جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

الطلبات المستعجلة القضائية في القانون المدني والإداري
دراسة مقارنة

إعداد
تمارا أحمد أبو ترابي

إشراف
د. محمد شراقة
د. بهاء الاحمد

قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في القانون العام بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس_ فلسطين
2017

الطلبات المستعجلة القضائية في القانون المدني والإداري
دراسة مقارنة

إعداد

تمارا أحمد أبو ترابي

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ / / 2017م، وأجيزت.

لجنة المناقشة	**التوقيع**
د. محمد شراقة / مشرفاً ورئيساً	.....
د. بهاء الاحمد / مشرفاً ثانياً	.....
د. / ممتحناً خارجياً	.....
د. / ممتحناً داخلياً	.....

الإهداء

إلى من كان بجانبي رغم الصعاب سندا منيعا وكلت أنامله ليقدم لي لحظة سعادة..... والدي.

إلى كل الوجود من بعد الله ورسوله .... أمي الغالية.

إلى من أظهروا لي ما هو أجمل من الحياة. أخوتي

إلى من وقف معي دائما صالح ابو ليل

إلى صديقاتي رفيقات الدرب والدراسة ومن شاركنني اللحظات العصيبة بيسان عناب، رانية الشايب، شيرين دويكات، عبير عابد، دانا كايد، ايمان السلمان، تمارا بانا

إلى ملاك حياتي الجميلة التي منحتني أجمل المشاعر صغيرتي .... ليلاس

إلى من غابوا عن حياتي بأجسادهم وبقيت أرواحهم قريبة.

أهدي عملي المتواضع

الشكر والتقدير

بداية الحمد الأول والأخير لله الذي أعانني ومنحني روح الإرادة والمواصلة لاستحقاق ثمرة حلم بات واقعا بإنجاز هذه الأطروحة. وحتى لا نكون من الناكرين للجميل كل الشكر والعرفان لمن كانوا خير موجه رغم انشغالهم لإنجاز هذه الدراسة الدكتور " محمد شراقة " والدكتور "بهاء الأحمد ".

والشكر الخالص لكل من وقف معي وساندني وزرع بداخلي الأمل والثقة لإنجاز هذا العمل من زملاء. وأصدقاء

ولا بد ونحن نخطو الخطوات الأخيرة أن نعود إلى أعوام قضيناها في رحاب الجامعة فقبل أن نمضي أتقدم بجزيل الشكر لجميع أساتذة كلية القانون

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

الطلبات المستعجلة القضائية في القانون المدني والإداري
دراسة مقارنة

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة علمية أو بحث علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's Name: **اسم الطالب:**

Signature: **التوقيع:**

Date: **التاريخ:**

الفهرس

الموضوع	الصفحة
الاهداء	ج
شكر وتقدير	د
الإقرار	هـ
الملخص	ط
المقدمة	1
أهميه الدراسة	3
اشكاليه الدراسة	4
اهداف الدراسة	4
حدود الدراسة	4
منهجية الدراسة	5
الدراسات السابقة	5
خطة الدراسة	5
الفصل الأول: أحكام عامة في القضاء المستعجل	6
المبحث الأول: مفهوم القضاء المستعجل وشروط إقامته	6
المطلب الأول: مفهوم القضاء المستعجل	6
الفرع الاول: تعريف القضاء المستعجل المدني والإداري فقهيا وقضائيا	6
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للقضاء المستعجل	12
الفرع الثالث: خصائص قضاء الأمور المستعجلة	15
المطلب الثاني: الشروط العامة للدعوى المستعجلة الإدارية والمدنية	17
الفرع الأول: المصلحة	17
الفرع الثاني: الصفة	26
الفرع الثالث: الأهلية	27
المطلب الثالث: تمييز الطلبات المستعجلة عن غيرها من الدعاوى	30

الفرع الأول: التمييز بين الطلبات المستعجلة والدعاوى على وجه السرعة	**30**
الفرع الثاني: التمييز بين الطلبات المستعجلة والطلبات الوقتية	**33**
الفرع الثالث: التمييز بين الطلبات المستعجلة والطلبات العارضة	**36**
المبحث الثاني: التنظيم القانوني للقضاء المستعجل	**37**
المطلب الأول: ماهية الاستعجال	**37**
الفرع الأول: مفهوم الاستعجال	**38**
الفرع الثاني: طبيعة الاستعجال أمام القضاء الإداري	**41**
الفرع الثالث: وقت توافر الاستعجال	**47**
الفرع الرابع: تطبيقات قضائية لمفهوم الاستعجال	**49**
المطلب الثاني: ضرورة عدم المساس بأصل الحق	**53**
المطلب الثالث: المحكمة المختصة بنظر الطلب المستعجل	**59**
الفرع الأول: المحكمة المختصة نوعيا	**59**
الفرع الثاني: المحكمة المختصة مكانيا	**62**
الفرع الثالث: المحكمة المختصة وظيفيا	**63**
الفصل الثاني: إجراءات الدعوى المستعجلة	**70**
المبحث الأول: القواعد الخاصة في إجراءات الدعوى المستعجلة	**70**
المطلب الأول: إقامة الدعوى أمام القضاء المستعجل	**70**
المطلب الثاني: الدفوع التي تثار امام القضاء المستعجل	**75**
المطلب الثالث: ماهية الحكم المستعجل	**81**
الفرع الأول: مميزات الحكم المستعجل	**82**
الفرع الثاني: القوة التنفيذية للحكم المستعجل	**89**
الفرع الثالث: أثار حكم الاستعجال	**92**
المبحث الثاني: الطعن في الاحكام المستعجلة	**96**
المطلب الأول: طرق الطعن العادية	**97**
المطلب الثاني: طرق الطعن الغير عادية	**105**

الفصل الثالث: سلطة القضاء المبنية على الطلب الاستعجالي	**121**
المبحث الأول: دور القضاء المستعجل في ضمان الحقوق والحريات العامة	**121**
المطلب الأول: مفهوم الحريات العامة	**121**
المطلب الثاني: صور الاعتداء على الحقوق والحريات العامة	**127**
المطلب الثالث: نطاق سلطة القاضي الإداري في ضمان الحقوق والحريات العامة	**131**
المبحث الثاني: الصعوبات التي تواجه القضاء المستعجل	**135**
المطلب الأول: صعوبات متعلقة برفع الدعوى	**139**
المطلب الثاني: صعوبات متعلقة بتنفيذ الحكم في الطلب المستعجل	**142**
الخاتمة والتوصيات	**146**
قائمة المراجع	**149**
Abstract	**b**

الطلبات المستعجلة القضائية في القانون المدني والإداري

دراسة مقارنة

إعداد

تمارا أحمد أبو ترابي

المشرف

محمد شراقة

بهاء الأحمد

الملخص

تناولت هذه الدراسة موضوعا في غاية الاهمية بالنظر إلى المسائل التي يختص القضاء والقاضي المستعجل بالنظر بها، ودلك باستعراض الأحكام العامة للقضاء المستعجل كما جاء في الفصل الأول موضحا من خلاله مفهوم القضاء المستعجل وتوضيح التنظيم القانوني للقضاء المستعجل والذي يقوم على عنصري الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق ومن خلال الدراسة تبين أن عنصر الاستعجال يتوفر عند وجود خطر داهم أو ضرر من الصعب تلافيه. كما تناولت هده الدراسة مدى الخصوصية التي تتمتع بها الطلبات المستعجلة في القضاء الإداري المستعجل. كما تم توضيح المحكمة المختصة بالنظر بالطلب المستعجل مكانيا ونوعيا ووظيفيا ومن خلالها تم الحديث عن المنازعات التي تخرج من اختصاص القضاء الإداري. وتم التطرق لدراسة الإجراءات المتبعة برفع الدعوى المستعجلة في الفصل الثاني بدراسة تفصيلية لآلية رفعها وما تتمتع به الأحكام الصادرة من قوة تنفيذية. وفي الفصل الثالث من هده الدراسة تم توضيح وبيان دور القضاء الإداري تحديدا في حماية الحريات العامة ومدى نطاق سلطة القاضي الإداري عند النظر بالطلبات المتعلقة بالحريات العامة والحديث عن بعض صور الاعتداء. والتطرق الى بعض الصعوبات التي تواجه القضاء المستعجل والتي قد تؤثر أحيانا على الهدف المرجو من وجوده.

ومن خلال هذه الدراسة وبعد البحث تبين بأن القضاء المستعجل نظام قضائي واسع النطاق والمضمون يقوم على توفير الحماية العاجلة لحقوق وحريات الافراد دون المساس بأصل الحق

تنظمه قواعد أصولية لا بد من التقيد بها لأن ممارسة هذا الحق ليست مطلقة موضحة أن القرارات التي تصدر عن قاضي الأمور المستعجلة هي قرارات ذو حجية مؤقتة.

وقد خلصت هذه الدراسة على وجوب إدخال بعض التعديلات في القواعد المنظمة للقضاء المستعجل وسد ما يعتريها أو يشوبها من نقص إذ أن بعض الإجراءات التي تخص النظر بالطلبات المستعجلة تحتاج الى نصوص خاصة بها.

المقدمة

يعد اللجوء إلى القضاء المستعجل من الأمور المهمة والأساسية بالنسبة للأفراد وذلك بسبب الحاجة الملحة للسرعة في رفع الضرر وإزالته. ومن هذا المنطلق أصبح القضاء المستعجل يشغل حيزا في مختلف الدعاوى متمتعا بخصوصيته ومميزاته وأهدافه ونطاقه، حيث يسعى إلى اتخاذ تدابير عاجلة ووقتية تمتاز باختصار المهل وسرعة البث والاستعجال في التنفيذ ومع اليقين بأن الحكم الذي يقوم بإصداره القاضي المستعجل لا يعدو إلا أن يكون وقتيا لا يمس أصل الحق وغالبا ما تكون الأسباب والتداعيات التي يقوم عليها حكم القاضي المستعجل بمثابة الخطوط الرئيسية لمحل النزاع المعروض. والقضاء المستعجل ليس وليد العصر الحديث ، وإنما ممتد الى زمن ماض وأول من عرف هذا النوع القضائي الرومان وتم تطبيقه في كثير من القضايا والحالات التي كانت تستدعي الاستعجال كما عرفه المسلمون مزامنة مع ظهور الإسلام حيث ارتكز القضاء الإسلامي على الصفة الاستعجالية في جميع أنواعه ومراحله ولم يقف تطور القضاء الاستعجالي فقط على الناحية التاريخية فقط بل امتد هذا التطور إلى الجانب التشريعي وهذا ما أدى إلى زيادة أهميته وكانت ذروة التغيير في فرنسا حيث ظهر هذا القضاء بمفهومه الحديث والذي كان ينظم قواعد المرافعات المدنية أمام المحاكم ومن هذه الخطوة كان أول تقنين رسمي للقضاء الاستعجالي[1].

ويعد أول ظهور للقضاء الإداري المستعجل في فرنسا في القانون رقم 1127/87 الصادر 22 يوليو 1889 والذي أعطى الصلاحية لرؤساء مجالس المحافظات والتي تحولت فيما بعد الى محاكم إدارية لتعيين الخبراء. وفي عام 1959 حصل تعديل على هذه المادة منحت من خلالها لرؤساء المحاكم الإدارية في الحالات التي تستوجب الاستعجال بناء على طلب أصحاب الشأن ودون توجيه أوامر إلى الإدارة الحق بأن يتخذوا من الأوامر ما يستوجب الإجراءات التحفظية أو ما يلزم لإثبات الحالات الواقعية التي تتسم بالضرورة والاستعجال وذلك باستثناء ما يتعلق بالنظام العام[2].

---

[1] مجني، محمد، **القضاء المستعجل في المادة الادارية**، مجلة القضاء والقانون، العدد الخامس، 2012.

[2] الحلو، ماجد، **القضاء الإداري**، ط 2000، ص 261.

ولقد أخذ هذا النظام بالتوسع بالقرن التاسع عشر وأصبح نطاقه أكبر من مجرد العمل على اتخاذ التدابير الوقتية التي تهدف إلى درء ضرر متوقع الحدوث وقد اتسعت إلى اتخاذ تدابير احتياطية لمنازعات ممكن أن تحصل في المستقبل، وفي 1975/12/5م صدر قانون فرنسي جديد نظم بموجبه مواد القضاء المستعجل ووسع من دائرة اختصاصه وجاء فيه " إن وجود نزاع أمام قاضي الموضوع لا يحول من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بصلاحية إصدار الأحكام في النفقات والغرامات الاكراهية"[1].

ولقد كان للفقه والقضاء المصري دور هام في تطور وحداثة القضاء المستعجل إذ أخذ المشرع المصري بالقضاء المستعجل وفق ما جاء بقانون المرافعات في عام 1875 وأيضا قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم 13 لسنة 1968. وتمثل بعدة صور وهي الطلبات الوقتية التي تقدم أثناء نظر الدعوى لإثبات واقعة تدخل في موضوع الدعوى ويخشى من زوالها، ووقف تنفيذ القرارات الإدارية لحين الفصل في طلب الغاءها والذي لا يترتب على تقديمه للمحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه على أنه يجوز أن تأمر المحكمة بوقف تنفيذه إذا طلب في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها. ومن الصور الأخرى تتمثل باستمرار صرف المرتب بصفة مؤقتة وذلك فيما يتعلق بالقرارات التي لا يتم قبول طلب الغاء تنفيذها قبل المرور بالتظلم الإداري[2].

وفيما يتعلق بالتشريع الأردني ظهرت بعض التطبيقات القضائية حسب قانون المحاكمات الحقوقية رقم 42 لسنة 1952 الملغى ومنها نص المادة 101 والتي نصت على إمكانية الطلب على صفة الاستعجال بمنع أحد الخصوم من السفر لحين صدور قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية رقم 24 لسنة 1988 والذي نظم النصوص المتعلقة بالقضاء المستعجل وفقا للتطور التشريعي للمملكة، أما بالنسبة لفلسطين فلم يكن القضاء المستعجل معروفا لحين صدور قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 على الرغم أن المحاكم في عام 1967 كانت

---

[1] جامعة القدس، 2003 السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**، ص 14، رسالة ماجستير.غير منشورة.

[2] 1971 بيومي وزغلول، **الموسوعة في قضاء الامور المستعجلة وفقا لقانون المرافعات**، ص 17، ط2.

تطبق بعض النصوص التي احتوت على فكرة القضاء المستعجل وسيتطرق الباحث لذلك تفصيلا عند تناوله[1].

وبما أن قوة الدولة تكمن في قوة إدارتها العامة وحسن سيرها إذ تعد الإدارة العامة مجموع العمليات التي تسعى الحكومة الى تحقيقها من خلال أجهزة وهياكل السلطة التنفيذية على مختلف الأصعدة والأنشطة وذلك لتحقيق الصالح العام. ولا بد من الحديث على أن أداء الإدارة للأنشطة الموكلة إليها يتوقف على ما تملكه وتتحكم به من وسائل قد تكون بشرية ومادية وقانونية ولعل الأخيرة تعد من أبرز الأليات التي تلازم الإدارة عند التعبير عن إرادتها من خلال ما يصدر عنها من قرارات، ويمثل القرار الإداري دورا فعالا في إدارة وتنظيم المرافق العامة كما يسعى للحفاظ على الأمن والطمأنينة العامة بقرارات ضبطية. ويعد القرار الإداري من الوسائل القانونية التي منحها المشرع للإدارة من أجل القيام بالأعباء والوظائف الموكلة إليها والتي تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة وخدمة الجمهور من جهة ومن جهة أخرى يعد من أبرز مظاهر السلطة العامة ، وما يميز القرارات الإدارية ويضفي عليها أهمية أكبر أنها عمل انفرادي يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة ويعد نافذ في مواجهة الأفراد من التاريخ الذي يصدر فيه القرار دون التوقف على رضائهم ، فتسري القرارات الإدارية بحق من تخاطبهم وفي حال أبدو اعتراضهم وتقدموا بتظلم إداري أو تقدموا برفع دعوى قضائية ضد القرار الصادر يظل ساريا بحقهم ما لم تقبل الجهة الإدارية مصدرة القرار أو جهة أعلى على سحب القرار أو إلغائه وذلك بسبب تمتع القرارات الإدارية بقرينة المشروعية .

أهمية الدراسة

يتمتع القضاء المستعجل بمكانة مهمة في التسلسل القضائي وبات يشكل السبيل الوحيد للبث في القضايا المستعجلة، وتظهر هذه الدراسة مدى مساهمة الطلبات المستعجلة في كلا القانونين بإسعاف الخصوم بإجراءات وقتية عاجلة تتضمن لهم حماية حقوقهم، كما وتهدف إلى بيان مدى فهم القضاء بالتطبيقات العملية إلى ما سعى إليه المشرع من تنظيم القضاء المستعجل.

