يكسر عظاماً أو يشين لحماً ولو علم أنها لا ترجع عما فيه - إلا به فإن وقع فهو جانٍ فلها التطليق والقصاص).

رابعاً: إن الضرب إذا حصل من الزوج غير المعروف بالصلاح كان عليه أن يثبت أن له موجب شرعى، فإن لم يثبت ذلك وادعت الزوجة أنه وقع بلا موجب شرعى صدقت. قال الحطاب في شرحه على مختصر خليل ج 5 ص 263 (إن ادعت العمد وادعى الزوج الأدب فالقول قولها) وقال الصاوي في حاشيته على الشرح الصغير للدرديرى ج 2 ص 511 (وإن ضربها فادعت العداء وادعى الأدب فإنها تصدق ما لم يكن معروفاً بالصلاح) ونص على مثل ذلك التسولي في البهجة ج: 1 ص: 307 وغيرهم.

#### النتائج المستخلصة من الحكم:

جاء هذا الحكم ليؤكد حق الزوجة غير الناشر بطلب الطلاق فيما إذا تعرضت للضرب من قبل زوجها.

## ج - شروط منح الإعاتات للمرأة الأجنبية المتزوجة من مواطن.

الحكم رقم (18) لسنة 21 القضائية (شرعى)

جلسة 12 / 4 / 2000

المحكمة الاتحادية العليا

المبدأ القضائي

( إن طاعة ذلك أن الأمر الصادر من صاحب السمو رئيس الدولة يمنح المرأة الأجنبية المتزوجة من مواطن والتي أنجبت منه أولاداً.. ثم انفصلت عنه بالطلاق إقامة بالبلاد مع أولادها كما تحال إلى وزارة العمل والشؤون الاجتماعية لصرف الإعانة الازمة لها كأي مواطنة )

### التعليق على الحكم:

تتلخص وقائع هذه الدعوى في أن النيابة العامة اتهمت المطعون ضدها لأنها حالة كونها أجنبية عن البلاد دخلت إليها وبقيت فيها بصورة غير مشروعة دون أن يكون لديها جواز سفر أو تأشيرة تسمح لها بدخول الدولة وطلبت عقابها بالمواد (1)، (2)، (3)، (31) من القانون رقم (6) لسنة 73 المعدل بشأن دخول وإقامة الأجانب، بتاريخ 10/2/98 قضت محكمة عجمان ببراءة المطعون ضدها استأنفت النيابة العامة هذا الحكم بالاستئناف رقم (55) لسنة 98 جراء عجمان، وبتاريخ 17/12/99 قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض.

تنعي النيابة العامة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون إذ قضى ببراءة المطعون ضدها على أن الأمر السامي الصادر من رئيس الدولة بمنح الأجنبية المتزوجة من مواطن ولديها منه أطفال إقامة لكافالتهم أن مات زوجها أو طلقها ولم يشترط هذا الأمر أن يكون لديها جواز سفر حالة أن الإقامة المقصودة في الأمر السامي هي الإقامة الشرعية وفق أحكام القانون والتعليمات والأنظمة المرعية المعمول بها في الدولة والتي تقضي أن تكون الأجنبية حاصلة على جواز سفر من الدولة التابعة لها بما يعيّب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أن الأمر الصادر من صاحب السمو رئيس الدولة ( يمنح المرأة الأجنبية المتزوجة من مواطن والتي أنجبت منه أولاداً.. ثم انفصلت عنه

بالطلاق إقامة بالبلاد مع أولادها كما تحال إلى وزارة العمل والشئون الاجتماعية لصرف الإعانة اللازمة لها كأي مواطنة ) هو أمر استثنائي صدر مراعاة لصالح أبناء المطلقة من أحد المواطنين وعدم حرمانهم من رعايتها لهم في فترة الحضانة ولتكون قريبة منهم ترعاهم فيما بعدها، وقد عاملها هذا الأمر معاملة المواطن في شأن صرف إعانة لها أسوة بالمواطنات..، ولم تشرط التعليمات الصادرة تنفيذاً لهذا الأمر سوى أن تكون هذه المرأة الأجنبية قد تزوجت من مواطن وأنجبت منه ثم انفصلت عنه بالطلاق ومن ثم فإن مؤدي ذلك أن يضمن هذا الأمر إقامتهن بالدولة مدى الحياة دون ثمة قيود أخرى، وهو ما يتعارض مع ما نصت عليه المادة (31) من القانون رقم (6) لسنة 1973 في شأن الهجرة والإقامة من وجوب الأمر بإبعاد كل أجنبي دخل البلاد أو بقي فيها بصورة مخالفة لأحكام هذا القانون..، وإن انتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للمطعون ضدتها على أن الأمر السامي وقرارات تنفيذه لم تشرط أن يكون لدى المرأة التي ينطبق عليها جواز سفر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعي عليه على غير أساس.

### **النتائج المستخلصة من الحكم:**

كرس اجتهاد جديداً يتمثل في تقديم مصلحة أبناء المطلقة حتى لو لم تكن تحمل جواز سفر من بلدها الأصلي طالما كانت زوجة لمواطن وأنجبت منه أطفالاً بحيث عاملها الأمر السامي الصادر عن رئيس الدولة معاملة المرأة المواطن.

## د - الجمع بين العمل والحضانة.

الحكم رقم(63) سنة 2002(أحوال شخصية)

جلسة 3 / 2 / 2001

محكمة تمييز دبي

المبدأ القضائي

( إن الشريعة الإسلامية لا تمنع المرأة من العمل لطلب القوت خصوصا اذا كانت مطلقة ولا عائل لها ولا مانع يمنع الأم من حضانة صغيرها وهي عاملة لتجلب قوتها ومتى كان المحضون غير ضائع بما مفاده أن سقوط حق الحضانة في الحاضنة ليس هو العمل بذاته وإنما المناط فيه هو تعارض ذلك مع مصلحة المحضون ).

### التعليق على الحكم:

أرسى هذا الحكم اجتهاداً جديداً، حيث تتمثل أهمية هذا الحكم بأنه طبق نصوص القانون الإماراتي على واقعة أطرافها يحملن الجنسية الباكستانية بحيث طبق قواعد الشريعة الإسلامية التي لم تمنع المرأة المطلقة من العمل لتكتفي ذاتياً طالما لا تعارض بين العمل ومصلحة المحضون.

وتتلخص وقائع الدعوى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما وهمما باكستانيا الجنسية الدعوى رقم 477/2000 أحوال نفس مسلمين طالبا الحكم بإسقاط حضانتها لابنتهما على سند من القول بأنها كانت زوجة منه ورزق منها بالبنت المذكورة وعمرها يقارب من السنين وقد طلقت منه طلاقة بائنة بينونة صغرى في 26/12/1998 وإذ كانت الصغيرة في حضانة أمها ( المطعون ضدها ) وهي تعمل لدى حبيب بنك من الثامنة صباحاً وحتى الخامسة مساء وتتركها بدون رعاية وهو متزوج بأخرى لا تعمل ومتفرغة لحضانة ورعايتها الصغيرة فقد أقام الدعوى وبجلسة 10/12/2000 حكمت المحكمة بإسقاط حضانة المدعى عليها ( المطعون ضدها ) لابنتها من المدعى ( الطاعن ) وعمرها سنتان وبضمها إليه وأمرتها بتسليمها له، استأنفت المدعى عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم 31/2000 أحوال شخصية وبجلسة 27/10/2001 وفي غيبة الطرفين قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى، طعن المدعى في هذا الحكم بطريق التمييز بصحيفة أودعت قلم كتاب هذه المحكمة في

## 2001/12/1 طالبا نقضه وأودع محامي المطعون ضدها مذكرة بدعها طالبة رفض الطعن.

وحيث أن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينبعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفي بيان ذلك يقوم أن المقصود بالقانون الأجنبي الواجب التطبيق هو نص هذا القانون وإذا قدمت المطعون ضدها أمام محكمة الاستئناف صورة من كتيب يتضمن شرحا لبعض قواعد القانون الباقستاني الخاص بالوصاية والرعاية دون نص القانون وأقام الحكم المطعون فيه قضاء على هذا الشرح فإنه يكون معينا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك إن المقرر في قضاء هذه المحكمة إن الدفاع القانوني الذي يخالفه واقع لم يسبق طرحه أمام محكمة الموضوع لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة التمييز وإذ كان البين من الأوراق انه لم يسبق للطاعن إن تمسك أمام محكمة الموضوع إن المطعون ضدها لم تقدم نص القانون الباقستاني الواجب التطبيق وإنما قدمت صورة من كتيب تضمن شرحا لبعض قواعده – وهو ما يثيره الطاعن بسبب النص – وهو منه دفاع جديد يخالفه واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع ومن ثم يكون النعي به على الحكم المطعون فيه غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينبعى بالسبعين الثاني والثالث على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبب وفي بيان ذلك يقول أن الثابت بالأوراق أن المطعون ضدها تعمل لدى... ومن بعده... ومواعيد الدوام الرسمية من الثامنة صباحا وحتى الخامسة مساء وما يتربى على ذلك من تغييبها عن المحضونة طوال النهار هذا فضلا عن ثبوت إهمالها وتقصيرها في رعاية الصغيرة اذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بإلغاء الحكم الابتدائي على سند من أن عدد ساعات العمل لا يسقط حق الحضانة في الحاضنة وان الصغير في هذه السن معرضة للسقوط فإنه يكون معينا بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبب بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعي مردود ذلك أن الشريعة الإسلامية لا تمنع المرأة من العمل لطلب القوت خصوصا اذا كانت مطلقة ولا عائل لها ولا مانع يمنع الأم من حضانة صغيرها وهي عاملة لتجلب قوتها ومتى كان المحضون غير ضائع بما مفاده أن سقوط حق الحضانة في الحاضنة ليس هو العمل بذاته وإنما المناط فيه هو تعارض ذلك مع مصلحة المحضون، لما كان ذلك وكان فهم الواقع في الدعوى وتقدير أدلةها وتفسيرها وترجح ما تراه المحكمة راجحا وجديرا بالاعتبار مما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ولا معقب عليها في ذلك

متى كان استخلاصها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق يكفيها إن تبين الحقيقة التي افتعلت بها وكان الحكم المطعون فيه أسس قضاه بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض الدعوى على ما أوردته بأسبابه من انه "أيا ما كانت طبيعة عمل المستأنفة (المطعون ضدها) لدى... أو نقلت إلى بنك آخر ... وأيا كانت عدد ساعات العمل فان ذلك لا يعدو سبباً لإنقاذ حضانتها مادامت قائمة على تربية المحضون وتنشئته والمحافظة عليه والعمل على ما يصلحه والإمساك بما يؤذيه وإطعامه وشرابه وغسل ثيابه سواء أكان بنفسها أو باستئجار من يقوم على خدمته ورعايته بأمانة وما أورده المستأنف ضده في حد ذاته وطبقاً للقانون البالغاني الواجب التطبيق لا يبرر إنقاذ حضانة المستأنفة لا سيما وإن المحضونة - صغيرة السن فهي تبلغ العامين وتحتاج بطبيعة الأمور إلى حنان وشفقة أمها المستأنفة وليس إلى زوجة أب (زوجة المستأنف ضده) ولم يثبت بالأوراق أن هناك تقصير أو إهمال من الأم المستأنفة تجاه أبنيتها... اللهم إلا محاولة المستأنف ضده (الطاعن) التدليل على إهمال المستأنفة بالإهمال والتقصير نتيجة لسقوطها على الأرض فهي ليست حجة دامغة للحكم على المستأنفة بالإهمال والتقصير إذ من المعلوم للكافة إن الأطفال في مثل سن الصغيرة معرضون دائماً للسقوط حتى في حالات الحذر هذا أو لم يثبت أن هناك ضرر حقيقي قد أصاب المحضونة" وكانت هذه الأسباب سائحة مستمدة من واقع الأوراق وتكتفي لحمل قضاء الحكم مما يغدو معه النعي مجرد جدل موضوعي فيما يدخل في سلطة المحكمة التقديرية الأمر الذي يكون معه النعي برمه على غير أساس.

### النتائج المستخلصة من الحكم:

تتمثل النتائج المستخلصة من الحكم الصادر عن محكمة التمييز في دبي في أنه كرس حق المطلقة في الجمع بين الحق في الحضانة والعمل لتمكينها من رعاية نفسها ومحضونها، وهو ما كرسه المشرع الإماراتي في قانون الأحوال الشخصية لسنة 2005 بحيث وضع الشروط الواجب توفرها فيما يتولى الحضانة والحالات التي تسقط فيها الحضانة. لما كانت الحضانة من الأمور الهامة في تنشئة الطفل وإعداده للحياة المستقبلة فإنه لا بد من توافر شروط معينة، كي يتحقق المقصود منها، وهو تربيته على الوجه الأكمل قدر الإمكان، للقيام بشؤونه خير قيام.

