النظام القانوني للجنة فض المنازعات في هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات في دولة الكويت: دراسة تحليلية مقارنة(*)

د. خالد فايز الحويلة
أستاذ القانون العام المساعد
قسم القانون، كلية الدراسات التجارية
الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب، دولة الكويت
وكلية القانون الكويتية العالمية

الملخص

نظرًا إلى التطور الهائل في مجال وسائل الاتصالات وتقنية المعلومات، في وقتنا الراهن، حرصت التشريعات الحديثة على تنظيمها؛ من أجل الاستخدام الأمثل لها، بما يخدم الدولة من ناحية، والأفراد من ناحية أخرى؛ لذلك جاء المُشَرِّع الكويتي بالقانون رقم 37 لسنة 2014، بشأن إنشاء هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات الذي نص على إنشاء هيئة تكون معنية بنشاط الاتصالات وتقنية المعلومات؛ حتى لا يكون ذلك النشاط بعيدًا عن رقابة الدولة، وكذلك من أجل تنظيمه أيضًا. ولقد حرص المُشَرِع، في القانون ذاته، على إنشاء لجنة تسمى لجنة فض المنازعات؛ تختص في النظر في التظلمات التي تُقدَّم بشأن قرارات هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، وكذلك الفصل في المنازعات التي تُعْرَضُ أمامها، وهو الأمر الذي من شأنه الفصل في تلك النزاعات على وجه السرعة، وخلال وقت قصير، بالإضافة إلى عدم إغراق المحاكم بكثرة الدعاوى والفصل فيها، وذلك وفقًا للمادة (55) من قانون إنشاء هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات.

وبالنظر لأهمية هذه اللجنة ودورها المحوري، فقد اتجه البحث إلى دراسة كيفية تشكيلها، وإجراءات العمل أمامها، وكذلك طبيعة الاختصاصات والقرارات الصادرة عنها، وإذا ما كانت تُعَدُّ قراراتٍ إدارية أم أعمالًا قضائية. كما يتناول البحث القضاء المختص في النظر في الطعن على قرارات وتظلمات لجنة فض المنازعات. ولقد خلص البحث إلى عدة توصيات، من أهمها أن يصدر قرار تشكيل لجنة فض المنازعات من قِبل مجلس الإدارة، مما يضمن أن يصدر مثل ذلك القرار بصورة جماعية، وليس من قِبل

(*) تم تقديمه للنشر في: 19 أبريل 2022 وتم قبوله للنشر في: 26 سبتمبر 2022

شخص واحد، هو رئيس مجلس الإدارة؛ الأمر الذي ينعكس بالإيجاب على تشكيل تلك اللجنة. وكذلك ضرورة النص على مدة زمنية لعمل اللجنة بعد تشكيلها كأن يكون لمدة ثلاث أو أربع سنوات، وهو الأمر الذي سيحقق استقلالية اللجنة، حيث سيترتب على ذلك غل يد الإدارة بشأن إعادة تشكيلها في أي وقت، في حال إذا ما أرادت التخلص من كل أو بعض أعضاء اللجنة.

كلمات دالة: منازعات الاتصالات، التظلمات بشأن قرارات هيئة الاتصالات، فض المنازعات، والقرار الإداري، والعمل القضائي.

المقدمة

تعد وسائل الاتصالات وتقنية المعلومات إحدى نتائج الثورة التكنولوجية والتطور العلمي، ولأهمية تلك الوسائل ونشاطها حرصت التشريعات الحديثة على تنظيمها؛ من أجل الاستخدام الأمثل لها؛ بما يخدم الدولة من ناحية، والأفراد من ناحية أخرى. ونتيجة لذلك تناولت القوانين الحديثة الشروط اللازمة لممارسة هذا النشاط، والخدمات التي يقدمها، على أن يبقى هذا النشاط تحت إشراف ورقابة الدولة؛ لما له من أهمية. وكما هو معلوم قد ينتج عن ذلك النشاط بعض النزاعات والخلافات بين الدولة من ناحية، والشركات التي تمارس ذلك النشاط من ناحية أخرى، بالإضافة إلى الأفراد.

ونظرًا إلى طبيعة نشاط ذلك القطاع وأهميته فقد حرص المُشَرِّع على سرعة الفصل في المنازعات التي تنشأ بصدده؛ حيث نص في القانون رقم 37 لسنة 2014، بشأن إنشاء هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات، على لجنة تسمى لجنة فض المنازعات، حيث تتولى مهمة النظر في التظلمات التي تُقدَّم بشأن قرارات هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، وكذلك الفصل في المنازعات التي تُعْرَضُ أمامها، وهو الأمر الذي من شأنه الفصل في تلك المنازعات على وجه السرعة، وخلال وقت قصير، بالإضافة إلى عدم إغراق المحاكم بكثرة الدعاوى والفصل فيها، وذلك وفقًا للمادة (55) من القانون أعلاه، حيث جاء فيها: «تُشَكَّلُ بقرار من رئيس المجلس لجنة أو أكثر من خارج الهيئة لفض المنازعات برئاسة مستشار يتم ترشيحه من قبل المجلس الأعلى للقضاء، أو رئيس الفتوى والتشريع بحسب الأحوال، تكون مهمتها الفصل في جميع المنازعات التي تنشأ بين الهيئة وبين أي مُشَغِّل مُرَخَّص له، أو بين المُشَغِّلين أنفسهم، كما تفصل في التظلمات التي يتقدم بها المُشَغِّلون أو غيرهم من قرارات وإجراءات الهيئة، أو التي لها علاقة مباشرة بعملها.

ويحدد القرار الصادر عن الرئيس عدد أعضاء اللجنة، على أن يكون فرديًا، ولا تزيد على خمسة من ذوي الخبرة والاختصاص، كما تحدد اللائحة التنفيذية للقانون الإجراءات والقواعد التنظيمية التي تتبع أمام هذه اللجان، ويجوز لذوي الشأن الحضور أمام اللجنة وتقديم مذكراتهم وأوجه دفاعهم بشأن المنازعات المنظورة أمامها. وتكون القرارات الصادرة عن اللجنة مُلْزِمَة لأطراف النزاع، ويجوز التظلم منها أمام القضاء، وفي كل الأحوال لا يجوز اللجوء إلى القضاء قبل اللجوء إلى هذه اللجنة في الاختصاصات المناطة بها، ويتعيَّن على اللجنة أن تفصل في المنازعات المعروضة عليها خلال شهر من تاريخ تقديم التظلم أو الطلب؛ ويكون نظر المواضيع المُتَظَلَّم منها أمام القضاء مشفوعًا بالتقرير الفني الذي تعده الهيئة».

وتُعدُّ فكرة لجان فض المنازعات من الأفكار التي تتبناها كثير من تشريعات الدول؛ من أجل تحقيق العدالة الناجزة، وعدم إرهاق مرفق القضاء بقضايا بسيطة يمكن حسم النزاع فيها من خلال تلك اللجان، ومن ذلك القانون المصري رقم 7 لسنة 2000، بشأن إنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفًا فيها؛ حيث تنص المادة الأولى من القانون على: «ينشأ في كل وزارة أو محافظة أو هيئة عامة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة لجنة أو أكثر للتوفيق في المنازعات المدنية والتجارية والإدارية التي تنشأ بين هذه الجهات وبين العاملين بها، أو بينها وبين الأفراد والأشخاص الاعتبارية الخاصة».

وسوف نتناول، في هذه الدراسة، وفقًا للقانون الكويتي رقم 37 لسنة 2014 بإنشاء هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات لجنة فض المنازعات التي نص عليها المُشَرِّع صراحة في المادة (55) من القانون أعلاه، وذلك من حيث تشكيل تلك اللجنة، واختصاصاتها، وطبيعة تلك الاختصاصات، والقرارات الصادرة عنها إذا ما كانت تُعَدُّ قرارات إدارية أو أعمالًا قضائية، بالإضافة إلى بيان القضاء المختص في النظر في الطعن على قرارات وتظلمات لجنة فض المنازعات.

سيعتمد الباحث لدراسة ما سبق على المنهج التحليلي المقارن، وذلك وفق الخطة التالية:

المبحث الأول: تشكيل لجنة فض المنازعات وإجراءات العمل أمامها.

المبحث الثاني: اختصاصات لجنة فض المنازعات ونطاقها.

المبحث الثالث: تمييز قرارات لجنة فض المنازعات والقضاء المختص للطعن فيها.

المبحث الأول

تشكيل لجنة فض المنازعات وإجراءات العمل أمامها

سنتناول في هذا المبحث تشكيل لجنة فض المنازعات، وإجراءات العمل أمامها، وذلك في مطلبين؛ المطلب الأول: نتناول فيه تشكيل لجنة فض المنازعات والأساس القانوني لها. وفي المطلب الثاني: نعرض إجراءات عمل لجنة فض المنازعات.

المطلب الأول

تشكيل لجنة فض المنازعات والأساس القانوني لها

قبل الحديث عن تشكيل لجنة فض المنازعات لا بد من أن نعرض الأساس القانوني لوجود تلك اللجنة؛ حيث يعود أساسها القانوني إلى القانون رقم 37 لسنة 2014 بإنشاء هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، وتحديدًا المادة (55) من القانون أعلاه، حيث جاء في مطلعها: «تُشَكَّلُ بقرار من رئيس المجلس لجنة أو أكثر من خارج الهيئة لفض المنازعات برئاسة مستشار يتم ترشيحه من قبل المجلس الأعلى للقضاء أو رئيس الفتوى والتشريع بحسب الأحوال...».

كما تناولت المادة رقم (33) من قرار مجلس الوزراء رقم 993 لسنة 2015 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 37 لسنة 2014 بإنشاء هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات تشكيل تلك اللجنة، حيث جاء فيها: «يشكل رئيس المجلس لجنة أو أكثر من خارج الهيئة لفض المنازعات والفصل في التظلمات تكون برئاسة مستشار من رجال القضاء أو الفتوى والتشريع – يرشحه المجلس الأعلى للقضاء أو رئيس الفتوى والتشريع حسب الأحوال – وعضوية عدد يحدده رئيس المجلس من ذوي الخبرة والاختصاص، ويكون تشكيل اللجنة فرديًا ولا يزيد عن خمسة، ويلحق باللجنة أمين سر يندبه رئيس المجلس من بين موظفي الهيئة يتولى الأعمال الإدارية وتنفيذ ما تكلفه به اللجنة من قرارات».

وبناء على النصوص السابقة نجد أن من يقوم بتشكيل لجنة فض المنازعات هو رئيس مجلس إدارة هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، وبالتالي لو صدر القرار من شخص غير رئيس المجلس لاعتُبر ذلك القرار غير مشروع لانتفاء ركن الاختصاص، ما دام لا يوجد تفويض بصدد ذلك الاختصاص؛ حيث إنه وفقًا للفقرة (ج) من المادة الرابعة للقانون رقم 37 لسنة 2014 بإنشاء هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات يجوز للرئيس تفويض

نائبه «يكون للهيئة نائب للرئيس يصدر بتعيينه مرسوم كما يجوز للرئيس تفويضه بما يشاء من اختصاصاته».