[1] السويطي، احمد، **مرجع سابق**، ص 9.

إشكالية الدراسة

تظهر هذه الدراسة مدى التقصير التشريعي في كلا القانونين الأردني والفلسطيني على الرغم من الإشارة إلى القضاء المستعجل في كلاهما بمواد قليلة متناثرة إلا أنه لم يتم الخوض في أصله وترك الأمر للقضاة عند النظر في المسائل الاستعجالية وهذا ما فتح المجال الواسع للتفسير والاجتهاد. ولعل من أهم الاشكاليات التي تواجه الافراد أن الإطار الناظم لعملية تقديم الطلبات المستعجلة في كلا القضائين الإداري والمدني لم يحقق الغاية من وجودها إذ لم ينص على وقت معين للفصل في الطلبات المستعجلة كما أنه لا يوجد نص قانوني يحكم تنفيذ القرارات القضائية الصادرة من وقف تنفيذ القرار الإداري على غرار قانون التنفيذ. وتأسيسا على ما سبق يثور السؤال الأهم وهو ماهي خصوصية الطلبات المستعجلة في القضاء الإداري؟

أهداف الدراسة

يتمثل الهدف العام من هذه الدراسة ببيان خصوصية القضاء الإداري المستعجل وذلك من خلال التعرف على الأحكام والمبادئ والأسس التي يستند عليها القاضي الإداري في الطلبات المستعجلة على خلاف ما يستند عليه القاضي المدني في الدعاوى المستعجلة وبيان الإجراءات التي منحتها التشريعات المقارنة للقاضي الإداري وتمييزها عن الإجراءات التي منحت للقاضي المدني.

حدود الدراسة

سيكون موطن الدراسة الرئيسي الأردن والتشريع الفلسطيني وذلك من خلال نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني وقانون تشكيل المحاكم النظامية إلى جانب تناول التشريع المصري واللبناني من خلال موضوع الدراسة. أما فيما يتعلق بحدود الدراسة الموضوعية فإن هذه الدراسة اقتصرت على تمييز الإجراءات في الطلبات المستعجلة في كلا القانونين المدني والإداري في قضاء الإلغاء لا غيره.

منهجية الدراسة

اتبعت في هذه الدراسة المنهج التحليلي المقارن وذلك بتحليل النصوص القانونية على ضوء ما تم جمعه من معلومات وصل إليها القضاء والفقه في مصر والأردن وفرنسا في هذا المجال والمنهج المقارن إذ أظهر ما في التشريع الفلسطيني من قصور مقارنة بغيره من التشريعات.

الدراسات السابقة

بعض الدراسات التي تناولت وعالجت موضوع الطلبات المستعجلة منها القاضي طارق زيادة (القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق) حيث تناول الجانب العملي للقضاء المستعجل وذلك بعرض الاجراءات التي يجب اتباعها والمدد القانونية ، وايضا ما جاء به محمد سيد عبد القادر في (دراسة تأصيلية لمبادئ القضاء المستعجل) والذي ميز بين الطلبات المستعجلة وغيرها من الدعاوى التي تتسم بالسرعة ، وايضا الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة (في قضاء الامور الادارية المستعجلة) والذي تناول قضاء الامور الادارية من خلال القاء الضوء على طلب وقف تنفيذ القرار الاداري. ويظهر الاختلاف بين هذه الدراسة وما ذكرت من دراسات تناولت الموضوع هي فكرة التمييز بين قانونين تناولا قضاء واحداً الا وهو القضاء المستعجل واظهار خصوصيته في القضاء الإداري في نطاق قضاء الإلغاء.

خطة الدراسة

قسمت هذه الدراسة إلى ثلاث فصول تناول الفصل الأول الأحكام العامة للقضاء المستعجل وتوضيح خصائصه وشروطه والفرق بين الطلبات المستعجلة وغيرها من الدعاوى الوقتية، وتناول الفصل الثاني اجراءات الدعوى المستعجلة أمام المحكمة وماهية الحكم المستعجل وما يتمتع به من قوة تنفيذية وأثار الحكم بالاستعجال وتناول الفصل الثالث ودور القضاء المستعجل في ضمان الحريات العامة ومدى سلطة القاضي الإداري والبحث بالصعوبات التي تواجه القضاء المستعجل.

الفصل الأول
أحكام عامة في القضاء المستعجل

يعد القضاء المستعجل ذو طبيعة خاصة اكسبته أهمية بالغة وهذا ما أستدعى تناوله بمزيد من البحث والدراسة، وذلك من أجل الكشف عن جميع جوانبه وإزالة الغموض الذي يحيطه، وتزداد أهمية هذا الموضوع بشكل طردي مع اتساع وزيادة الدور الذي يقوم به القضاء المستعجل في معاونة ومساندة القضاء العادي وتخفيف العبء عنه، وتجلت أهميته أكثرا نظرا لسرعة تطوره ومدى مواكبته للتطور السريع في كافة المجالات. ومن خلال هذا الفصل سوف يتم توضيح مفهوم أهمية وخصائص القضاء المستعجل والشروط الواجب توافرها في الدعاوى المستعجلة وتمييزها عن غيرها من الدعاوى التي تتسم بالسرعة والوقتية.

المبحث الأول: مفهوم القضاء المستعجل وشروط إقامته

يتناول هدا المبحث التطور التاريخي الذي مر به القضاء المستعجل المدني والإداري وبيان الهدف الذي سعى اليه المشرع من إقراره هذا النظام وتعريف القضاء المستعجل وتوضيح معالمه وشروط اقامته وخصائصه عبر المطالب التالية.

المطلب الأول: مفهوم القضاء المستعجل

الفرع الأول: تعريف القضاء المستعجل المدني والإداري فقهيا وقضائيا

لم يلجأ المشرع إلى وضع تعريف يبين مغزى وجوانب القضاء ويعد ما سلكه مسلكا محمودا، لأن مهمة وضع التعريف ليس من عمل المشرع بل هو اختصاص نوعي للفقه ما لم يكن من الموضوعات المستحدثة والتي يقع على المشرع تعيين وتحديد أركانها وشروطها، وعليه فإننا سنستعرض من خلال هذا المطلب تحديد معنى القضاء المستعجل من الناحية الفقهية والقضائية.

الفقهاء لم يتفقوا على تعريف واضح محدد المعالم للقضاء المستعجل وقد عرفه بعضهم وفقا للبيئة الفقهية والتشريعية في نظامه القانوني. حيث عرفه البعض" بأن القضاء المستعجل هو قضاء وقتي بطبيعته لا يحسم نزاعا بصفة نهائية وبالتبع لا يحوز قوة الشيء المقضي بل يجوز تعديله او الغائه

حسب مقتضيات الظروف والاحوال فهو ضرورة والضرورة تقدر بقدرها[1]. كما وعرفه رأي فقهي أخر:" إن القضاء المستعجل يمتاز بالمعنى القانوني بتوفر الاستعجال وأن حكمه مؤقت لا يمس الموضوع[2]". وكدلك في تعريف أخر جاء فيه بأنه فرع من القضاء المدني حيث يفصل في المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت أو في المسائل التي تعتبر مستعجلة بقوة القانون وهو قضاء وقتي لا يمس أصل الحق[3].

وقد عرفه الفقه الفرنسي: "بأنه الخطر الحقيقي المحدق المحيط بالحق المطلوب المحافظة عليه والذي يجب درؤه بسرعة قد لا تتوافر إذا ما لجأ مدعيه إلى القضاء العادي ويستمد كيانه من طبيعة الحق ذاته ومن الظروف المحيطة به لا من عمل الخصوم واتفاقهم"[4].

وفي تعريف أخر له: " أنه إجراء ادعائي استثنائي ومختصر يهدف إلى البحث بأقصى ما يمكن من السرعة في النزاعات المؤكدة وفي الصعوبات التي تثيرها تنفيذ الأحكام القضائية والسندات التنفيذية وذلك بصفة مؤقته ودون المس بأصل الحق[5].

وعرفه جانب أخر بأنه " نظام قانوني يهدف إلى حماية الحق مؤقتا حتى يفصل في النزاع من محكمة الموضوع[6]".

---

[1] عبد القادر، محمد، **دراسة تأصيلية لقواعد ومبادئ القضاء المستعجل في قانون المرافعات في ضوء الفقه والقضاء**، ص3.

[2] عكوش، حسن، **القضاء المستعجل في الفقه والقضاء**، 1957، ص8.

[3] عبد اللطيف، محمد، **القضاء المستعجل**، 1995، ص615.

[4] مشارا اليه لدى محمد علي راتب واخرون، **قضاء الامور المستعجلة**، ص 297.

[5] ابن عاشور، عياض، **القضاء الاداري وفق المرافعات الادارية في تونس**، ص302 .

[6] القضاة ،مفلح ، **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي**، ص68.

وعرفه الأستاذ طارق زيادة" بأن القضاء المستعجل أحد طرق التقاضي التي لا تتقيد بالإجراءات العادية، تمكن المتقاضين من صون مصالحهم الظاهرة بقرار وقتي من غير التعرض لأساس حقهم الذي يبقى النزاع بصدده قائماً"[1].

ومن خلال ما ورد من تعريفات للقضاء المستعجل يلاحظ بأن رؤية الفقهاء تقوم على اعتبار أنه وجد لمساندة القضاء العادي بإجراءات وقتية تتصف بالسرعة من أجل الحفاظ على المصالح والحقوق دون التعرض لأصل الحق. واستندوا بدلك إلى تعزيز حسن سير القضاء وإعطاء الخصوم فرصة لإثبات ما يدعونه وتقديم دفوعهم وأدلتهم وتأخير الفصل في الدعوى يكون سببا لإلحاق الضرر بمصالح أحد أطراف الدعوى وبالتالي فإن ما يسعى إليه هذا الاستناد بتلك التعريفات هو مساعدة الخصوم باستصدار أحكام مؤقتة قابلة للتنفيذ تضع الخصوم في مراكز مؤقتة لحين الفصل في أصل الحق.

أما مفهوم الاستعجال بالقانون الإداري والموجب لوقف تنفيذ القرار الإداري فيقصد به إذا كان من شأن تنفيذ القرار ترتيب نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضي بإلغاء القرار، أي أنه يستحيل إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار[2]، وجاء في المادة 49 من قانون مجلس الدولة المصري بأن المقصود بشرط الاستعجال الذي يجوز بناء على توافره أن تأمر المحكمة بوقف تنفيذ القرار الإداري المطلوب إلغاؤه أي بأن تكون نتائج تنفيذ هذا القرار قد يتعذر تداركها وفي هذه الحالة تملك المحكمة تقدير ما إذا كان تنفيذ القرار يرتب نتائج صعب تداركها فتأمر بوقف تنفيذه أو ترفض الطلب[3].

ويرى الباحث أن النقص الواضح كان يعتري ما وضع من تعريفات حيث افتقرت توضيح الإستعجال بحد ذاته واقتصرت فقط على الحالة التي يتواجد فيها الخصوم والأسباب التي تدفع المدعي الى سلك مسلك القضاء المستعجل.

---

[1] زيادة، طارق، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، ص 36.

[2] خليفة، عبد العزيز، **قضاء الامور الادارية المستعجلة**، 2006، ص94 .

[3] عبد الله، عبد الغني بسيوني، **وقف تنفيذ القرار الاداري في احكام القضاء الاداري** ،2001، ص163.

أما النظام القضائي فلم يضع تعريفا محددا للقضاء المستعجل، بل اقتصر الأمر على تحديد شروطه وبيان أحكامه. ومما ذهب إليه القضاء الأردني " أنه لا يجوز تمييز القرارات الصادرة في الطلبات المستعجلة إلا بإذن من رئيس محكمة التمييز أو من يفوضه بذلك طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 176 من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم 24 لسنة 1988"[1].

يلاحظ بأن اجتهاد القضاء الأردني عرف القضاء المستعجل من خلال لفظ الاستعجال " بأنه الخطر المحدق بالحق المطلوب حمايته بإجراء وقتي لا تعسف فيه بإجراءات التقاضي العادية ، ويتحقق ركن الإستعجال إذا استبان لقاضي الأمور المستعجلة أن الإجراء الوقتي المطلوب اتخاذه للمحافظة على الحق المطلوب حمايته لا يحتمل الانتظار حتى يعرض أصل النزاع على قاضي الموضوع ، وعليه فاختصاص القضاء المستعجل يقف عند حد اتخاذ إجراء وقتي ولا يمس بأصل الحق ولا يجوز الاتفاق على إسباغ اختصاص يجاوز هذا الحد ويتبع الاستعجال طبيعة الحق المتنازع عليه وماهية الإجراء الوقتي المطلوب وعلى ذلك فليس للخصوم أن يسبغوا متى شاؤوا على دعواهم صفة الاستعجال حتى تقبل أمام القضاء المستعجل ، وذلك لأن الاستعجال ليس وصفا وإنما هو حالة سيظهرها قاضي الأمور المستعجلة وتختلف باختلاف ظروف كل دعوة ، وعليه فالاستعجال مبدأ مرن غير محدد.

وقضت محكمة الاستئناف الأردنية: " بأن قاضي الأمور المستعجلة يحكم بصفة مؤقتة بالأمور المستعجلة مع عدم المس بأصل الحق ويتضح من حكم النص المذكور أنه ولانعقاد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة في نظر الطلب المعروض عليه لا بد من قيام حالة الاستعجال والتي تمثل الخطر الداهم الذي يخشى عليه من فوات الوقت فيما إذا ترك لحين الفصل في الدعوى موضوعا وأنه لا يترتب على البحث في الطلب المستعجل المساس بأصل الحق المدعى أو تعديل المراكز القانونية للأطراف"[2].

1العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودي**، مرجع سابق، ص8.

[2] قرار محكمة استئناف حقوق عمان رقم 2005/221 ،10/11 /2005 ، مشارا اليه لدى اياد حوامتة 2006 رسالة ماجستير **القضاء المستعجل** ،الجامعة الاردنية ص 61.

ونص المشرع المصري في المادة 45 من قانون المرافعات رقم 13 لسنة 1968 على أنه "يندب بمقر المحكمة الابتدائية قاض من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق بالمسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت، أما في خارج الدائرة المدنية التي بها مقر المحكمة الابتدائية فيكون هذا الاختصاص لمحكمة المواد الجزئية، على أن هذا لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع ايضا بهذه المسائل إذا رفعت إليها بطريق التبعية[1]".

أما المحكمة الإدارية العليا المصرية فقد عرفت معنى شرط الاستعجال بقولها .... "يتعين على القضاء الإداري ألا يوقف تنفيذ قرار اداري إلا عند قيام ركن الاستعجال، أي أن يترتب على تنفيذ القرار الإداري كما سبق وذكرت نتائج يتعذر تداركها كما لو صدر قرار بمنع مريض من السفر الى الخارج من أجل العلاج في هذه الحالة يكون ركن الاستعجال قائما وفي حال نفذ القرار المطعون فيه استنفد أغراضه والمقصود بنتائج تنفيذ لا يمكن تداركها هي النتائج التي يستحيل بها إعادة الحال إلى ما كانت عليه" [2].

وفيما يتعلق بالمشرع الفلسطيني يلاحظ أنه لم يورد تعريف محددا للقضاء المستعجل الإداري وذلك لعدم وجود نظام تشريعي سابقا مستقر في الأراضي الفلسطينية ، وإنما كان التجدد القانوني مرتبط بالحقب الاستعمارية أخرها الاحتلال الإسرائيلي وجاء التجديد وفقا لما ورد في المادة 102 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 على أنه "يجوز لمن يخشى حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت أن يقدم طلبا إلى قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيه اتخاذ اجراءات وقتية وفقا لمقتضى الحال بما لا يمنع قاضي الموضوع من نظر هذا الطلب تبعا للدعوى الأصلية" فقط بالمسائل التي يخشى عليها وقد جاء هدا النص عاما واتاح اللجوء الى محكمة العدل العليا لتقديم دعاوى بهذا الخصوص، وفي حكم لمحكمة العدل العليا الفلسطينية الصادر بالدعوى 226 /2013،رقم طلب 2013/33 " فإن وجه الاستعجال في رؤية طلب وقف

---

[1] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، 2003**، ص20.

[2] عبد الله، عبد الغني بسيوني، **وقف تنفيذ القرار الاداري في احكام القضاء الاداري**، مرجع سابق، ص 163.

تنفيذ القرار الإداري هو أن يترتب على تنفيذه نتائج يتعذر تداركها واحتمال قيام خطر محدق يكون متلازما زمنيا لتنفيذ القرار المطعون به ..... [1]" .