وقد بينت المادة (143) ما يشترط في الحاضن مطلقاً رجلاً كان أو امرأة ويشترط فيما يتولى الحضانة - مطلقاً - أن يتتوفر فيه جميع الشروط المنصوص عليها في المادة (143) وهي العقل، والبلوغ، والأمانة، والقدرة على تربية المحضون وصيانته ورعايته، والسلامة من

الأمراض المعدية، وأن لا يسبق الحكم عليه بجريمة من الجرائم الواقعة على العرض، ذلك أن غير العاقل أو الصغير الذي لم يبلغ الحلم، عاجز عن القيام بشؤون نفسه، فكيف يقوم بشؤون غيره ومن ليس له أمانة كيف يؤمن على مصلحة المحسوبون - نفسه وجسمه وأدبه وخلقة ودينه - فمن كانت سيئة السيرة بحيث لا تؤمن على أخلاق المحسوبون، فلا تكون أهلاً للحضانة، إذ إن الصغير يقلد من يلزمه وينسج على منواله ولا يفهم من هذا أن الفسق مسقط للحضانة مطلقاً غير المتدينة أهل في الجملة للحضانة، إلا إذا أدى فسقها إلى الإضرار بمصلحة الطفل، فينزع منها حينئذٍ، إذ أن الحضانة يراعى فيها حق المحسوبون قبل حق الحاضن.

أما اشتراط القدرة على التربية والصيانة والرعاية، مع السلامة من الأمراض المعدية، فلا بد منه مراعاة لمصلحة الطفل، إذ إن العاجز عن ذلك لمرض أو نقدم في السن، أو اشغال عنه بغيره، لا يكون أهلاً للحضانة التي هي للحفظ والرعاية.

أما الشرط الخاص بالمرأة والذي نص عليه في الفقرة ( 1 ) من المادة ( 144 ) المشار إليها، فهو أن تكون خالية من زوج أجنبي عن المحسوبون دخل بها، إلا إذا قدرت المحكمة خلاف ذلك لمصلحة المحسوبون، فلو تزوجت من رجل ذي رحم محرم من المحسوبون، كعمره مثلاً، أو كانت لم تزف بعد إلى الرجل الأجنبي عن المحسوبون، أو قدرت المحكمة أن مصلحة المحسوبون هي في بقائه مع أمه المتزوجة من أجنبي عنه فإن زواجه لا يسقط حقها في الحضانة.

قال العالمة ابن عابدين رحمة الله - حاشية ابن عابدين ج 2 ص 639 - ( وأنت علمت أن سقط الحضانة بذلك - أي بالزواج من أجنبي عن المحسوبون - لدفع الضرر عن الصغير فينبغي للمفتى - ومثله القاضي - أن يكون ذا بصيرة ليراعي الأصلاح للولد، فإنه قد يكون له قريب مبغض يتمنى موته، ويكون زوج أمه مشفقاً عليه يعز عليه فراقه، فيزيد قريبه أخذه منها، ليؤذيه ويؤذيها، أو ليأكل من نفقة أو نحو ذلك، وقد يكون له زوجة تؤذيه أضعاف ما يؤذيه زوج أمه الأجنبي، وقد يكون له أولاد يخشى على البنات منهم، فإذا علم المفتى أو القاضي شيئاً من ذلك، لا يحل له نزعه من أمه لأن مدار الحضانة على نفع الولد ) وبهذا أخذ القانون.

وأما الشرط الخاص بالرجل الذي يطالب بحق حضانة الصغير - علاوة على الشروط العامة التي سبق ذكرها - فهو أن يكون عنده من يصلح للحضانة من النساء كزوجته مثلاً أو بنته أو أخته أو خادمة أو امرأة استأجرها لخدمة الصغير فقط من تتوفر فيها تلك الشروط

العامة من البلوغ والعقل والأمانة والقدرة على صيانة المحضون صحة وخلقاً من السلامة من الأمراض المعدية.

معلوم أن الرجل وحده ليس له صبر على تربية الأطفال كالنساء في الأعم الأغلب فإن لم يكن عنده من يصلاح للحضانة من النساء، فلا حق له في الحضانة، وهذا هو فقه المالكية وبه أخذ القانون.

ويلاحظ بأن القانون قد بين الحالات التي تُسقط فيها الحضانة في المادة (152) من قانون الأحوال الشخصية لسنة 2005 ولم يشر لا صراحة ولا ضمنا إلى أن عمل المطلقة الحاضنة يسقط عنها الحق في الحضانة. حتى أن المشرع ذاته قد نص على أن خروج الزوجة من بيت الزوجية لأمر شرعي أو عرفي أو ضرورة فلا تعد ناشزاً أي لا تسقط نفقتها، ولا يتشرط في ذلك إذن الزوج ولا يعد خروجها في هذه الأحوال إخلالاً بالطاعة الواجبة للزوج.

وأما من ت عمل خارج البيت فلا يعد خروجها للعمل نشوزاً ولكنها قيدت بذلك بكونها عاملة عند الزواج أو باشتراطها ذلك في العقد إذا كانت لا تعمل وقت العقد وتتوقعه بعده، أو رضي الزوج بالعمل بعد الزواج فخروجها للعمل لا يسقط نفقتها إذا لا يعد نشوزاً وذلك لأن عمل المرأة اليوم فيه نفع كبير للمجتمع والأسرة. ولم يغفل القانون ما يطرأ بعد العقد مما يجعل خروجها للعمل منافياً لمصلحة الأسرة التي رعاها المشرع وتركت ذلك لتقدير القاضي بموجب سلطته التقديرية التي فيها سعة لتقدير ذلك<sup>(1)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> د. أحمد نصر الجندي، مرجع سابق، ص 208.

## هـ - الإسلام ليس من شروط الحاضنة.

الحكم رقم(298) سنة 2004(نقض شرعي)

المحكمة الاتحادية العليا

### المبدأ القضائي

( إن المنصوص عليه في المذهب المالكي المعهود به في الدولة هو أن الإسلام ليس من شروط الحاضنة وأن الحاضنة غير المسلمة سواء كانت أمًا أو غيرها إذا كانت تسكن في بلد إسلام تستحق الحاضنة ولا يكون كفرها مانعاً من استحقاقها للحاضنة وإذا خيف من أن تفسد دين المحضون ضمت إلى من يرافق سلوكها من المسلمين ولا يسقط حقها في الحاضنة لمجرد الخوف من إفسادها أخلاقياً المحضون ).

### التعليق على الحكم:

عالج هذا الحكم شروط الحاضنة وبشكل خاص موضوع ديانة الأم وفيما إذا استلزم القانون أو الفقه إسلام الأم لكي تمارس حقها في الحاضنة بحيث اعتبر المحكمة الاتحادية العليا أن المنصوص عليه في المذهب المالكي أن الإسلام ليس شرط من شروط الحاضنة، وأياً كانت ديانة الأم أو من تستحق الحاضنة سواء مسلمة أو مسيحية فإن ذلك لا يقف مانعاً من استحقاقها للحاضنة.

### النتائج المستخلصة من الحكم:

تتمثل أهمية هذا الحكم بأنه أرسى اجتهاداً جديداً، وكرس المبدأ الدستوري الذي نص عليه دستور الدولة الذي يقضي بمساواة جميع الأفراد لدى القانون لا تمييز بينهم بسبب الأصل أو الموطن أو العقيدة الدينية أو المركز الاجتماعي ( المادة 25 من الدستور الاتحادي الإماراتي لسنة 1971 ).

ويشار إلى أن هذا الحكم قد صدر قبل سريان قانون الأحوال الشخصية لسنة 2005 بحيث لجأت المحكمة إلى الأخذ برأي المذهب المالكي المعهود به في الدولة<sup>(1)</sup> على اعتبار أن

(<sup>1</sup>) جاء في المادة الأولى من قانون المعاملات المدنية الاتحادي الإماراتي رقم(5) لسنة 1985 تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها وفحواها. ولا مساغ للإجتهاد في مورد النص القطعي الدالة. فإذا لم يجد القاضي نصاً في هذا القانون حكم بمقتضى الشريعة الإسلامية. على أن يراعي تغير أسباب الحلول من مذهب الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل فإذا لم يجد فمن مذهب الإمام الشافعى والإمام أبي حنيفة حسبما تقتضيه المصلحة. فإذا لم يجد حكم القاضي

الإسلام ليس من شروط الحضانة وحتى لو كانت الأم أو غيرها من تستحق الحضانة كافراً فإن ذلك لا يكون مانعاً من استحقاقها للحضانة وفي حالة الخوف من قيامها بإفساد أخلاق المحضون عندها تُضم إلى من يرافق سلوكها من المسلمين.

---

بمقتضى العرف على ألا يكون متعارضاً مع النظام العام أو الآداب وإذا كان العرف خاصاً بإمارة معينة فيسري حكمه على هذه الإمارة.

## ز - عدم جواز تطبيق قانون الزوجين لمخالفته الشريعة الإسلامية.

**الحكم رقم (68) سنة 2007 قضائية سنة 27 (أحوال شخصية)**

**المحكمة الاتحادية العليا**

**المبدأ القضائي**

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ووقائع الحكم المطعون فيه أن ذلك الحكم قد أحاط بواقع الخصومة وعرض للأدلة والبيانات المقدمة فيها ولدفاع الخصوم عن بصر وبصيرة حيث جاء فيه ( انه لما كان القانون الواجب التطبيق على واقعة النزاع هو قانون المتخصصين – القانون الهنودسي – عملاً بحكم المادة (13) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي – والذي يحرم الزوج من حق إيقاع الطلاق على النحو الذي ورد في ذلك القانون – وكان في ذلك مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية والتي تعتبر من النظام العام في دولة الإمارات العربية المتحدة – فإنه عملاً بنص المادة (27) من قانون المعاملات المدنية فإنه لا يجوز تطبيق أحكام ذلك القانون – القانون الهنودسي – قانون الزوجين وذلك لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بأحكام الطلاق – لذلك فإن الدعوى لا تكون مقبولة).

### **التعليق على الحكم:**

بين هذا الحكم موضوع سلطة المحكمة في تحديد القانون الواجب التطبيق بشكل تفصيلي بحيث أرست المحكمة الاتحادية العليا مبدأ هاماً في هذا الصدد وذلك حينما قضت بعدم جواز تطبيق أحكام القانون الأجنبي في موضوع الطلاق طالما كانت أحكام تلك القانون مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية التي تُعد من النظام العام.

وقد حددت المادة (13) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم (5) لسنة 1985 القواعد الواجب إعمالها عند تحديد القانون الواجب التطبيق، فصحيح أن القاعدة العامة التي أوردها المشرع تقضي بسريان قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت انعقاد الزواج على الآثار الشخصية والآثار المتعلقة بالمال التي يرتبها عقد الزواج. في حين يسري على الطلاق قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت الطلاق ويسري على التطبيق والانفصال قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت رفع الدعوى. إلا أن المشرع عاد ووضع استثناءً على تلك

القاعدة العامة في المادة ( 27 ) من نفس القانون وذلك بعدم جواز تطبيق أحكام أي قانون عينته النصوص السابقة إذا كانت هذه الأحكام تخالف الشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب في دولة الإمارات العربية المتحدة.

### النتائج المستخلصة من الحكم:

لقد كرس هذا الحكم مبدأ قانونيا قائما على اعتبار أن أحكام الشريعة الإسلامية تعد من النظام العام فقد أقرت المحكمة ذلك الأمر فيما يتعلق بأحقية الزوجة في تحديد القانون الواجب التطبيق بحيث يمكنهم الطلب من المحكمة بتطبيق القانون الهنودسي على واقعة الطلاق بينهما شريطة عدم مخالفة ذلك القانون لأحكام الشريعة كون واقعة الطلاق ستتظر بها المحاكم الوطنية في الدولة.

إن المشرع الإماراتي وكما هو حال العديد من التشريعات العربية قد أفرد نصوص خاصة تحدد القانون الواجب التطبيق على كافة المعاملات التي يقوم بها الأشخاص سواء أكانوا وطنين أو مقيمين، وذلك ضمن أحكام قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ( 5 ) لسنة 1985 وذلك في المواد من ( 10 ) إلى ( 28 ) منه.

