



حكم الهيئة العامة
للمحكمة العليا
رقم: (5) لسنة 2015

دولة فلسطين
السلطة القضائية
المحكمة العليا

الحكم

الصادر عن الهيئة العامة للمحكمة العليا برئاسة القاضي السيد علي مهنا
وعضوية السادة القضاة : سامي صرصور، عماد سليم سعد، أسعد مبارك، إيمان ناصر
الدين، هشام الحتو، رفيق زهد، محمد سامح الدويك، إبراهيم عمرو، أحمد المغني، حلمي الكخن

بناءً على دعوة رئيس المحكمة العليا طبقاً للمادة 1/25 من قانون تشكيل المحاكم
النظامية رقم (5) لسنة 2001 المعدلة بالمادة (3) من القرار بقانون رقم (15) لسنة 2014،
فقد انعقدت الهيئة العامة للمحكمة العليا للمداولة بشأن العدول ورفع التناقض الذي شاب
الأحكام التي أصدرتها محكمة العدل العليا التي تتراوح ما بين:

أ. شطب الطعن الإداري لعلّة الغياب طبقاً للأحكام ذوات الأرقام:

- 1999/33 الصادر بتاريخ 2003/5/8.

- 2000/7 الصادر بتاريخ 2003/3/24.

- 2004/7 الصادر بتاريخ 2007/11/7.

ب. رد الطعن الإداري لعلّة الغياب طبقاً للأحكام ذوات الأرقام:

- 2014/216 الصادر بتاريخ 2015/2/23.

- 2014/290 الصادر بتاريخ 2015/1/6.

- 2014/20 الصادر بتاريخ 2015/3/18.

- 2014/268 الصادر بتاريخ 2015/4/20.

6
١٩
الرئيس

الكاتب-دقق:

م.ف.



حكم الهيئة العامة
للمحكمة العليا
رقم: (5) لسنة 2015

ولما كانت الأحكام سالفه الإشارة، قد أنبأت بشكل واضح وجلي حصول تناقض واضح فيما بينها حيث ذهب البعض منها إلى تقرير شطب الطعن والبعض الآخر إلى تقرير رد الطعن، وبأن كلا الطائفتين من الأحكام قد ارتكزت إلى سبب واحد يتصل في غياب الطرف الطاعن عن جلسة المحاكمة المحددة.

وحيث أن مسألة الغياب شكّلت الأساس القانوني في إصدار الأحكام المتناقضة طبقاً للمفهوم السالف بيانه، الأمر الذي يوجب على المحكمة العليا بهيئتها العامة العمل على رفع التناقض المذكور لغايات توحيد الأحكام المتصلة في المسألة ذات السبب القانوني الواحد طبقاً للصلاحيات المنصوص عليها في المادة 1/25 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001 المعدلة وصولاً للتطبيقات القانونية السليمة.

وبالبناء على ما تقدم وفي سبيل رفع التناقض وتوحيداً للإجتهد القضائي فإن المحكمة العليا بهيئتها العامة تشير إلى ما يلي:

أولاً: أن المشرع بموجب الباب الرابع عشر من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 أورد أحكاماً ناظمة للأصول المتبعة أمام محكمة العدل العليا المتوجب مراعاتها في القضايا التي تنظرها الداخلة في اختصاصها طبقاً لأحكام المواد من 283-291 من القانون المذكور.

ثانياً: أن هذه المواد خلت من الإشارة إلى أي نص إجرائي يرتب الأثر القانوني على واقعة غياب وكيل المستدعي (الطاعن) عن جلسة المحاكمة المحددة لنظر الدعوى.

ولما كان القضاء الإداري جزءاً من القضاء النظامي وبأن أحكامه الخاصة وردت في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001.

6
الرئيس

الكاتب - دقق:

م.ف



حكم الهيئة العامة
للمحكمة العليا
رقم: (5) لسنة 2015

وحيث نصت المادة الثانية منه على أنه:

(تسري أحكام هذا القانون على كافة الدعاوى والطلبات والدفع والطعون المدنية والتجارية أمام المحاكم النظامية في فلسطين)

وحيث من المقرر أن عدم توافر النص الإجرائي لتطبيقه على واقعة معينة يعطي الصلاحية للمحكمة اللجوء إلى النص الإجرائي الوارد في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 باعتباره القانون الأم طالما أن هذا النص يحكم الواقعة (المعنية) مناط البحث والتي خلت من نص خاص يحكمه، وحيث أن القانون آنف الإشارة أوضح في الفصل الثاني من الباب الخامس الذي حمل عنوان حضور الخصوم وغيابهم أن للمحكمة صلاحية شطب الدعوى في حالتين اثنتين هما:

أ. عدم حضور المدعي ولا المدعى عليه.