ومما تقدم تبين أن التشريعات المقارنة وكدلك التشريع الفلسطيني لم يضعوا تعريفا محددا للقضاء المستعجل وإنما ترك ذلك لطبيعة الطلب المقدم بالدعوى الأصلية وبيان صفة الاستعجال فيه. وقد كان الأولى على الفقهاء وعلى ما جاء في أحكام المحاكم ألا يقتصر تعريف القضاء المستعجل فقط بالاعتماد على ركني الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق حيث أنه على الرغم من أنه قضاء وقتي يقوم على ظاهر الأدلة، إلا أنه قضاء ذو طبيعة خاصة تمنحه يلتصق بالقضاء العادي ويسعى إلى حماية المراكز القانونية لأطراف النزاع لحين الفصل بشكل قطعي من قبل القضاء العادي. دون أن يعتدي على مساحة القضاء المدني والإداري بل يبقى محافظا على صفته كفرع مستقل ينظر بنوع معين من القضايا.

وباستقراء ما تقدم من تعريفات يجد الباحث بأن القضاء المستعجل بأنه القضاء المؤقت الذي يوفر الحماية القضائية العاجلة لأحد أطراف الدعوى على أن تتوفر الأركان التي تستدعي إسباغ الصفة الاستعجالية التي سيتضرر فيها المركز القانوني لأحد المدعيين إذا ما تم اللجوء للقضاء العادي وطول الإجراءات القضائية في الحالات التي يحوم الخطر المحدق بها ويخشى عليها من فوات الوقت.

واختصاص قاضي الأمور المستعجلة مقرون باختصاص القضاء المدني، فإذا كان القضاء المدني مختص بالفصل في منازعة معينة ينشأ اختصاص القضاء المستعجل باتخاذ تدابير واجراءات وقتية، أما إذا لم يكن للقضاء المدني اختصاص النظر بالمنازعة فإن القضاء المستعجل غير مختص ولائي. وقاضي الأمور المستعجلة دائما مقيد بحجية الحكم الذي يصدر من المحاكم المدنية سواء بدائية أو صلحية والمسائل التجارية والعمالية، حتى لو كان الحكم صادر من محكمة غير مختصة وذلك بسبب التبعية وهذا على عكس القضاء المستعجل الذي لا حجية له أمام المحاكم المدنية، وفيما يتعلق بالحكم الذي يصدر من جهة قضائية إدارية فأنه لا يقع على قاضي

[1] محكمة العدل العليا الفلسطينية، رام الله، دعوى رقم 2013/226، موقع المقتفي، تاريخ النشر 13/ 2013.

الأمور المستعجلة الالتزام بهذا الحكم إذا ظهر له من ظاهر الأوراق والأدلة أن القضاء الإداري قد أصدر حكما متجاوزا لاختصاصه الوظيفي مثالها الفصل في ملكية مال ما وكانت الدولة طرف في النزاع فإن قاضي الأمور المستعجلة غير مقيد بالحكم الصادر لأن البحث في ملكية مال معين هو من صميم اختصاص القضاء المدني.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للقضاء المستعجل

تتنازع الأراء الفقهية حول الطبيعة القانونية للقضاء المستعجل فبعضهم ينفي الطبيعة القضائية للقضاء المستعجل، والجانب الأخر أصبغ الطبيعة القضائية على الأحكام المستعجلة.

أما الرأي الأول فقد نفى أنصاره الطبيعة القضائية على الأحكام المستعجلة وحسب وجهة نظرهم أنها تدابير ولائية، إلا أن الاتجاه السائد ينظر إليها ورغم أنها قرارات وقتية وجدت من أجل توفير الحماية المستعجلة للحقوق والمراكز القانونية إلا أنها قرارات قضائية بالمعنى القانوني واستندوا في دعم رأيهم على الحجج التالية:

1-ليس للقرارات المستعجلة أي تأثير على محكمة الموضوع عند النظر في الدعوى[1]. حيث أنه وعلى الرغم من سرعة الإجراءات التي تتوافر في القضاء المستعجل إلا أنه لا يحرم المستدعى ضده من حقه في الدفاع عن نفسه فيما إذا حصل أي تغيير على المراكز القانونية يحق لأطراف الدعوى التقدم بطلب يلغي أو يعدل القرار الصادر.

2-إن ما يصدره قاضي الأمور المستعجلة من قرارات عند النظر بالطلبات المستعجلة هي قرارات قضائية تختلف جوهريا عن العمل الولائي لأن القضاء المستعجل يسعى إلى الحفاظ على المراكز القانونية وهذا هو جوهر الاختلاف عن العمل الولائي والذي ينشئ مراكز قانونية جديدة. [2]

3-لا يغير من طبيعة القضاء المستعجل إذا تم إصدار أمر وقتي وكان بحضور فريق واحد، حيث أن الطلب المستعجل قد ينظر مرافعة بعد أن يصدر قاضي الأمور المستعجلة قراره بدعوة الطرف

[1] راتب، محمد واخرون، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 122.

[2] العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودي**، مرجع سابق، ص13.

الثاني وهذا ما جاء بنص المادة 104 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني" لقاضي الأمور المستعجلة أن ينظر الطلب بحضور المستدعي، وأن يقرر تعيين جلسة خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام للنظر بالطلب وتبليغ المستدعى ضده بالحضور[1]".

4-على الرغم من أن القرارات التي يصدرها قاضي الأمور المستعجلة مؤقتة ولا تمس أصل الحق إلا أنها يجب أن تكون مسببة كالأحكام القضائية وإلا أسبغ عليها البطلان[2].

5- إن وجود الطلب المستعجل مرتبط بوجود دعوى أصلية ، إذا أقيمت ضمن المهلة القانونية بالتالي يصبح الطلب المستعجل طلب تابع للدعوى الأصلية وقد جاءت محكمة الاستئناف الأردنية لتؤكد لك بحكمها:" إن القواعد المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية في المادة 152 منه أنه اذا كان الحجز قد ألغي من قبل قاضي الأمور المستعجلة قبل إقامة الدعوى بأصل الحق وجب على الحاجز أن يقدم دعوى بأصل الحق خلال 8 أيام من قرار الحجز وطبيعي أن اليوم الذي جرى فيه الحجز لا يدخل في حساب تلك المدة عملا بالقواعد العامة ، وإذا لم يقدم طال الحجز الدعوى بأصل الحق خلال المدة المذكورة للمحكمة رتب المشرع بعدم الاعتداء بالحجز ويغدو ملغيا[3].

وبهذا المفهوم أيضا جاءت به المادة 107 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني النافد عندما نصت على " إذا أصدر قاضي الأمور المستعجلة قراره في الطلب قبل إقامة الدعوى الأصلية فيجب أن يتضمن القرار إلزام المستدعي بتقديم لائحة دعواه خلال 8 أيام وإلا أعتبر القرار الصادر في الطلب كأن لم يكن[4].

والمشرع اللبناني هدى هدي المشرع الأردني والفلسطيني فيما يتعلق بارتباط الطلب المستعجل بدعوى الأصل أو الموضوع حيث جاء في نص المادة 870 من قانون أصول المحاكمات الحقوقية

---

[1] المادة 104، **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001**، ص 47.

[2] راتب، محمد، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 125.

[3] استئناف اردني، قضاء مستعجل، قرار رقم 819/ 95 الصادر في 1995/5/7، المشار اليه لدى احمد السويطي، رسالة ماجستير، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، 2003 ، ص 30.

[4] المادة 107 ، **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001**، ص 48.

اللبناني والتي جاء فيها "يسقط الحجز إذا لم يتقدم الحاجز بطلب تنفيذ سنده التنفيذي أو القابل للتنفيذ أو بادعائه إلى المحكمة المختصة للحكم له بدينه سبب الحجز في مهلة خمسة أيام من تاريخ قرار الحجز[1]".

مما تقدم يرى الباحث بأن القضاء المستعجل المدني والإداري يعد عملا قضائيا بالمفهوم القانوني هيأه المشرع لتوفير الحماية المستعجلة للمراكز القانونية المهددة بالخطر الوشيك وذلك بإجراءات تتسم بالاستعجال وتوافر حالة الضرورة.

وكان لقضاء مجلس الدولة المصري رأي في التنظيم التشريعي للطلبات المستعجلة، حيث جاء في المادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية المصرية حسب القانون رقم 47 لسنة 1972 " تطبق الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد به نص، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي. "[2] وبالتالي نلاحظ بأن الإجراءات في قانون المرافعات المدنية والتجارية لا تطبق أمام القضاء الإداري إلا بورود نص خاص في قانون مجلس الدولة وألا يتعارض مع الأصول العامة للمرافعات الإدارية وأوضاعها الخاصة وهذا ما استقرت علية المحكمة العليا الإدارية منذ نشأتها.

وتتجلى أهمية القضاء المستعجل بشقيه المدني والإداري بأنه يقرر الحماية القضائية العاجلة التي تتطلبها ظروف الإستعجال والمحافظة على حقوق المتقاضين من الضياع والذي لا يتوفر لهم عند الالتجاء إلى طريق التقاضي العادي حيث إصدار الأحكام بمواعيد مقيدة وبإجراءات مختصرة وتكون لها قوة نفاذية معجلة بقوة القانون. والقضاء المستعجل يمتاز بالحماية الوقتية للحقوق ومع دلك فأنه عادة ما ينهي النزاع وبالتالي لا يحتاج صاحب الحق رفع الدعوى الموضوعية. وسيبين الباحث دلك تفصيلا عند البحث في الأثار القانونية الناجمة عن القرار المستعجل المدني والإداري.

---

[1] المادة 870 ، **قانون اصول المحاكمات الحقوقية اللبنانية الصادر بالمرسوم بالاشتراعي** رقم 1982/90 والمعدل بالقانون رقم 529 بتاريخ 20 / 6/ 1996/.

[2] جابر، حسين، **الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة**، 2005، ص 28.

الفرع الثالث: خصائص قضاء الأمور المستعجلة

أولا: لما كان القضاء المستعجل يعد عملا قضائيا لإصداره من سلطة قضائية وأساسها حماية الحق والمراكز القانونية حماية مؤقتة لحين الفصل في موضوع الدعوى وبالتالي يتمثل بأنه صورة من صور الحماية الوقتية الى جانب الحماية الأكبر التي يوفرها القضاء الموضوعي، وبما أن القضاء المستعجل يسير جنبا إلى جنب مع القضاء الموضوعي بحيث يتاح إمكانية النظر بالطلب لحين صدور حكم من قبل القضاء الموضوعي في موضوع الدعوى الموضوعية[1].

ثانيا: دعوى القضاء المستعجل دعوى مجردة، يعد القضاء المستعجل فيها مجرد وسيلة للتحفظ أو الاحتياط وبترتب على هذه الخاصية (التجريد) نتيجة هامة وهي استقلال الدعوى المستعجلة في شروطها الخاصة عن شروط الدعوى الموضوعية التي تفترض ثبوت وجود الحق[2].

والفصل في المسائل المستعجلة لا يرتب أثر نهائي بل هو ذو أثر مؤقت، ينتهي أثره عند صدور حكم نهائي في الدعوى الموضوعية، وبالتالي أصبح من المسلمات أن القرارات التي تصدر من قاضي الأمور المستعجلة قرارات وقتية بمواجهة الخصوم أنفسهم وبالتالي ليس هناك ما يمنع القاضي من أن يرجع عنها أو يعدلها عند حصول أي تغيير في الوقائع والظروف التي تحيط بالقضية. وهذا ما أكدته المادة 109 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني النافذ والتي نصت على "يحق للمستدعى ضد أن يقدم طلبا إلى القاضي الذي أصدر القرار من أجل الغائه أو تعديله[3] ".

ولم يرد في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني لسنة 1988 مثل هذا النص. لكن كان لمحكمة التمييز الأردنية رأي في ذلك جاء فيه " من المستقر في فقه القضاء المستعجل أن القرار الصادر في الأمور المستعجلة يعد بحكم القضية المقضية وله حجية أمام القضاء المستعجل ولا يقيد قاضي الموضوع إلا أنه ومن المستقر عليه فقهيا وقضاء أن لقاضي الأمور المستعجلة الرجوع

---

[1] القضاة، مفلح، **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي الأردني**، مرجع سابق، ص 64.

[2] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اول المحاكمات المدنية الاردني**، مرجع سابق، ص 51.

[3] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001**، مرجع سابق ص32.

عن قراره إذا حصل تغيير في الوقائع والمراكز القانونية للطرفين إذا ظهر له وقائع لم يكن على اطلاع عليها عند إصدار قراره السابق .....".[1]

ثالثا: القضاء المستعجل قد يغني عن رفع الدعوى الموضوعية من الأمور التي يجب أن نناقشها باهتمام حيث أنه بكثير من الحالات التي يصدر فيها حكم من قبل قاضي الأمور المستعجلة تغني الخصوم من التوجه إلى القضاء العادي ، حيث يكتفي الخصوم بالحكم الصادر لدلالته على الاتجاه الصحيح في النزاع ، ولعل أفضل مثال لمن يحصل على قرار من قاضي الأمور المستعجلة بإلغاء الحجز التحفظي على أموال المدين المنقولة والغير منقولة وقام المدين بدفع ما هو مترتب بذمته لصالح الطرف طالب الحجز بهذه الحالة يكون التوجه الى القضاء العادي غير مجد لكون النزاع انتهى .وهذا ما يساعد في تخفيف العبء والحمل عن القضاء العادي . [2]

ثالثا: قرارات القضاء المستعجل مشمولة بالنفاذ المعجل، ويقصد بذلك أن يتم تنفيذ الحكم القضائي قبل اكتسابه للدرجة القطعية، أي تنفيذه مباشرة بمجرد صدوره من المحكمة ويبدو أن بعض التشريعات ومنها المشرع اللبناني قد أدرك هذه الخاصية وحسنا فعل لأن المماطلة والتراخي في تنفيذ الحكم قد يضيع الهدف المقصود من صدور الحكم بالقضاء المستعجل.[3]

---

[1] مستعجل اردني، قرار محكمة التمييز حقوق رقم 18 /2009 ، هيئة خماسية ، تاريخ النشر 2009/7/22 ، منشورات مركز عدالة.

[2] السويطي، احمد، **مرجع سابق**، ص 34.

[3] المادة 570 من قانون اصول المحاكمات المدنية الاشتراعي اللبناني، **مرجع سابق**.

كما وعرفها هوريو بأنها " مجموعة القواعد المتعلقة بالمنازعات التي يثيرها نشاط الإدارة العامة بصرف النظر عن الجهة القضائية التي تنظرها ".

وكان للفقه العربي دور في تعريف الدعوى الإدارية حيث عرفها الدكتور عدنان الخطيب " بأنها سلطة منحها القانون لأي شخص له مصلحة أن يلجأ إلى قضاء خاص بقصد إلغاء قرار إداري معين او تحديد مركز قانوني معين أو حماية حق له ".
وفي تعريف أخر " يقصد بالمنازعة الإدارية التي يخاص بها القضاء الاداري بأنها " المنازعات التي تكون الإدارة فيها طرفا بصفتها سلطة عامة، وتختلف حسب اختلاف طبيعتها وظروفها "

الدعوى هي سلطة حماية الحق والتي بدونها يبقى القضاء ساكنا مهما لاحظ القضاء اختلال في المراكز القانونية وقد عرفتها مجلة الأحكام العدلية في المادة 1613 بأنها:" طلب أحد حقه بحضور الحاكم ويقال للطالب المدعي وللمطلوب المدعى عليه." وقد عرفها موريل بقوله: " أن الدعوى هي وسيلة قانونية يمكن للشخص بواسطتها من اللجوء إلى المحاكم للحصول على اعتراف بحقه وعند الاقتضاء لصيانة هذا الحق". وعرفها الفقيه ابلتون " بأن الدعوى الإدارية هي مجموعة المنازعات التي تتعلق بالمرافق العامة".