وبناء على النص السابق يجوز للرئيس تفويض نائبه لتشكيل لجنة فض المنازعات؛ حيث إن النص السابق يسمح بذلك من دون قيود. ويتضح ذلك من خلال استخدام المُشَرِّع لفظ «بما يشاء من اختصاصاته». وإن كان الباحث يعتقد أن قرار تشكيل لجنة فض المنازعات كان الأولى بالمُشَرِّع أن يجعله من اختصاص مجلس الإدارة، ويرجع ذلك إلى أهمية تلك اللجنة، وأهمية الاختصاصات التي تمارسها؛ بما يضمن أن يصدر مثل ذلك القرار بصورة جماعية من قبل مجلس الإدارة، وليس من قبل شخص واحد، وإن كان رئيس مجلس إدارة الهيئة؛ بينما في مصر تُشَكَّلُ لجان التوفيق بقرار من وزير العدل وفقًا للمادة الثانية من قانون إنشاء لجان التوفيق رقم 7 لسنة 2000، حيث قيَّد القانون أعلاه وزير العدل بأن تكون رئاسة تلك اللجان لأحد رجال القضاء، أو أعضاء الهيئات القضائية السابقين من درجة مستشار على الأقل، وذلك بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى والمجالس الخاصة والعليا للهيئات والجهات القضائية وفق الأحوال، وذلك وفقًا للقانون رقم 6 لسنة 2017 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 7 لسنة 2000 بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفًا فيها.

ويلاحظ الباحث، من خلال ما ورد في قانون هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات في دولة الكويت واللائحة التنفيذية له، أنه تم تقييد تشكيل اللجنة على النحو الآتي:

الفرع الأول

ألّا يزيد عدد أعضاء اللجنة على خمسة

وبالتالي لا يمنع ذلك من أن يكون تشكيلها من ثلاثة أعضاء، مادام التشكيل فرديًا. كما أنه، وفق اللائحة التنفيذية للقانون الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم 993 لسنة2015 ، يجب على اللجنة أن تفصل فيما يُعرَض عليها من منازعات أو تظلمات بكامل تشكيلها بقرار مسبب، وبالتالي لو فصلت اللجنة في المنازعات والتظلمات المعروضة عليها، وهي ليست بكامل تشكيلها (الثلاثي أو الخماسي)، أو من دون تسبيب القرار، لأدى ذلك إلى بطلان القرار الصادر عنها؛ لانتفاء ركن الشكل والإجراءات؛ حيث إن اللائحة التنفيذية للقانون، وفقا للمادة (33) منها، اشترطت ذلك الأمر صراحة؛ كضمانة جوهرية لصحة القرارات التي تصدرها اللجنة.

الفرع الثاني

أن يكون تشكيل اللجنة فرديًّا وليس زوجيًّا

وهو الأمر الذي يُفهَم منه أنه يمكن تشكيل اللجنة من ثلاثة أعضاء، حيث قيَّد المُشَرِّع تشكيلها بألا يزيد عدده على خمسة أعضاء، وحسنًا فعل المُشَرِّع عندما اشترط أن يكون تشكيل اللجنة فرديًّا وليس زوجيًّا، حتى يضمن صدور القرار، وعدم تحقق تساوي الأصوات الذي قد يتحقق فيما لو كان تشكيل اللجنة زوجيًّا، خصوصًا أنه وفقًا للمادة (36) من اللائحة التنفيذية للقانون تصدر قرارات اللجنة بأغلبية الآراء، كما أن القانون أجاز تشكيل لجنة أو أكثر، وبذلك فإنه يمكن إنشاء أكثر من لجنة لفض المنازعات، وفقًا للقانون، وحسنًا فعل المُشَرِع عندما أجاز إنشاء أكثر من لجنة، ويرجع ذلك إلى أنه من الممكن أن يكون هناك العديد من التظلمات والمنازعات التي تُعْرَضُ على لجنة فض المنازعات، خصوصًا أن المُشَرِّع اشترط أنه لا يجوز اللجوء إلى القضاء قبل اللجوء إلى لجنة فض المنازعات؛ الأمر الذي قد تترتب عليه كثرة الطلبات التي تُقدَّم أمام لجنة فض المنازعات؛ لذلك من الممكن إنشاء أكثر من لجنة من أجل البت والفصل في التظلمات التي تُعْرَضُ عليها.

الفرع الثالث

أن يكون تشكيل اللجنة من ذوي الخبرة والاختصاص

ونلاحظ هنا أن النص لم يحدد الشروط المطلوبة في أعضاء لجنة فض المنازعات، وإنما اكتفى فقط بضرورة توافر الخبرة والاختصاص، كما لم يحدد ما هو الاختصاص المطلوب باللجنة. ويعتقد الباحث أنه بما أن اللجنة تمارس اختصاصات ذات طبيعة قضائية، كما سنرى لاحقًا، فلا بد من أن يدخل في تشكيلها العنصر القضائي والقانوني؛ حتى تتمكن من الفصل في التظلمات والمنازعات التي تُعْرَضُ أمامها، وكذلك يجب دخول الاختصاصات الفنية التي تتفق مع طبيعة ونشاط هيئة الاتصالات.

كما يعتقد الباحث أن عدم مراعاة ذلك في التشكيل يتنافى مع الهدف من إنشاء تلك اللجنة؛ مما يصمها بعدم المشروعية. كما اشترط القانون أن تكون رئاسة اللجنة لمستشار يُرشَّح من قبل المجلس الأعلى للقضاء، أو رئيس الفتوى والتشريع. ويعتقد الباحث أن هذا الشرط يعد قيدًا على رئيس مجلس إدارة هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات؛ حيث إنه لو كان – وفقًا للقانون – هو من يصدر قرار تشكيل لجنة فض المنازعات، فإن سلطته تبقى

مقيَّدة؛ حيث لا يملك سلطة بشأن اختيار رئيس لجنة فض المنازعات؛ لأن الأخير يُرشَّح من قبل المجلس الأعلى للقضاء، أو من قبل رئيس «الفتوى والتشريع». بالإضافة إلى قيد آخر هو: ضرورة أن يكون أعضاء اللجنة من أصحاب الخبرة والاختصاص، ومن هذه الخبرات لا شك الخبرات الفنية والهندسية في مجال الاتصالات وتقنية المعلومات.

الفرع الرابع

أن يكون جميع أعضاء اللجنة

من خارج هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات

وذلك من أجل إضفاء الاستقلالية والحيدة على عمل اللجنة من ناحية، وعدم تبعية تلك اللجنة لهيئة الاتصالات وتقنية المعلومات من ناحية أخرى، وبالتالي لو تضمَّن تشكيل اللجنة أحد العاملين في هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، لأدى ذلك إلى بطلان تشكيلها؛ لمخالفته نص المادة (55) من القانون رقم 37 لسنة 2014، والتي جاء في مطلعها: «تُشَكَّلُ بقرار من رئيس المجلس لجنة أو أكثر من خارج الهيئة لفض المنازعات...».

الفرع الخامس

لم ينص القانون على مدة زمنية بشأن عمل اللجنة وإعادة تشكيلها

كأن يُعَاد تشكيلها كل ثلاث أو أربع سنوات، وهو الأمر الذي يعطي رئيس مجلس إدارة الهيئة الحقَّ في إعادة تشكيلها في أي وقت، ومن شأن ذلك أن يؤثر على استقلالية اللجنة واستقرارها.

وأخيرًا، بالنظر إلى طبيعة تشكيل لجنة فض المنازعات، وإذا ما كانت اللجنة تُعَدُّ لجنة إدارية أم لجنة قضائية، فإنها تُعَدُّ لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي؛ حيث إن تشكيلها يتم من قبل الجهة الإدارية، وبقرار من رئيس هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، وبالتالي تُعَدُّ اللجنة لجنة إدارية، وما يصدر عنها تعد قرارات إدارية، على الرغم من أنها تمارس اختصاصات ذات طبيعة قضائية؛ حيث تفصل في نزاع معيَّن وفقًا للمادة (55) من القانون رقم 147 لسنة 2014، تتمثل في فض المنازعات، والفصل في التظلمات التي تنشأ بين الهيئة وأي مُشَغِّل مُرَخَّص له.

كما يجوز لذوي الشأن الحضور أمام اللجنة، وتقديم المذكرات ودفاعهم أمامها، غير أنها – في النهاية – لا تُعَدُّ بديلًا عن القضاء، وليست درجة من درجاته، وإنما هي وسيلة

للفصل في المنازعات على وجه السرعة من ناحية، وعدم إغراق المحاكم بكثرة القضايا من ناحية أخرى؛ بحيث يبقى القضاء هو الأصل دائمًا فيما يتعلق بالفصل في المنازعات[1].

المطلب الثاني

إجراءات عمل لجنة فض المنازعات

جاء قرار مجلس الوزراء رقم 993 لسنة 2015 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 37 لسنة 2014 بإنشاء هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات مبيِّنًا الإجراءات والقواعد اللازمة لممارسة لجنة فض المنازعات مهمتها، وذلك وفقًا للمادة (34)، وهو ما نبيِّنه من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول

سجل لقيد المنازعات والتظلمات

نصت المادة (34) على تخصيص سجل يُقيَّد به ما يَرِد إلى اللجنة من صحف المنازعات، وآخر لقيد التظلمات. ويُخطَر صاحب الشأن برقم القيد وتاريخه. ويرى الباحث أن المُشَرِّع أحسن عندما نص على ذلك صراحة؛ لأن من شأن ذلك تأكيد ما إذا كانت صحيفة المنازعة أو التظلم قُدِّما، وتاريخ تقديمهما. كما أن من شأن ذلك السجل بيان ما إذا كانت لجنة فض المنازعات فصلت في المنازعات، أو التظلمات، المُقدَّمة خلال المدة المحددة قانونًا؛ حيث إن قانون هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات نص صراحة على ضرورة الفصل في المنازعات المعروضة عليها خلال شهر من تاريخ تقديم التظلم، أو الطلب، وفق المادة (55) من القانون رقم 37 لسنة 2014 بإنشاء هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات. كما يتضح من النص السابق أنه يشترط لعرض المنازعات أمام لجنة فض المنازعات تقديم طلب إليها من أحد أطراف الدعوى، وبتالي يحكمها مبدأ الطلب؛ بحيث لا تنشأ المنازعة تلقائيًّا.

الفرع الثاني

ميعاد التظلم

اشترطت اللائحة أن يُقدَّم التظلم خلال ثلاثين يومًا من تاريخ إخطاره بالقرار، أو الإجراء المُتَظَلَّم منه، والميعاد هنا هو ميعاد سقوط وليس ميعاد تنظيمي، أي أنه بفوات ذلك الميعاد لا يمكن قبول طلب التظلم وبته من قبل لجنة فض المنازعات! ويلاحظ الباحث،

(1) مجدي عبدالغني خليف، خصوصيات التقاضي أمام لجان التوفيق في المنازعات: دراسة تطبيقية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ع1، يونيو 2020، ص218.

هنا، أن النص قصر تلك المدة على التظلمات من تلك القرارات أو الإجراءات المُتَظَلَّم منها، وبالتالي يعتقد الباحث أنه تخرج عن الميعاد طلبات المنازعة التي يرغب أحد الخصوم في اللجوء بها إلى لجنة فض المنازعات للفصل فيها، وبالتالي يجوز اللجوء إلى اللجنة بشأن ذلك في أي وقت، من دون التقيد بميعاد الثلاثين يومًا، مادام أصل الحق المُتنَازَع عليه لم يسقط بالتقادم.

الفرع الثالث

بيانات صحيفة المنازعة أو التظلم

اشترطت اللائحة التنفيذية أن تشمل صحيفة المنازعة، أو التظلم، البيانات التالية: «اسم المدعي، أو المُتَظَلِّم، واسم المدعى عليه، أو المُتَظَلَّم ضده، وصفته حسب الأحوال، وعنوان كل منهما شاملاً بيانات الرقم المدني، والهاتف، والفاكس، والبريد الإلكتروني، أو أي وسيلة إلكترونية مُعتمَدة يرغب في الإعلان عليها». كما اشترطت اللائحة أن «تتضمن الصحيفة موضوع المنازعة أو التظلم رقم وتاريخ صدور القرار، أو الإجراء المُتَظَلَّم منه، وتاريخ الإخطار حسب الأحوال والأسباب التي يستند إليها المدعي أو المُتَظَلِّم وطلباته ويرفق المُتَظَلِّم بالصحيفة المستندات المؤيِّدة».