ب. إذا حضر المدعى عليه ولم يحضر المدعي.

وذلك طبقاً لأحكام الفقرتين 1 و 3 من المادة (85) من القانون المذكور.

وحيث أن لمن صدر بحقه قرار بالشطب أن يطلب تجديد دعواه خلال مدة ستين يوماً من تاريخ الشطب طبقاً لأحكام المادة (88) من القانون المذكور المعدلة بموجب المادة (4) من القرار بقانون رقم (16) لسنة 2014.

وبما أن الشطب يشكل جزاءً إجرائياً لعلّة الغياب مصحوباً بإمكانية التجديد وفقاً لضوابط معينة - إن رغب الخصم المعني بذلك - نأياً عن الرد، وأن النص الإجرائي المتصل بالشطب قابل للتطبيق في القضايا المنظورة من قبل محكمة العدل العليا (القضاء الإداري).

الرئيس

الكاتب - دقق:

م. ف.



حكم الهيئة العامة
للمحكمة العليا
رقم: (5) لسنة 2015

فإن تطبيق قواعد الشطب المرسومة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 المعدل، من شأنه حسم مسألة التناقض سالفة الإشارة، وبالتالي رفعه توحيداً لسلامة التطبيقات القانونية على واقعة الغياب.

وعليه ولكل ما تقدم تقرر المحكمة العليا بيهيئتها العامة عملاً بأحكام المادة 1/25 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001 وتعديلاته رفع التناقض الذي شاب أحكام محكمة العدل العليا حول واقعة الغياب من خلال وجوب تطبيق قواعد الشطب المنصوص عليها في المادة (85) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 والتي تتيح لوكيل المستدعي (الطاعن) فرصة تجديد طعنه خلال مدة ستين يوماً من تاريخ الشطب بنصف الرسم القانوني مع مراعاة أن الشطب لا يكون إلا لمرة واحدة وفي حال الغياب مرة ثانية فإن للمحكمة الصلاحية إما بتأجيل الدعوى أو اعتبارها كأن لم تكن طبقاً لنص المادة (88) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 المعدل بموجب المادة (4) من قرار بقانون رقم (16) لسنة 2014.

حكماً صدر بالأغلبية تدقيقاً باسم الشعب العربي الفلسطيني بتاريخ 2015/6/14

الرئيس

6
2015/6/14

الكاتب - دقق:

م. ف.

2015/6/14



الرأي المخالف

المعطى

من القاضي السيدة إيمان ناصر الدين

أخالف الأغلبية المحترمة فيما قضت فيه وحملت حكمها عليه (بأن القضاء الإداري جزءاً من القضاء النظامي وبأن في حال غياب الفرقاء و/ أو غياب المدعي وطلب المدعي عليه ذلك يجوز الحكم بشطب الدعوى الإدارية عملاً بأحكام الفقرتين 1 و 2 من المادة (85) ويجوز تقديم طلب لتجديدها عملاً بأحكام المادة (88) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن لا يكون الشطب إلا لمرة واحدة ويكون أمام وكيل الطاعن فرصة لتجديد طعنه خلال الستين يوماً من تاريخ الشطب بنصف الرسم على أن لا يكون الشطب إلا لمرة واحدة، وفي حال الغياب مرة ثانية للمحكمة التأجيل أو اعتبار الدعوى كأن لم تكن وفقاً لنص المادة (88) من القانون المشار إليه آنفاً).

على ضوء ذلك لا بد أن نقرر إبتداءً من أن:

1. أن شطب الدعوى بمعناه هو استبعاد الدعوى من جدول القضايا وعدم الفصل فيها مع بقائها قائمة وبقاء كافة الآثار القانونية المترتبة عليها وعدم إعادتها إلى جدول القضايا إلا بطلب لتجديدها خلال ميعاد الستين يوماً من تاريخ قرار الشطب والشطب بطبيعته هو جزاء نتيجة لتخلف المدعي عن الحضور.

وعليه ولما كان النظام القضائي الإداري يختلف بطبيعته ووظيفته عن النظام القضائي المدني بالنظر إلى طبيعة الدعوى وماهيتها ذلك أن النظام القضائي الإداري (دعوى العدل العليا) هي دعوى عينية مناطها بلاغ المشروعية ضد أي قرار من القرارات الإدارية والمحكمة من خلال نظر هذه الدعوى العينية تتمتع الإجراءات فيها بالإيجابية فهي التي تسيّر الإجراءات سواء نشط الخصوم أو اهتملو لذلك هي تأبى الشطب لان مسلك المدعي فيها محدد وإن كان للطاعن حق تحريك الدعوى إلا أنه ليس هو الذي ينهيها.