المطلب الثاني: الشروط العامة للدعوى المستعجلة الإدارية والمدنية

يتطلب شروط معينة لقبول الدعوى وإذا ما توافرت جميعها أو البعض منها انتفى حق الفرد في التقاضي ويقابله انتفاء سلطة المحكمة بالنظر في رؤية الدعوى، وقد ازدادت أهمية ابتداع نظام القضاء المستعجل تبعا لاتساع نطاق المعاملات وتعقدها وهذا ما يتطلب ضرورة اتخاذ كل الإجراءات التي تكفل إيجاد حلول سريعة ومؤقتة،[1] ويجب توافر عدة شروط قسمت إلى شروط عامة يجب توافرها لقبول الدعوى وهي المصلحة، الصفة، الأهلية. وإلى جانب هذه الشروط هناك شروط خاصة يجب مراعاة توافرها عند إقامة الدعوى المستعجلة. ويتناول الباحث هده الشروط عبر الفروع الأتية:

الفرع الأول: المصلحة

تعد المصلحة من أهم الركائز والشروط التي لا بد من توافرها من أجل قبول الدعوى، وقد عرفها الدكتور محمد حامد فهمي: إنها الفائدة التي يجنيها المدعي من الحكم له بطلباته[2]، واشترطت محكمة التمييز الأردنية المصلحة كسبب لقبول الدعوى " بإن المبادئ القانونية المقررة كشرط لقبول الدعوى المدنية لدى القضاء العادي أن يكون لصاحبها مصلحة في اقامتها، وأن تكون هذه المصلحة مستندة الى حق ذاتي ومباشر خلاف لدعوى الإلغاء التي تقام لدى القضاء الاداري، وعلى ذلك أن الدعوى المدنية تهدف الى حماية حق أو لمنع التعدي على حق ".[3] وأكد المشرع الفلسطيني على وجوب المصلحة كشرط لقبول الدعوى وفقا للمادة 3 من أصول المحاكمات المدنية والتجارية والتي جاء فيها: لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون.[4]

---

[1] زيادة، طارق، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، ص 8.

[2] الحمصي، طلال، "**نظرية القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية**"، مرجع سابق، ص 14.

[3] تمييز اردني، مشارا اليه لدى طلال الحمصي، **مرجع سابق**، ص 15.

[4] المادة 3 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني ، 2001، ص 8.

وقد ورد تعريف في قانون أصول المحاكمات اللبناني أن" أهلية المتقاضين هي شرط من شروط صحة التقاضي وعدم توافرها يعد سبب موضوعيا يؤدي الى بطلان اجراءات التقاضي ". وحسب نص المادة 60 من قانون أصول المحاكمات اللبناني الذي جاء فيه "تشكل عيوبا موضوعية تؤدي إلى بطلان الإجراءات القضائية:" انتفاء الاهلية للتقاضي أو انتفاء سلطة أحد الخصوم أو أحد الأشخاص الحاضرين في المحكمة كممثل لشخص معنوي أو لشخص فاقد الاهلية، أو انتفاء أهلية أو سلطة شخص يقوم بتمثيل أحد الخصوم ".

لذلك في حال أقدم شخص على رفع دعوى ثم تبين عدم وجود مصلحة له اعتبرت دعواه غير مقبولة دون البحث بأصل الموضوع، فالمصلحة هي المنفعة التي يجنيها المدعي من لجوئه للقضاء والباعث لرفع الدعوى ومن ناحية أخرى هي الغاية المقصودة من الدعوى[1]. وهذا ما أكدته محكمة العدل الفلسطينية إذ قضت "وبتطبيق حكم القانون على وقائع الدعوى وفق الفقرة 1 من نص المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 والتي نصت " لا تقبل دعوى او طلب أو دفع لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون " ، وكما نصت الفقرة 3 من ذات المادة " إذا لم تتوافر المصلحة قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى " .وبما أن القرار المطعون فيه جاء واضح وصريح ومتعلق بالقطعة 83حوض 28051 من أراضي بيت جالا وليس فيه أي ذكر للقطعة 99 حوض 28050 العائدة للمستدعي كما يدعي من استدعاه فانه بذلك لا يكون مصلحة قائمة يقرها القانون في هذه القطعة"[2].

ويرى الباحث بأن المصلحة هي المسوغ الذي يتيح للشخص الطبيعي أو المعنوي التوجه للقضاء بشقيه المدني والإداري من أجل الحفاظ على حقوقه والدفاع عن مراكزه القانونية من أي تغيير يطرأ أو اعتداء، فالمصلحة ليست فقط شرط لقبول الدعوى أو لقبول أي طلب أو دفع كما ذكرته المادة 3 من قانون المحاكمات المدنية الفلسطيني، بل هي مناط الدعوى والحقيقة التي تقوم عليها. وعليه يجب توافرها وأن تكون قائمة قبل رفع الدعوى سواء كانت دعوى عادية أو طلب مستعجل.

- المصلحة المحتملة: مع أهمية المصلحة كشرط وجوبي لقبول الدعوى وفقا لما سبق بيانه، إلا أن المشرع أوجد استثناء حيث تقبل الدعوى رغم أن المصلحة غير حالة وقد تكون مصلحة محتملة أو إذا كان الهدف من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو حق يخشى زواله[3]. وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من نص المادة 3 من قانون أصول الحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني النافد رقم 2 لسنة 2001.

---

[1] ابو الوفا، احمد، **تطور القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية لسنة 88**، ص 119.

[2] دعوى عدل عليا، رقم 2013/223، **محكمة العدل العليا الفلسطينية**، بتاريخ 2014/4/30

[3] هرجة، مصطفى، **الجديد في القضاء المستعجل**، 1982، ص 510-511

وكان لمحكمة التمييز الأردنية رأي في ذلك حيث استقرت اجتهاداتها أنه يستفاد من المادة 3 من قانون أصول المحاكمات المدنية الاردنية رقم 24 لسنة 1988 " تشترط لقبول أي دعوى أو طلب أو دفع أن يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون وتكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر".

ويجد الباحث بأن القضاء الأردني أخذ بالمصلحة المحتملة التي هي مناط الدعوى العادية او المستعجلة[1] ، ويجب الاشارة أن قاضي الأمور المستعجلة يكتفي أن يثبت من ظواهر الأوراق والمستندات وجود المصلحة ، وفي حالة احتاج الأمر لنفي ما يثبته لا يحتاج الأمر التغلغل في صميم الموضوع بالمقارنة مع الدعاوى العادية .نلاحظ بأن توافر المصلحة ليس متعلقا بالمدعي بل ينظر ايضا الى علاقة المدعي عليه بالنزاع حيث أعطى المساحة والحق لإبداء أسبابه ودوافعه التي تؤدي الى دحض الطلب المستعجل حسب المادة 7 من قانون أصول المحاكمات اللبنانية .[2] ومن تفحص قرارات محكمة العدل العليا الفلسطينية نلاحظ بإحدى قراراتها بانها لم تأخذ بالمصلحة المحتملة فيما يتعلق بالدعاوى الإدارية وهدا ما نستنتجه من حكمها الصادر رقم 9 لسنة 2003 والتي أكدت فيه على "وجود مصلحة قانونية لقبول دعوى الإلغاء .... مشيره إلى وجوب أن تكون المصلحة قائمة ومؤكدة غير احتمالية وفي القضية المعروضة أمامها، إن رفع الدعوى من قبل المستدعين (مجموعة المحامين) ضد رئيس مجلس القضاء الأعلى للطعن بالتشكيلات القضائية بداعي الدفاع عن مصلحة القانون يعني دلك عدم توافر المصلحة لعدم وجود حق أو مركز لهم وبصفتهم الشخصية يحتاج للحماية".

وما جاء بالمصلحة أمام القضاء الإداري لم يختلف كثيرا عن القضاء العادي فهي تعد أساسا لرفع الدعوى، حيث لا دعوى بدون مصلحة لما يخلفه هذا الشرط من فائدة متمثلة بعدم ترك باب التقاضي دون قيود أو شروط تضمن جدية المدعي رافع الدعوى. وبذلك لم يختلف مفهوم المصلحة بالدعوى الإدارية والطلبات المستعجلة عن غيرها من الدعاوى فهي شرط واجب توافرها في المدعي وهذا ما أكدته وأشارت اليه محكمة العدل العليا لسنة 1992 حيث نصت في المادة 9 " لا تقبل

[1] قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2006/2651 هيئة خماسية، تاريخ النشر 2006/12/4، منشورات مركز عدالة

[2] مشارا للمادة لدى جهاد الجازي، **علوم الشريعة والقانون**، مجلد 42، ص 2.

الدعوى المقدمة من اشخاص ليست لهم مصلحة شخصية". وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا الفلسطينية بقرارها الصادر بدعوى رقم 2011/338 والذي ورد فيه" تقدم المستدعي بواسطة وكيله بهذه الدعوى للطعن في الغاء القرار الإداري الصادر عن المستدعي ضدهم والذي يقضي بإعفاء المستدعي من اشغال وظيفة رئيس الشؤون الإدارية ،..... وبتاريخ 2011/12/28 تقدمت رئيس النيابة العامة بلائحة جوابية تضمنت إن القرار المطعون فيه جاء متفق مع الأصول والقانون، وفي جلسة 2012/1/25 التمس وكيل المستدعي رد الدعوى لعدم وجود مصلحة للمستدعي واستنادا لما صرح به وكيل المستدعي قررت المحكمة رد الدعوى لعدم وجود المصلحة[1]".

ويتمثل معيار التفرقة بينهما أن المصلحة بالدعوى المدنية شخصية مرتبطة بالحق وبرافع الدعوى لذلك وجب توافرها من وقت رفع الدعوى لحين الفصل فيها، وهذا ما أكدته نص المادة 3 " لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة يقرها القانون، فإذا زال هذا الحق فانه لا يكون هناك جدوى من استمرار السير في الدعوى المدنية[2]". أما المصلحة في الدعاوى الإدارية هدفها حماية مبدأ متمثلا بمشروعية القرار الإداري الصادر مواجهة مع الطرف الأخر وضمان الجدية في الدعاوى المرفوعة أمام القضاء الإداري لذلك فإن دعوى الإلغاء ترد شكلا إذا لم يتوفر في الطاعن مصلحة تبرر تقديمها[3].

ويعرف مبدأ المشروعية: بأن يلتزم كل من الحاكمين والمحكومين بأحكام وسيادة القانون أي أن الإدارة تخضع بكل تصرفاتها وما تأتيه من قرارات للقانون[4]. وبما أن الدعاوى الإدارية تتمثل بالخصومة التي تنشأ بين السلطة والافراد سواء كان أساسها مركز قانوني كعلاقة موظف بالجهة الإدارية التي يعمل لديها، أو كان مصدرها القانون بحد ذاته مثل موافقة السلطة على منح المواطن الرخصة لممارسة بعض المهن[5]. وبتوضيح المقصود بمبدأ المشروعية يجد الباحث بأن المصلحة

---

[1] قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية ،رقم 2011/338، تاريخ النشر2011/11/3 .

[2] المادة 3، **اصول المحاكمات المدنية الاردنية رقم 24 لسنة 1988**.

[3] الجازي، جهاد، **شرط المصلحة في دعوى الالغاء، علوم الشريعة والقانون**، مرجع سابق، ص 18.

[4] كنعان، نواف، **القضاء الاداري**، الجزء الثاني، ص198.

[5] وصفي، مصطفى، **أصول إجراءات القضاء الإداري**، 1978، ص 18

في القضاء الإداري أكثر شمولية وعمومية وخصوصا فيما يتعلق بالتحقق والحفاظ على مبدأ مشروعية القرارات الإدارية ، وذلك لتحقيقها مصلحتين الأولى متمثلة بالمصلحة العامة وهي لصالح الجماعة متمثلة بمرافق الدولة والمصلحة الثانية بالمحافظة على مصلحة الخصم رافع الدعوى وبالتالي فان شرط المصلحة له دور إيجابي في الدعاوى الإدارية على الطرفين (الفرد والمفوض عن مرافق الدولة) ، على عكس المصلحة في الدعاوى المدنية التي تسعى للحفاظ بشكل مباشر على مصلحة المدعي والتي تعد بالنتيجة مصلحة شخصية تقف غالبا عند مدعيها .

ولا بد أن توافر في سمات تؤهل صاحبها لرفع الدعوى ومنها أن تكون مصلحة شخصية ومباشرة والمقصود فيها أن يكون المتقدم برفع الدعوى هو صاحب حق أو مركز قانوني يتوجب حمايته أو من ينوب عنه كالولي أو الوكيل الموكل[1].

ويثور هنا تساؤل حول المصلحة باعتبارها مباشرة وشخصية هل يجوز للورثة في حال توفى المتضرر أن يستمروا بالسير بالدعوى؟

حسب أحكام القضاء الإداري والتي أوجبت التمييز في حال إذا كان القرار الإداري الصادر يلحق الضرر بالورثة أم لا؟ فإذا ألحق الضرر بمراكزهم القانونية وجب عليهم أن يتقدموا بالطعن خلال المدة القانونية والتي حددها المشرع الفلسطيني 60 يوم من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه أو تبليغه إلى صاحب الشأن[2]، وذلك لترتب المصلحة الشخصية المباشرة بالطعن بالقرار الصادر. أما إذا لم يكن أي له أي أثر يمس مراكزهم ولا يلحق بهم الضرر فإنه سواء تقدموا أم لا فقد انتفت المصلحة من تقديم الدعوى[3].

---

[1] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني**، مرجع سابق، ص 15.

[2] المادة 284 من أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 ، الباب الرابع عشر "أصول المحاكمات المتبعة امام محكمة العدل العليا " .

[3] الجازي، جهاد، **شرط المصلحة في دعوى الالغاء**، مرجع سابق، ص19

ويجب أن تكون المصلحة بالدعاوى المدنية مصلحة قانونية مشروعة[1]، أي أن تستند إلى حق يتوافق مع النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته والذي يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها بأي مرحلة من مراحل الدعوى.

- أما مشروعية المصلحة بالدعاوى الإدارية: إذا لم تتوافر المشروعية فيها بسبب مخالفتها للنظام العام وجب على محكمة العدل العليا رد الدعوى شكلا، والمشروعية المقصودة جاءت شخصية مرتبطة بشخص الطاعن. وقد أكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية على مشروعية المصلحة " وحيث أن القانون اشترط لقبول الدعوى أن تكون للمستدعي مصلحة مشروعة في اقامتها بنص المادة 1/3 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 على ان لا تقبل دعوى او طلب او دفع او طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة يقرها القانون وبما أن المستدعية استندت إلى مصلحتها في تقديم هذا الطعن مبني على أساس امتلاكها لمحطة محروقات بصورة مخالفة للقانون فإن مصلحة المستدعية تكون بهذه الحالة غير مشروعة ونظرا لأن توافر شرط المصلحة القانونية من النظام فإن المحكمة لا تجد للمستدعية مصلحة مشروعة في هذا الطعن فقررت المحكمة عدم قبول الطعن لانتفاء المصلحة .....". [2]

ولا بد للمصلحة أن تكون مادية ومعنوية وبهذه الصفة نلاحظ بأن أحكام القضاء الاداري كانت أكثر توسعا وشموليه مما جاء في القضاء المدني، ويعود السبب إلى توسع القضاء والفقه الإداري بتعريف المصلحة بداية. حيث لم يقتصر قبول الدعوى أمام القضاء الإداري بأن تكون مصلحة مادية بل امتدت لتشمل المصلحة المعنوية[3]، والتي تتعلق بالشعور الداخلي لمقدم الطعن. وهذا ما يوفر حماية أكبر للشخص الطبيعي والشخص المعنوي من أي إجراء تعسفي تقوم به الإدارة بإصدارها قرارات إدارية غير مشروعة متوافقا هذا التوسع مع الطبيعة الموضوعية للدعاوى الإدارية وخصوصا دعوى الإلغاء.

---

[1] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في أصول قانون المحاكمات المدنية الأردنية**، مرجع سابق، ص15 ، ولدى عبد التواب معوض، **الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة**، ط2، ص 113.

[2] قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية، رقم 2006/66، تاريخ النشر 2010/10/4.، موقع المقتفي.

[3] الجازي، جهاد، **شرط المصلحة في دعوى الالغاء**، مرجع سابق، ص 20.

وفيما يتعلق بوجوب أن تكون المصلحة محققة أو مباشرة فقد سبق وبينت المادة 3 من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطينية النافذ بأنه " يكتفي بالأخذ بالمصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب احتياط لدفع ضرر محدق أو الاشتياق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه"[1]، والتي يمكن أن تتحقق لمقدم الطعن أو الطلب في المستقبل، حيث أن الدعوى المدنية يمكن اللجوء اليها في أي وقت متى توافر شروطها. أما الدعاوى الإدارية فهي مقيدة بمدة قانونية تتمثل ب 60 يوم من تاريخ تبليغ القرار الاداري وبعد فوات الميعاد يصبح قرارا إداريا محصنا من كل طرق الطعن، ما لم يعد القرار منعدما فانه يصبح قابل للطعن حتى بعد مرور المدة المحددة ب 60 يوم.