وهذا ما جاء بمنطق حكم المحكمة عند استعراضها للوقائع بقولها:

((... وحيث أن الطاعن ينوي على الحكم المطعون فيه بأسباب أجملها في مخالفة القانون والاجتهاد القضائي والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال وعدم مراعاة الضرر الذي لحق بالطاعن وذلك أن المطعون ضدها سبق لها وان أقرت أمام التوجيه الأسري بأنها ترغب في الطلاق من الطاعن وان استمرار الحياة الأسرية معه مستحيلة وأن هذا الإقرار يعتبر قرارا قضائيا لا يجوز الرجوع عنه وقد اثبتت في محضر رسمي وهو محضر التوجيه الأسري ولا يجوز الطعن فيه الا بالتزوير وهو ما لم يحصل من جانب المطعون ضدها ، كما أن الطرفين قد ارتضيا تطبيق الشريعة الإسلامية الغراء في نزاعهما – الطلاق – الا انه ورغبة من المطعون ضدها في إطالة أمد النزاع فقد رفضت ذلك كما رفضت أيضا تطبيق أحكام قانون الطرفين – القانون الهنودسي – في النزاع المطروح رغم تطابق ذلك القانون مع أحكام الشريعة الإسلامية وهذا ما دفع بالطاعن إلى إقامة دعوه أمام محكمة دبي و التي قضي فيها بعدم الاختصاص ثم تابع دعوه وذلك بإقامتها أمام محاكم أبوظبي طالبا تطبيق أحكام القانون الهنودسي على النزاع المطروح باعتبار أن أحكامه لا تختلف عن أحكام الشريعة الإسلامية في شأن الطلاق وذلك رغبة منه في دفع الضرر الواقع عليه والمتمثل في هجر المطعون ضدها له لخروجها من منزل الزوجية وعدم رجوعها رغم مطالبتها لها بذلك الا أن الحكم المطعون فيه و على الرغم مما تقدم لم يقض للطاعن بطلبه وهو الطلاق لذا فانه يكون قد

جانب الصحيح وشابه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الاجتهاد القضائي و القصور في التسبيب و الفساد في الاستدلال وهو ما يتعين معه بالتالي نقضه وإحالته إلى محكمة الاستئناف لنظره بهيئة معايرة و الحكم بالطلاق بين الطرفين.

وحيث أن هذا النعي في مجمل أسبابه غير سديد ذلك أن من المقرر أن دور المحاكم العليا هو مراقبة الحكم المطعون فيه للتحقق من صدوره طبقاً لصحيح القانون وبذلك تبسط سلطتها ورقابتها على الجوانب القانونية من ذلك الحكم دون الجوانب الواقعية فيه و التي تكون لمحكمة الموضوع السلطة التامة المطلقة بشأنها وتتحسر عنه مراقبة المحكمة العليا اذا ما كان حكمها له من الأسباب ما يحمله، كما أن المقرر أيضاً - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها من سلطة محكمة الموضوع متى جاء قضاهاها في ذلك سائغاً له أصله الثابت في الأوراق بما يكفي لحمله ولا تكون ملزمة بالرد على ما يبديه الخصوم من دفع اذا ما كان في قضائها الرد الضمني على ذلك. " لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ووقائع الحكم المطعون فيه أن ذلك الحكم قد أحاط بواقع الخصومة وعرض للأدلة والبيانات المقدمة فيها ولدفع الخصوم عن بصر وبصيرة حيث جاء فيه ( انه لما كان القانون الواجب التطبيق على واقعة النزاع هو قانون المتخاصمين – القانون الهنديسي – عملاً بحكم المادة(13) من قانون المعاملات المدنية الاتحادي – والذي يحرم الزوج من حق إيقاع الطلاق على النحو الذي ورد في ذلك القانون – وكان في ذلك مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية والتي تعتبر من النظام العام في دولة الإمارات العربية المتحدة – فإنه عملاً بنص المادة(27) من قانون المعاملات المدنية فإنه لا يجوز تطبيق أحكام ذلك القانون – القانون الهنديسي – قانون الزوجين وذلك لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بأحكام الطلاق – لذلك فإن الدعوى لا تكون مقبولة )) .

خلاصة القول يتميز هذا الحكم بنوعية القضية المطروحة من حيث تطبيق القوانين الأجنبية ولجوء الزوج إلى القضاء الإماراتي وذلك لطلب الطلاق رغم أنه وزوجته من جنسية واحدة أجنبية وديانة واحدة وهي الهندوسية ومثل هذه القضايا تعتبر إثراء لتنوع الأحكام القضائية في دولة الإمارات وهو ما يرسى مبدأ يحافظ على قنسية أحكام الشريعة الإسلامية.

## ح - انتقال الولاية في تزويج البنت إلى القاضي في حالة العضل.

الحكم رقم (102) سنة 2008 (أحوال شخصية)

جلسة 21 / 11 / 2008

محكمة النقض في أبو ظبي

المبدأ القضائي

(عدم إثبات الطاعن أن خاطب ابنته غير مكافئ لها ورفضه تزويجها له بلا مبرر شرعي. مؤداه: انتقال الولاية في تزويج ابنته إلى القاضي. رفض التظلم من الحكم بإقرار زواج المطعون ضدها بولاية القاضي. صحيح).

### التعليق على الحكم:

تقدمت أحد الفتيات بطلب استصدار أمر على عريضة من محكمة العين الابتدائية يأذن لها في الزواج من ابن عمتها بولاية القاضي، لكون أبيها الطاعن عضلها بلا مبرر شرعي. حيث أصدرت المحكمة الأمر رقم 2007/642 الذي أذن لها في الزواج من ابن عمتها بولاية القاضي فتظلم أبوها الطاعن من هذا الأمر أمام المحكمة التي أصدرته، وطلب في تظلمه إلغاء الأمر المتظلم منه لكون الرجل المذكور غير مكافئ لابنته المطعون ضدها.

وبتاريخ 10/8/2007 قضت محكمة أول درجة بقبول التظلم شكلاً ورفضه موضوعاً وإلزام الطاعن بالمصاريف، فاستأنف برقم 302/2007.

وبتاريخ 11/22/2007 حكمت محكمة الاستئناف بقبوله شكلاً ورفضه موضوعاً وبتأييد الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بالمصاريف.

وبتاريخ 12/17/2007 طعن الطاعن في هذا الحكم بالطعن الماثل، وقدمت النيابة العامة مذكرة فوضت فيها الرأي للمحكمة ورأى هذه المحكمة في غرفة المشورة أن الطعن جدير بالنظر فحددت لنظره جلسة.

وقد نعى والد الفتاة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال، ويقول في بيان ذلك ما حاصله أن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي الذي أقرّ زواج المطعون ضدها من زوج غير مكافئ لها متجاهلاً أن حق ولی المرأة في كفاعة

زوجها لها ثابت شرعاً وقانوناً ملتفتاً عن كون الزواج بدون ولد باطلاً شرعاً، والطاعن هو ولد المطعون ضدها ولا يصح زواجه بدون إذنه وعليه يكون الحكم معيناً واجب النقض. وبعد المداولة فضت المحكمة أن نعي والد الفتاة غير سديد ذلك أن المادة (34) من قانون الأحوال الشخصية نصت على أنه في حالة العضل تنتقل الولاية إلى القاضي، كما أن من الثابت من الأوراق أن محكمة الموضوع طلبت من الطاعن أن يبين الأسباب التي اعتبر على أساسها أن ابن عمته المطعون ضدها الذي خطبها غير مكافئ لها وأنه هو يرفض زواجه منه فرفض بيان تلك الأسباب دون أن يبدي لرفضه لذلك مررًا مقبولاً.

لما كان ذلك وكانت المحكمة المطعون في حكمها اعتبرت في نطاق ما لها كمحكمة موضوع من سلطة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى أن الطاعن لم يثبت كون خاطب ابنته المطعون ضدها غير مكافئ لها ولم يقبل أن يبين ذلك وأنه بذلك يكون عاصلاً لابنته المطعون ضدها عن الزواج بدون مبرر مقبول شرعاً عضلاً يترب عليه انتقال حق الولاية في هذا النكاح منه إلى القاضي وأثبتت على ذلك قضاها بتأييد الحكم الابتدائي الذي أقر زواج المطعون ضدها بولاية القاضي لكون أبيها عصلها عن الزواج بلا مبرر شرعي، فإن الحكم المطعون فيه يكون والحالة هذه مصيناً في ما ذهب إليه ومن ثم يكون النعي برمهه غير قائم على أساس حريباً بالرفض.

### **النتائج المستخلصة من هذا الحكم:**

لا شك أن هذا الحكم يشكل علاماً مميزة في أحكام محكمة النقض في أبوظبي والذي سيكون مرجعاً للمحاكم الأدنى، حيث أنه أرسى مبدأً جديداً يتعلق بانتقال الولاية إلى القاضي لتزويج الابنة في حالة عضل الوالد، فلا يمكن للمحكمة أن تقف عائقاً أمام زواج الابنة لمجرد ادعاء الأب بعدم وجود التكافؤ بين الخاطب والمخطوبة دون تقديم الأدلة والإثباتات التي تدعم إدعائه.

ط - الشروط الواجب توفرها في الحاضن.

### الحكم رقم ( 290 ) سنة 29 قضائية سنة 2008(أحوال شخصية)

المحكمة الاتحادية العليا

#### المبدأ القضائي

( من المستقر عليه فقها – وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – انه للحفاظ على تربية المحسنون و تنشئته وتكوين شخصيته الخلقية والدينية والنفسية يجب أن يكون من يتولى حضانته متجمعا الشروط من شأنها أن تتضمن تكوين المحسنون وتربيتهم على الوجه المطلوب ... ).

#### التعليق على الحكم:

عالج هذا الحكم موضوع الحضانة وكما هو مشار إليه في منطوق حكم المحكمة بأن ما استقر عليه الاجتهد القضائي في المحكمة الاتحادية العليا بأنه لا بد من توافر شروط معينة في الحاضن لما للحضانة من أهمية في تنشئة الطفل وإعداده للحياة المستقبلة، وهي يتحقق المقصود منها، وهو تربيته على الوجه الأكمل قدر الإمكان، للقيم بشؤونه خير قيام، وقد بينت المادة ( 143 ) ما يشترط في الحاضن مطلقاً رجلاً كان أو امرأة، كما يشترط فيمن يتولى الحضانة - مطلقاً - أن يتتوفر فيه جميع الشروط المنصوص عليها في المادة ( 143 ) وهي العقل، والبلوغ، والأمانة، والقدرة على تربية المحسنون وصيانته ورعايته، والسلامة من الأمراض المعدية، وأن لا يسبق الحكم عليه بجريمة من الجرائم الواقعة على العرض، ذلك أن غير العاقل أو الصغير الذي لم يبلغ الحلم، عاجز عن القيام بشؤون نفسه، فكيف يقوم بشؤون غيره، ومن ليست له أمانة، كيف يؤمن على مصلحة المحسنون - نفسه، وجسمه، وأدبه، وخلقته، ودينه - فمن كانت سيئة السيرة بحيث لا تؤمن على أخلاق المحسنون، فلا تكون أهلاً للحضانة، إذ إن الصغير يقلد من يلزمه وينسج على منواله، ولا يفهم من هذا أن الفسق مسقط للحضانة مطلقاً، فغير المتدينة أهل في الجملة للحضانة، إلا إذا أدى فسقها إلى الإضرار بمصلحة الطفل، فينزع منها حينئذ، إذ أن الحضانة يراعى فيها حق المحسنون قبل حق الحاضن.

أما اشتراط القدرة على التربية والصيانة والرعاية، مع السلامة من الأمراض المعدية، فلا بد منه مراعاة لمصلحة الطفل، إذ إن العاجز عن ذلك لمرض أو تقدم في السن، أو اشغال عنه بغيره، لا يكون أهلاً للحضانة التي هي للحفظ والرعاية.

أما الشرط الخاص بالمرأة والذي نص عليه في الفقرة ( 1 ) من المادة ( 144 ) المشار إليها، فهو أن تكون خالية من زوج أجنبي عن المحسنون دخل بها، إلا إذا قدرت المحكمة خلاف ذلك لمصلحة المحسنون، فلو تزوجت من رجل ذي رحم محرم من المحسنون، كعهه مثلاً، أو كانت لم تزف بعد إلى الرجل الأجنبي عن المحسنون، أو قدرت المحكمة أن مصلحة المحسنون هي في بقائه مع أمه المتزوجة من أجنبي عنه فإن زواجه لا يسقط حقها في الحضانة.

وقد قال العلامة ابن عابدين رحمة الله ( وأنت علمت أن سقط الحضانة بذلك - أي بالزواج من أجنبي عن المحسنون - لدفع الضرر عن الصغير فينبغي للمفتى - ومثله القاضي - أن يكون ذا بصيرة ليراعي الأصلاح للولد، فإنه قد يكون له قريب مبغض يتمنى موته، ويكون زوج أمه مشفقاً عليه يعز عليه فرافقه، فيريد قريبه أخذه منها، ليؤذيه ويؤذيها، أو ليأكل من نفقته أو نحو ذلك، وقد يكون له زوجة تؤذيه أضعاف ما يؤذيه زوج أمه الأجنبي، وقد يكون له أولاد يخشى على البنت منهم، فإذا علم المفتى أو القاضي شيئاً من ذلك، لا يحل له نزعه من أمه لأن مدار الحضانة على نفع الولد ) وبهذا أخذ القانون.

وأما الشرط الخاص بالرجل الذي يطالب بحق حضانة الصغير - علاوة على الشروط العامة التي سبق ذكرها - فهو أن يكون عنده من يصلح للحضانة من النساء كزوجته مثلاً أو بنته أو أخته أو خادمة أو امرأة استأجرها لخدمة الصغير فقط من تتوفر فيها تلك الشروط العامة من البلوغ والعقل والأمانة والقدرة على صيانة المحسنون صحة وخلقاً من السلامة من الأمراض المعدية.