ويعتقد الباحث أنه في حال خلو الصحيفة، أو التظلم، من البيانات السابقة يُعطي الحق للجنة فض المنازعات في رفض الصحيفة أو التظلم؛ حيث إن تلك البيانات تُعَدُّ من الإجراءات الجوهرية التي تم اشتراطها للفصل في المنازعة أو التظلم[2].

الفرع الرابع

ميعاد جلسة نظر المنازعة

يعرض أمين السر صحيفة المنازعة على رئيس اللجنة لتحديد جلسة لنظرها – خلال أسبوعين على الأكثر – يخطر بها المدعي؛ وفقًا للبند (ج / 1) من اللائحة التنفيذية للقانون، كما يُخطَر المدعى عليه بأيٍّ من الطرق السابقة بالصحيفة، وتاريخ الجلسة، وله إلى ما قبل هذا التاريخ بأسبوع أن يقدم مذكرة بدفاعه؛ ونعتقد بأنه في حال عدم تحديد جلسة لنظرها خلال أسبوعين، فإن ذلك لا يؤدي إلى حرمان اللجنة من نظر المنازعة؛ لأن الميعاد هو ميعاد تنظيمي وليس ميعاد سقوط يحرم اللجنة من الفصل في المنازعة.

(2) أنس جعفر، القرارات الإدارية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص112.

كما نعتقد أنه في حال عدم إخطار المدعي عليه فإن ذلك يترتب عليه بطلان قرار لجنة فض المنازعات، في حال فصلت في المنازعة أو التظلم؛ لأن من شأن ذلك مخالفة نص اللائحة من ناحية، وتفويت الفرصة على المدعي عليه في الدفاع عن نفسه من ناحية أخرى؛ مما يشكل إخلالًا بحق الدفاع، وبالتالي يحق للمدعي عليه الطعن على القرار أمام القضاء بالبطلان؛ لانتفاء ركن الشكل في حال لم يكن قرار لجنة فض المنازعات في مصلحته، وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز بأنه: «من المقرر أن القرار الإداري يَبْطُل لعيب في الشكل إذا نص القانون على البطلان عند إغفال الإجراء، أو كان الإجراء جوهريا في ذاته بأن يترتب على إغفاله تفويت مصلحة عني المُشَرِع بتأمينها»[3].

ولا شك في أن عدم إخطار المدعي عليه يشكل إهدارًا لضمانة جوهرية، ألا وهي عدم تمكينه من حق الدفاع عن نفسه، وهي ضمانة حرص المُشَرِّع على تأمينها من أجل صحة القرار.

الفرع الخامس

عرض صحيفة التظلم على رئيس المجلس

يعرض أمين السر على رئيس المجلس صحيفة التظلم للتأشير بفحصها، وإعداد الرد اللازم والمؤيَّد بالمستندات في خلال أسبوعين، وتسليمه إلى أمين السر ليعرض التظلم مشفوعًا برد الهيئة والمستندات على رئيس لجنة فض المنازعات الذي يعرضه بدوره على اللجنة لإصدار القرار المناسب في شأنه، ولها سماع أقوال المُتَظَلِّم، أو من تراه قبل بت التظلم.

ويعتقد الباحث أنه في حال عدم عرض أمين السر على رئيس مجلس إدارة الهيئة صحيفة التظلم؛ لإعداد الرد المناسب عليها، فإن ذلك من شأنه – أيضًا – بطلان قرار اللجنة فيما لو صدر بعد ذلك، وكان في غير مصلحة الهيئة؛ لإخلاله بحق الدفاع بالنسبة إلى الهيئة، ولكن في حال العرض عليه، ولم يقم بإعداد الدفاع والرد على التظلم فإن من شأن ذلك ألا يؤدي إلى بطلان قرار اللجنة؛ لأن الجهة الإدارية هنا هي من فوتت على نفسها فرصة الرد على التظلم، وحتى لا يكون – أيضًا – عدم الرد وسيلة من شأنها إطالة النزاع، أو الإضرار بالمدعي؛ خصوصًا في التظلمات المتعلقة بنشاط الاتصالات؛ لذلك حرص المُشَرِّع، في قانون هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، على إنشاء لجنة هي

(3) طعن بالتمييز رقم 129 لسنة 1986 تجاري، جلسة 4 فبراير 1987، مشار إليه لدى: طارق عبدالروؤف رزق، دعوى الإلغاء في القانون الإداري الكويتي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص477.

لجنة فض المنازعات؛ لبت مثل تلك المنازعات والتظلمات على وجه السرعة، ويتضح ذلك أيضًا – بكل وضوح – من خلال النص على ضرورة الفصل في التظلمات خلال ثلاثين يومًا من تاريخ تقديمها إلى اللجنة. ولكن الباحث يعتقد أن من شأن ذلك السلوك أن يؤدي إلى مخالفة إدارية من قِبل رئيس الهيئة، تستلزم توقيع عقوبة تأديبية عليه، خصوصا إذا ما ترتب على الإدارة ضرر نتيجة لذلك.

الفرع السادس

حضور ذوي الشأن أمام اللجنة

أجازت المادة (34) من اللائحة التنفيذية لقانون هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات لذوي الشأن الحضور أمام اللجنة، وتقديم مذكراتهم وأوجه دفاعهم بشأن المنازعات المنظورة أمامها، وتقديم المستندات المؤيِّدة، ومما لا شك فيه أن عدم تمكين ذوي الشأن من الحضور وتقديم دفوعهم، يترتب عليه بطلان قرار لجنة فض المنازعات لمخالفته أحكام اللائحة التنفيذية التي اشترطت ذلك صراحة من ناحية، ولإخلاله بحق الدفاع من ناحية أخرى.

المبحث الثاني
اختصاصات لجنة فض المنازعات ونطاقها

سوف نتناول، في هذا المبحث، اختصاصات لجنة فض المنازعات في مطلب أول، ثم سنتناول نطاق تلك الاختصاصات في مطلب ثانٍ، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول
اختصاصات لجنة فض المنازعات

من خلال نص المادة (55) من القانون رقم 37 لسنة 2014 بشأن هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات نجد أن لجنة فض المنازعات تختص بأمرين، نعرض لهما في الفرعين التاليين:

الفرع الأول
الفصل في المنازعات

ويقصد بذلك المنازعات التي تنشأ بين الهيئة وأي مُشَغِّل مُرَخَّص له، أو بين المُشَغِّلين أنفسهم، وبالتالي فإن لجنة فض المنازعات هي التي تفصل في المنازعات التي تنشأ بين الهيئة من جانب، والمُرَخَّص لهم من جانب آخر، أو بين المُشَغِّلين أنفسهم، وذلك فيما يتعلق بالمنازعات المرتبطة بقرارات وإجراءات الهيئة، أو التي لها علاقة مباشرة بعملها، وكذلك كل ما يتعلق بنشاط المُرَخَّص لهم وفق القانون رقم 37 لسنة 2014 بإنشاء هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، وبالتالي تخرج عن اختصاصات تلك اللجنة منازعات موظفي الهيئة؛ حيث تختص بها الدائرة الإدارية وفقًا للقانون رقم 20 لسنة 1981 بشأن إنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية، وكذلك كل منازعة لا تتعلق بالقانون أعلاه.

الفرع الثاني
الفصل في التظلمات

ويقصد بذلك الفصل في التظلمات التي يتقدم بها المُشَغِّلون أو غيرهم من قرارات الهيئة أو إجراءاتها التي لها علاقة مباشرة بعملها، وتشترط اللائحة التنفيذية ضرورة تقديم التظلم خلال ثلاثين يومًا من تاريخ إخطاره بالقرار أو الإجراء المُتَظَلَّم منه، وذلك

وفقًا للبند (ب) من المادة (34) من قرار مجلس الوزراء رقم 993 لسنة 2015، بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 37 لسنة 2014 بإنشاء هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات.

ويُلاحَظ من النص السابق أن العبرة في بدء ميعاد التظلم هو إخطار المُتَظَلِّم بالقرار، وليس من تاريخ صدور القرار، أما بالنسبة إلى الإجراء فإن ميعاد التظلم منه يبدأ من تاريخ الإجراء، وبالتالي فإنه تجب مراعاة تلك المواعيد؛ حيث إنه بعد فواتها يترتب عليه رفض التظلم من حيث الشكل؛ حيث إن اللجنة ستقضي برفض التظلم لعدم رفعه في المواعيد المقررة وفق القانون؛ مما يكفيها عناء البحث في موضوع التظلم والفصل فيه.

وهنا نتساءل، في حال أُغلق باب التظلم أمام لجنة فض المنازعات: هل يملك المُتَظَلِّم اللجوء إلى القضاء؟

يعتقد الباحث أنه، وفقًا لنص المادة (55) من القانون رقم 37 لسنة 2014، لا يمكن له – في هذه الحال – اللجوء إلى القضاء؛ مما يجعل قرارات الهيئة مُحصَّنة من رقابة القضاء، بعد فوات المواعيد، ويتضح ذلك من خلال الفقرة الأخيرة من المادة السابقة، حيث جاء فيها: «وفي كل الأحوال لا يجوز اللجوء إلى القضاء قبل اللجوء إلى هذه اللجنة في الاختصاصات المناطة بها». ولا شك في أن المُشَرِّع يهدف، من ذلك، إلى عدم إغراق القضاء بكثرة الدعاوى؛ لأنه من الممكن للجنة فض المنازعات الفصل في المنازعات أو التظلمات، دون اللجوء إلى القضاء.

كما أن القول خلاف ذلك يتنافى مع فكرة إنشاء تلك اللجنة، كما أن هذه الفكرة لها تطبيقات عدة في التشريعات الكويتية، مثل قانون العمل رقم 6 لسنة 2010 في شأن العمل في القطاع الأهلي، وكذلك القانون رقم 20 لسنة 1981 بشأن إنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية؛ حيث تنص المادة الثانية منه على أنه: «لا تُقبَل طلبات الإلغاء المنصوص عليها في المادة الأولى قبل التظلم منها أمام الجهة التي أصدرتها، أو الجهات الرقابية، وانتظار المواعيد المقررة للبت في التظلم». ومؤدى كل ما سبق أنه لا يجوز لأطراف الدعوى اللجوء مباشرة إلى القضاء ما لم يسبقه اللجوء إلى لجنة فض المنازعات، بحيث يعد هذا الشرط الأخير قيدًا لرفع الدعوى أمام القضاء، وشرطًا لقبولها[4].

وهنا يوضح الباحث نقطة مهمة بشأن التظلمات، حيث إنها تقتصر على التظلمات التي تُقدَّم من المُشَغِّلين المُرَخَّص لهم، أو من غيرهم، وكلمة غيرهم تشمل أي شخص

(4) فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، ج2، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017، ص728.

من الغير تضرر من قرارات وإجراءات الهيئة التي لها علاقة مباشرة بعملها، وبذلك فإن موظفي الهيئة يخرجون من أحكام هذه التظلمات المتعلقة بالقرارات الإدارية الصادرة من الهيئة تجاههم؛ حيث إنهم (موظفي الهيئة) يخضعون في ذلك لأحكام قانون إنشاء الدائرة الإدارية الذي ينص على أن ميعاد التظلم هو ستون يومًا من تاريخ نشر القرار الإداري، أو من تاريخ العلم به.