وكان لمحكمة العدل العليا الأردنية في هذا الصدد رأي جاء به " استقر الفقه والقضاء على وجوب توفر شرطين أساسين المصلحة الخاصة بالطاعن بقبول دعوى الإلغاء وهي أن تكون مصلحة شخصية ومباشرة سواء كانت محققة أو محتملة أم كانت مادية أو أدبية ". [2] واستقر القضاء المصري على قبول دعوى الإلغاء حتى لو كانت المصلحة محتملة، حيث قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن " للموظف حق الطعن في القرارات المخالفة للقانون حتى لو لم يكن من شأن الغاء هذه القرارات ترقيته فورا، ويكفي أن يكون من شأن هذا الإلغاء تقديم ترقيته في كشوف الأقدمية ومن ثم فإن للمدعى في هذه الدعوى مصلحة شخصية محتملة في الطعن في القرار.....[3] ". واهتدت المحكمة الإدارية المصرية في أحد أحكامها إلى ذات النهج بقبول الطعن بتوافر المصلحة حتى لو كانت محتملة بأن نصت " لا يلزم أن تكون المصلحة القائمة مصلحة عاجلة وإنما يكفي أن تكون مصلحة آجلة .....[4] ".

مما تقدم نجد أن القضاء الإداري يعتد بالمصلحة المحتملة مسوغا لقبول الطعن بالقرار الإداري ومرجع ذلك الى المبدأ العام المتمثل بالمشروعية والتي تعد الإطار العام الذي يقوم على حفظ

---

[1] المادة 3 ، **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية** رقم 2 لسنة 2001.

[2] عدل عليا اردنية ، رقم 1999/420 ، تاريخ النشر 2000/2/28 ، منشورات مركز عدالة الالكتروني

[3] حكم محكمة القضاء الإداري رقم 234 ، تاريخ النشر 27 /1958/2 ، مشارا اليه لدى جهاد الجازي، **شرط المصلحة في دعوى** الالغاء. ص 77.

[4] حكم المحكمة الادارية العليا، طعن رقم 1316، جلسة 1989/1/1، **الموسوعة الادارية الحديثة**، ص 141.

المراكز القانونية بين الدولة والأفراد ولذلك اكتفى القضاء الإداري بالمصلحة المحتملة كسبب لقبول الدعوى لديه. إلا أن القضاء الإداري الفلسطيني وفي أحد أحكام محكمة العدل العليا والتي قضت " برد الدعوى لانتفاء المصلحة حيث أكدت على وجوب أن تكون المصلحة محققة وحالة وبما أن المستدعيين في الطعن المقدم أمامها لم يدع أي منهم الى حماية حق او مركز قانوني تم الاعتداء عليه بصدور القرار المطعون فيه كشرط لتوافر المصلحة القانونية بل صرحوا بأن الدعوى قائمة على مصلحة القانون، ولما كان القضاء الإداري لا يعرف مثل هذه الدعاوى لدى محكمة العدل العليا ولما كان القانون لا يجيز للأفراد الطعن في القرار الإداري لمجرد مصلحة القانون دون أن يكون القرار قد مس حقا أو مركزا قانونيا للطاعنين فإن المحكمة إعمالا بالمادة 3 من أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 قضت بعدم قبول الدعوى للانتفاء المصلحة[1] ".

وبعد أن تحدثنا عن المصلحة في الدعوى الإدارية وأوصافها ومعيار التفرقة بينها وبين المصلحة في القضاء المدني، سيتم التحدث عن وقت شرط المصلحة. حيث استقرت اجتهادات محكمة العدل العليا الأردنية على ضرورة استمرار المصلحة من وقت رفع الدعوى لحين البت فيها. وهذا ما أكدته في أحد أحكامها والذي جاء فيه " لا يكفي لقبول دعوى الإلغاء وجوب توافر شرط المصلحة وقت رفعها، بل يتعين كذلك ان يظل هذا الشرط قائما لحين الفصل فيها "لأن الدعاوى الإدارية وإن تميزت بمخاصمة قرار إداري إلا أنها لا تخرج عن كونها خصومة قضائية [2] .

أما القضاء الإداري في مصر والذي كان متأثرا بداية بالقضاء الإداري الفرنسي والذي يتطلب توافر شرط المصلحة فقط وقت رفع الدعوى ، إلا أنه وبسبب تزاكم الدعاوى أمام القضاء الإداري ومن أجل تخفيف العبء عن كاهل المؤسسة القضائية الإدارية فقد اتجهت الى ما استقر عليه القضاء الإداري الأردني وأكدت ذلك بما قضته محكمة القضاء الإداري والذي جاء به " لما كانت المصلحة هي مناط الدعوى فانه يتعين توافرها وقت رفع الدعوى واستمرار وجودها ما بقيت الدعوى قائمة لكونها شرط مباشرة الدعوى وأساس قبولها ، فإذا كانت هذه المصلحة منتفيه من بادئ الأمر أو

[1] حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية، رام الله، دعوى رقم 9 لسنة 2003 ، بتاريخ 2007/10/1 .
[2] الجازي، جهاد، **مرجع سابق**، ص78.

زالت بعد قيامها أثناء الدعوى كانت دعوى غير مقبولة "[1] . ولعل سبب استقرار القضاء الإداري الأردني على الأخذ بضرورة توافر المصلحة وقت رفع الدعوى ولحين الفصل فيها جاء ما يبرره من الناحية الواقعية وذلك بسبب الحداثة النسبية للقضاء الاداري في الأردن إذا ما قورن بالقضاء الفرنسي والذي يعد أساس القانون الإداري، وقد جاءت الآراء الفقهية الإدارية لتؤكد ما استقر عليه القضاء بضرورة توافر المصلحة من وقت رفع الدعوى لحين الفصل فيها مستندين على كون دعوى الإلغاء لا تخرج عن كونها خصومة قضائية.[2] ولكن ما مصير دعوى الإلغاء إذا انتفت مصلحة الطاعن بالطعن بالقرار الإداري الغير مشروع إذا قامت الجهة المصدرة بتصحيح قرارها ودخولها بنطاق المشروعية، هل نستمر بالنظر فيها أم لا؟ فيما يتعلق بتحديد طبيعة الدفع بانعدام المصلحة فالقضاء المدني أوجب الدفع بانعدام المصلحة قبل الدخول بأساس الدعوى لتعلقه بسبب شكلي. أما الفقهاء الإداريين فاختلفوا حول طبيعة الدفع بانعدام المصلحة، فيرى البعض بأن الدفع دفع موضوعي وليس شكلي يجوز إثارته بأي مرحلة من مراحل الدعوى.[3]

وكان للدكتور سليمان الطماوي رأي يدعم ما جاء فيه مناصيري الرأي الأول حيث قال " الدفع بانعدام المصلحة هو دفع موضوعي لا يسقط بالتكلم في الموضوع وتفصل فيه استقلالا عن

---

[1] حكم محكمة القضاء الاداري رقم 1232، جلسة 1955/1/18، بمشار اليه لدى جهاد الجازي شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، **مرجع سابق**، ص 243.

وأخذت محكمة العدل العليا في فلسطين بذات المسلك لدى القضاء الإداري الأردني عندما أكدت في اجتهادها على ضرورة أن تكون مصلحة المستدعي حالية أي أن تكون متوفرة حين اقامة الدعوى وأن تستمر المصلحة قائمة لحين انتهاء الدعوى أو الفصل فيها. فقضت " أما وأنه من الثابت ان المستدعي ضدها كانت قد اعادت التيار الكهربائي الى بيت المستدعي في اليوم التالي أي بتاريخ 1996/6/11 الساعة الحادية عشر وقد اقر المستدعي بذلك، في حين أن الدعوى سجلت لدى قلم المحكمة الساعة الثانية عشرا ظهرا من اليوم المذكور أي انه وقت تقديم الدعوى لم تكن هناك مصلحة للمستدعي في رفعها ما دام أن جهة الإدارة كانت قد رجعت عن القرار قبل رفع الدعوى، وبقرار اخر أكدت فيه ان زوال المصلحة لرافع الدعوى يؤدي الى رد الدعوى لانعدام المصلحة حسب ما جاء في احدى قراراتها والذي جاء فيه .....(ان تقدم المستدعي بواسطة وكيله للطعن في القرار الذي تضمن توقيفه ..... وعند تكرار الوكيل للجهة المستدعية لائحة الدعوى وقدم بيناته وترافع متلمسا اصدار القرار المؤقت وتم إجابة طلبه وأصدرت المحكمة قرارها المؤقت والذي تضمن دعوة الجهة المستدعى ضدها لبيان الأسباب الموجبة لقرارها المطعون فيه او التي تحول دون الغاءه حتى لو تعارض في اصدار قرار قطعي، وبتاريخ 2010/2/17 صرح لوكيل الجهة المستدعية بانها لم تعد لموكله مصلحة بهذه الدعوى واستنادا لتصريح وكيل الجهة المستدعية قررت المحكمة رد الدعوى لانعدام المصلحة .)

[2] **الجازي**، جهاد، **مرجع سابق**، ص 245.

[3] حلمي، محمود، **القضاء الاداري**، 1977ص 403 .

الموضوع، إلا إذا ارتبط بالفصل في الموضوع ارتباطا وثيقا لا يمكن الفصل في أحدهما دون الاخر[1]. أما الرأي الثاني فيرى بأن الدفع بانعدام المصلحة هو دفع بعدم القبول[2] ليس شكلا ولا موضوعيا واستندوا برأيهم على ما جاء بنص المادة 12 من قانون مجلس الدولة المصري 1972 والذي نص على "لا تقبل الطلبات من أشخاص ليست لهم مصلحة ".[3]

ويرى الباحث بأنه لا ضرورة بالاستمرار بنظر الطعن إذا خرج من دائرة اللامشروعية لأن مصلحة الطاعن قد انتفت بمواجهة هذا القرار الإداري، لأن دعوى الإلغاء هي دعوى موضوعية تخاصم القرار الإداري الغير مشروع هي مرتبطة بمدى عدم مشروعيته وجودا وعدما فمتى وجد هذا القرار الغير مشروع وجدت دعوى الإلغاء ويجب الاستمرار فيها حتى لو زالت مصلحة الطاعن. وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي الذي أوجب ضرورة توافر شرط المصلحة فقط وقت رفعها. لذلك يأمل الباحث من القضاء الأردني والفلسطيني وحتى المصري بأن يسلكوا مسلك القضاء الفرنسي والذي تفهم طبيعة دعوى الإلغاء بأنها ليست دعوى تسعى إلى حماية مصلحة شخصية فقط وإنما تقوم على حماية مصلحتين متعارضتين وجب خضوعهما للقانون حسب مفهوم مبدأ المشروعية والفصل بينهما على أساس حفظ المصالح المتعارضة.

الفرع الثاني: الصفة

ويقصد بالصفة الولاية المباشرة التي يستمدها المدعي لمباشرة الدعوى باعتباره صاحب مصلحة أو نائب ، ويجب أن يكون للمدعي مصلحة شخصية مباشرة " أي أن يكون هو صاحب الحق المباشر المعتدى عليه " وفي حال انتفاء الصفة أضحت الدعوى غير مقبولة ويترتب على قاضي الأمور المستعجلة عدم قبولها ولو من تلقاء نفسه ، حيث تعد الصفة شرط أساسي لقيام الدعوى وبالتالي لا يمكن تصور أن تقوم الدعوى من شخص لا صفة له بإقامتها ، إلا أن الصفة المرادة بموضوع القضاء المستعجل تختلف عن الصفة أمام القضاء العادي ، حيث أنه بالكثير من حالات

---

[1] الطماوي، سليمان، **القضاء الاداري**، الكتاب الاول،1986 ، ص 555.

[2] والمقصود بدفع عدم القبول هو الدفع الذي يطال الدعوى من حيث انكار وجودها لعدم توافرها على شروط سماعها وهي الشروط الخاصة بالصفة والاهلية والمصلحة والحق في رفع الدعوى باعتبارها حقا مستقلا عن ذات الحق محل المطالبة وهو دفع متعلق بالنظام العام.

[3] جمال الدين، سامي، **الدعاوى الادارية والاجراءات امام القضاء الاداري دعوى الالغاء**،1991، ص117.

التقاضي يقبل النظر بها من قبل قاضي الأمور المستعجلة دون توفر الصفة المشروط وجودها. ويقتصر اختصاص القضاء المستعجل على تقدير ما اذا كانت الصفة التي يدعيها المدعي ليست محل نزاع جدي، لإن الدعاوى المستعجلة لا تسمح بالمناقشة بالصفة إلا بالقدر الذي يتطلبه ظرف كل دعوى على حدا ، أي أن سلطة قاضي الأمور المستعجلة هي سلطة تقديرية حيث يقوم بتقدير عناصر النزاع المفروض أمامه ومن خلال ذلك يقدر ما اذا كانت الصفة التي يتقدم بها المدعي أو المستدعي تستند الى أسس من الجد أم لا ، وإذا تناول قاضي الأمور المستعجلة في صفة الخصوم وانتهى في حكمه الى قبول الدعوى ام عدم قبولها فان دلك لا يقيد محكمة الموضوع كما لا يمنع الخصوم من إعادة المنازعة في الصفة[1]. وقد كان لمحكمة العدل العليا الفلسطينية حكم قضت به " بما أن المشتري بموجب الوكالة الدورية لا يكون مالك للعقار ما دام لم يسجل على اسمه وقد استقر الفقه والقضاء على اشتراط وجوب الصفة الى جانب شرط المصلحة وفي حال انتفاء الصفة تكون غير مقبولة، ويعد شرط الصفة من النظام العام ويمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى وانتفاءها يوجب رد الدعوى وبالتالي قررت رد الدعوى[2]".

الفرع الثالث: الأهلية

ويقصد بها صلاحية الخصم لاكتساب مركز قانوني ومباشرة إجراءات الخصومة حيث يشترط في الدعوى الموضوعية والمستعجلة توافر الأهلية كشرط لصحة الاجراءات، وأي تغيير يطرأ على المدعي أو المستدعي يفقده أهليته وجب من يقوم مقامه قانونا، لإن فقدان الأهلية أمر يخالف القواعد العامة بالتقاضي وذلك بسبب أن الأحكام الخاصة بأهلية التقاضي هي من النظام العام[3]، والقول بمباشرة الدعوى سواء الموضوعية أو المستعجلة من شخص لا تتوافر فيه أهلية التقاضي يتعارض مع حسن سير القضاء وما يأتي خلاف ذلك يفتح الباب على مصرعيه للجوء الى قاضي الأمور المستعجلة بإجراءات وقتية تكون ذو أثر هام وأساسي على أصل الحق وخاصة أنه في بعض الحالات يغني الحكم الصادر من قبل قاضي الأمور المستعجلة أطراف الدعوى للجوء إلى

[1] عبد اللطيف، محمد، **القضاء المستعجل في الفقه والقضاء** ،1957، ص 406.
[2] قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية، رام الله، دعوى رقم 2012/95 ، بتاريخ 2012/10/22.
[3] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في أصول المحاكمات المدنية الأردنية**، مرجع سابق، 1996، ص198.

محكمة الموضوع أو القضاء العادي[1]. كما أنه يترتب أيضا عند مباشرة الدعوى المستعجلة من قبل شخص لا يتمتع بأهلية التقاضي أن يلحق الضرر بالمتقاضيين، لأن من يباشر الدعوى يملك اتخاذ جميع الإجراءات فيها بما في ذلك إسقاط الدعوى أو الإقرار فيها، وهذا قد يكون متعارض مع مصلحته. ولكن هناك رأي مخالف جاء فيه فيما يتعلق بالدعوى المستعجلة لا يشترط توافر الأهلية ذاتها الواجب توافرها أمام القضاء العادي، فقط يكفي أن تتوافر في المدعي أو المستدعي المصلحة القائمة والحالة، ويبرهن هذا الرأي بأسباب منها السرعة والعجلة التي يتمتع بها القضاء المستعجل لدرء الخطر أو المنع من تفاقمه، والسبب الثاني يتمثل بأن الحكم المستعجل ليس له مفعول على أصل الحق الذي يبقي الباب مفتوحا والصلاحية قائمة أمام المحاكم العادية[2].

تعد الشروط التي سبق ذكرها أعلاه شروطا عامة تتطلبها أي دعوى ولا يختلف طلب وقف تنفيذ القرار الإداري عن أي دعوى سواء في الشروط أو الطبيعة الا أن وجود سبغة الاستعجال على هذا النظام تتطلب أن تتوافر شروط ذو طبيعة متميزة ، وقد تكون هذه الشروط شروط شكلية وشروط موضوعية وفيما يتعلق بالشروط الشكلية يتطلب أن يرتبط طلب وقف تنفيذ القرار الإداري بوجود طلب إلغاء وجودا وعدما إذ لا يقبل طلب وقف تنفيذ القرار الإداري إذا لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع وقد وجد استثناء على هذه القاعدة اذ يمكن تقديم طلب وقف التنفيذ في حالة التظلم الإداري[3].

---

[1] الحمصي، طلال، **مرجع سابق**، ص199.

[2] المالكي، خالد، **قاضي الأمور المستعجلة**،1997، ص41. انظر زيادة طارق، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، مرجع سابق، ص41.