2. دعوى الإلغاء تأبى الشطب لأن هذه الدعوى تتعلق بمرافق عامة ومن غير المقبول أن تكون هذه الدعوى تحت رحمة الفرقاء وبمواعيد طويلة الأمد وخصوصاً أن دعوى الإلغاء يجب أن تقام خلال مدة محدودة استقراً للمعاملات الإدارية واستقراً للحقوق وحفاظاً للحقوق على الحقوق المكتسبة للأفراد أصحاب الشأن.

3. النظام القضائي الإداري (دعوى العدل العليا) تقوم على مبدأ المرافعات والبيانات الخطية في مواعيد محددة وبالتالي تهيئة الدعوى للفصل فيها منطاً بهيئة المحكمة التي تكلف الفرقاء بتحديد وقائع الدعوى والمسائل القانونية التي تثيرها النزاع.

وبالتالي الآخذ بمبدأ شطب الدعوى ستثقل كاهل القضاء الإداري ويحمّله ما ينوء عن حمله وذلك على ضوء إجراءات ستعمل على إطالة أمد التقاضي وهذا ما ينأى عنه النظام القضائي الإداري.

4. صحيح أن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية بما تضمنه من أحكام يعتبر الشريعة العامة للقوانين الإجرائية بما لا يرد فيه نص خاص في أي قانون آخر لذلك قيل بأنه القانون العام للقاضي بما تضمنه من مبادئ تحكم العمل القضائي على اختلاف أنواعه وتخصصاته ولكن بالنظر إلى طبيعة النظام القضائي الإداري حسب ما تم بيانه آنفاً ونظراً للخصوصية فإنه يأبى الشطب وهذا حسب ما استقر عليه قضاؤنا الفلسطيني ردهة من الزمن كما استقر عليه أيضاً القضاء الإداري الأردني بأن دعوى العدل العليا تأبى الشطب وإنما تُرد في حالة واحدة يمكن إعادة إقامتها مرة أخرى إذا كانت مدة الطعن ما زالت قائمة المادة (25) من قانون "1992".

ولكن وبموجب قانون 2014 وبموجب النص التشريعي قضت أحكام المادة (17) من القانون بأنه (إذا لم يحضر وكيل المستدعي في الموعد المحدد للنظر في الدعوى أو تخلف عن حضور أي جلسة من جلسات المحاكمة فيجوز للمحكمة أن تقرر إسقاط الدعوى وفي



حكم الهيئة العامة
للمحكمة العليا
رقم: (5) لسنة 2015

هذه الحالة يجوز تجديد الدعوى خلال مدة لا تزيد على ثلاثين يوماً ولمرة واحدة تبدأ من اليوم التالي لتاريخ شطب الدعوى بعد دفع الرسوم القانونية كاملة).

كما أن قضاء مجلس الدولة المصري والقضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا قد استقروا على أنه في المنازعات الإدارية تطبيق قواعد الإجراءات المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة وعدم تطبيق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية.

وهذا ما أكدته العلامة والفقه الإداري العلامة والفقير الطماوي في كتابه القضاء الإداري قضاء الإلغاء الكتاب الأول ما يؤكد بعدم جواز شطب الدعوى معطل رأيه (بأن النظام القضائي لمجلس الدعوى يتأبى الأخذ بالنظام الإجرائي الذي تجري عليه المحاكم المدنية في حال غياب الخصوم عن الجلسات المحددة لنظر دعاويهم أمام المحاكم المدنية في مجال الدعوى الإدارية لأن هذا الأثر كما يقولون فقهاء القانون والمرافعات تقرر كجزء على الخصم الذي يهمل في متابعة دعواه).

في حين نجد بأن الدكتور حمدي ياسين عكاشة في كتاب المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة 1998 يقول (لقد استقر قضاء محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا على استبعاد النظام الإجرائي سالف البيان المتبع أمام القضاء المدني وعدم تطبيقه على المنازعات الإدارية أمام قضاء مجلس الدولة لذلك فإنه نظراً لعدم تطبيق نظام الشطب في قضاء مجلس الدولة فإن الملاحظ هو قلة المبادئ التطبيقية في شأنه).

وتأسيساً لما تم بيانه أرى وبالنظر إلى ماهية دعوى الإلغاء وخصوصيتها عدم تطبيق قواعد الشطب المنصوص عليها وفق أحكام المواد 85 و 88 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية لأن دعوى العدل العليا تأبى الشطب كما تأبى التأجيل العام.

امان محمد
القاضي

صدر بتاريخ 2015/6/14