ولكن الباحث يعتقد أن المُشَرِّع في قانون هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات غفل عن نقطة مهمة، ألا وهي أنه في حال صدور قرار اللجنة، وكان في غير مصلحة أحد المتنازعين، أو في حال رفض التظلم، لم ينص على مدة معيَّنة يجوز خلالها اللجوء إلى القضاء للطعن على قرار لجنة فض المنازعات، فهل يعني ذلك أن باب الطعن مفتوح أمام القضاء في أي وقت من دون ميعاد محدد؟!

يعتقد الباحث أنه في هذه الحال تُطبَّق المواعيد المقررة في قانون إنشاء الدائرة الإدارية رقم 20 لسنة 1981 بشأن الطعن على القرارات الإدارية، وهي 60 يومًا من تاريخ صدور القرار أو رفض التظلم، إذا كان متعلقًا بقرارات الهيئة، باعتبار أن قرارات لجنة فض المنازعات تُعَدُّ – في النهاية – قرارات إدارية وفقا للقانون رقم 37 لسنة 2014 بشأن إنشاء هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات. أما إذا كان الإجراء المُتَظَلَّم منه يتعلق بنشاط المُشَغِّلين فإنه يجوز اللجوء إلى القضاء في أي وقت، مادام الحق المُتنَازَع عليه لم يسقط بالتقادم.

المطلب الثاني

نطاق اختصاص لجنة فض المنازعات

بعد أن تعرفنا على اختصاصات لجنة فض المنازعات، وفقًا لقانون إنشائها رقم 37 لسنة 2014، واللائحة التنفيذية لها، سنبيِّن هنا نطاق تلك الاختصاصات من حيث الأشخاص والموضوع، وذلك من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول

نطاق اختصاصاتها من حيث الأشخاص

من حيث الأشخاص تختص لجنة فض المنازعات في الفصل بالمنازعات والتظلمات التي تنشأ بين الهيئة وأي مُشَغِّل مُرَخَّص له، وكذلك تختص بالمنازعات التي تنشا بين المُشَغِّلين أنفسهم، وبالتالي تخرج عن نطاق اختصاصاتها المنازعات المتعلقة بين الهيئة

وموظفيها؛ حيث يخضعون لقانون الدائرة الإدارية رقم 20 لسنة 1981، وفقًا للمادة الأولى من القانون التي تنص على أنه: «تنشأ في المحكمة الكلية دائرة إدارية تُشَكَّلُ من ثلاثة قضاة، وتشتمل على غرفة أو أكثر وفق الحاجة، وتختص دون غيرها بالمسائل الآتية، وتكون لها فيها ولاية قضاة الإلغاء والتعويض:

أولاً: المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المُستَحقَّة للموظفين المدنيين أو لورثتهم.

ثانيًا: الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة المدنية.

ثالثا: الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بالترقية.

رابعا: الطلبات التي يقدمها الموظفون المدنيون بإلغاء القرارات الصادرة بانهاء خدماتهم، أو بتوقيع جزاءات تأديبية عليهم، ويستثنى من ذلك إنهاء الخدمة بقرار من مجلس الوزراء».

وبذلك نجد أن نطاق اختصاص لجنة فض المنازعات، من حيث الأشخاص يقتصر على الهيئة ذاتها، والأشخاص المُشَغِّلين المُرَخَّص لهم، وما عدا هؤلاء يخرج عن اختصاص اللجنة. وإذا أصدرت اللجنة قرارًا خارج ذلك النطاق اعتُبر القرار غير مشروع؛ لصدوره من غير مختص، ويحق لكل ذوي مصلحة الطعن عليه أمام القضاء لانتفاء ركن الاختصاص. وهنا نطرح تساؤلاً مهمًّا، هو: هل المُشَغِّلون المُرَخَّص لهم في حال وجود نزاع بينهم ملزمون باللجوء إلى لجنة فض المنازعات، أم يمكنهم اللجوء مباشرة إلى القضاء؟

ويرى الباحث أنه في حال وجود نزاع بين المُشَغِّلين مرتبط بقرارات وإجراءات الهيئة، أو له علاقة مباشرة بعملها؛ فإنه يجب عليهم اللجوء أولًا إلى لجنة فض المنازعات، حيث إن المُشَرِّع أوجب عليهم صراحةً اللجوء إلى لجنة فض المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء، وذلك وفقًا لنص المادة (55) من القانون رقم 37 لسنة 2014، بشأن إنشاء هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، التي جاء فيها: «وفي كل الأحوال لا يجوز اللجوء إلى القضاء قبل اللجوء إلى هذه اللجنة في الاختصاصات المناطة بها».

أما إذا كان النزاع، فيما بينهم، لا يتعلق بقرارات وإجراءات الهيئة؛ فإنه في هذه الحال يجوز لهم اللجوء إلى القضاء مباشرة للفصل في النزاع، دون حاجة إلى أن يلجأوا قبل ذلك إلى لجنة فض المنازعات.

أما بالنسبة إلى الفصل في التظلمات، فإن نطاق اختصاص لجنة فض المنازعات أوسع منه بالنسبة إلى الفصل في المنازعات؛ حيث إن لجنة فض المنازعات تختص بالفصل في التظلمات التي تُقدَّم من قبل المُشَغِّلين المُرَخَّص لهم، أو غيرهم، وهذه الأخيرة تتسع لتشمل كلَّ شخص من الغير يتضرر من قرارات وإجراءات الهيئة، حيث يحق له التظلم من تلك القرارات والإجراءات وفق المواعيد المقررة في القانون.

ويلاحظ الباحث هنا أن المُشَرِّع فتح الباب لكل شخص للتظلم أمام لجنة فض المنازعات، متى ما كان هناك قرار أو إجراء صادر من الهيئة وله علاقة مباشرة بعملها، وكانت له مصلحة في التظلم منه، بينما في المنازعات فإن اختصاصاتها تقتصر على الهيئة والمُشَغِّلين المُرَخَّص لهم، ويتضح ذلك من نص المادة (55) من القانون «تُشَكَّلُ بقرار من رئيس المجلس لجنة أو أكثر من خارج الهيئة لفض المنازعات برئاسة مستشار يتم ترشيحه من قبل المجلس الأعلى للقضاء أو رئيس الفتوى والتشريع بحسب الأحوال، تكون مهمتها الفصل في جميع المنازعات التي تنشأ بين الهيئة وبين أي مشغل مُرَخَّص له، أو بين المُشَغِّلين أنفسهم».

الفرع الثاني

نطاق اختصاصاتها من حيث الموضوع

فيما يتعلق باختصاص لجنة فض المنازعات، من حيث الموضوع، أي ما هي الموضوعات التي تكون لجنة فض المنازعات مختصة بالفصل فيها، وبت التظلمات المقدمة بصددها. وبالتمعن في نص المادة (55) من قانون هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات رقم 37 لسنة 2014 نجد أن لجنة فض المنازعات مختصة في الفصل في جميع المنازعات والتظلمات المتعلقة بكل قرار أو إجراء يصدر من جانب الهيئة وله علاقة مباشرة بعملها.

وكما هو معلوم فإن القرار الإداري هو العمل الذي تفصح به الجهة الإدارية عن إرادتها المُلْزِمَة في الشكل الذي يتطلبه القانون، بما لها من سلطة مستمدة من القوانين واللوائح، بقصد إحداث أثر قانوني يكون ممكنًا أو جائزًا، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة[5]. وبناء على ذلك فإن ما يصدر عن الهيئة العامة للاتصالات وتقنية المعلومات من أعمال تمهيدية وتحضيرية وتوصيات ومنشورات لا ترقى إلى القرار الإداري الذي يجوز التظلم منه، كما تختص لجنة فض المنازعات بالفصل في المنازعات

(5) حكم محكمة التمييز، الطعن رقم 155 لسنة 1996، جلسة 7 أبريل 1997، موسوعة مبادئ القضاء الإداري، الكتاب الأول، الدعوى الإدارية، ج3، ط1 د.ن، دولة الكويت، 1999، ص15.

التي تنشأ بين المُشَغِّلين أنفسهم، متى ما كان النزاع يدخل في نشاطهم وفق القانون رقم 37 لسنة 2014، وبالتالي لو عُرِض نزاعٌ أو تظلمٌ على لجنة فض المنازعات في غير الموضوعات التي تختص بها، وأصدرت قرارًا بشأنها؛ فإن مثل ذلك القرار معيب من حيث المحل، ويجوز الطعن عليه أمام القضاء بعدم المشروعية.

المبحث الثالث
تمييز قرارات لجنة فض المنازعات
والقضاء المختص للطعن فيها

بعد أن بيَّن الباحث تشكيل لجنة فض المنازعات، وإجراءات العمل أمامها، واختصاصاتها، سيكون الحديث هنا عن الطبيعة القانونية لقرارات لجنة فض المنازعات؛ هل تُعَدُّ قرارات إدارية أم أعمالًا قضائية، على اعتبار أن اللجنة يشترك في تشكيلها العنصر القضائي.

كما أن إجراءات فصلها في المنازعات والتظلمات التي تُعْرَضُ أمامها تشبه ما جرى عليه العمل في المحاكم، من حيث تقديم المذكرات والدفاع؛ لذلك سيُقسَّم هذا المبحث إلى أربعة مطالب، يتناول الأول معايير التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية. ويعرض المطلب الثاني موقف قضاء المحكمة الدستورية تجاه طبيعة قرارات تلك اللجان. وفي المطلب الثالث سيعرض الباحث رأيه بشأن الطبيعة القانونية لقرارات لجنة فض المنازعات. وفي المطلب الأخير سيكون الحديث عن القضاء المختص في الطعن على قرارات تلك اللجنة.

المطلب الأول
معايير التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي

نشأت مشكلة التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري في فرنسا، وذلك عندما حاول الفقه والقضاء تحديد مفهوم العمل القضائي، والتفرقة بينه وبين العمل الإداري؛ متأثرين – في ذلك الوقت – بنظرتهما إلى طبيعة القرارات الصادرة من مجلس الدولة؛ باعتبارها قرارات إدارية؛ الأمر الذي أدى إلى ظهور معايير التفرقة بين العمل القضائي والعمل الإداري[6].

وتبرز أهمية التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري في أن لكل منهما النظام القانوني الخاص به؛ حيث إن القرارات الإدارية يجوز إلغاؤها أو تقديمها أو سحبها، كما أنها تخضع لقضاء متميز عن القضاء العادي، هو القضاء الإداري. أما الأحكام القضائية فإنها تخضع للنظام الخاص بالطعن في الأحكام القضائية، وتوجد هناك ثلاثة معايير للتمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي، وهي: المعيار الشكلي، والمعيار الموضوعي، والمعيار المختلط، وهو ما نبيِّنه من خلال الفروع التالية:

(6) هيثم حليم غازي، مجالس التأديب ورقابة المحكمة الإدارية العليا عليها، دار الفكر العربي، القاهرة، 2015، ص141.

الفرع الأول

المعيار الشكلي

يقوم المعيار الشكلي على أساس طبيعة الجهة التي أصدرت العمل؛ للتمييز بين العمل الإداري والعمل القضائي، بصرف النظر عن مضمون وطبيعة العمل ذاته. وبناء على ذلك فإن العمل الإداري هو كل عمل يصدر من جانب الهيئة الإدارية، بما لها من سلطة في نطاق وظيفتها الإدارية، بينما يكون العمل القضائي هو الذي يصدر من جهة قضائية، أو جهة لها ولاية القضاء[7].