وفيما يتعلق بالشرط الثاني من شروط قبول الدعوى ان لا يكون قد سبق الفصل فيها أي لم يسبق صدور حكم فى نفس موضوعها قائم على نفس السبب ونفس الاطراف ،وذلك حتى لو كان الحكم المستعجل هو حكم وقتي لا حجية له امام القضاء الموضوعي الا انه لا يجوز اثارة نفس النزاع امام القضاء المستعجل طالما لم يحدث أي تغيير يمس الخصوم او الموضوع بعد صدور الحكم الاول وللتفصيل لدى محمد راتب، **مرجع سابق**، ص84.

[3] بوعلام ،اوقارت ،" **وقف تنفيذ القرارات الادارية في احكام قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائرية**" ، رسالة ماجستير ،ص53

ولا بد من الإشارة إلى أن القرار الإداري[1] وحده هو من يصلح لطلب وقف التنفيذ على أن يكون هذا القرار قرار إداري نهائي قائم ومنتج لأثاره عند إقامة الدعوى. وبالتالي يجب إرفاق ما يثبت وجود دعوى أمام جهة الموضوع أو إيداع تظلم في عريضة الدعوى، ووفقا لما ذكر فإنه لا بد من وجوب رفع دعوى الإلغاء وذلك لاشتقاق طلب وقف تنفيذ القرار الإداري عنها ويقع على المدعي اثبات ذلك للقاضي بوجود دعوى أمام الجهة القضائية موضوعها إلغاء القرار الإداري[2]. وأكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية بحكم لها " بأن طلب وقف تنفيذ القرار الإداري لا يعدو أن يكون طعنا في القرار المطلوب الغاؤه وأن الأصول القانونية تقتضي ضرورة سريان قبول دعوى الإلغاء على طلب وقف التنفيذ باعتباره فرعا من أصل يأخذ حكمه ويدور معه عدما ووجودا....."[3]. لكن تعرض هذا التوجه للعديد من الانتقادات ومن ضمنهم الدكتور سليمان الطماوي والذي نوه بأنه إن كان لا يتصور أن يسبق طلب وقف تنفيذ القرار الإداري رفع دعوى الإلغاء لاشتقاق الأولى من الأخيرة باعتباره فرعا منها، فعلى العكس فإذا كانت دعوى وقف التنفيذ قد طرأت بعدما تم تقديم طلب الإلغاء فلا يوجد ما يمنع شكلا من قبول طلب الوقف استقلالا.[4]

جامعة مولود معمري تيزي وزو ،2014 . ويقصد بالتظلم الإداري هو طلب يقدم باي صيغة من صاحب الشأن وهو الذي صدر القرار في مواجهته ، الى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار يلتمس فيه من الإدارة إعادة النظر في قرارها الذي أصدرته وقسم التظلم الإداري لعدة أنواع منها التظلم الرئاسي والتظلم الولائي والتظلم من حيث الالتزام القانوني بتقديمه ويتمثل بالتظلم الاختياري والتظلم الوجوبي وفي فلسطين نصت المادة 105 من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم 4 لسنة 1998 على التظلم الاختياري للموظفين الخاضعين لقانون الخدمة وتحديد ميعاد تقديم التظلم والتي جاء فيها للموظف ان يتظلم لرئيس الإدارة خلال عشرين يوم من تاريخ العلم به ويتم البت في التظلم خلال ستين يوم من تاريخ تقديمه وفي حال انقضت المدة دون الرد خطيا اعتبر التظلم مرفوض وعندها يحق للموظف التوجه للقضاء خلال ستين يوم من تاريخ إبلاغه رفض تظلمه او انقضاء المدة المنصوص عليها .

[1] والمقصود بالقرار الادراي "هو تصرف ارادي انفرادي يصدر بارادة السلطات الادارية في الدولة ويحدث اثارا قانونية بانشاء وضع قانوني جديد او بتعديل او الغاء وضع قانوني قائم ".

[2] بوعلام،اوقارت، **مرجع سابق**، ص 54.

[3] حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية ، رام الله ، طلب رقم 33 لسنة 2013 ، تاريخ 2014/1/15

[4] عبد الباسط، محمد، **وقف تنفيذ القرار الاداري**، ص 240-241.

المطلب الثالث: تمييز الطلبات المستعجلة عن غيرها من الدعاوى

في هذا المطلب يتناول الباحث بعض المصطلحات التي قد تختلط مع مفهوم الدعوى المستعجلة بسبب التشابه بينهما، إلا أنها في الحقيقة تختلف اختلاف جوهري عن الطلبات المستعجلة[1] والذي يخرجها من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة مثالها الدعاوى على وجه السرعة والقرارات المؤقتة والطلبات العارضة والتي سأبحث فيها في هذا المطلب من خلال الفروع الأتية.

الفرع الأول: التمييز بين الطلبات المستعجلة والدعاوى على وجه السرعة

جاء في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية أن الدعاوى المستعجلة هي من نطاق الاختصاص النوعي لقاضي الأمور المستعجلة إذا ما توافرت فيها الشروط التي ينص عليها القانون، وبما أن الدعوى هي الحق المكفول لكلا الطرفين لحماية حقوقهم على عكس الطلب والذي

وقبل التمييز لا بد ان اشير الى البعض من الطلبات المستعجلة مبينا أنواعها بين طلبات لا تتمتع بإجراءات خاصة وطلبات مستعجلة تتمتع بإجراءات خاصة وفق قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية، ومن الطلبات المستعجلة التي لا تتمتع بإجراءات خاصة منها المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت والطلب المستعجل لإثبات الحالة والطلب المستعجل لإعادة احدى الخدمات الضرورية وفي هدا القسم سأتناول شرح الطلب المستعجل لإثبات الحالة في القانون المدني : وفق نص المادة 113 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 والتي تعطي الحق للمستدعي ان يطلب اثبات حالة وضع معين ومنع المستدعى ضده من اجراء التغييرات في معالم الواقعة المراد اثباتها والتي يخشى عليها من فوات الوقت ان تضييع معالمها حيث ان طبيعة الاجراء بالكشف المستعجل هو تحفظي واحتياطي للمستقبل بهدف اثبات واقع الحال .وقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 في المادة 32 على انه " يحكم قاضي الأمور المستعجلة بصفة مؤقتة مع عدم المساس بأصل الحق بالأمور التالية .....3- الكشف بإثبات الحالة ....."وبالتالي فان كلا القانونين الفلسطيني والأردني يختلفان عن القانون المصري والدي أورد النص على اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالنظر في مثل هده الطلبات في قانون الاثبات .وبما الطلبات اثبات الحالة تخضع للقواعد العامة التي تحكم المسائل المستعجلة وفق المادة 102 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني وبالتالي يجب ان يتوافر شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق ويكون تقدير صفة الاستعجال من الأمور التي يستقل قاضي الأمور المستعجلة بنظرها مع العلم ان التراضي في تقديم طلب اثبات الحالة لا ينفي معه توافر صفة الاستعجال طالما ان الحالة المراد اثباتها تكون غير قابلة للتحويل والتغيير من زيادة ونقصان من وقت لآخر. ادن الأصل ان قاضي الأمور المستعجلة لا يختص بنظر طلب اثبات الحالة الا إذا توافرت صفة الاستعجال، اما فيما يخص الشرط الثاني وهو عدم المساس بأصل الحق في طلب اثبات الحالة فلا يجوز لقاضي الأمور المستعجلة عندما يقرر اثبات حالة معينة ان يقوم بتفسير وتأويل الاتفاقات المعقودة بين الأطراف اد ان مهمته محصورة فقط بإثبات وقائع معينة يمكن ان تكون محل نزاع امام القضاء. ويطرح السؤال التالي هل يجوز ندب خبير لإجراء الكشف المستعجل على حالة شخص تعرض لعدوان وتقييد لحريته؟ اثارت هده المسالة خلاف حول اختصاص القضاة بطلب ندب الخبير بمثل هده الحالات فقد تعرض الفقهاء الى حالة الكشف على امرأة من اجل معرفة هل هي حامل ام لا او البكارة عندها او أي امر يتصل بجسد المرأة فأشارت بعض المؤلفات ومنها كتاب محمد علي راتب في مؤلفه قضاء الأمور المستعجلة ص229 وتبنوا هدا الاتجاه بناء على ان مثل هده الطلبات وكون الغاية منها بأغلب الحالات متعلقة بالأموال والحقوق المالية ومن هدا المنطلق تندرج داخل اطار الطلبات التي من الممكن ان تنظر بها المحاكم المدنية والرأي الاخر والدي جاء فيه الاستاد محمد عبد اللطيف ، مرجع سابق ، ص117 والدي جاي فيه ان مثل هده الطلبات وان كان من الجائز ان ينتج عنها نزاع مالي يكن من اختصاص المحكمة المدنية الا انهلا يعطي المبرر للاختصاص بقبول هدا النوع من الطلبات حيث يفترض في شخص الانسان محلا للوفاء وان القرار في مثل هدا النوع من الطلبات ينطوي على اكراه الانسان على تقديم جسده كدليل لخصمه وهنا يكون اهدار لكرامته وادميته وهدا يعد انتهاك صارخ للحريات الأساسية والحقوق والمصالح المشروعة للأفراد وبهده الحالة فان اختصاص القاضي للنظر بهده الطلبات لا يتوقف على توافر شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وانما بموافقة الطرف الاخر على اجراء الكشف في حال كان فيه خدش لكرامته او لحيائه . اما فيما يخص الطلبات المستعجلة التي تتمتع بإجراءات خاصة سأتناول منها طلب المنع من السفر ويقدم طلب المنع من السفر الى قاضي الأمور المستعجلة بصفته قاض مستقل للنظر فيه او يتم تقديمه الى قاضي محكمة الموضوع عملا بنص المادة 103 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني. على ان يقدم مع الطلب كافة المستندات التي تخول القاضي بناء عليه ا ان يحدد اختصاصه من عدمه أيضا من اجل الفصل في موضوع الطلب نفسه فيرى من الحق الاجدر بالحماية القانونية والمشرع الفلسطيني أجاز في المادة 111 تقديم كفاله وجعلها مرهونة بقرار القاضي لان قاضي الأمور المستعجلة عند فصله بطلب منع من السفر لا يفصل بأصل الحق وانما يقوم بدراسة معمقة لبيان الحق الاجدر بالحماية اد يعد القرار بالمنع من السفر قرار يمس بالحرية الشخصية للإنسان .

عادة ما يكون من أحد الأطراف بغياب الاخر الهدف منه اتخاذ اجراءات وقتية يبرره خطر أو ضرر متفاقم يوجب ويتطلب السرعة في حماية مصلحة أو مركز أو حق دون المساس بأصل الحق. ومن خلال ما ذكر يتوجب التفرقة بين العجلة والتي هي شرط من شروط القضاء المستعجل وبين السرعة التي تتمثل بالدعاوى على وجه السرعة والتي أوردها المشرع على سبيل الحصر يحث فيها القاضي على عدم تأخير البت في القضية حيث أخضعها لإجراءات معينة من حيث التقديم ومواعيد النظر بها ما هي إلا دعوى عادية[1].

ويتمثل الفرق بين الدعاوى المستعجلة وبين دعاوى على وجه السرعة، تتمثل بأن الطلب المقدم في الدعاوى على وجه السرعة يكون طلب موضوعي هدفه حل النزاع المعروض والذي يتم الوصول إليه بعد إجراءات الترجيح بين الأدلة والبحث في ادعاءات أطراف النزاع حيث يمس أصل الحق ذاته ولا يمكن بعد صدور الحكم تعديله حتى لو تغيرت الظروف المحيطة[2]. بمعنى أن الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة هي منازعات ترفع الى القضاء الموضوعي ويصدر أحكام فيها لاعتبارات خاصة حيث يعين القاضي جلسة المحاكمة فور قيد لائحتها بدون حاجة الى تبادل اللوائح وهذا ما جاء في نص المادة 1/60من اصول المحاكمات المدنية الأردنية، ونص المادة 259 من أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 ، وتعد الدعاوى على وجه السرعة غير خاضعة لتبادل اللوائح بأمر من رئيس المحكمة إذا استدعت صيغة هذه الدعوى ذلك، أو في حالة اقتصر طلب المدعي على استيفاء دين ناشئ عن عقد صريح أو ضمني مثل الشيك أو السند التعهدي أو عقد مكتوب يقتضي دفع مبلغ معين ويتم تعيين الجلسة لهذه الدعوى خلال 10 ايام من قيدها في قلم المحكمة[3]. وقد نصت بعض القوانين على الدعاوى التي تنظر على وجه السرعة منها قانون العمل الأردني في المادة 137 من الفقرة أ حيث حدد المشرع المحكمة التي تنظر فيها مدة محددة للفصل فيها، "وتختص محكمة الصلح بالنظر بصفة مستعجلة

---

[1] راتب، محمد واخرون، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 19-33.

[2] قرار محكمة التمييز اللبنانية10/24 /1951، حكم قاضي الأمور المستعجلة ، بيروت ،تاريخ النشر 1984/9/7 مشارا اليه لدى طارق زياد، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق** ، مرجع سابق، ص 70.

ومن الدعاوى على وجه السرعة الطعون الانتخابية، او الدعاوى المتعلقة بالاضراب في المرافق العامة او الافراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع ودعوى اثبات حالة. ومن الطلبات المستعجلة الحجز التحفظي المنع من السفر.

[3] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في أصول المحاكمات المدنية الأردنية**، مرجع سابق، ص200.

في الدعاوى الناشئة عن نزاعات العمل الفردية باستثناء الدعاوى المتعلقة بالأجور بمقتضى هذا القانون على أن يتم الفصل فيها خلال ثلاث شهور من ورودها للمحكمة[1] ".

مما سبق بيانه يجد الباحث أن الاختلاف بين الدعوى المستعجلة والدعاوى على وجه السرعة[2]. مرده إلى طبيعة كلا الدعويين ذلك أن الدعاوى المستعجلة ذات طبيعة وقتية، أما الدعاوى التي تفصل على وجه السرعة هي ذات طبيعة موضوعية، كما وأن الدعاوى على وجه السرعة يجب النص عليها من قبل المشرع وعلى سبيل الاستثناء لا يجب التوسع فيها ولا القياس، وتعد هذه القاعدة من قواعد النظام العام الذي لا يجوز مخالفتها[3].

أما الدعاوى المستعجلة والتي تقوم على عنصر الاستعجال والتي تستمد هذه الصفة من طبيعتها يستلخصها القاضي من الظروف والوقائع المعروضة أمامه[4]، أي لم يرد نص قانوني يحصر الدعاوى المستعجلة حيث أنه "لا تخصيص بلا مخصص". أما وصف السرعة الذي سبغه المشرع على دعاوى معينة وذلك بهدف حث القاضي على البت بسرعة[5]، وفيما يخص طبيعة الحكم الصادر فان الحكم الذي يصدر في الدعاوى على وجه السرعة هو حكم قطعي يحسم المنازعة، أما الحكم الذي يصدر في الدعاوى المستعجلة هو حكم وقتي ولا يمس أصل الحق علما بأن الحكم المستعجل له حجية مرهونة بثبات الظروف المحيطة كما وأن الدعاوى التي تنظر ويفصل بها على وجه السرعة ترفع أمام محكمة الموضوع تطبيقا لقواعد الاختصاص النوعي. أما فيما يتعلق بالدعاوى المستعجلة فهي تنظر أمام قاضي الأمور المستعجلة بالصفة الأصلية أو أمام محكمة الموضوع بصورة تبعيه كطلبات متفرعة عن الدعوى الموضوعية[6].

---

[1] المادة 137 من **قانون العمل الاردني** رقم 8 لسنة 1996.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق، ص36.

[3] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**، مرجع سابق، ص36.

[4] النمر، امينة، **مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة**، ص 17 وايضا، وامينة النمر، **قانون المرافعات**، الجزء الثالث، 1989، ص22.

[5] عبد التواب، معوض، **الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة**، 1984، ص21.

[6] الديناصوري، عكاز، **القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ**، ص 234.

الفرع الثاني: التمييز بين الطلبات المستعجلة والطلبات الوقتية

قد يتبادر إلى الذهن بأن الطلبات المستعجلة هي مجرد تعبير مرادف للطلب الوقتي أو وجهان لعملة واحدة،[1] وقد درج في العلم والاجتهاد على الخلط بين الطلبات الوقتية والطلبات المستعجلة إن اختصاص القضاء المستعجل قائم على توافر شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق، وهذا ما يميز بينهما حيث أنه من الممكن أن يكون الإجراء الوقتي قرار مستعجلا حيث أن " كل حكم مستعجل هو حكم وقتي بطبيعته "[2]. ولتوضيح ذلك فإنه وبالاستناد للمادة 322 فقرة 2 من القانون التجاري الأردني رقم 12 لسنة 1966 فإن للمحكمة أن تصدر قرارا بتحديد تاريخ التوقف عن الدفع حيث نصت تلك المادة على أنه "يجوز للمحكمة أن ترجع وقت التوقف عن الدفع إلى تاريخ أسبق، تصدرها بناء على تقرير القاضي المنتدب أو من تلقاء نفسها او بناء على طلب كل ذي مصلحة لا سيما طلب الدائنين "[3].