ومعلوم أن الرجل وحده ليس له صبر على تربية الأطفال كالنساء في الأعم الأغلب فإن لم يكن عنده من يصلح للحضانة من النساء، فلا حق له في الحضانة، وهذا هو فقه المالكية وبه أخذ القانون.

وقد نصت الفقرة ( ج ) من المادة ( 144 ) على وجوب اتحاد الدين بين الحاضنة والمحسنون، وقد اشترط فقهاء الحنابلة والشافعية اتحاد الدين بين الحاضنة والمحسنون، لأن اختلاف الدين مانع من موافقة الحضانة، أما فقهاء الحنفية والمالكية فقد نصوا على عدم اشتراط اتحاد الدين بين الحاضنة والمحسنون، لأن مدار الحضانة الشفقة.

وقد أخذ القانون برأي الحنابلة والشافعية في وجوب اتحاد الدين بين الحاضنة والمحسنون في غير الأم، أما بالنسبة للأم، فقد أخذ القانون برأي الحنفية والمالكية.

## **النتائج المستخلصة من الحكم:**

يمكن اعتبار هذا الحكم وبحق نقطة مضيئة في تاريخ القضاء الإمارati حيث أرسى مبدأ قانونيا جديدا هاماً بترسيخه للقاعدة الدستورية التي تقر مبدأ المساواة بحث لا تمييز فيما إذا كانت الزوجة المطلقة إماراتية أم تحمل جنسية دولة أخرى وهو ما يرسخ المبدأ الدستوري والشرعى الذي يقضي بالمساواة بين الكافة بغض النظر عن الجنس أو الدين أو الجنسية وهو ما ورد بمنطق الحكم الذي يبين مغادرة الحاضن للدولة إلى جمهورية الهند ولا ضير من إبراد ذلك المنطق حيث قالت المحكمة وفي معرض سردها للوقائع:

(( وحيث أن الواقع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن المطعون ضدها أقامت ضد الطاعن لدى محكمة الشارقة الشرعية الدعوى رقم 2007/121 تطلب فيها الحكم بضم حضانة أولادها منه، وإلزامه بدفع نفقة شهرية لهم وتأمين مسكن الحضانة ونفقة عدتها، وقالت شرعا للدعوى أنها كانت زوجة للطاعن ورزقا على فراش الزوجية بثلاثة أبناء هم.....المولود 1996 و.....1998 و.....2001 وهي هندية الجنسية، وأنه بتاريخ 30 / 6 / 2006 قام الطاعن بتسفيرها إلى موطنها بالهند بعد أن ألغى إقامتها ووعدها بأنه سوف يستخرج لها إقامة جديدة، إلا أنها فوجئت بإرساله لها بالفاكس صورة من شهادة طلاق رجعي فكانت الدعوى، وحيث أجاب الطاعن على الدعوى بأنه يرفض تسليم الأولاد إليها لحضانتهم لأنها على علاقة غير شرعية مع رجل أجنبي هو شقيق زوجته، وشهد له أمام المحكمة ثلاثة من بناته وأحد أبنائه ، كما حلف اليمين على ذلك.

أما بتعلق بنفقة عدتها فقد سلمها أمام القاضي وقدرها ألف درهم ، وبجلسة 2007/3/22 قضت محكمة أول درجة بانتهاء دعوى المدعية بخصوص نفقة العدة باستلامها المبلغ المتفق عليه ورفض دعواها بخصوص حضانة أولاده منه، فاستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم برقم 2007/79 فقضت محكمة استئناف الشارقة بجلسة 2007/7/30 بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لحضانة الأولاد والقضاء مجددا بحضانة الأم المستأنفة ..... بحضانة أولادها ..... و ..... و رفض الدعوى فيما عدا ذلك.

طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعن الماثل وعرض الطعن على هذه الدائرة في غرفة مشورة فرأى انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره ، وأدلت النيابة العامة بمذكرة فوضت بمقتضاهما للمحكمة النظر في الدعوى.

وحيث أن الطاعن أقام طعنه على سبب واحد من ثلاثة وجوه ينبع بها جميعا على الحكم المطعون فيه مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية وأحكام القانون والقصور في التسبيب و الفساد في الاستدلال ذلك انه يشترط في الذي يتولى الحضانة مطلقا أن تتوفر فيه جميع الشروط

المنصوص عليها في المادة ( 143 ) من قانون الأحوال الشخصية ومن ضمنها الأمانة، التي لا تتوفر في المطعون ضدها لأنها صافحة شخصياً أجنبياً عنها وذلك بإقرارها وبدعائهما على الطاعن بالموت ، أضف إلى ذلك شهادة أولادها المطعون ضدها أمام محكمة أول درجة ، كما أنها دائمة السفر إلى موطنها الهند الأمر الذي يتربّب معه في حالة منحها الحضانة ، ضياع الأبناء وخرقاً لمقتضيات المادة ( 152 ) من قانون الأحوال الشخصية لأنها في حكم من استوطنت في بلد يعسر معه على ولد القانون المحضون رؤيته مما تعتبر معه غير أهل للحضانة الأمر الذي يعيّب الحكم المطعون فيه فيما ذهب إليه مما يستوجب معه نقضه.

حيث أن هذا النعي في محله مردود ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة ولا رقيب عليها في ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بلا سند وحسبها أن تبين الحقيقة التي افتتحت بها وإن تقيم قضاها على أسباب سائعة تكفي لحمله، وليس عليها من بعد أن تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحجتهم وطلباتهم وأن ترد استقلالاً على كل قول أو طلب أثاروه مادام أن قيام الحقيقة التي افتتحت بها وأوردت دليلاً فيها الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات.

كما انه من المستقر عليه فقها – و على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – انه للحفاظ على تربية المحضون و تنشئته و تكوين شخصيته الخلقية والدينية و النفسية يجب أن يكون من يتولى حضانته متجمعاً الشروط من شأنها أن تتضمن تكوين المحضون و تربيته على الوجه المطلوب وجاء في تبيان المسالك اذ أن شرط الحاضن القدرة على القيام بشئون المحضون والأمانة والصيانة والشفقة ، ويشترط في الحاضن أيضاً العقل والبلوغ والرشد.

لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه أقام قضاها بـإلغاء الحكم المستأنف على سند من توافق أمانة المطعون ضدها وسائر الشروط الشرعية الأخرى للحضانة وان ما قال به الطاعن من انها غير أمينة على أولادها أخذها بشهادة أبنائه من زوجة أخرى قد جاء مرسلاً ولم يقم على صحته دليل في الأوراق، كما لم يصدر ضدّها حكم قضائي يمس شرفها وأخلاقها وأن أولادها صغار مازالوا في سن الحضانة وهي الأحق شرعاً بـحضانتهم، وان ما شهد به أولاده من زوجته الأخرى لا يصلح شرعاً للأخذ به في مواجهة المطعون ضدها اذ القصد منها جلب المصلحة لوالدهم وان اليمين المتممة التي عول عليها الحكم في قضاها قد جاء في غير محله لعدم جدواها، وإذ كان هذا الذي أقام عليه الحكم قضاها سائغاً وله معينه الثابت من الأوراق بما يكفي لحمل قضائه ومن ثم فلا يعود النعي أن يكون

جدلاً موضوعياً فيما لمحكمة الموضوع سلطة فهمه وتقديره وهو مالا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ويضحى على غير أساس خليقاً بالرفض)).

### ي - اختلاف جنسية الحاضنة عن جنسيةولي المحمضون.

الحكم رقم ( 557 ) لسنة 2008(أحوال شخصية)

جلسة 14 / 1 / 2009

محكمة النقض - أبوظبي

المبدأ القضائي

( ...) جنسية الحاضنة لا يتشرط أن تكون من جنسيةولي المحمضون...عدم بعد المدينة التي تقيم بها الحاضنة عن المدينة التي يقيم بهاولي المحمضون لا يسقط حقها في الحضانة...).

### التعليق على الحكم:

لقد أرست محكمة النقض في أبوظبي مبدأ هاماً يحدد الارتباط بين جنسية الحاضنة وجنسيةولي المحمضون إضافة إلى تأكيدها على عدم سقوط الحضانة في حال عدم بُعد المسافة عن المدينة التي ستقيم بها الحاضنة عن مكان إقامةولي المحمضون.

كانت المادة (2/110) من قانون الأحوال الشخصية نصت على انه لا يصح التراضي على إسقاط حضانة الأولاد . وهذا النص القانوني مأخوذ من قول من قال من العلماء أن الحضانة حق الله أو للمحمضون وليس حقاً للحاضن وعليه فمادامت الحضانة حقاً لغير الحاضن فلا يصح تنازله عنها أو إبرامه للصلح بشأنها لأن ذلك يكون تصرفًا في حقوق الغير باطلًا كما أن من قال من العلماء بأن الحضانة حق للحاضن يجوز له أن يصالح بها أو يتنازل عنها اشتراط في ذلك أن لا يخشى منه تضرر المحمضون ولو بمجرد تعلق قلبه بأمه التي تنازلت عن حضانته فإن خشي منه الضرر على الولد بقيت الحضانة شرعاً للأم التي تنازلت عنها ولم يلزمها التنازل .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه راعى في منح حضانة ابن الطاعن من المطعون ضدتها لها مصلحة الابن المحمضون الذي مازال في سن تمس فيها حاجته لحنان وعطف الأم ويخشى عليه إن فقد ذلك الضرر كما راعى أيضاً أن الطاعن ليس عنده من يحضن من

النساء لأن كلاً من أختيه متزوجة بأجنبي عن المحضون ومشغولة بزوجها فإن الحكم الذي بنى على هذا كله قضاه بعدم إلزام المطعون ضدها بتنازلها في الصلح المبرم بينها هي والطاعن عن حضانة ابنها منه وبإعطائهما حضانة ذلك الابن يكون مصيبةً فيما ذهب إليه ويكون هذا النعي غير قائم على أساس حرياً بالرفض... ولما كانت الحاضنة لا يشترط شرعاً ولا قانوناً في استحقاقها للحضانة أن تكون جنسيتها هي جنسية ولها المحضون كما أن مدينة البريمي العمانية التي تقيم فيها المطعون ضدها لا تبعد عن أبوظبي بعداً يوجب سقوط حق الحاضنة في الحضانة ومن ثم يكون هذا النعي حرياً أيضاً بالرفض.

### التعليق على الحكم:

جاء هذا الحكم الصادر عن دائرة الأحوال الشخصية في محكمة النقض في العاصمة أبوظبي ليؤكد أحقيّة المرأة في حضانة ابنها، وعدم صحة تنازلها عن حضانته الذي حصل بموجب اتفاق مع ولِي المحضون، حيث راعت المحكمة في منح الحضانة الأولوية في مصلحة الابن المحضون، الذي ما زال في سن تمس فيها حاجته لحنان وعطف الأم ويخشى عليه إن فقد ذلك الضرر كما راعى أيضاً أن الطاعن ليس عنده من يحضن من النساء لأن كلاً من أختيه متزوجة بأجنبي عن المحضون ومشغولة بزوجها فإن الحكم الذي بنى على هذا كله قضاه بعدم إلزام الأم بتنازلها في الصلح المبرم بينها هي ولِي المحضون وبإعطائهما حضانة ذلك الابن.

## ثانياً - الأحكام الصادرة عن الدوائر الجزائية.

سيتم استعراض بعض الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن الدوائر الجزائية في المحاكم الجزائية العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة والتي استندت فيها على قانون العقوبات الاتحادي رقم (3) لسنة 1987 وتعديلاته وقانون الإجراءات الجزائية رقم (35) لسنة 1992 والتي يمكن القول بأنها تشكل علامات مضيئة لها علاقة وارتباط بحقوق المرأة الإنسانية.

### أ - عدم جواز إبعاد المرأة عن ولي أمرها

**الحكم رقم (55) والحكم رقم (58) لسنة 2007 (جزائي)**

**محكمة النقض - أبوظبي**

**المبدأ القضائي**

( لما كان من المقرر وفقاً لنص المادة الأولى من قانون العقوبات الاتحادي انه تسري في شأن جرائم الحدود والقصاص والدية أحكام الشريعة الإسلامية وتحدد الجرائم والعقوبات التعزيرية وفق أحكام هذا القانون، وكان من المقرر فقهاً أن الذكر يغ رب ويقام الحد على الأنثى ولا تغرب، ومن ثم فإنه لا تنطبق على المرأة المادة (121) من قانون العقوبات الاتحادي التي قررت الأمر بالإبعاد في الجنایات الواقعه على العرض إذ لا يجوز ذلك شرعاً لأن إبعادها عن ولي أمرها يشكل إثماً وبيؤدي بها إلى الاستمرار في الفساد سبباً وانه لا يجوز للمرأة أن ت safar بغير محرمتها مسافة القصر، ولما كان الثابت أن الطاعنة متزوجة من مواطن ولها منه بنتان تحملن جنسية دولة الإمارات وفي حضانتها وإذ قضى الحكم المطعون فيه بإبعادها فإنه يكون معيناً بمخالفة الشريعة الإسلامية مما يوجب نقضه نقضاً جزئياً ).