ومن أبرز المعايير التي استخدمها اصحاب المعيار الشكلي، للتفرقة بين العمل القضائي والعمل الإداري، هو استقلال السلطة القضائية عن بقية سلطات الدولة، وكذلك استغلال الوظيفة القضائية عن كل وظائف الدولة؛ حيث إن الأجهزة الإدارية تخضع للتعليمات والأوامر التي تصدرها السلطات الإدارية الرئاسية، بينما السلطة القضائية تتمتع بالاستقلال التام، وعدم خضوعها لأي نوع من تلك التعليمات والأوامر الرقابية؛ حيث إنه لا سلطان على القاضي سوى القانون، وفق إجراءات تتميز بالحيدة والنزاهة [8].

وعلى الرغم من أهمية المعيار الشكلي للتمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري؛ فإن ذلك المعيار قد تعَرّض للنقد من جانب بعض الفقه، باعتبار أن جميع الأعمال التي تصدر عن السلطة القضائية لا تعتبر أحكامًا، بل إن منها ما تُعدُ أعمالًا إدارية بطبيعتها، مثل الأعمال الصادرة من القاضي، بناء على سلطاته الولائية[9]؛ فالقضاة يمكن أن تصدر عنهم قرارات إدارية، مثل القرارات المتعلقة بالتنظيم الإداري لمرفق القضاء، باعتباره أحد المرافق العامة، وكذلك قرارات رؤساء المحاكم ورؤساء الهيئات القضائية المتعلقة بالشؤون الوظيفية للموظفين التابعين لهم، والصادرة منهم باعتبارهم رؤساء إداريين لهؤلاء الموظفين، وهذه القرارات تخضع للنظام القانوني الذي تخضع له القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة التنفيذية، وتخضع لرقابة القضاء الإداري، إلغاءً وتعويضًا[10].

---

(7) محمد فؤاد عبدالباسط، القرار الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص329.

(8) هيثم حليم غازي، مرجع سابق، ص141. وكذلك: محمد رفعت عبدالوهاب وحسين عثمان محمد، مبادئ القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص581 و582.

(9) أحمد الفارسي وداود الباز، الأعمال القانونية للسلطة الإدارية (القرار الإداري – العقد الإداري)، مطبوعات وحدة التأليف والترجمة والنشر، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2012، ص21.

(10) يسري العصار، الأعمال القانونية للإدارة العامة (القرار الإداري – العقد الإداري)، كلية القانون الكويتية العالمية، دولة الكويت، 2012، ص25.

ومن ناحية أخرى فإن السلطة الإدارية كذلك تملك سلطة إصدار قرارات – بموجب القانون – تعتبر أعمالاً قضائية، مثل أعمال الضبط الإداري[11].

الفرع الثاني

المعيار الموضوعي

يقوم المعيار الموضوعي، بشأن التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري، بالنظر إلى موضوع وظيفة العمل نفسه، دون النظر إلى الجهة التي أصدرته؛ فإذا كان العمل يتعلق بالفصل في خصومة أساسها واقعة سابقة، ووفقًا لقاعدة قانونية، عُدَّ العمل قضائيًا، أما إذا كان العمل يترتب عليه إنشاء مراكز قانونية للأفراد؛ فإنه يكون عملاً إداريًا، بصرف النظر عن طبيعة الجهة التي أصدرته[12].

وبناء على ما سبق فإن المعيار القضائي يستند إلى عنصر الخصومة للتمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري، وبذلك إذا كان العمل متعلقًا بخصومة عُدَّ حكمًا قضائيًّا. أما إذا كان لا يتعلق بذلك عُدَّ العمل قرارًا إداريًّا، وبالتالي يجوز الطعن عليه بالإلغاء والتعويض، من الناحية القانونية. ومع ذلك فإن هذا المعيار لم يسلم – أيضًا – من النقد من قبل بعض الفقه؛ حيث إن بعض الأحكام القضائية لا تتعلق بنزاع على حق شخصي، مثل قضاء الإلغاء الذي يتصدى للفصل في مدى مشروعية القرارات الإدارية، بصرف النظر عن الحقوق الشخصية، وكذلك أيضًا الأحكام الجنائية[13].

الفرع الثالث

المعيار المختلط

يقوم المعيار المختلط للتمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية، على أساس الدمج بين المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي، وبالتالي فإنه وفقًا للمعيار المختلط تُعدُّ الأعمال التي تصدر عن اللجان أعمالاً قضائية، متى ما كانت اللجنة التي أصدرتها يشترك في تشكيلها العنصر القضائي، بالإضافة إلى أنها تملك الفصل في الخصومة المعروضة أمامها، أي يُعهد إليها الفصل في خصومات معيَّنة بقرارات حاسمة، بعد اتباع إجراءات قضائية لها كل سمات إجراءات التقاضي وضماناته.

(11) أحمد الفارسي وداود الباز، مرجع سابق، ص21.

(12) فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966، ص750. وهيثم حليم غازي، مرجع سابق، ص142.

(13) أحمد الفارسي وداود الباز، مرجع سابق، ص22.

ويعتقد الباحث أن ذلك ليس كافيًا حتى يُعتبَر العمل عملًا قضائيًا، ما لم تتوافر في الهيئة التي تتولى العمل الضمانات القضائية الأخرى، مثل: الحيدة، والاستقلال، وعدم الخضوع للسلطات الرئاسية، وعدم القابلية للعزل؛ حيث إن القابلية للعزل تقطع بأن الجهة غير قضائية[14].

المطلب الثاني

موقف المحكمة الدستورية تجاه تلك القرارات

سيتناول الباحث في هذا المطلب موقف المحكمة الدستورية تجاه طبيعة قرارات اللجان التي يشترك فيها العنصر القضائي، وما إذا كانت تُعَدُّ قرارات إدارية أم أعمالًا قضائية. والمتتبع لأحكام المحكمة الدستورية يجد أنها ذهبت – في أكثر من حكم لها – إلى أن القرارات التي تصدر من اللجان التي يشترك فيها العنصر القضائي تُعَدُّ قرارات إدارية يجوز الطعن عليها أمام القضاء.

ومن هذه الأحكام الحكم الصادر بتاريخ 4 نوفمبر 2015؛ حيث جاء فيه: «وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن الدستور الكويتي حرص على النص في المادة (166) منه على كفالة حق التقاضي للناس كافة، كمبدأ دستوري أصيل، والمستفاد من هذا المبدأ هو حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو تصرف أو قرار من الطعن عليه. وأنه، وإن كان لا تناقض بين هذا الحق وبين جواز تنظيمه تشريعيًا، فإن ذلك مشروط بألا يتخذ المُشَرِّع من هذا التنظيم وسيلة إلى حظر هذا الحق أو إهداره. كما تضمن الدستور النص في المادة (29) منه على أن الناس لدى القانون سواء، وأنهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة.

لما كان ذلك، وكان حق التقاضي من الحقوق العامة التي كفل الدستور المساواة فيها، فإن حرمان طائفة معيَّنة من هذا الحق، مع تحقق مناطه، وهو قيام المنازعة على حق من حقوق أفرادها، ينطوي على إهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من الأفراد الذين لم يُحرموا من هذا الحق.

ولا ريب في أن الدستور إذا حدد وسيلة معيَّنة هي المطالبة القضائية للوصول إلى الحق تعيَّن التزام هذه الوسيلة، ولا يجوز للسلطة التشريعية أن تهدرها؛ فالدستور إذ أنشأ السلطة القضائية، وأسند إليها الفصل في الخصومات القضائية، وإقامة العدل

(14) محمد ماهر أبو العينين، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، د.ن، القاهرة، 2013، ص461.

بين الناس في حيدة وتجرد مستقلين عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، فإنه لا يتأتى للسلطة القضائية أن تباشر هذه الوظيفة التي أسندها إليها الدستور، إلا إذا تمكن الأفراد من ممارسة وسيلة المطالبة القضائية، وبالتالي فإن كل تقييد لوسيلة المطالبة القضائية هو في حقيقته تقييد لوظيفة السلطة القضائية في مزاولة اختصاصها، بما ينطوي ذلك على تعارض مع مبدأ فصل السلطات المنصوص عليه في المادة (50) من الدستور، وإهدار الحقوق ذاتها التي كفلها الدستور.

متى كان ما تقدم، وكان الثابت أن اللجان التي خصها المُشَرِّع في القانون سالف الذكر، بإقرار التسويات المناسبة لمعالجة المديونيات المتعثرة يغلب على تشكيلها العنصر الإداري، ولم يتضمن القانون إلزامها باتباع إجراءات تتحقق بها ضمانات التقاضي أمامها، ومن ثم فإن هذه اللجان لا تعدو أن تكون مجرد لجان إدارية، ولا يُغيِّر من ذلك ما قد يُثار من أن تشكيل هذه اللجان برئاسة قاضٍ يضفي على عملها الطابع القضائي، ذلك أن مشاركة أحد رجال القضاء في تلك اللجان التي يغلب على تشكيلها العنصر الإداري، لا تخلع – في ذاتها – عليها الصفة القضائية، مادامت ليست لها ولاية البت في خصومات تنعقد أمامها، ولا الفصل فيها.

كما أنها لا تتبع في مباشرة عملها إجراءات التقاضي وسماته وضماناته. وإذ حجب النص الطعن القضاء عن نظر الطعن في قرارات هذه اللجان، مما يمثل إخلالًا بحق التقاضي، وخروجًا على مبدأ المساواة، وتعارضًا مع مبدأ فصل السلطات، ومجافاة لصحيح أحكام الدستور المنصوص عليها في المواد (29) و(50) و(166)، ومن ثم فقد حق القضاء بعدم دستورية النص الطعين، وذلك فيما تضمنه من عدم جواز الطعن على القرارات الصادرة من اللجان بشأن اعتماد التسويات المقترحة أمام أي جهة من الجهات»[15].

وبناء على حكم المحكمة الدستورية السابق نجد أن المحكمة الدستورية ذهبت إلى أن اللجان التي يغلب على تشكيلها العنصر القضائي لا يضفي عليها الصفة القضائية، مادامت ليس لها ولاية البت في خصومات تنعقد أمامها، أو الفصل فيها، كما لا تتبع في مباشرة عملها إجراءات التقاضي وضماناته، وبالتالي تُعَدُّ القرارات الصادرة عنها قرارات إدارية يجوز الطعن عليها أمام القضاء، وذلك باعتبارها لجانًا إدارية.

غير أن المحكمة الدستورية كانت قد ذهبت، في حكم سابق لها، صدر بتاريخ 23 يونيو 2014، إلى أن قرارات لجنة الاعتراضات، بموجب القانون رقم 33 لسنة 1964، تُعَدُّ

(15) الطعن رقم 38 لسنة 2014، جلسة 4 فبراير 2015، منشور على موقع المحكمة الدستورية التالي: http://www.cck.moj.gov.kw، تاريخ الزيارة 2022/7/25.

قرارات نهائية لا يجوز الطعن عليها أمام جهات التقاضي «وكان المُشَرِّع قد أنشأ بموجب القانون رقم 33 لسنة 1964، في شأن نزع الملكية والاستيلاء المؤقت للمنفعة العامة، لجنة أسماها «لجنة الاعتراضات»، على أن يصدر بتشكيلها وإجراءاتها قرار من مجلس الوزراء، وأسند إليها الاختصاص في نظر الاعتراضات على تقدير قيمة التعويض المقابل لنزع الملكية، وكان البيِّن من القرار الصادر بنظام هذه اللجنة أنه قد روعي أن تجمع في تكوينها بين العنصر القضائي والعناصر الفنية التي تمثل الجهات ذات الاختصاص والعلاقة، وأن يكفل استقلالها وحيدتها، من خلال توفير ضمانات التقاضي أمامها، فنص على أن تُشَكَّلَ من سبعة أعضاء، يكون من بينهم مستشار في محكمة الاستئناف، وتكون له الرئاسة، وقاض بالمحكمة الكلية، يكون نائبًا للرئيس، يتم تعيينهما بناء على ترشيح وزير العدل، بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للقضاء».