ذلك أنه من الممكن أن يكون أجراء وقتي ولكن الفصل فيه يقتضي البحث موضوعا أي سيمس أصل الحق وبالتالي فانه يخرج من نطاق اختصاص القضاء المستعجل إذ أن عدم المساس بأصل الحق هو شرط أساسي لقيام اختصاص القضاء المستعجل. ولقد جاء في المادة 589 من أصول المحاكمات المدنية اللبناني بعض التدابير المؤقتة الاحتياطية مثل فرض الحراسة القضائية " أي حين يتقدم بالطلب أحد الخصوم لتعيين حارس على ما هو متنازع عليه أو موضوع الدعوى لحين الفصل بملكيتها دون أن يكون هناك خطر يهدد هذه الاموال فيكون اجراء وقتيا، أما إذا كان هناك خطر من وجود هذه الأموال في حيازة أحد الأطراف أو طرأت ظروف يمكن وصفها بالمستعجلة فإن الطلب بهذه الحالة يكون طلب مستعجل"[4].

أي أن معيار التفرقة بينهما يتمثل بالخطر الذي يتوجب الاستعجال لدفعه، فإذا ما رفع الطلب المستعجل أمام قاضي الأمور المستعجلة ولم يتوفر فيه شروط الاستعجال فإن قاضي الأمور

---

[1] راتب، محمد واخرون، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص18 –30.

[2] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني**، مرجع سابق، ص53.

[3] مشارا اليه احمد السويطي، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص38.

[4] مشارا اليه لدى امينة النمر، **مناط اختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة**، مرجع سابق، ص 117.

المستعجلة يصدر حكم بعدم الاختصاص ورد الطلب لعدم توافر صفة الاستعجال وهدا ما أكدته محكمة العدل العليا الفلسطينية في حكمها في الطلب 97/5 بتاريخ 2010/5/3 " جاء فيه بأن عدم توافر الخطر الموجب لنظر الطلب المعروض أمامها على وجه الاستعجال يجب رده .....". على الرغم من توافر صفة الوقتية ويمكن أن تتخذ الإجراءات والتدابير الوقتية من قبل قاضي الموضوع تبعا لدعوى مقدمة اليه أي كطلب تبعي، وهنا يقع على القاضي مسؤولية البحث والتحقق فيما إذا كان يتوافر فيه الاستعجال ليفصل به كطلب مستعجل أم كحكم وقتي[1]. ويرى الباحث أنه يجب التحري والدقة وعدم الخلط في التعبير عند النظر بالطلبات الوقتية نظرا للتشابه الكبير بينهما دلك لطبيعة الحكم الصادر عند نظر الطلبات المستعجلة إد أن كل حكم مستعجل هو حكم وقتيا بطبيعته وليس العكس.

وخير فعل المشرع اللبناني حين نص على أنه " تطبق على استئناف القرارات الوجاهية الصادرة وفق أحكام المادة السابقة وعلى مهلة استئنافها القواعد والأصول المعينة لاستئناف قرارات قاضي الأمور المستعجلة[2] ".

ويدل ذلك على أن القرارات الوقتية يجب أن تتخذ بأثر مخاصمة لدى قاضي الموضوع أي أن تكون القرارات تبعية، علما بأن المادة 593 من ذات القانون نصت " أنه في الحالات التي تستدعي اتخاذ تدبير مؤقت أو احتياطي بدون دعوة الخصم وسماعه تطبق الأحكام المتعلقة بالأوامر على العرائض. وهنا يتوجب على قاضي الأمور المستعجلة في حال اتخاذه مثل هذا النوع من التدابير أن يكون شديد الحذر[3]". وقضت محكمة التمييز الأردنية بأن "..... وعليه فاختصاص القضاء المستعجل يقف عند حد اتخاذ إجراء وقتي مبناه ظاهر الأوراق ولا يمس أصل الحق وأنه لا يجوز الاتفاق على إسباغ اختصاص يجاوز هذا الحد[4] ".

---

[1] راتب، محمد، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق ،ص 20.

[2] المادة 590 من قانون اصول المحاكمات المدنية الاشتراعي اللبناني، **مرجع سابق**.

[3] زيادة، طارق، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق** ، مرجع سابق ، ص55.

[4] قرار محكمة تمييز اردنية بالصفة الحقوقية رقم 1999/3237، هيئة خماسية ، تاريخ النشر 13 /2000/1 ، منشورات عدالة.

ومن الحكم السابق تبين أنه استعمل مصطلح الإجراء الوقتي مرادفا ومعبرا عن الطلب المستعجل وما ذهبت إليه محكمة الاستئناف الأردني بالقول بأنه ليس في الطلبات المستعجلة قرارات مؤقتة وأن ما يصدر عن قاضي الأمور المستعجلة هو اجراء وقتي[1].

ويخلص الباحث مما تقدم بأن الطلبات الوقتية هي مجرد إجراء وقتي يصدر به القاضي حكما وقتيا قابلا للتنفيذ في ضوء نتيجة الدعوى، أما الطلب المستعجل الذي يتطلب لتحققه توافر حالة الاستعجال أي وجود موجبات تتطلب ضرورة الحصول على الحماية القضائية العاجلة اللازمة. وأيضا الطلب الوقتي ينظر به قاضي الموضوع ابتداء وذلك بسبب تخلف ركن الاستعجال أو أنه غير باد من ظاهر المستندات وهذا يتطلب بحث موضوعيا والتطرق الى أصل الموضوع مما يعني إحالة الاختصاص لنظر الطلب إلى قاضي الموضوع.

أما فيما يخص بالاختلافات المتعلقة بالآثار الإجرائية والمظاهر الشكلية لكل من الطلب الوقتي والطلب المستعجل نذكر أهمها على سبيل المثال أن سلطة قاضي الأمور المستعجلة هي سلطة قضائية أما سلطة قاضي الأمور الوقتية هي سلطة ولائية، كما أن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة هو اختصاص نوعي أي محدد بنص قانوني مهما كانت القيمة على عكس اختصاص الطلبات الوقتية والتي تختلف حسب قيمتها حيث يتم تحديد المحكمة المختصة حسب القيمة[2].

وكذلك فأن ما يصدر عن الطلبات الوقتية هو أمر ولائي وبالتالي فلا يلزم تسبيب الحكم، أما فيما بالحكم الصادر بالطلبات المستعجلة هو حكم قضائي وبالتالي وجب صدوره مسببا. وفيما يتعلق بطرق الطعن نجد بأن الاجراءات الوقتية قد وضع لها المشرع اجراءات وطرق معينة تمثلت بالتظلم، أما الطلبات المستعجلة فهي تخضع لطرق الطعن العادية[3].

---

[1] مشار اليه لدى القضاة، مفلح، **شرح اصول المحاكمات المدنية والتنظيم الاردني** ، مرجع سابق ، ص 70.

[2] عبد القادر، محمد، **دراسة تأصيلية لقواعد ومبادئ القضاء**، مرجع سابق، ص 25.

[3] راتب، محمد، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 25. ولدى السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**، مرجع سابق، ص 38.

الفرع الثالث: التمييز بين الطلبات المستعجلة والطلبات العارضة

قد تنظر الطلبات المستعجلة أمام القضاء المستعجل بصفة فرعية أي كطلب فرعي متصلا بدعوى قائمة أمام قاضي الأمور المستعجلة أو محكمة الموضوع بتوافر شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق. لكن بعض الطلبات قد تتسم بالوقتية ولكنها لا تتلاءم مع طبيعة القضاء المستعجل وشروط اقامته، وهي ما يطلق عليها الطلبات العارضة المتمثلة بالصور الأتية: الطلبات الإضافية، دعاوى المدعى عليه، التدخل الاختياري، التدخل الجبري سواء بناء على طلب المدعى عليه أو المدعى أو المحكمة.[1] وقد أجازت المادة 97 من أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001" للمدعي أن يقدم طلبات عارضة تتضمن تصحيح لائحة الدعوى أو موضوعها بمواجهة ظروف طرأت ويجوز أن تكون هذه الطلبات شفوية أو مكتوبة ما دام أن هناك خصومة قائمة[2]".

ويظهر الفرق بين الطلبات المستعجلة والطلبات العارضة بطريقة الفصل فيها، فالطلبات العارضة قد يتم الفصل فيها مع الطلب الأصلي في وحكم واحد ووقت واحد، أو أن يتم الفصل بالدعوى الأصلية ثم يبت بالطلب العارض، أما فيما يتعلق بالطلبات المستعجلة ووفقا لطبيعتها يتم الفصل بالطلب المستعجل قبل النظر بالدعوى الاصلية. وبصدد هذا لو تقدمنا بطلب عارض أمام قاضي الأمور المستعجلة المنتدب من محكمة الموضوع أو قاض جزئي تماما كما لو كنا امام دعوى أصلية، في هذه الصورة يجب ايراد الطلب العارض أمام المحكمة المستعجلة حتى لو لم تكن صاحبة اختصاص كلي بنظر الطلب ومهما كانت قيمته لا مسائل الطلبات المستعجلة هي من باب اختصاص استثنائي للقاضي[3]. وقد يطرح السؤال التالي ألا وهو ما الحكم إذا عرض على القضاء المستعجل أثناء نظره دعوى أصلية مستعجلة طلب عارض موضوعي لا يتسم بالاستعجال؟

---

[1] راتب، محمد، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 68.

[2] حكم محكمة الاستئناف الفلسطينية، رام الله، دعوى حقوقية رقم 131 لسنة 2004، 2005/4/25.

[3] راتب، محمد، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص71.

هنا وجب أن نفرق بين قاضي الأمور المستعجلة المنتدب وبين القاضي الجزئي بصفته قاضيا للأمور المستعجلة، فيما يتعلق بالحالة الأولى يكون هذا الطلب خارج عن دائرة اختصاصه، وبالتالي جاز له أن ينظر فقط بالطلب الاصلي إذا لم يترتب على ذلك عرقلة سير العدالة فانه ومن تلقاء نفسه يحيل الدعوى الأصلية والطلب العارض إلى المحكمة المختصة ويكون حكم الإحالة غير قابل للطعن.

أما فيما يخص وضع القاضي الجزئي بصفته قاضيا للأمور المستعجلة فانه لابد من أن يتم التفرقة بين حالتين:

- **الحالة الأولى:** أن يكون الطلب العارض الموضوعي ضمن اختصاص المحكمة الكلي، فيتم التعامل كما بالنسبة لقاضي الأمور المستعجلة المنتدب في مقر المحكمة.
- **الحالة الثانية:** أن يكون مما يدخل في اختصاص المحكمة الجزئية وبما أن القاضي الجزئي بصفته قاضيا للأمور المستعجلة فانه ينظر بالطلب العارض الموضوعي ضمن اختصاصه وذلك لتمتعه بصفتين كقاضي الأمور المستعجلة الجزئي وقاضي الموضوع.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني للقضاء المستعجل

سيتناول الباحث في هذا المبحث في المطلب الأول مفهوم الاستعجال وطبيعته بكلا القانونين المدني والإداري، والمطلب الثاني سيتناول شرط عدم المساس بأصل الحق، والمطلب الثالث سيتم الحديث فيه عن المحكمة المختصة بالنظر الطلبات المستعجلة والمنازعات التي تدخل ضمن نطاق القضاء المدني والإداري والخارجة من نطاقهم.

المطلب الأول: ماهية الاستعجال

سنتناول في هذا المطلب مفهوم الاستعجال بالقانونين المدني والإداري الشروط الخاصة الواجب توافرها في الدعوى المستعجلة عبر الفروع الأتية: الفرع الأول سيتناول شرط الاستعجال حيث سنوضح مفهوم الاستعجال، والفرع الثاني عن الصفة الاستعجالية أمام القضاء الاداري، والفرع الثالث يتناول وقت توافر الاستعجال والأثار المترتبة على هذا الشرط، الفرع الرابع مدى خضوعه

لرقابة محكمة النقض والتطبيقات القضائية على الاستعجال، أما المطلب الثاني : سنتحدث عن عدم المساس بأصل الحق موضحة مفهوم عدم المساس بأصل الحق والاستثناءات على هذه القاعدة والأثار المترتبة على الشرط.

الفرع الأول: مفهوم الاستعجال

يعد من أهم الأسباب التي دعت الى ابتداع نظام قضائي مستعجل ذو طبيعة وقتية، وقد أفرد قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية نصوص خاصة تبين من هو القاضي المختص بنظر هذه المنازعات وحددت الشروط التي ينبغي توافرها لانعقاد اختصاص قاضي الامور المستعجلة بنظرها. وقد جاء في نص المادة 32 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 على أنه " يحكم قاضي الامور المستعجلة بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق بالأمور التالية على ان لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع ايضا بهذه المسائل اذا رفعت بطريق التبعية : المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت[1] ، وقد كان للمشرع السعودي نفس الرأي حيث جاء في المادة 233 من نظام المرافعات الشرعية التي نصت :" تحكم المحكمة المختصة بنظر الموضوع بصفة مؤقتة في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت والمتعلقة بالمنازعة نفسها ولا يؤثر هذا الحكم على موضوع الدعوى سواء رفع طلب الحكم بالإجراء المؤقت مباشرة او تبعا للدعوى الأصلية[2]".

ويعد القضاء الاستعجالي بمفهومه الواسع جزء من القضاء المدني يسعى إلى الحماية الوقتية للحق ويمكن اللجوء اليه بغض النظر عن وجود أو عدم وجود الحق الموضوعي بما أن الدعوى الاستعجالية قائمة على المصلحة المحتملة.

والمقصود بالاستعجال لغة: مشتق من فعل عجل والذي يعني السرعة، وفيما يتعلق بالتعريف الفقهي فقد اختلف الفقهاء في تعريف الاستعجال ولم يضعوا تعريف شاملا لفكرة الاستعجال التي ظلت مرنة وغير معرفة، فمنهم من نظر الى ركن الاستعجال بكل أمر يتضمن خطرا داعما

[1] العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودية**، 2010، ص 26.

[2] العنزي ،سعود، **مرجع سابق**، ص 26.

يتضمن ضررا قد لا يمكن تلافيه إذا ما تم اللجوء الى القضاء العادي[1]. وبرأي غير بعيد عما سبق أعلاه " تتمثل بوجوب الحصول على الحماية القانونية التي قد لا يمكن الحصول عليها عند المثول أمام القضاء المدني[2]".

وفي هذا الاتجاه يرى جانب أخر من الفقه بأنه " الخطر المحدق بالحق والمطلوب رفعه بإجراء وقتي لا تعسف فيه "، ويتحقق ركن الاستعجال اذ استبان لقاضي الأمور المستعجلة أن الإجراء الوقتي المطلوب منه اتخاذه محافظة على الحق الذي يخشى عليه أمر لا يحتمل الانتظار حتى يعرض أصل النزاع على قضاء الموضوع[3]. وعرفه البعض بحالة الضرورة التي لا تحتمل أي تأخير أو الخطر الذي لا يمكن مواجهته عن طريق رفع دعوى بالطريقة المعتادة حتى لو قصرت المواعيد[4].

ولم يعرف التشريع لفظ الاستعجال، بل اكتفى بتحديد الدعاوى التي تتسم بهذه الصفة ولم يضع له معيارا ثابتا بل نص في صيغة عامة على اختصاص القضاء المستعجل، وقد أشار المشرع المصري الى مفهوم الاستعجال ووضع قاعدة عامة لذلك تطبق بالإضافة الى نصوص متناثرة في قوانين أخرى، كالقانون المدني والقانون التجاري وقانون البينات في ظل التشريع السوري، وكقانون العمل والشهر العقاري والتوثيق والقانون المدني والقانون التجاري في ظل التشريع المصري[5].

وقضت محكمة النقض الفرنسية بأن الاستعجال لا يتوفر إلا في الأمور التي يترتب على التأخير فيها ضرر لا يحتمل الإصلاح، وقد استند هذا الرأي الى عبارة وردت في خطبة ألقاها المستشار ديال في 11 ابريل سنة 1806 في المجلس التشريعي في الأعمال التحضيرية لباب القضاء المستعجل اذ قال " يتردد رئيس المحكمة في الحكم في الدعاوى التي يترتب على أقل تأخير ولو بضع ساعات ضرر لا يقبل الإصلاح "· ويرى غالبية رجال القضاء في فرنسا ان الاستعجال هو

---

[1] ابو الوفا، احمد، **المرافعات المدنية والتجارية**، 1962، ص414.