## التعليق على الحكم:

لقد أحسن اجتهد فقه القضاء في محكمة النقض في أبوظبي صنعاً حينما أصدر هذا الحكم الذي يعد بحق عالمة مضيئة لا بد من إظهارها، ذلك القرار الذي طبق نصوص وروح القانون في آن واحد ومقدماً مصلحة المرأة على أي مصالح أخرى بحيث دفع الضرر الأشد بالضرر الأخف.

ولأهمية هذا الحكم فإننا نرى من الواجب إيراده بتفصيلاته وكما ورد بحكم المحكمة، حيث تلخص وقائع هذه الدعوى في انه لعلاقة سابقة بين المجنى عليها ..... والمتهم الأول.... اتفقا يوم 2005/5/21 على تناول العشاء في مطعم ..... ولما وصلت إلى ذلك المكان وجدت المتهم الأول داخل سيارته وبرفقته شخص آخر مدعياً لها انه ابن شقيقته وطلب منها ركوب السيارة لتوصيل مرافقه إلا أنها رفضت وطلبت منه البقاء في المطعم إلا أنها فوجئت بالمتهم الأول يدفعها بالقوة إلى داخل السيارة بمساعدة المرافق له الذي قام بوضع يده على فمه لمنعها من الاستغاثة فقاومتهما مما تسبب في إتلاف ستارة السيارة للباب الأيمن الخلفي تم تحرك بسيارته إلى جهة نائية وأثناء ذلك قام المتهم بالاتصال هاتفياً بباقي المتهمين والتقوا جميعاً في منطقة غير مأهولة بالسكان بالصحراء وهددوها بالقتل ثم جردوها من ملابسها وقامت هي بإinzal باقي ملابسها خوفاً منهم فقام المتهم الأول باغتصابها داخل السيارة بأن أولج قضيبه في فرجها وأمنى داخلها ثم تبعه آخر الذي كان مرافقاً بالسيارة وقام باقي المتهمين باغتصابها بالتناوب البعض داخل السيارة وبعض الآخر على الأرض بأن أولج كل منهم قضيبه داخل فرجها ثم انصرف المتهم الأول وتركها مع باقي المتهمين – وثبت من تقرير المختبر الجنائي أن التركيب الوراثي للحمض النووي المستخلص من التلوثات المنوية على عدد ثلات قطع قماش من عباءة سوداء اللون تخص المجنى عليها وعدد أربع قطع قماش من المعقد الخلقي للسيارة النيسان جاء مطابقاً لجميع تلك العينات ومطابقاً لفحص عينة دم المدعي ..... وان التركيب الوراثي للحمض النووي المستخلص من التلوثات على قطعة قماش لونها أسود تخص المجنى عليها جاء يتفق مع كون تلك التلوثات خليط من إفرازات وخلايا مهبلية للمدعاة ..... وتلوثات منوية لأكثر من شخصين لا يمكن أن يستبعد وراثياً أن يكون بينهم كل من ..... و..... وان التركيب الوراثي للحمض النووي المستخلص من التلوثات المنوية على قطعة قماش من سروال أسود يخص المجنى عليها ..... وتلوثات منوية لكل من ..... و..... وثبت من التقرير الطبي الشرعي انه بفحص المجنى عليها تبين وجود سحجة أسفل ذقن المجنى عليها حدث من الاحتكاك بجسم صلب ذو سطح خشن أيًّا كان نوعه وقد

يحاصر تاريخ الواقعه وجرح في دور الالئام بالسطح الداخلي للشفة العليا تغيرت معالمه الأصلية بالتطورات الالئامية مما يتعدز نوع الأداة المستخدمة – وثبت من معاينة السيارة رقم ...../رمادي أبوظبي أن هناك كسرًا في غطاء الباب من الجهة اليمنى الخلفي وقطعاً في ستارة بجهة اليمنى الخلفي.

وقدموا للنيابة العامة فأحالتهم إلى المحاكمة بوصف أنهم في يوم 21/5/2005 بدائرة أبوظبي:

#### أولاً : الطاعن الأول وآخرين:

(1) حرموا هم وآخر مجھولاً ..... - من حريتها بغير وجه قانوني وكان ذلك باستعمال القوة وأعمال التعذيب البدنية عليها بأن قام المتهم الأول والمجھول بإركابها السيارة عنوة وتوجهوا بها إلى منطقة غير مأهولة بالسكان بقصد ارتكاب الجريمة موضوع البند ثانياً.

(2) استخدمو هم وآخر مجھولاً بالإكراه في مواقعة المجنى عليها أنسة البيان بأن اقتادوها عنوة إلى مكان الواقعه وهددوها بالقتل وطرحوها بالسيارتين المبينتين بالأوراق أرضاً وأدخل كل منهم قضيه في فرجها دون رضاء منها.

#### ثانياً : الطاعنة الثانية والمتهم الأول:

أتيا فعلاً من شأنه تحسين المعصية والحض عليها بأن تبادلاً الاتصالات الهاتفية واللقاءات على النحو المبين بالأوراق. وطلبت معاقبتهم طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والمواد ) 1/121، 1/312، 5 - 6 - 3-2( من قانون العقوبات الاتحادي<sup>(1)</sup>).

ومحكمة جنایات أبوظبي الشرعية قضت حضورياً بتاريخ 19/7/2005 بمعاقبة الطاعن الأول تعزيراً بالسجن لمدة خمس سنوات من تاريخ توقيفه عن التهمة الأولى.

<sup>(1)</sup> جاء في المواد المشار إليها في قانون العقوبات الاتحادي رقم(3) لسنة 1987 ما يلي:

المادة(121): "إذا حكم على أحدي بعقوبة مقدمة للحرية في جنابة أو جنحة جاز للمحكمة أن تأمر في حكمها بإبعاده عن الدولة ويجب الأمر بالإبعاد في الجنایات الواقعه على العرض. ويجوز للمحكمة في ماد الجنح الحكم بالإبعاد بدلاً من الحكم عليه بالعقوبة المقيدة للحرية المقررة للجنحة".

المادة(312): يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب جريمة من الجرائم الآتية: 1 - الإساءة إلى أحد المقدسات أو الشعائر الإسلامية. 2 - سب أحد الأديان السماوية المعترف بها. 3 - تحسين المعصية أو الحض عليها أو الترويج لها أو إثبات أي أمر من شأنه الإغراء على ارتكابها. 4 - أكل المسلم لحم الخنزير مع علمه بذلك. فإن وقعت إحدى هذه الجرائم علنًا كانت العقوبة الحبس الذي لا يقل عن سنة أو الغرامة".

المادة(354): " مع عدم الإخلال بأحكام الأحداث الجانحين والمشددين، يعاقب بالإعدام كل شخص استخدم الإكراه في مواقعة أئمّي أو اللواط مع ذكر، كما يعتبر الإكراه قائمًا إذا كان عمر المجنى عليه أقل من أربعة عشر عاماً وقت ارتكاب الجريمة ".

وبمعاقبة الطاعنة الثانية بإبعاد عن البلاد بدلاً من العقوبة المقررة عن تهمة تحسين المعصية. وبإحالة الدعوى المدنية المقامة من المجنى عليها قبل الطاعن وبافي المتهمين إلى المحكمة المدنية المختصة بلا مصاريف. فاستأنف المحكوم عليهم الخمسة الأول هذا الحكم كما استأنفته النيابة العامة.

ومحكمة استئناف أبوظبي قضت حضورياً بتاريخ 3/1/2006 بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والاكتفاء بمعاقبة الطاعن الأول بالسجن لمدة ثلاث سنوات ورفضه فيما عدا ذلك . ورفض استئناف النيابة العامة والطاعنة الثانية موضوعاً .  
فطعن كل من ..... و..... في هذا الحكم بطريق النقض . وقدمنت النيابة العامة مذكرة برأيها رأت فيه رفض الطعن المقدم من الطاعن الأول – ونقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً في خصوص ما قضى به بإبعاد الطاعنة الثانية عن البلاد .

#### أولاً : الطعن رقم 58 لسنة 2007 المقدم من ..... " طاعن أول " .

حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه إذا أدانه بالاشتراك مع آخرين عن جريمتي خطف المجنى عليها ومواعقتها كرهاً عنها قد شابه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ذلك انه لم يبين الأدلة التي ثبت ارتكابه للجريمة سوى أقوال المجنى عليها التي أدینت مع المتهم الأول عن جريمة تحسين المعصية والتي لم تتأيد بدليل أو قرينة مما يعييه ويوجب نقضه .

وحيث انه ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعه من أدلةها وعناصرها المختلفة إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغاً وله ما يسانده في الأوراق ، وكان من المقرر أيضاً انه من اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤدياً إلى ما رتبه عليه من نتائج – إن الأحكام الجنائية يجب أن تبني على الجزم واليقين من الواقع الذي يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس على الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة – لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد والمكمل لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاياه بإدانة الطاعن على أقوال المجنى عليها المجردة – وكان من المقرر انه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تعول في قضائهما بالإدانة في الجرائم التعزيرية على القرائن إلا انه يجب أن تبعث هذه القرائن على الاطمئنان إليها شرعاً وان تنتفي التهمة عن أي شاهد يعول على شهادته وإن لا تكون هي أقوال المجنى عليها المجردة لأنها لا تكفي في إدانة المتهم لما روی عن ابن عمر رضي الله عنهما ( إن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين ولا ذي

أحنة ) والظنين هو المتهم ذو الاحنة صاحب الحقد – كما جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ( لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن البينة على من ادعى ).

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أدان الطاعن بجريمتي خطف المجنى عليها ومواعتها كرهاً عنها مع آخرين على مجرد أقوال المجنى عليها المجردة دون أن يقوم على ذلك دليل أو قرينة رغم إنكار الطاعن للتهمة في كافة مراحل الدعوى – وخلو تقرير المختبر الجنائي من آية آثار منوية تخص الطاعن – وان كانت لباقي المتهمين – هذا إلا أن المحكمة قد أدانت الطاعن بهاتين الجرائمتين ولم تبين الأعمال المادية التي آتتها الطاعن وحملتها على ذلك ولم تبين دوره في ارتكابهما – كل ذلك بما يعييه بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال الموجب لنقضه والإحاله.

#### ثانياً : الطعن رقم 55 لسنة 2007 المقام من .....( الطاعنة الثانية ) :

حيث إن مما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله ذلك انه قضى بإبعادها عن البلاد رغم انها متزوجة من مواطن بالدولة ولها منه بنتان تحملن جنسية دولة الإمارات وعمرهما لا يتجاوز الأربع سنوات وهما في حضانتها وفي تنفيذ تدبير الإبعاد لها تفريق بينها وبين الصغار وتغريب وتسفير عندهما وهو ما يخالف حكم الشريعة الإسلامية.

وحيث أن من المقرر وفقاً لنص المادة الأولى من قانون العقوبات الاتحادي انه تسري في شأن جرائم الحدود والقصاص والدية أحكام الشريعة الإسلامية وتحدد الجرائم والعقوبات التعزيرية وفق أحكام هذا القانون، وكان من المقرر فقهاً أن الذكر يغرب ويقام الحد على الأنثى ولا تغرب ، ومن ثم فإنه لا تنطبق على المرأة المادة(121) من قانون العقوبات الاتحادي التي قررت الأمر بالإبعاد في الجنائيات الواقعية على العرض إذ لا يجوز ذلك شرعاً لأن إبعادها عنولي أمرها يشكل إثماً ويؤدي بها إلى الاستمرار في الفساد سيما وانه لا يجوز للمرأة أن تسفر بغير محرمتها مسافة القصر ، ولما كان الثابت أن الطاعنة متزوجة من مواطن ولها منه بنتان تحملن جنسية دولة الإمارات وفي حضانتها وإذ قضى الحكم المطعون فيه بإبعادها فإنه يكون معيناً بمخالفة الشريعة الإسلامية مما يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص وتصحّحه.

## النتائج المستخلصة من الحكم:

لا بد من تكرار الثناء على ما توصلت إليه محكمة النقض في أبوظبي في حكمها الذي يشكل عالمة فارقة ومضيئة في حياة المرأة بحيث أرست المحكمة رأياً فقهياً جديداً، فصحيح أن المتهمة قد ارتكبت فعلاً بعد جرماً وفقاً لقانون العقوبات الاتحادي وقضت محكمة أول درجة بمعاقبتها عن التهمة المسندة إليها بالإبعاد عن البلاد بدلاً من العقوبة المقررة عن تهمة تحسين المعصية بحيث طبقت ما جاءت به المادة (121) من قانون العقوبات الاتحادي التي قضت بأنه إذا حكم على أجنبي بعقوبة مقيدة للحرية في جنائية أو جنحة جاز للمحكمة أن تأمر في حكمها بإبعاده عن الدولة ويجب الأمر بالإبعاد في الجنایات الواقعة على العرض. ويجوز للمحكمة في مواد الجنح الحكم بالإبعاد بدلاً من الحكم عليه بالعقوبة المقيدة للحرية المقررة للجنحة.