واستطردت المحكمة: «متى كان ذلك، وكان مؤدى ما تقدم جميعه، أن لجنة الاعتراضات المشار إليها هي في حقيقتها هيئة ذات اختصاص قضائي، عُهد إليها البت في خصومات معيَّنة بقرارات حاسمة، بعد اتباع إجراءات محددة لها كافة سمات إجراءات التقاضي وضماناته. وبالتالي فإن النص على نهائية قراراتها وعدم جواز الطعن فيها، بالنسبة إلى تقدير قيمة التعويض المقابل لنزع الملكية، لا يكون قد انطوى على اعتداء على حق التقاضي أو خالف مبدأ فصل السلطات، الأمر الذي تنتفي معه شبهة عدم الدستورية في هذا النطاق، ويتعيَّن من ثم القضاء برفض الدعوى»[16].

ويلاحظ الباحث، من خلال الحكم السابق، أن المحكمة الدستورية كيَّفت لجنة الاعتراضات بأنها هيئة ذات اختصاص قضائي؛ لاشتراك العنصر القضائي في تشكيلها، والذي كفل لها الحيدة والاستقلال، وأحاط أعمالها بإجراءات قضائية وفقًا للقواعد والأحكام الواردة في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية. كما نص على أن تصدر قراراتها بعد مداولة سرية بأغلبية أربعة من أعضائها على الأقل. وبناء على ذلك فإن قراراتها قرارات نهائية لا يجوز الطعن عليها أمام القضاء.

ويتضح مما سبق أن المحكمة الدستورية تتبنى المعيار المختلط بشأن التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية، بحيث يُعَدُّ العمل عملًا قضائيًا، متى ما كان تشكيل تلك اللجان التي تصدر تلك الأعمال يشترك فيها العنصر القضائي من ناحية، وأن تكون أعمال تلك اللجنة وفق الإجراءات القضائية من ناحية أخرى.

(16) الطعن رقم 34 لسنة 2014 دستوري، جلسة 22 يونيو 2014، موقع المحكمة الدستورية التالي: http://www.cck.moj.gov.kw، تاريخ الزيارة 2022/7/25.

بينما نجد أن المحكمة الدستورية العليا في مصر تذهب خلاف ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية في دولة الكويت؛ حيث اعتبرت القرارات الصادرة من لجنة المعارضات قرارات إدارية: وحيث إن المادة (68) من الدستور تنص على أن «التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي... ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء». والظاهر من هذا النص أن الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضي للناس كافة كمبدأ دستوري أصيل، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء.

وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر، على الرغم من أنه يدخل في عموم المبدأ الأول الذي يقرر حق التقاضي للناس كافة، وذلك رغبة من المُشَرِّع الدستوري في توكيد الرقابة القضائية على القرارات الإدارية، وحسمًا لما ثار من خلال بشأن عدم دستورية التشريعات التي تحظر حق الطعن في هذه القرارات. وقد ردد النص المشار إليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمنًا؛ من كفالة حق التقاضي للأفراد، وذلك حين خوَّلتهم حقوقًا لا تقوم ولا تؤتي ثمارها إلا بقيام هذا الحق، باعتباره الوسيلة التي تكفل حمايتهم والتمتع بها ورد العدوان عليهم.

وحيث إن – من ناحية أخرى – الدساتير سالفة الذكر تضمَّن كل منها نصًا على أن المواطنين لدى القانون سواء، وأنهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة. كما ورد في الدستور القائم هذا النص، في المادة (40) منه. ولما كان حق التقاضي من الحقوق العامة التي كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها، فإن حرمان طائفة معيَّنة من هذا الحق مع تحقق مناطه، وهو قيام المنازعة على حق من حقوق أفرادها، ينطوي على إهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يُحرَموا من هذا الحق.

لما كان ذلك فإن البند «خامسًا»، من المادة الثانية من القرار بقانون رقم 2 لسنة 1963، إذ نص على عدم جواز الطعن – بأي طريق من الطرق – في قرارات تقدير التعويض الصادر من لجنة المعارضات المشكلة وفقًا لأحكامه – وهي قرارات إدارية على ما سلف بيانه – يكون قد حصَّن تلك القرارات من رقابة القضاء، وانطوى على مصادرة حق التقاضي، وإخلالٍ بمبدأ المساواة بين المواطنين في هذا الحق؛ مما يخالف المادتين (40) و(68) من الدستور، الأمر الذي يتعيَّن معه الحكم بعدم دستوريته»[17].

(17) حكم المحكمة الدستورية العليا رقم 18 لسنة 5، الصادر بتاريخ 6 يونيو 1987، منشور على الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية العليا https://www.sccourt.gov.eg، تاريخ الزيارة 2022/7/25.

ويتفق الباحث مع ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا في مصر، ويرى خلاف ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية الكويتية في حكمها الثاني، ويعتقد أن ما يصدر من قرارات عن لجنة الاعتراضات تُعَدُّ قرارات إدارية يجوز الطعن عليها أمام القضاء؛ حيث إن اللجنة أُنشئت من قبل السلطة التنفيذية، وتصدر قراراتها وهي في كنف تلك السلطة؛ الأمر الذي يتعارض مع استقلال القضاء وما يصدر عنه من أعمال[18].

كما أن اللجنة – من حيث تشكيلها – لا يطغى عليها العنصر القضائي، وإنما يشترك فيها مستشاران اثنان من القضاء، من أصل سبعة أعضاء؛ الأمر الذي قد يلغي دور العنصر القضائي في اتخاذ القرار؛ حيث يتم اتخاذه وفق الأغلبية التي تمثل أربعة أصوات على الأقل، وهي أغلبية قد تتحقق من خلال أصوات العنصر غير القضائي.

المطلب الثالث

الطبيعة القانونية لقرارات لجنة فض المنازعات

تبنى المُشَرِّع، في قانون هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات رقم 37 لسنة 2014، التشكيل المختلط للجنة فض المنازعات؛ حيث حرص على إشراك العنصر القضائي وجعل له رئاسة اللجنة، كما كفل أمام أعمالها الإجراءات اللازمة للفصل في المنازعات التي تُعْرَضُ أمامها؛ وبناء على ما سبق يتساءل الباحث: هل تُعَدُّ القرارات التي تصدر عن اللجنة بشأن الفصل في المنازعات والتظلمات قرارات إدارية يجوز الطعن عليها أمام القضاء، أم أنها أعمال قضائية لا يجوز الطعن عليها؟

لقد كفانا المُشَرِّع عناء البحث في ذلك الموضوع، حيث نص صراحة في المادة (55) من القانون رقم 37 لسنة 2014 على جواز الطعن على قرارات تلك اللجنة أمام القضاء؛ مما يعني أن تلك القرارات تُعَدُّ قرارات إدارية (تكون القرارات الصادرة عن اللجنة مُلْزِمَة لأطراف النزاع، ويجوز التظلم منها أمام القضاء)، وحسنًا فعل المُشَرِّع عندما نص صراحة على جواز التظلم من قرارات اللجنة، والطعن عليها أمام القضاء؛ لأن هذا الأخير يعتبر الملاذ الآمن تجاه قرارات تلك اللجنة؛ حيث إن تلك اللجنة – في النهاية – تُعَدُّ لجنة إدارية، ويتم تشكيلها من قبل الجهة الإدارية، وتحديدًا رئيس هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، وتحصين قرارات مثل قرارات لجنة فض المنازعات من رقابة القضاء يعد مخالفة دستورية لمبدأ حق التقاضي الذي كفله الدستور الكويتي صراحة، وفق

(18) محمد ماهر أبو العينين، مرجع سابق، ص462.

المادة (166) التي أكدت على أن: «حق التقاضي مكفول للناس ويبين القانون الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق».

كما يلاحَظ، من خلال النص السابق، أن المُشَرِّع نصَّ على أن القرارات الصادرة من لجنة فض المنازعات مُلْزِمَة لأطراف النزاع، ويعتقد الباحث أنها فعلا مُلْزِمَة لأطراف المنازعة، وفقًا للنص السابق، ما دام لم يعترض أحدهم على القرار وتظلم منه أمام القضاء؛ حيث إذا فصل الأخير (القضاء) في التظلم فإن الحكم الصادر منه يصبح هو مصدر الالتزام وليس قرار اللجنة.

ولكن الباحث يعتقد أن قرار اللجنة يصبح مُلْزِمًا ولا مفر من الإلتزام به في حال فوات مواعيد التظلم من قرارات اللجنة، حيث يترتب عليه أيضًا إغلاق الباب أمام القضاء للطعن عليه، وحسنًا فعل المُشَرِّع عندما نص على إلزامية قرار لجنة فض المنازعات ما لم يُطعَن عليه أمام القضاء؛ لأن خلاف ذلك يعد عبثًا تشريعيًا؛ لذلك نجد أن المُشَرِّع في مصر أدخل تعديلًا على القانون رقم 7 لسنة 2000 بشأن إنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والاشخاص الاعتبارية العامة طرفًا فيها، بمقتضى القانون رقم 6 لسنة 2017، حيث جعل لجان التوفيق بمنزلة لجان ذات اختصاصات قضائية تفصل في منازعات التوفيق بقرارات واجبة النفاذ في حق جهة الإدارة، كما أجاز الطعن أمام المحكمة المختصة على هذه القرارات[19].

وفي أثناء الحديث عن قرارات لجنة فض المنازعات نجد أن المادة (36) من اللائحة التنفيذية للقانون الكويتي رقم 37 لسنة 2014 تنص على أنه: «تكون مداولات اللجنة سرية وتصدر قراراتها بأغلبية الآراء وتكون قراراتها نهائية»، فماذا تعني اللائحة بنهائية القرار؟

بلا شك في أن اللائحة هنا تعني أن القرار نهائي بالنسبة إلى لجنة فض المنازعات؛ بحيث لا يمكن مراجعتها أو الطعن على القرار مرة أخرى أمامها. والمقصود بالنهائية إسباغ هذه الصفة على القرار ليصبح الطعن عليه أمام القضاء بوصفه قرارًا إداريًّا، وبالتالي فإن نهائية القرار لا تعني عدم جواز الطعن عليه أمام القضاء؛ لأن ذلك يخالف ما نص عليه القانون صراحة بجواز التظلم من تلك القرارات أمام القضاء.

وقد يذهب البعض إلى أن النهائية هنا يُقصد بها نهائية القرار تجاه الهيئة؛ بحيث يكون القرار الصادر من لجنة فض المنازعات نهائيًّا تجاهها، باعتبار أن جهة الإدارة لا تتساوى مع الأفراد، خصوصًا في مجال علاقات القانون العام، بحيث تتميز الإدارة

(19) مجدي عبدالغني خليف، مرجع سابق، ص219.

بسلطات وامتيازات في مواجهة الأفراد، ولا يشكل ذلك خرقًا لمبدأ المساواة، ما دامت المصلحة العامة تبرر ذلك، كما أن الإدارة تتحمل التزامات تفوق ما يتحمله الأشخاص العاديون إذا ما باشروا العلاقات القانونية ذات[20].

ويرى الباحث خلاف ذلك، حيث يحق لهيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، أيضًا، التظلم من قرارات اللجنة أمام القضاء؛ لأن القول بخلاف ذلك يعني الإخلال بفكرة استقلالية اللجنة وحيادها، كأنَ القرار يصدر من الهيئة وليس من لجنة فض المنازعات؛ لذلك لا يجوز لها التظلم منه أمام القضاء، حيث يوحي ذلك بأن اللجنة مجرد تابع للهيئة، بالإضافة إلى أن ذلك يشكل إخلالًا بمبدأ المساواة أمام مرفق القضاء[21]، بحيث لا يعقل أن يكفل القانون للآخرين التظلم من قرارات اللجنة أمام القضاء، بينما تحرَم الهيئة من ذلك؛ لذا نرى أنه يحق للهيئة أيضًا التظلم من قرارات لجنة فض المنازعات، متى ما كان ذلك القرار جاء مخالفًا لما تبتغي الهيئة.

وبناء على كل ما سبق تُعَدُّ قرارات لجنة فض المنازعات قرارات إدارية، وقد أجاز المُشَرِّع العادي التظلم منها أمام القضاء، وبالتالي يجوز اللجوء إلى القضاء للطعن عليها، وهنا يورد الباحث بعض الملاحظات المهمة، بصدد ذلك، وهي:

أولًا: إن المُشَرِّع اشترط قبل اللجوء إلى القضاء، بشأن المنازعات والتظلمات المتعلقة بهيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، اللجوءَ إلى لجنة فض المنازعات فيما يتعلق بالاختصاصات المناطة بها، وترتيبًا على ذلك فإن عدم اللجوء إليها بداية يؤدي إلى حرمان كل ذي مصلحة في التظلم من تلك القرارات أمام القضاء، ولو لجأ إلى القضاء في هذه الحالة فإن الأخير سوف يقضي بعدم قبول الدعوى لعدم سلوك المُتَظَلِّم الطريق الذي رسمه المُشَرِّع للطعن على قرارات لجنة فض المنازعات؛ حيث إن المُشَرِّع تبنى صراحة فكرة التظلم الوجوبي، بحيث لا يجوز الطعن على تلك القرارات أمام القضاء إذا لم يُتَظَلَّم منها قبل ذلك أمام لجنة فض المنازعات.

ويعتقد الباحث أن ذلك لا يشكل إخلالًا بمبدأ حق التقاضي، حيث يملك المُشَرِّع تنظيم ذلك الحق من دون أن يترتب عليه مصادرته أو الانتقاص منه، والمُشَرِّع نظَّم ذلك الحق بهدف عدم إغراق المحاكم بكثرة الدعاوى، وهو الأمر الذي قد سبق أن طبقه المُشَرِّع على العديد من القضايا، مثل: الأحوال الشخصية، إذ قرر عدم اللجوء مباشرة إلى القضاء في

(20) جابر جاد نصار، التوفيق في بعض منازعات الدولة: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص108.

(21) عبدالغني بسيوني عبدالله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي: دراسة مقارنة، ط2، منشورات الحلبي، بيروت، 2001، ص19.

قضايا الطلاق للضرر والتفريق إلا بعد اللجوء إلى إدارة الاستشارات الأسرية لبحث أمر التسوية والصلح، وإلا ترتب عدم قبول تلك الدعاوى، وكذلك اشترط المُشَرِّع على الموظفين العموميين، قبل الطعن على القرارات الصادرة بحقهم بشأن الوظيفة العامة، التظلم منها أولًا، وفي حال رفض التظلم يتم الطعن عليه أمام القضاء، وكذلك الحال بالنسبة إلى الدعاوى العمالية؛ حيث اشترط المُشَرِّع على العاملين اللجوء إلى إدارة العمل لتقديم شكوى ضد رب العمل قبل اللجوء إلى القضاء، وإلا ترتب عليها عدم القبول.

كما بيَّنت اللائحة التنفيذية للقانون أن التظلم يجب أن يقدم خلال ثلاثين يومًا من تاريخ إخطاره بالقرار، أو الإجراء المُتَظَلَّم منه، وذلك وفقًا للبند (ب) من المادة (34)، وبالتالي فإن فوات ذلك الميعاد سوف يترتب عليه فوات حقه في التظلم من قرارات الهيئة أمام لجنة فض المنازعات، ومن ثم فوات حقه في اللجوء إلى القضاء؛ حيث إن الميعاد هنا هو ميعاد سقوط، وليس ميعادًا تنظيميًّا.

ثانيًا: لم ينص القانون، وكذلك اللائحة التنفيذية، على ميعاد محدد يتم خلاله اللجوء إلى القضاء من تاريخ صدور قرار لجنة فض المنازعات بالفصل في المنازعة، أو رفض التظلم، في حال لم يرتضِ أحد الخصوم، أو المُتَظَلِّم، قرار اللجنة، فهل يُفهَم من ذلك أن المُشَرِّع أراد أن يجعل ميعاد الطعن على تلك القرارات مفتوحًا أمام القضاء في أي وقت؟

يعتقد الباحث هنا أنه يجب أن نفرق إذا ما كان موضوع النزاع أو التظلم يتعلق بالقرارات التي تصدرها هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات؛ لأنها تُعَدُّ قرارات إدارية، وبالتالي تُطبَّق عليها القواعد العامة بالطعن على القرارات الإدارية وفقًا للمادة السابعة من قانون إنشاء الدائرة الإدارية رقم 20 لسنة 1981، وبالتالي يكون ميعاد الطعن على قرارات لجنة فض المنازعات هو ستين يومًا من تاريخ نشر القرار المطعون فيه في الجريدة الرسمية، أو في النشرات التي تصدرها المصالح الحكومية، أو إعلان صاحب الشأن به.

أما إذا كان موضوع النزاع يتعلق بين المُرَخَّص لهم حول نشاطهم فإن ميعاد الطعن على قرار لجنة فض المنازعات في هذه الحالة يظل قائمًا مادام الحق المتنازع عليه لم يسقط بالتقادم.

وأخيرًا اشترط القانون، وكذلك اللائحة التنفيذية للقانون، أن تفصل لجنة فض المنازعات في المنازعات والتظلمات التي تُقدَّم أمامها خلال شهر من تاريخ تقديم الطلب أو التظلم، وليس من تاريخ تحديد جلسة لنظر الطلب، ويهدف المُشَرِّع – من ذلك – إلى سرعة الفصل في النزاع من أجل تحقيق العدالة الناجزة التي يقصدها من وراء لجنة فض المنازعات.

ويعتقد الباحث أن هذا الميعاد ميعاد تنظيمي وليس ميعاد سقوط؛ بحيث لا يترتب عليه حرمان لجنة فض المنازعات من الفصل في التظلم أو المنازعة؛ وتطبيقًا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه: «إذا كان القانون المشار إليه قد نص في المادة العاشرة منه على أنه في حالة عدم قبول طرفي النزاع لتوصية اللجنة خلال المدة المشار إليها في المادة التاسعة أو انقضت هذه المدة دون أن يبدي الطرفان أو أحدهما رأيه بالقبول أو بالرفض أو لم تصدر اللجنة توصياتها خلال ميعاد الستين يومًا يكون لكل من طرفي النزاع اللجوء إلى المحكمة المختصة؛ فهذه المواعيد على ما يبين من سياق النصوص والغرض من إنشاء اللجنة هي مواعيد تنظيمية وليست مواعيد سقوط»[22].

كما اقترحت اللائحة التنفيذية (للقانون الكويتي رقم 37 لسنة 2014) في المادة (35) أن يكون قرار لجنة فض المنازعات مسببًا، ويعتقد الباحث أن المُشَرِّع يهدف من ذلك إلى مساعدة القضاء للفصل في النزاع في حال ما طُعِن على قرار اللجنة أمام القضاء؛ لأن من شأن تسبيب القرار أن يوفر للقضاء رقابة مشروعية قرار اللجنة من ناحية، ويساعد القضاء على سرعة الفصل في النزاع أو بت التظلم من ناحية أخرى، وبالتالي لو صدر قرار لجنة فض المنازعات من دون تسبيب لاعتُبر ذلك القرار غير مشروع؛ لانتفاء ركن الشكل؛ حيث إن اللائحة اشترطت هنا شكلا معيَّنًا للقرار، وفقًا للمادة (35) منها، حيث جاء فيها: «يجب على اللجنة بكامل تشكيلها أن تفصل فيما يعرض عليها من منازعة أو تظلم بقرار مسبب».

وتطبيقًا لذلك قضت محكمة التمييز الكويتية بأنه: «ولئن كانت الإدارة غير مُلْزَمَة – بحسب الأصل – بتسبيب قرارها، ويفترض في القرار غير المُسبَّب قيامه على سبب صحيح، غير أنه إذا ما ألزمها القانون بتسبيب القرار يصبح التسبيب إجراءً شكليًا يتعيَّن إفراغه بالشكل الذي رسمه القانون، وذلك بإيراد الأسباب في صلبه أو ديباجته، وبالقدر الذي تحتمله صيغة القرار، وتتسع له، وتكشف عن سببه»[23].

(22) الطعن رقم 10397 لسنة 50 ق. عليا، الدائرة الثامنة، الصادر بتاريخ 28 يونيو 2007، منشور على أنظمة صلاح عبدالوهاب الجاسم.

(23) حكم محكمة التمييز، الطعن رقم 92 لسنة 1994 تجاري، جلسة 22 نوفمبر 1994، موسوعة مبادئ القضاء الإداري، الكتاب الأول، مرجع سابق، ص220.

المطلب الرابع
القضاء المختص في الطعن على قرارات وتظلمات لجنة فض المنازعات

بيَّن الباحث، فيما سبق، أن قرارات لجنة فض المنازعات هي قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء، وهو ما أفصح عنه المُشَرِّع صراحة في قانون هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات رقم 37 لسنة 2014، وهنا نتساءل: ما القضاء المختص للنظر في الطعون التي تُقدَّم ضد القرارات التي تصدر عن لجنة فض المنازعات، هل هو القضاء العادي، أم الدائرة الإدارية، على اعتبار أن تلك القرارات إدارية؟

يرى الباحث أن الدائرة الإدارية هي المختصة في نظر قرارات لجنة فض المنازعات، متى ما كان موضوع النزاع يتعلق بالقرارات والإجراءات التي تصدر من جانب الهيئة، وفق القانون المشار إليه أعلاه. أما إذا كان النزاع بين المُشَغِّلين أو المُرَخَّص لهم أنفسهم، ويتعلق بنشاطهم، فإن القضاء العادي هو المختص، وليس الدائرة الإدارية.

كما اشترطت اللائحة التنفيذية للقانون، وفقًا للمادة (73)، أنه: «في حالة الطعن في قرارات اللجنة أمام القضاء يجب على الإدارة المختصة بالهيئة أن تعد تقريرًا فنيًّا في موضوع المنازعة أو التظلم يُعرَض على رئيس المجلس للاعتماد قبل تقديمه إلى المحكمة المختصة».

وبناء على النص السابق يرى الباحث أنه يجب أن يُعدَّ تقرير فني من قبل الإدارة المختصة، ويجب أن يعتمد رئيس مجلس إدارة الهيئة ذلك التقرير قبل تقديمه أمام المحكمة المختصة. كما يعتقد الباحث أن المُشَرِّع أراد من ذلك تلخيص تفاصيل النزاع أو التظلم؛ حتى يسهل عمل المحكمة، وهي بصدد الفصل في النزاع أو التظلم المعروض أمامها، ويرى أنه في حال عرض ذلك التقرير على المحكمة قبل اعتماده من قبل رئيس الهيئة يعطي الحق لكل ذي مصلحة في الطعن عليه بعدم المشروعية؛ لانتفاء ركن الشكل والإجراءات، وذلك لانتفاء إجراء معيَّن تطلبته اللائحة التنفيذية صراحة، ألا وهو اعتماد ذلك التقرير من قبل رئيس الهيئة، لذا فإنه لِزامًا على المحكمة أن تطلب اعتماد ذلك التقرير، كما تنص اللائحة، أو تجاهله في حال لم تتم مراعاة ذلك.