إلا أن المحكمة العليا - محكمة النقض في أبوظبي - قد نقضت الحكم المؤيد من محكمة الاستئناف، وتبرير ذلك حسب قول المحكمة أن ( لا يجوز ذلك شرعاً لأن إبعادها عن ولد أمرها يشكل إثماً ويؤدي بها إلى الاستمرار في الفساد سيماماً وأنه لا يجوز للمرأة أن ت safar بغير مرحema مسافة القصر ، ولما كان الثابت أن الطاعنة متزوجة من مواطن ولها منه بنتان تحملان جنسية دولة الإمارات وفي حضانتها وإن قضى الحكم المطعون فيه بإبعادها فإنه يكون معيناً بمخالفة الشريعة الإسلامية ).

## ب - تمكين المرأة من ممارسة حق الدفاع.

الحكم رقم( 576) تاريخ 13/1/2009(جزائري)

محكمة النقض - أبوظبي

المبدأ القضائي

( وجوب استعانة المحكمة في المسائل الفنية البحث بأهل الخبرة. خوضها في ذلك بنفسها دون الاستعانة بالخبرة المتخصصة. عيب. الدفع بانتفاء مسؤولية المتهمة للمرض العقلي. دفاع جوهري. وجوب إيراده والرد عليه بما يقسطه حقه. مخالفة ذلك. قصور وإخلال بحق الدفاع ).

### التعليق على الحكم:

جاء هذا الحكم ليؤكد ضرورة التقيد بالحقوق الدستورية الخاصة بالمتهم أياً كان ذكرها أو أثني وأهمها حق الدفاع حيث إن واقعة الدعوى حسبما يبين من الأوراق والحكم المطعون فيه تحصل فيما أبلغت به..... من أن المتهم..... قد استدعاها لاستلام أحذية عسكرية من المخزن عهده ولدى حضورها إليه قام بإغلاق الباب عليها وأجلسها على كرسي وأفهمها انه يرغب في الزواج منها وتحسس صدرها ويدها وضمها إلى صدره وقام بتقبيلها في فمها وحكم قضييه على هافها من الخارج وأفرغ شهوته على الأرض وانه سبق له أن مارس معها ذات الأفعال برضاهما منذ ثلاثة أشهر سابقة على الواقعه – وبسؤال المتهمين أقرا بارتكابهما لواقعة برضائهما.

قدمتمها النيابة العامة للمحاكمة بوصف أنهم بتاريخ 24/8/2008 بدائرة مدينة العين ارتكبا جريمة هتك العرض بالرضا بأن مكنت المتهمة المتهم من مفاحتتها وتحسس ثدييها وتقبيلها على النحو المبين بالأوراق . وطلبت عقابهما طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والمواد ( 1/356 ) من قانون العقوبات الاتحادي رقم 3 لسنة 1987 والمعدل بالقانون رقم 34 لسنة 2005 .

ومحكمة جنح العين الجزائية قضت حضورياً للمتهم الأول وغيابياً للطاعنة بمعاقبة كل منهما بالحبس لمدة ستة أشهر حبسأً نافذاً وإبعاد المتهم الأول.....عن البلاد. فاستأنف المحكوم عليه هذا الحكم ومحكمة استئناف العين قضت حضورياً بتاريخ 28/10/2008

بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والاكتفاء بحبس كل منهما ثلاثة أشهر ورفض الاستئناف فيما عدا ذلك وتأييد الحكم المستأنف . فطعنت المحكوم عليها ..... في هذا الحكم بطريق النقض وقدمنا النيابة مذكرة طلبت في خاتمتها رفض الطعن موضوعاً.

تتعu الطاعنة على الحكم المطعون فيه انه إذ أدانها بجريمة هتك العرض بالرضا قد شابه القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ذلك بأن المدافع عن الطاعنة دفع بانعدام مسؤوليتها لإصابتها بمرض عقلي وقت ارتكاب الفعل وطلب عرضها على الطب الشرعي غير أن المحكمة لم تجب إلى طلبه وردت عليه بما لا يسوغ طرحه بما يعيّب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله – لما هو مقرر من أن تقدير حالة المتهم العقلية وإن كانت في الأصل من المسائل الموضوعية التي تختص محكمة الموضوع بالفصل فيها إلا أنه يتبع لكون قضاوها سليماً أن تعين خبيراً للبت في هذه الحالة وجوداً وعدماً لما يترتب عليها من قيام أو انتفاء مسؤولية المتهمة فإن هي لم تفعل كان عليها أن تبين في القليل الأسباب السائحة التي بنت عليها قضاها برفض الطلب بياناً كافياً وذلك إذا ما رأت من ظروف الحال وقائع الدعوى وحالة المتهمة أن قواها العقلية سليمة و إنها مسؤولة عن الجرم الذي وقع منها . لما كان ذلك وكان المدافع عن الطاعنة قد أثار أمام محكمة الموضوع دفاعاً بمرضها النفسي بما ي عدم مسؤوليتها عن الفعل المسند إليها بما يحمل على الدفع بإصابتها بعاهة عقلية – وكان الحكم المطعون فيه قد طرح هذا الدفاع بقوله إنها دعوى مرسلة وهي عبارة قاصرة غامضة لا تواجه الدفاع فإنه لا يكون قد رد عليه الرد الكافي رغم جوهريته في خصوصية هذه الدعوى إذ مؤداته لو ثبتت صحته انتفاء مسؤولية الطاعنة عملاً بنص المادة ( 60 ) من قانون العقوبات الاتحادي – الأمر الذي يعيّبه بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع.

### النتائج المستخلصة من الحكم:

تأكيد اجتهاد فقه القضاء في إمارة أبوظبي على ضرورة تمكين المتهمة من الدفاع عن نفسها وذلك بطلب إحالتها إلى الجهات الطبية المختصة التي ستقرر فيما إذا كانت مصابة بمرض عقلي ارتكابها للفعل المجرم أم لا والتي سبق وأن أثارته أمام محكمة الدرجة الأولى التي لم تلتقت إلى طلبه، بحيث اعتبرت محكمة النقض أن ذلك يعد إخلالاً بحق الدفاع بحيث سيتغير الحكم فيما لو أثبتت المتهمة أنها مصابة بمرض عقلي عندها ستطبق أحكام المادة ( 60 ) من قانون العقوبات الاتحادي التي جاء فيها " لا يسأل جنائياً من كان وقت

ارتكاب الجريمة فاقداً الإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل أو غيوبه ناشئة عن عقاقير أو مواد مخدرة أو مسكرة أياً كان نوعها أعطيت له قسراً عنه أو تناولها بغير علم منه بها أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك أو الإرادة. أما إذا لم يترتب على الجنون أو العاهة العقلية أو العقاقير أو المواد المخدرة أو المسكرة أو غيرها سوى نقص أو ضعف في الإدراك أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة، عد ذلك عذرًا مخففاً .

فمن وجهة نظر القانون إن عدم مسؤولية المجنون تجد تبريرها في أن الجنون ينفي التمييز وحرية الاختيار، ومن وجهة نظر علماء الإجرام فإن عدم المسؤولية ليس محل اتفاق ذلك أن المجنون يمثل خطراً كبيراً على المجتمع لذا فإنه يكون من المناسب أن تتفذ في حق بعض التدابير الاحترازية التي وإن لم تتطوّي على إيلام يكون الغرض منها علاجه ووضعه في حالة لا يضر معها المجتمع.

وهذا هو موقف المشرع الإماراتي في قانون العقوبات الاتحادي حيث قضى بأن عدم توقيع العقوبات على المجنون لامتناع مسؤوليته لا يمنع من اتخاذ تدابير احترازية في مواجهته كأن يتم إيداعه في إحدى المؤسسات المعنية<sup>(١)</sup>.

---

<sup>(١)</sup> د. عمر سالم، الوجيز في شرح قانون العقوبات العام، أبوظبي، 1995 ص 442.

## ج - استعمال العنف ضد المرأة.

الحكم رقم ( 58 ) تاريخ 5/10/2010(جزائي)

المحكمة الاتحادية العليا

المبدأ القضائي

( استعمال الزوج حق تأديب على زوجته المنصوص عليه بالمادة(53) من قانون العقوبات . شرطه التزام حدوده دون تجاوزه... حق الأب في استعمال حقه في تأديب أولاده المنصوص عليه في المادة سالفه الذكر . قصره على الأولاد القصر . تجاوزه إلى الأبناء البالغ غير جائز...المجادلة في ذلك أمام المحكمة الاتحادية العليا غير مقبول ).

### التعليق على الحكم:

جاء هذا الحكم الذي يعد من الأحكام التي وضعت حدوداً وضوابط ممارسة الحقوق التي تمنح للزوج على زوجته وأبنائه حيث فسرت لنا المحكمة الاتحادية العليا مضمون المادة ( 53 ) من قانون العقوبات الاتحادي رقم ( 3 ) لسنة 1987 التي جاء فيها " لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة استعملاً لحق مقرر بمقتضى القانون وفي نطاق هذا الحق ويعتبر استعملاً للحق 1- تأديب الزوج لزوجته وتأديب الآباء ومن في حكمهم للأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعاً وقانوناً..." .

وتعتبر الشريعة الإسلامية هي سند هذا الحق الذي يستند إلى قوله تعالى( ) واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهم سبيلاً ( سورة النساء (آية 34 ) ) وحيث أن المشرع الاتحادي الإماراتي قد اعتبر الشريعة الإسلامية هي المصدر الأساسي للتشريع فقد كان من المنطقي أن يكون سند حق التأديب هو شرع الله سبحانه وتعالى.

ويشترط لممارسة هذا الحق العديد من الشروط وتمثل في:

1. أن تتوفر صفة خاصة فيمن يستعمل هذا الحق وهي صفة الزوج ولا يجوز له إثابة غيره لممارسة هذا الحق.

2. أن تكون الزوجة قد أتت معصية ليس من شأنها حد مقرر وألا يكون أمر هذه المعصية قد رفع إلى السلطات العامة.

3. أن يلجأ الزوج أولاً إلى وعظ الزوجة ثم هجرها في المضجع وثبت عدم جدوه هاتين الوسائلتين في علاج نشوزها. وقد أوجبت الشريعة الإسلامية أن يستنفذ الزوج جميع طرق الإرشاد والوعظ والوسائل المتاحة الأخرى قبل استخدام الضرب<sup>(1)</sup>.

4. يتعين ألا يكون الضرب شديداً وألا يكون على الوجه أو في الأجزاء المخوفة كالبطن وفي تفسير ذلك يقول بعض فقهاء القانون ( ضرورة ألا يكسر لها عظماً ولا يدمي لها جسداً ولا يترك بها أثراً )<sup>(2)</sup>.

5. أن تكون غاية التأديب مواجهة نشوز الزوجة وتهذيبها فإذا كان الغرض هو الانتقام أو الرغبة في الإيذاء فإن حق التأديب ينها.

أما فيما يتعلق بحق تأديب الأبناء لصغار فهناك أيضاً جملة من الشروط والضوابط والحدود الواجب التقيد فيها وهي:

1. توافر صفة خاصة فيمن يستعمل هذا الحق حيث تثبت هذه الصفة إلى الآباء إلا أن المشرع أضاف إلى ذلك عبارة ومن في حكمهم ويقصد بهم من يقوم مقام الآباء وفقاً للعرف السائد فقد يكون المعلم في المدرسة أو ينوب الأب العم أو الجد لممارسة حق التأديب.

2. أن تتوافر صفة خاصة في الخاضع للتأديب إذ يتعين وفقاً لما أورده المشرع في المادة ( 53 ) المشار إليها أعلاه أن يكون قاصراً.

3. أن يكون التأديب في حدود الشرع والقانون وقد جرى العرف أن لا يكون الضرب مبرحاً وألا يترك أثراً.

4. يجب لمشروعية تأديب الصغار أن يكون غرضه التأديب والتهذيب فإن ابتعى من ورائه الانتقام أو حمل الصغير على ارتكاب المعاصي فإن هذا الحق ينها.

وباستعراض الواقع التي أورتها المحكمة نجد بأنها قد طبقت هذه الضوابط بشكل واضح وصريح حيث تلخصت وقائع الدعوى كما هو وارد في الحكم إن النيابة العامة أنسنت إلى الطاعن - أنه بتاريخ 31/8/2009 بدائرة إمارة الشارقة - اعتدى على سلامه جسم المجنى عليهما - ..... زوجته وأبنته .... - وأحدث بهما الإصابات المبينة باستمارة الفحص الطبي

<sup>(1)</sup> د. محمد شلال العاني، أحكام القسم العام في قانون العقوبات الاتحادي، النظرية العامة للجريمة، الطبعة الأولى، الأفان، المشرقة، عمان، 2010، ص 305.