وأخيرًا، هل تختص لجنة فض المنازعات بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الهيئة من جهة، وأي جهة حكومية أخرى؟

وفق قانون هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات لا تختص لجنة فض المنازعات بذلك، كما أن القانون لم يحدد الجهة المختصة بذلك النزاع، على الرغم من أنه من الممكن حدوث مثل ذلك النزاع وفق المادة (27) والمادة (31) من القانون[24]، ويعتقد الباحث أنه في هذه الحال، إذا ما نشأ نزاع بين هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات، وهي جهة حكومية، وبين جهة حكومية أخرى، فإن الجهة المختصة بحل النزاع هي إدارة الفتوى والتشريع؛ وفقًا لحكم محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ 13 فبراير 2013؛ حيث جاء فيه: «وحيث إنه وفقًا للمادتين الأولى والثانية من القانون رقم 20 لسنة 1981، بإنشاء دائرة في المحكمة الكلية، لنظر المنازعات الإدارية، فإن هذه الدوائر تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بالموظفين المدنيين؛ من تعيين وترقية وإنهاء خدمات وجزاءات تأديبية.

وكذلك المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والعلاوات المُسْتَحقَّة لهم أو لورثتهم، وكذا الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية، عدا تلك الصادرة بشأن مسائل الجنسية وإقامة وإبعاد غير الكويتيين، وتراخيص إصدار الصحف والمجلات ودور العبادة. ومن ثم يخرج عن اختصاصها الولائي المنازعات التي تثور بين الجهات الإدارية، ومنها المنازعات الماثلة (المقامة من رئيس هيئة أسواق المال ضد رئيس مجلس الوزراء بطلب وقف تنفيذ وإلغاء المرسوم رقم 407 لسنة 2011)، الأمر الذي يتعيَّن معه الحكم بعدم اختصاص المحكمة ولائيًّا بنظر الدعوى، وإذا لم يلتزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر فإنه يكون قد صدر مخالفًا للقانون، ويتعين إلغاؤه والقضاء بعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظرها؛ لانعقاد هذا الاختصاص لإدارة الفتوى والتشريع؛ عملًا بحكم المادة الرابعة من القانون رقم 12 لسنة 1960، حال كون طرفي النزاع

(24) تنص المادة (27) على «أ – مع مراعاة أحكام البند (ب) من هذه المادة لا يجوز لأي شخص استخدام أي ترددات راديوية إلا إذا حصل على رخصة بذلك، وفقًا للشروط التي يحددها المجلس. ب – يجوز للقوات المسلحة والأجهزة الأمنية، وبالتنسيق مع الهيئة، استخدام الترددات الراديوية الموزعة والمخصصة لها من دون ترخيص، بطريقة لا تسبب التشويش على الترددات الأخرى، ويجوز للجهات العسكرية والأمنية استخدام الترددات الموزعة الأخرى شريطة الحصول على موافقة الهيئة، والخضوع لشروط الترخيص ذاتها المطبقة على المرخَّص لهم الآخرين، وعدم الإضرار بسائر المستفيدين من الترددات الراديوية، على أن يتم إعفاؤها من رسوم الترخيص. جـ – مع مراعاة أحكام أي قانون آخر يقضي بضرورة الحصول على رخصة تشغيل خدمات إذاعية على مشغلي هذه الخدمات، بما فيها الراديو والتلفاز وبث الأقمار الصناعية وأجهزة الاستقبال، الحصول على الرخصة التي تخصصها الهيئة».
وتنص المادة (31) على «أ – تستثنى القوات المسلحة والأجهزة الأمنية من أحكام المادة (30) من هذا القانون. ب – للمجلس استثناء الجهات التالية من أحكام المادة (30) من هذا القانون: 1 – السفن والطائرات الأجنبية وخدمات النقل البري والترانزيت التي تعبر المياه الإقليمية أو الأجواء أو الأراضي الكويتية، أو ترسو في موانئها أو مطاراتها. 2 – السفارات الأجنبية شريطة المعاملة بالمثل والحصول على تصريح قابل للتجديد».

الأصليين من الجهات الحكومية التي تنحسر عن منازعاتها ولاية الدائرة الإدارية، وهما وشأنهما في سلوك هذا السبيل من عدمه، وأعفت الهيئة المُستَأنَف ضدها في الاستئناف الثالث من المصروفات»[25].

(25) حكم محكمة الاستئناف في الطعون أرقام (10) و(11) و(12) لسنة 2012، إداري، سوق المال، موسوعة مبادئ القضاء الإداري الكويتي، الكتاب الأول، ج1، د.ن، دولة الكويت، 2015، ص74.

الخاتمة

تناول الباحث، في هذه الدراسة، النظام القانوني للجنة فض المنازعات، من حيث تشكيلها واختصاصاتها وإجراءات العمل أمامها، بالإضافة إلى طبيعة القرارات التي تصدرها؛ وقد انتهينا إلى عدة نتائج وتوصيات نعرضهما على النحو التالي:

أولاً: النتائج

1- إن قرارات لجنة فض المنازعات هي قرارات إدارية يجوز الطعن عليها أمام القضاء وفق إجراءات محدَّدة.

2- تبنى المُشَرِّع مثل هذا النوع من اللجان، من أجل الفصل في المنازعات التي تُعْرَضُ عليها.

3- حرص المُشَرِّع على ضرورة اللجوء إلى اللجنة قبل اللجوء إلى القضاء، وذلك من أجل عدم إغراق المحاكم بكثرة المنازعات.

4- إن نشاط قطاع الاتصالات وتقنية المعلومات يستدعي حل المنازعات التي تدور حوله على وجه السرعة؛ نظرًا إلى طبيعة ذلك النشاط وأهميته.

ثانيا: التوصيات

في ضوء ما تم مناقشته وبيانه في هذه الدراسة يورد الباحث بعض التوصيات الموجهة إلى السلطة التشريعية، لمراعاتها ووضعها موضع التطبيق، وهي كالتالي:

1- نوصي بضرورة تغليب العنصر القضائي على تشكيل لجنة فض المنازعات؛ مما يضمن سلامة القرارات الصادرة عنها من الناحية القانونية؛ حيث إن القانون اكتفى بأن تكون رئاسة اللجنة لمستشار يتم ترشيحه من قبل المجلس الأعلى للقضاء، أو رئيس «الفتوى والتشريع».

2- نوصي بأن يصدر قرار تشكيل لجنة فض المنازعات من قبل مجلس الإدارة؛ مما يضمن أن يصدر مثل ذلك القرار بصورة جماعية، وليس من قبل شخص واحد، هو رئيس مجلس الإدارة، الأمر الذي ينعكس بالإيجاب على تشكيل تلك اللجنة.

3- نوصي بضرورة النص على مدة زمنية لعمل اللجنة بعد تشكيلها، كأن تكون ثلاث سنوات أو أربعًا، وهو الأمر الذي سيحقق استقلالية اللجنة، حيث سيترتب على ذلك غل يد الإدارة بشأن إعادة تشكيلها في أي وقت، في حال إذا ما أرادت التخلص من كل أو بعض أعضاء اللجنة.

4- نوصي أيضًا بتحديد مدة زمنية قانونية للطعن أمام القضاء على قرار لجنة فض المنازعات، في حال رُفِض التظلم من قبلها؛ حيث إن القانون، وكذلك اللائحة التنفيذية له، لم ينصا على مدة زمنية للطعن، الأمر الذي من شأنه استقرار المراكز القانونية، وحسم النزاعات التي تدور حولها.

قائمة المراجع

- أحمد الفارسي، وداود الباز، الأعمال القانونية للسلطة الإدارية (القرار الإداري – العقد الإداري)، مطبوعات وحدة التأليف والترجمة والنشر، مجلس النشر العمي، جامعة الكويت، 2012.
- أنس جعفر، القرارات الإدارية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- جابر جاد نصار، التوفيق في بعض منازعات الدولة: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- هيثم حليم غازي، مجالس التأديب ورقابة المحكمة الإدارية العليا عليها، دار الفكر العربي، القاهرة، 2015.
- طارق عبدالروؤف رزق، دعوى الإلغاء في القانون الإداري الكويتي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
- يسري العصار، الأعمال القانونية للإدارة العامة (القرار الإداري – العقد الإداري)، كلية القانون الكويتية العالمية، دولة الكويت، 2012.
- مجدي عبدالغني خليف، خصوصيات التقاضي أمام لجان التوفيق في المنازعات: دراسة تطبيقية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية، ع1، يونيو 2020.
- محمد ماهر أبو العينين، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، د.ن، القاهرة، 2013.
- محمد فؤاد عبدالباسط، القرار الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- محمد رفعت عبدالوهاب، وحسين عثمان محمد، مبادئ القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001.
- موسوعة مبادئ القضاء الإداري، الكتاب الأول، الدعوى الإدارية، ج3، ط1، 1999.
- موسوعة مبادئ القضاء الإداري الكويتي، الكتاب الأول، ج1، د.ن، دولة الكويت، 2015.
- موقع المحكمة الدستورية http://www.cck.moj.gov.kw

- عبدالغني بسيوني عبدالله، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي: دراسة مقارنة، ط2، منشورات الحلبي، بيروت، 2001.
- فؤاد العطار، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966.
- فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، ج2، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017.

المحتوى

الموضوع	الصفحة
الملخص	17
المقدمة	19
المبحث الأول: تشكيل لجنة فض المنازعات وإجراءات العمل أمامها	21
المطلب الأول: تشكيل لجنة فض المنازعات والأساس القانوني لها	21
الفرع الأول: ألا يزيد عدد أعضاء اللجنة على خمسة	22
الفرع الثاني: أن يكون تشكيل اللجنة فرديًّا وليس زوجيًّا	23
الفرع الثالث: أن يكون تشكيل اللجنة من ذوي الخبرة والاختصاص	23
الفرع الرابع: أن يكون جميع أعضاء اللجنة من خارج هيئة الاتصالات وتقنية المعلومات	24
الفرع الخامس: لم ينص القانون على مدة زمنية بشأن عمل اللجنة وإعادة تشكيلها	24
المطلب الثاني: إجراءات عمل لجنة فض المنازعات	25
الفرع الأول: سجل لقيد المنازعات والتظلمات	25
الفرع الثاني: ميعاد التظلم	25
الفرع الثالث: بيانات صحيفة المنازعة أو التظلم	26
الفرع الرابع: ميعاد جلسة نظر المنازعة	26
الفرع الخامس: عرض صحيفة التظلم على رئيس المجلس	27
الفرع السادس: حضور ذوي الشأن أمام اللجنة	28
المبحث الثاني: اختصاصات لجنة فض المنازعات ونطاقها	29
المطلب الأول: اختصاصات لجنة فض المنازعات	29
الفرع الأول: الفصل في المنازعات	29

الموضوع	الصفحة
الفرع الثاني: الفصل في التظلمات	29
المطلب الثاني: نطاق اختصاص لجنة فض المنازعات	31
الفرع الأول: نطاق اختصاصاتها من حيث الأشخاص	31
الفرع الثاني: نطاق اختصاصاتها من حيث الموضوع	33
المبحث الثالث: تمييز قرارات لجنة فض المنازعات والقضاء المختص للطعن فيها	35
المطلب الأول: معايير التمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي	35
الفرع الأول: المعيار الشكلي	36
الفرع الثاني: المعيار الموضوعي	37
الفرع الثالث: المعيار المختلط	37
المطلب الثاني: موقف المحكمة الدستورية تجاه تلك القرارات	38
المطلب الثالث: الطبيعة القانونية لقرارات لجنة فض المنازعات	42
المطلب الرابع: القضاء المختص في الطعن على قرارات وتظلمات لجنة فض المنازعات	47
الخاتمة	50
قائمة المراجع	52