<sup>(2)</sup> د. عمر سالم، مرجع سابق 1995، ص 375.

الخاصة بهما مما أدى إلى عجزهما عن أعمالهما الشخصية مدة لا تزيد عن عشرين يوماً على النحو المبين بالأوراق.

وطلبت عقابه طبقاً للمادة 339/2 من قانون العقوبات الاتحادي وتعديلاته.

بتاريخ 15/12/2009 قضت محكمة أول درجة بتغريم الطاعن خمسين درهماً عن التهمة المسندة إليه وأمرت بإحالة التنازع في الشق المدني إلى المحكمة المختصة - استئناف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم 2802 لسنة 2009، وبتاريخ 14/2/2010 قضت محكمة استئناف الشارقة بقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

لم يلق الحكم قبولاً لدى الطاعن فطعن عليه بالطعن الماثل. قدمت النيابة العامة مذكرة برأيها طلبت فيها رفض الطعن.

وحيث إن الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه بسبعين أولهما : الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال ذلك أنه دان الطاعن سندًا إلى وقائع غير ثابتة وأن أقوال المجنى عليهما جاءت متناقضة ومتضاربة وبخلاف الثابت بالقرير الطبي وجاءت أقوالهما مرسلة لا يساندها دليل شرعي أو قانوني.

كما ينعي الطاعن بالسبب الثاني : انتقاء الجريمة لتوفر سبب من أسباب الإباحة إذ أن الواقع لا تدعو أن تكون ضرباً غير مبرح بقصد التأديب واستخداماً لحق مقرر شرعاً وقانوناً في تأديب البيت وأنه لم يضرب زوجته وإنما أصيبت عندما حاولت أن تحول بينه وبين ابنته الأمر الذي يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن النعي بسببيه غير سديد ذلك إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها من سلطة محكمة الموضوع متى قام قضاها على أسباب سائغة تكفي لحمله، كما أن لها أن تأخذ بقرينة أقوال المجنى عليه إذا افترضت بأقوال أخرى تعضدها وذلك في مجال ثبوت الجرائم التعزيرية متى اطمانت إلى أقواله وأقامت قضاها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

كما إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان للزوج استعمال حقه في تأديب زوجته إعمالاً لنص المادة (53) من قانون العقوبات إلا أنه يشترط لاستعمال هذا الحق كسبب من أسباب الإباحة أن يلزم الزوج حدود هذا الحق فإذا تخطى الزوج هذا الحق للتأديب فلا يعفى من العقاب.

كما انه من المقرر قانوناً وإعمالاً لنص المادة ( 53 ) أنفه الذكر أنه وإن كان للأب استعمال حقه في تأديب أولاده إلا إن ذلك مقصور على القصر من الأولاد في حدود ما هو مقرر شرعاً وقانوناً.

لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه الذي أيده الحكم المستأنف في اداته الطاعن بالجريمة المسندة إليه أنه قد أحاط بواقع الدعوى عن بصر وبصيرة وحقق الأركان الواقعية والقانونية للجريمة التي دان بها الطاعن وأورد على ثبوتها في حقه أدلة كافية من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه الحكم عليها سندأ على اطمئنانه من أن الطاعن قام بصفع ابنته وبرفسها وكذلك قيامه بضرب زوجته على وجهها عندما كان يقوم بضرب ابنته والذي تأكيد بالتقدير الطبي الذي أثبت وجود جروح سطحية على اليد اليمنى والركبة اليمنى لابنة الطاعن ووجود جروح في الشفة السفلية لزوجة الطاعن ووجود إصابة على الأسنان مما يعني أن المحكمة قد افتنت بأن في ظهور تلك الإصابات على جسدي المجنى عليهم مما يفيد تجاوز الطاعن حقه في التأديب إلى الضرب المبرح مما لا يجوز له شرعاً ضرب ابنته الطاعنة التي تبلغ من العمر ثلاثة وعشرون عاماً مما يعني أنها غير قاصر ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد بنى على أسباب سائغة لها معينها من الأوراق بما يكفي لحمله وفيها الرد الضمني المسلط لما أثاره الطاعن في دفاعه ولا يعدو النعي أن يكون جدلاً موضوعياً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة في فهم الواقع وتقدير الدليل مما لا يجوز بإثارته أمام هذه المحكمة ويضحى الطعن على غير أساس متعين الرفض.

#### النتائج المستخلصة من الحكم:

تناول هذا الحكم موضوع حق التأديب الذي يمنحه المشرع للزوج على زوجته وأبنائه وتمثل أهمية هذا الحكم بأنه وضع حدود وضوابط ممارسة هذا الحق بحيث أرسى اجتهاداً جديداً، الذي يمكن اعتباره من الأحكام المضيئة الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا الذي يشكل سابقة قضائية سيكون مرجعاً للمحاكم الدنيا الذي يجرم إيذاء الزوجة أو الأبناء.

ثالثا - الأحكام الصادرة في الحقوق الاجتماعية.  
(حق المرأة في تقسيم إجازة الوضع ).

الحكم رقم ( 740 ) سنة(26)

جلسة 17 / 5 / 2005

المحكمة الاتحادية العليا

المبدأ القضائي

( أحقية المرأة العاملة في إجازة وضع ماجورة خمسة وأربعين يوماً . المادة(30) من قانون العمل . حق لها يلتزم صاحب العمل أن يجيبها إليها متى طلبتها متى توافر شرط استحقاقها بألا تقل مدة خدمتها على سنة . جواز أن تحصل عليها جميعاً بدءاً من تاريخ الوضع كما يجوز أن تحصل على قسم منها قبله والقسم الآخر بعد الوضع . عباء إثبات تقدمها بهذا الطلب ورفض صاحب العمل منحها - وقوعه على عاتق العاملة ) .

**التعليق على الحكم:**

جاء هذا الحكم ليكرس ويؤكد حق المرأة الموظفة في الحصول على إجازة الوضع الذي وضع أحکامها قانون تنظيم علاقات العمل الاتحادي رقم ( 8 ) لسنة 1981 حيث بين ذلك القانون حقوق العامل أيًا كان ذكراً أو انثى مع إيراده لبعض الحقوق التي اعتبرها من النظام العام والتي تتوافق وطبيعة عمل المرأة . ومنها ما ورد في المادة(30) موضوع التعليق على هذا الحكم حيث أن للعاملة أن تحصل على إجازة وضع بأجر كامل مدتها خمسة وأربعون يوماً تشمل الفترة التي تسبق الوضع وتلك التي تليها وبشرط ألا تقل مدة خدمتها المستمرة لدى صاحب العمل عن سنة وتكون إجازة الوضع بنصف أجر إذا لم تكن العاملة قد أمضت المدة المشار إليها .

للعاملة بعد استفاذ إجازة الوضع أن تقطع عن العمل بدون أجر لمدة أقصاها مائة يوم متصلة أو متقطعة إذا كان هذا الانقطاع بسبب مرض لا يمكنها من العودة إلى عملها ويثبت

المرض بشهادة طبية صادرة عن الجهة الطبية التي تعينها السلطة الصحية المختصة أو مصدق عليها من هذه السلطة أنه نتيجة عن الحمل أو الوضع.

ولا تتحسب الإجازة المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين من الإجازات الأخرى.

### **النتائج المستخلصة الحكم:**

يمكن إيجاز النتائج المستخلصة من هذا الحكم الذي يمس الحقوق الاجتماعية للمرأة والمنظمة في التشريعات المنظمة لعلاقات العمل في النقاط التالية:

1. كرست المحكمة حق المرأة العاملة بالحصول العمل على إجازة وضع بأجر كامل، مدتها خمسة وأربعون يوماً ويعود إليها تحديد طريقة الاستفادة من هذا الحق فهي إن شاءت حصلت عليها بدءاً من الوضع، وأن شاءت فرقتها قسماً قبل الوضع.

2. يستلزم أن يتم إطلاع المرأة وتنقيتها بحقوقها وإجراءات الحصول عليها حيث ورد في حكم المحكمة ضرورة قيام المرأة بتقديم شهادة طبية مبيناً فيها التاريخ الذي يرجح حصول الوضع فيه وقسماً بعده وفي كل الأحوال فإنه يشترط للاستفادة من الإجازة المأجورة هذه أن لا تقل مدة خدمة العاملة المستمرة عن سنة ويلزمه صاحب العمل بمنحها لها متى طلبتها باعتبارها رخصة لها، ويقع عليها عبء إثبات طلب منحها هذه الإجازة المأجورة من صاحب العمل ورفضه التصريح لها بها وقت الوضع.

3. نقل حكم المحكمة وقضى بتحميل صاحب العمل عبء إثبات حصول العامل على إجازته السنوية أو مقابلها.

4. فرض الإجازة السنوية للعاملة وللعامل لاعتبارات من النظام العام وهي أيام معدودات في كل سنة والأصل فيها أن يقوم صاحب العمل بتنفيذ التزامه بمنح العامل إجازته السنوية عيناً حتى لا تتعطل وظيفتها وتفقد الغرض منها وتستحيل إلى عوض ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل إلى العامل وأما البدل النقدي عن أيام الإجازة السنوية فقد جعل القانون استحقاقه مقصوراً على حالتين:

الأولى: إذا استدعت ظروف العمل تشغيل العامل أثناء إجازته السنوية كلها أو بعضها ولم ترحل الإجازة التي عمل خلالها إلى السنة التالية .

الثانية: إذا فصل العامل من العمل أو تركه بعد فترة الإنذار المقررة قانوناً دون أن يحصل على الإجازة المستحقة له بما لازمه أن حقه في بدل الإجازة في حالة الفصل أو تركه العمل لا يجوز أن تتجاوز مدة الإجازة السنوية التي لم يحصل عليها عن السنتين الأخيرتين.

### القسم الثالث

#### النتائج والتوصيات

سيتم إظهار النتائج بالأرقام التي توصلت إليها الدراسة (أولاً) ومن ثم التوصيات (ثانياً).

##### أولاً - النتائج.

سيتم بيان نتائج الدراسة من خلال تحليل الإحصائيات التي تم تفريغها من الأحكام في الجداول التالي:

##### الجدول رقم ( 1 )

##### توزيع الأحكام بحسب تاريخ صدورها

النسبة المئوية	عدد الأحكام	الفترة
%23	3	من العام 1990 إلى العام 2000
%77	10	من العام 2001 إلى العام 2010
%100	13	المجموع

يُلاحظ من خلال الجدول ( 1 ) ارتفاع نسبة الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم في دولة الإمارات العربية المتحدة في الفترة الزمنية الثانية - ضمن المحدد الزمني للدراسة - بحيث شكلت 77% في حين كانت نسبة الأحكام خلال الفترة الزمنية الأولى 23% ويمكن تبرير تلك النسبة بصدور العديد من التشريعات الاتحادية والمحلية وتعديل بعضها والتي كرست حقوق وحرفيات الأفراد عامة والمرأة خاصة بعد صدور القانون الاتحادي رقم ( 28 ) لسنة 2005 المتعلقة بقانون الأحوال الشخصية.

كما كان للدور التوعوي التي تقوم به المؤسسات المعنية في الدولة بشؤون المرأة عامة والاتحاد النسائي خاصه فيما يتعلق بالبرامج التدريبية والندوات وورش العمل التي تنفذها التي تلقي الضوء على حقوق المرأة انعكاساتها الإيجابية على تمكين المرأة من اللجوء إلى السلطات القضائية لحماية وتحقيق مكتسباتها.

**الجدول رقم ( 2 )**  
**توزيع الأحكام بحسب الجهة القضائية الصادرة عنها**

الجهة القضائية	عدد الأحكام	النسبة المئوية
القضاء الدستوري	0	%0
القضاء العادي	3	%23
القضاء الإداري	0	%0
قضاء الأحوال الشخصية	10	%77
المجموع	13	%100

من خلال مطالعة النسب المئوية المبينة المحددة للأحكام الصادرة عن الجهات القضائية أن قضاء الأحوال الشخصية قد شكل بما يزيد عن نصف عدد الأحكام موضوع الدراسة وخاصة إذا ما تم ربط تلك النسبة مع تاريخ صدور القانون في عام 2005 ثم جاء بعدها الأحكام الصادرة عن القضاء العادي الذي يتمثل في المواد المدنية والجزائية.

**الجدول رقم ( 3 )**  
**توزيع الأحكام بحسب درجة التقاضي**

النسبة المئوية	عدد الأحكام	درجة التقاضي
%100	13	محاكم اتحادية عليا / تمييز / نقض
%0	0	محاكم الاستئناف
%0	0	محاكم الدرجة الأولى
%0	0	إدارة الفتوى والتشريع
%100	13	المجموع

شكلت الأحكام موضوع الدراسة الصادرة عن المحاكم العليا ما نسبته 100% بحيث سبق وتمت الإشارة إلى تميز التنظيم القضائي في دولة الإمارات العربية المتحدة عن دول الإقليم بوجود قضاء اتحادي تعتبر المحكمة الاتحادية العليا أعلى جهة قضائية فيه وقضاء محلي في كل من أبو ظبي ودبي ورأس الخيمة تعد محكمة التمييز في دبي ورأس الخيمة ومحكمة النقض أعلى جهات قضائية فيها.

الجدول رقم ( 4 )  
توزيع الأحكام بحسب موضوعها

النسبة المئوية	عدد الأحكام	موضوع الحكم
%77	10	أحوال شخصية
%15.3	2	حقوق مدنية
%0	0	حقوق سياسية
%0	0	حقوق اقتصادية
%7.7	1	حقوق اجتماعية
%0	0	حقوق ثقافية
%0	0	مجالات أخرى
%100	13	المجموع

من خلال الإطلاع على النسب المئوية لتوزيع الأحكام بحسب موضوعها يلاحظ ارتفاع نسبة الأحكام التي تتناول مواد الأحوال الشخصية حيث شكلت 77% تليها الأحكام الخاصة بالحقوق المدنية والتي شكلت 15.3%, والاحكام الخاصة بالحقوق الاجتماعية بنسبة (%7.7).

ويمكن اعتبار هذه الأرقام منطقية وطبيعية، كون قانون الأحوال الشخصية يعتبر من أهم التشريعات الناظمة لحقوق الأسرة عامة وللمرأة خاصة. ولا يمكن للمرأة على سبيل المثال الحصول على حقوقها في الحضانة أو النفقة – على الأغلب – دون اللجوء إلى القضاء.

## الجدول رقم ( 5 )

### توزيع الأحكام بحسب كونها منشورة أو غير منشورة

النسبة المئوية	عدد الأحكام	أحكام منشورة / أحكام غير منشورة
%100	13	الأحكام المنشورة
%0	%0	الأحكام غير المنشورة
%100	13	المجموع

يُلاحظ من خلال الإطلاع على الجدول أعلاه أن جميع الأحكام موضوع الدراسة قد تم نشرها سواء على الموقع الشبكي أو في الموسوعات التي تصدر عن المكاتب الفنية في المحاكم وهو ما يعد استكمالاً للمبدأ الدستوري الذي يقضي بضرورة أن تكون أحكام المحاكم علنية ومهما يساعد على نشر الوعي بحقوق المرأة وتمكين المعنيين بتلك الحقوق من متابعة الاجتهادات القضائية.

**الجدول رقم ( 6 )**  
**توزيع الأحكام بحسب جنسية المرأة المعنية بالدعوى**

الفترة	عدد الأحكام	النسبة المئوية
إمارتية	5	%38.5
غير إمارتية	8	%61.5
المجموع	13	%100

من خلال الأرقام التي يُظهرها الجدول أعلاه والمعني ببيان جنسية المرأة المعنية بالدعوى يلاحظ بأن نسبة المرأة غير الإماراتية تجاوزت النصف وهو ما يعد نتيجة منطقية لتعدد الجنسيات التي تقيم على أرض دولة الإمارات العربية المتحدة وهو ما يؤكد على اهتمام القضاء الإماراتي بحقوق المرأة بصرف النظر عن جنسيتها.

### الجدول رقم ( 7 )

#### توزيع الأحكام بحسب الحالة العائلية للمرأة المعنية بالدعوى

النسبة المئوية	عدد الأحكام	الفترة
%30.7	4	عزباء
%23	3	متزوجة
%0	0	متزوجة أم
%30.7	4	مطلقة
%0	0	أرملة
%0	0	غير ذلك
%15.6	2	غير محدد
<b>%100</b>	<b>13</b>	<b>المجموع</b>

تشير الإحصائيات أعلاه إلى تناوب نسبة المرأة الزوجة المعنية في الدعوى وهو ما يتاغم مع طبيعة الأحكام موضوع الدراسة حيث سبق البيان بارتفاع الأحكام المعنية بموجاد الأحوال الشخصية وهو ما يعكس اهتمام المرأة الزوجة في اللجوء إلى القضاء للحصول على حقوقها. وكذلك المرأة العزباء التي كانت معظم الأحكام المعنية بها تتعلق بارتكابها لبعض الأفعال التي تشكل انتهاكاً لقواعد قانون العقوبات أو الأحكام المتعلقة بالحقوق الاجتماعية.

## الجدول رقم ( 8 )

### توزيع الأحكام بحسب الوضع المهني للمرأة المعنية بالدعوى

الوضع المهني للمرأة المعنية بالدعوى	عدد الأحكام	النسبة المئوية
مهنة حرة	1	%7.7
عاملة بأجر	0	%0
موظفة	3	%23
ربة أسرة	2	%15.30
غير ذلك	0	%0
غير محدد	7	%54
<b>المجموع</b>	<b>13</b>	<b>%100</b>

من خلال الإطلاع على النسب أعلاه التي تُبيّن الأحكام بحسب الوضع المهني للمرأة المعنية بالدعوى نلاحظ أن نسبة 54% غير محدد، ذلك يعني أنه وفي أحيان كثيرة لا يشكل الإشارة إلى الوضع المهني للمرأة في وقائع الدعوى أهمية تذكر في حيثيات الحكم بخلاف ما هو عليه الحال في الدعوى التي تُعنى بالحقوق الاجتماعية للمرأة كما هو الحال في حقها في الترقية أو الإجازة وغيرها، بحيث يكون من الضروري الإشارة إلى الوضع المهني للمرأة لتحديد القانون الواجب التطبيق فيما إذا كان قانوننا عاماً أو خاصاً على سبيل المثال وهو ما يبرر نسبة المرأة الموظفة المشار إليها أعلاه والتي شكلت 23%.

## الجدول رقم ( 9 )

### توزيع الأحكام بحسب النصوص أو المبادئ التي استندت إليها المحكمة

النحوية المئوية	عدد الأحكام	النصوص أو المبادئ التي استندت إليها المحكمة
%0	0	نص دستوري
%0	0	قواعد ومبادئ دولية
%92.30	12	تشريع عادي (قوانين، أنظمة...)
%7.70	1	أسانيد شرعية أو فقهية
%0	0	المبادئ العامة للقانون
%0	0	مبادئ العدل والإنصاف
%100	13	المجموع

تعكس النتائج التي تم التوصل إليها في الجدول أعلاه والتي تبين توزيع الأحكام حسب النصوص والمبادئ التي استندت إليها المحكمة إلى ارتفاع نسبة الاستناد إلى التشريعات العادلة والتي تمثلها القوانين والأنظمة (92.30%) وهو ما يعد أمراً طبيعياً كون النصوص الدستورية تضع القواعد العامة للحقوق والحریات والتي يتم بيان تفصيلاتها في القوانين والأنظمة، كما شكلت نسبة الاستناد إلى الأسانيد الشرعية الفقهية 7.70%.

ويلاحظ غياب الاستناد إلى النصوص الدستورية القواعد ومبادئ الدولية ومبادئ العامة للقانون ومبادئ العدل والإنصاف.

### الجدول رقم ( 10 )

#### توزيع الأحكام بحسب الأثر القانوني والعملي للحكم

النسبة المئوية	عدد الأحكام	الأثر القانوني والعملي للحكم
%61	8	أرسى اجتهاداً جديداً
%8	1	كرّس رأياً فقهياً جديداً
%31	4	كرّس مبدأ قانونياً معيناً
%0	0	كان الدافع لإصدار تشريع أو تعديل أو إلغاء نص
%0	0	غير ذلك
<b>%100</b>	<b>13</b>	<b>المجموع</b>

من خلال النسب الواردة في الجدول أعلاه والتي تبين الأحكام بحسب الأثر القانوني والعملي للحكم يلاحظ بأن نسبة 61% منها قد أرسى اجتهاداً جديداً في حين كرست 31% من الأحكام مبادئ قانونية جديدة والنسبة الأقل كرست آراء فقهياً جديدة.

تتمثل أهمية تلك النسب وخاصة المرتفعة منها في أنها تثير الدرب لقضاءمحاكم الدرجة الأولى والثانية عند نظرها في القضايا المشابهة بحيث تعتمد على الاجتهاد أو المبدأ القانوني الذي أقرته المحكمة العليا (نقض، تمييز) خاصة وأن جميع الأحكام موضوع الدراسة قد صدرت عن تلك المحاكم.

## ثانياً - التوصيات.

بعد الفراغ من بيان النتائج التي توصلت إليها الدراسة نشير إلى أهم التوصيات التي نجد من المناسب تبنيها لعلها تساعد على تكريس حقوق المرأة الإنسانية التي سعت معظم التشريعات على إقرارها وحمايتها وهذه التوصيات تمثل في:

أولاً - إعداد كتيب خاص من قبل منظمة المرأة العربية يتضمن الأحكام القضائية المضيئة التي توصلت إليها الدراسات المقدمة ضمن مبادرة حقوق المرأة الإنسانية علامات مضيئة في

أحكام القضاء العربي وتوزيعه على المنظمات المعنية بشؤون المرأة في الدول الأعضاء.

ثانياً - دعوة المكاتب الفنية في المحاكم العليا إلى فرز ونشر وتوزيع الأحكام القضائية المضيئة والمستحدثة المعنية بحقوق المرأة الإنسانية على كافة المؤسسات المعنية بشؤون المرأة.

ثالثاً - تكرار القيام بالحملات التوعوية للمرأة العربية التي تلقي الضوء على حقوقها الإنسانية في التشريعات الوطنية والدولية وذلك اقتداءً بمبادرة ( أعرف في حقوقك ) التي أطلقتها سمو الشيخة فاطمة بنت مبارك الرئيس الأعلى لمؤسسة التنمية الأسرية رئيسة الاتحاد النسائي العام في دولة الإمارات العربية المتحدة.

رابعاً - تعزيلاً للتعاون القائم بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية فإننا نوجه الدعوة إلى القائمين على السلطة القضائية بمخاطبة السلطتين التنفيذية والتشريعية عند ترسيخها لمبادئ أو اتجاهات قضائية جديدة خاصة بحقوق المرأة، لتنولى السلطات المعنية دستورياً بدراستها وإصدار أو تعديل أو إلغاء أي من التشريعات المعنية بموضوع الاجتهاد والتي لها صلة بحقوق المرأة الإنسانية.

## قائمة المراجع

### أولاً - الكتب:

- الدكتور عاشور مبارك، دراسات في قانون القضاء لدولة الإمارات العربية المتحدة، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، أكاديمية شرطة دبي، 2009.
- الدكتور عبد التواب مبارك، أصول التقاضي في دولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، الأفق المشرقة للنشر، عمان، 2011.
- الدكتور علي الحديدي، القضاء والتقاضي في دولة الإمارات العربية المتحدة، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، أكاديمية شرطة دبي، 2009.
- الدكتور عمر سالم، الوجيز في شرح قانون العقوبات العام، أبوظبي، 1995.
- الدكتور محمد شلال العاني، أحكام القسم العام في قانون العقوبات الاتحادي، النظرية العامة للجريمة، الطبعة الأولى، الأفق المشرقة، عمان، 2010.
- الدكتور محمد قدرى حسن، القانون الدستوري، شرح النظام الدستوري لدولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، الأفق المشرقة، عمان، 2001.
- الدكتور مصطفى المتولى قنديل، الوجيز في القضاء والتقاضي في دولة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، الأفق المشرقة، عمان، 2011.
- القاضي فاخر صابر بايز، استقلال القضاء بين الشريعة والقانون، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.
- المستشار أحمد نصر الجندي، الأحوال الشخصية في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة دار الكتب الجامعية القاهرة 2010.

### ثانياً - التشريعات

- الدستور الإماراتي لسنة 1971.
- قانون العقوبات الاتحادي الإماراتي رقم (3) لسنة 1987 وتعديلاته.
- قانون المعاملات المدنية الاتحادي الإماراتي رقم (5) لسنة 1985.
- قانون الأحوال الشخصية الاتحادي الإماراتي رقم (28) لسنة 2005.
- قانون الإجراءات المدنية الاتحادي الإماراتي رقم (11) لسنة 1992 وتعديلاته.
- قانون تنظيم علاقات العمل الاتحادي الإماراتي رقم (8) لسنة 1981.
- قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (36) لسنة 2010.

- قانون رقم ( 23 ) لسنة 2006 بإنشاء دائرة القضاء في أبو ظبي.
- قانون تنظيم القضاء في إمارة رأس الخيمة لسنة 2002.
- قانون تشكيل المحاكم في إمارة دبي رقم ( 3 ) لسنة 1992.
- قانون السلطة القضائية الاتحادي رقم(2) لسنة 1983.

### ثالثا - م الواقع شبكيه:

\*<http://sbes.yoo7.com/t5601-topic>

\*<http://www.mohamoon-uae.com>