[2] العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودي**، مرجع سابق ، ص27.

[3] هرجة، مصطفى، **الجديد في القضاء المستعجل**، 1982، ص146.

[4] النمر، امينة، **قانون المرافعات**، 1989، ص 312.

[5] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، مرجع سابق، ص 58.

الخطر الداهم المحيط بالحق المطلوب المحافظة عليه ويتطلب اجراءات سريعة ويتوافر في كل حالة يراد منها درء ضرر مؤكد قد يستحيل إصلاحه إن حدث[1].

وفيما يتعلق بموقف المشرع الأردني فإن عنصر الاستعجال يتمثل في الخوف من احتمال وقوع ضرر بالحق الموضوعي وذلك حسب ما جاء في المادة 32 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية والتي حددت الضوابط الواجب توافرها بالمسألة الداخلة ضمن الاختصاص النوعي للقضاء المستعجل وهي أن تتوافر بالمسألة المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ألا يمس المسألة أصل الحق المتنازع عليه[2]. أي أن القضاء والفقه الأردني تبنوا مفهوم الاستعجال كلما وجد أمر يتضمن خطرا أو ضرر لا يمكن تداركه إذا تم اللجوء الى القضاء العادي، وأما المشرع الفلسطيني فلم يحدد ما المقصود بحالة الاستعجال حيث جاء في نص المادة 102 " يجوز لمن يخشى حدوث ضرر متحمل من فوات الوقت أن يقدم طلبا الى قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيه اتخاذ اجراءات وقتية وفقا لمقتضى الحال، بما لا يمنع قاضي الموضوع من نظر هذا الطلب تبعا للدعوى الأصلية[3] ". ومن خلال النص المذكور أعلاه يجد الباحث أن المشرع الفلسطيني وضع قاعدة عامة تنبئ باختصاص القضاء المستعجل بالمسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت وأعطت الحق لمن يخشى أن يلحق به ضرر التقدم بطلب مستعجل. كما وقد قام بتحديد بعض المسائل التي يمكن اللجوء بها الى القضاء المستعجل بنص القانون وما سبق ذكره أعلاه، ويتبين أن المشرع الفلسطيني عندما وضع قاعدة عامة شاملة اعطت للقاضي صلاحية جوازيه لتقدير إذا كان الأمر المثار أمامه يوجب الاستعجال أم لا. ويعد دلك منهجا سليما سيما وان الأوضاع القانونية التي تتطلب الاستعجال يصعب حصرها بنص القانون. وكان رأي للدكتور عثمان التكروري داعما لفكرة العمومية في الاستعجال جاء فيه:" أنه يتحقق ركن الاستعجال كلما توافر أمر يتضمن خطرا داهما، أو يتضمن ضررا قد لا يمكن تلافيه إذا لجأ المتضرر الى القضاء العادي[4]. "

---

[1] عكوش، حسن، **القضاء المستعجل في الفقه والقضاء**، ص 15.

[2] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، مرجع سابق ، ص 58.

[3] المادة 102، **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001**.

[4] التكروري، عثمان، **الوجيز في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، الجزء الاول،2002، ص 64.

والعجلة التي تبرر تدخل قاضي الأمور المستعجلة لا تقتصر على وجود الخطر المحدق الذي لا يمكن تداركه ويتضح لنا ذلك من خلال تطور مفهوم الاستعجال في اجتهاد القضاء اللبناني من الخطر والضرر المحدق الذي لا يمكن تداركه الى وقف التعكير الواضح والغير مشروع بحقوق الغير، وذلك من خلال ربط صفة الاستعجال ليس لوقت أو بظرف معين وإنما أيضا بالمعنى القانوني للتعدي على حق يجدر حمايته.[1] وهذا ما أكدته محكمة التمييز اللبنانية التي جاء في قرار لها " إن استمرار المستدعين بأشغال المأجور بعد إنهاء مدة التعاقد ورغم معارضة المؤجر لذلك، يشكل تعديا واضحا على حقوق مؤجره ويكون قضاء الأمور المستعجلة صالحا ومختصا لرفع هذا التعدي وفق ما جاء الفقرة الثانية من المادة 579 من قانون أصول المحاكمات المدنية ...."[2].

الفرع الثاني: طبيعة الاستعجال أمام القضاء الإداري

الدعاوى الاستعجالية الإدارية تنحصر في الإنذار والمعاينة الا ان دراستي تناولت فقط طلبات وقف تنفيذ القرار الإداري. ولا بد أن يرد طلب وقف التنفيذ في عريضة أو صحيفة دعوى الإلغاء اذ يعد شرط شكلي يفيد بأن الطاعن يطلب بشكل صريح وقف تنفيذ القرار بذات الوقت الذي يطلب فيه الغاء القرار الإداري ويعد هذا الشرط شرطا جوهريا قصد الشارع به أن يتساوى في المرتبة مع الشرط الموضوعي المتمثل بالاستعجال وجوب اقترانهما وتوافرهما معا وذلك بسبب الأهمية والخطورة التي قد تنتج عن وقف تنفيذ القرار الإداري فأراد المشرع أن يحيط شرط الاقتران بضمانة تحميه تمثلت بتوافر الشرطين الشكلي والموضوعي معا[3]. وقد ثار خلاف فقهي حول مدى امكانية قبول طلب وقف التنفيذ بشكل مستقل عن طلب الإلغاء، وقد رأت بعض الآراء الفقهية عدم إمكانية قبول طلب وقف التنفيذ قبل رفع دعوى الإلغاء إذ لا يجوز أن يأمر القاضي الإداري بوقف التنفيذ ليظل بعد ذلك معلقا دون النظر في موضوعه على عكس تقديم طلب وقف التنفيذ بعد رفع دعوى الإلغاء وجواز ذلك مشروط بأن يتقدم الطاعن بطلب مستقل مفاده وقف تنفيذ القرار الإداري أو تعديل طلباته المذكورة في صحيفة دعوى الإلغاء بإضافة طلب وقف التنفيذ اليها وذلك خلال ميعاد

---

[1] زيادة، طارق، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، مرجع سابق، 249.

[2] تمييز لبناني ، قرار رقم 152 بتاريخ 1995/10/26، مشارا اليه لدى طارق زيادة ، مرجع سابق ، ص 256.

[1] محكمة القضاء الاداري في 1967/11/14، مشارا اليه لدى سامي جمال الدين، **الوسيط في دعوى الغاء القرارات الادارية**، ص 807 .2004

رفع دعوى الالغاء لأن الحكمة من وجوب اقتران طلب وقف التنفيذ مع طلب الالغاء يتيح للقاضي من خلال الفحص المبدئي للأسباب التي استند عليها الطاعن هو التأكد من توافر الشروط الموضوعية لطلب وقف التنفيذ[1].

وقضت محكمة العدل العليا الفلسطينية بأن "رقابة المشروعية للقرارات الإدارية التي يتولاها القضاء الإداري تتمثل بمراجعة قرارات الإدارة وتصرفاتها الإيجابية والسلبية والشروط الشكلية والموضوعية للقرار الإداري ووزنها بميزان المشروعية وسيادة القانون وأن الأصول القانونية تقضي بضرورة سريان شرط قبول دعوى الإلغاء على طلب وقف التنفيذ باعتباره فرعا من الأصل إذ يأخذ حكمه وجودا وعدما ، وأن طلب وقف التنفيذ لا يعدو أن يكون طعنا في القرار المطلوب الغاءه وأن وجه الاستعجال المبرر لطلب وقفه وفقا للقانون هو أن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها واحتمال قيام هذا الخطر أن صح قيامه متلازما زمنيا مع القرار ذاته من يوم صدوره تبعا لقابليته للتنفيذ المباشر بوصفه قرارا إداريا . وبعد اطلاع المحكمة على لائحة الدعوى فان المحكمة تجد ان هناك ضررا يصعب تداركه إذا لم يتم وقف القرار عملا بأحكام المادتين 286-287 من قانون أصول الحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية وبناء على ذلك قضت المحكمة توقيف القرار المطعون لحين البت والفصل في الدعوى ....."[2].

وفي حال أقدم الطاعن على تقديم طلب الإلغاء دون تقديم طلب وقف التنفيذ فأنه لا يوجد مبرر من حرمانه من حقه في تقديم الطلب الأخير إذا تبين له أن الإدارة تسعى إلى التنفيذ الجبري للقرار باستنادها على عدم تقديمه طلب وقف تنفيذه مما أتيح للطاعن رافع الدعوى الحق في ترك دعوى الإلغاء فقط وإقامة دعوى إلغاء جديدة مقرونة بطلب وقف التنفيذ ما دام أن ميعاد الطعن ما زال جاريا أو أن يتقدم بطلب تعديل طلباته خلال المدة القانونية ولذلك اتجه بعض الفقهاء إلى اعتبار أن طلب إلغاء القرارات يتضمن وقف تنفيذه ضمنيا[3].

---

[1] جمال الدين، سامي، **الوسيط في دعوى الغاء القرارات الادارية**، مرجع سابق، ص808.

[2] قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية، رقم 2014/219، بتاريخ 2014/10/22 ، موقع المقتفي .

[3] الطماوي، سليمان، **القضاء الإداري**، مرجع سابق، ص1038 .

إلا أن أحكام القضاء الإداري المصري جرت على أنه في حال تم رفع دعوى فحواها إلغاء القرار الإداري ثم تقدم المدعي بطلب وقف تنفيذه بعد ذلك أدى إلى تخلف الشرط الجوهري المتمثل بالاقتران بطلب الإلغاء ويتعين عدم قبول وقف تنفيذه، والأمر سيان في حال تم رفع دعوى أمام القضاء الإداري بطلب وقف تنفيذ دون طلب إلغائه ثم يقوم المدعي بتصحيح الدعوى وإيراد طلب الإلغاء يكون هذا الطلب غير مقبول لعدم الاقتران[1].

والطلبات المستعجلة في نطاق القضاء الإداري لها دور يختلف عما جاء في قضاء القانون الخاص، ويرجع السبب إلى طبيعة العلاقة التي تحكمها قواعد القانون الإداري والتي تقوم على منهج المصلحة العامة المتمثلة بالإدارة العامة وما تمتلكه من امتيازات وسلطات للقيام بواجباتها على وجه كامل ، ولكن بالوقت نفسه يراقب عمل الإدارة فلا يمكنها مخالفة القانون وهذا هو أساس مبدأ المشروعية واستقرت محكمة العدل العليا الفلسطينية بإحدى مبادئها " أن من حق القضاء الإداري البحث في مدى صحة الوقائع المادية التي بني عليها القرار ولك ليتسنى للقضاء تقدير تلك الوقائع لينزل عليها حكم القانون، لأن السلطة التقديرية للإدارة مصدرة القرار لا تحول دون مراقبة السلطة القضائية بالنسبة لشرعية وصحة القرار الإداري لأن السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة كما سبق وذكرت ليست امتيازا خاصا للإدارة بل ما يستلزمه الصالح العام ....."[2] ، لكن في بعض الحالات تخالف الإدارة أو الجهة الإدارية القانون والتي تعود بعواقب وخيمة على الطرف الاخر في هذه العلاقة مما يقضي التقدم بطلب وقف تنفيذ القرار الإداري الصادر والذي يعد استثناء على مبدأ الأثر غير الموقف للطعن على تلك القرارات، في مواجهة أثار التنفيذ التي تلحق الضرر في الفترة بين الطعن بالإلغاء والفصل في هذا الطعن، وفي حال نفذ القرار تنفيذا كاملا وتحققت أثاره التي قصد من تقديم طلب وقف تنفيذ القرار الاداري تجنبها أو توقيها فينتفى ركن الاستعجال مما يعدم مصلحة الطاعن من وقف تنفيذ القرار الإداري[3]. لذلك فإن الطلبات المستعجلة لها نفع عظيم في متل هذه الحالات ولكن بعد تحقق شروطها. وهنا يقوم القاضي بتنبيه الجهة الادارية الى مخالفتها

---

[3] المحكمة الادارية العليا،1984/4/14، الطعن 3005، لسنة 29ق، ص 1013، مشارا اليه لدى سامي جمال الدين، **مرجع سابق،** ص 809 .

[2] حكم محكمة العدل العليا، غزة، دعوى رقم 1999/119 ، تاريخ 1999/10/10 .

[3] خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، **دعوى الغاء القرار الاداري وطلبات ايقاف تنفيذه،** ص 509.

في عملها ضمن "الرقابة العاجلة على عمل الإدارة " قد تعود بالنفع وتغير موقفها بما يحفظ للطرف الأخر حقوقه وتحقيق المصلحة العامة[1].

وحسب ما جاء في المادة 49 من قضاء مجلس الدولة المصري فإن شروط الطلبات المستعجلة لا تختلف في شروطها عن الأخرى، فالدعوى الإدارية المستعجلة قائمة على شرط الاستعجال وشرط المشروعية[2]، ويعد هذان الشرطان مناطها كما قدرته محكمة القضاء الإداري والتي تبحث عن مدى تحقق الاستعجال على حسب الحالة المعروضة أمامها، إلا أن القضاء الاداري والفقهاء أضافوا شرطا أخر متعلق بمبدأ المشروعية المشار إليه سابقا أي أن يكون الطلب المقدم إلى محكمة القضاء الإداري قائم على أسباب جدية يقوم قاضي الموضوع بتقديرها[3].

وبما أن الأصل في القرار الإداري هو نفاده إلى أن تتوافر أسباب تستدعي بطلانه وأن تقوم بسحبه أو الغاءه لمخالفته القانون أو بسبب عيب اساءة استعمال السلطة، لذلك نلاحظ أن وقف القرار الاداري ما هو إلا خروج عن الأصل مقرونا بضرورة ملحة تستدعي وقفه لتفادي نتائج يتعذر تداركها إذا تم تنفيذه. لذا فالضرر الذي ينشأ في حال لم يتم إيقاف القرار الإداري هو الذي يربط بين فكرة وقف التنفيذ وفكرة الاستعجال والذي من أجل تداركه يقتضي وجود وسيلة سريعة تجابه هذا القرار وأثاره[4].

ويجدر على الجهة المقدمة اليها طلب وقف تنفيذ القرار الإداري والتأكد من كون تنفيذ القرار المطعون فيه يؤدي الى ضرر من الصعب تداركه وإصلاح الحال وإعادته إلى ما كانت عليه، أي أن يكون من شأن تنفيذ القرار المطعون فيه أن يرتب نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضي بإلغاء القرار لأن بمقتضى الالغاء أن يعتبر القرار كأن لم يكن من لحظة صدوره فيعود بشكل تبعي الى ما كان عليه، ومع انتفاء امكانية إعادة الحال إلى ما كان عليه تنفيذا لحكم الإلغاء هو بالتحديد ما يصعب تداركه ويستلزم تقديم طلب وقف التنفيذ المؤقت[5]. ويتضح جليا أن طلب وقف تنفيذ القرار

---

[1] جابر، حسين، **الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة**، مرجع سابق.

[2] جابر، حسين، **مرجع سابق**، ص308.

[3] الطماوي، سليمان، **القضاء الاداري**، مرجع سابق، ص 1017.

[4] منير، محمد، **قضاء الأمور الادارية المستعجلة**، 1990، ص297-298.

[5] عبد الباسط، فؤاد، **وقف تنفيذ القرار الاداري**، مرجع سابق، ص 279.

الإداري وارتباطه بشكل جوهري بالضرر الذي يضفي سبغة الاستعجال يتعلق بالآثار التي قد يرتبها القرار فيما لو بقي في حالة نفاذ على أن تكون هذه الأثار ستلحق المتقدم بطلب وقف تنفيذ القرار وخيمة ولا يمكن إصلاحها[1].

وفيما يتعلق بالسياسية العملية للقضاء الإداري المصري وتقدير توافر ركن الاستعجال في طلبات وقف تنفيذ القرارات الادارية يتمثل ذلك في أمرين الأول الأثر الناتج عن القرار المطعون فيه وتقدير القاضي لركن الاستعجال والأمر الثاني تمثل بالأثر الذي ينتج عند تنفيذ القرار في حالة تقدير الاستعجال[2]. وقد استقرت المحكمة الإدارية العليا وأحكام القضاء الإداري المصرية فيما يخص الأثر الثاني على عدة طوائف تحقق ركن الاستعجال في طلب وقف تنفيذها، تمثلت بالقرارات التي تمس الحريات والحقوق المكفولة دستوريا والتي يحرص القضاء على كفالتها وعدم تعليق ممارستها على حكم موضوعي وخصوصا بعد بطء الاجراءات في قضاء الالغاء بسبب تزاحم الطعون والذي دفع القضاء الى التوسع بتفسير شرط الاستعجال ليكون سباقا لحماية وصون الحريات وذلك بسبب صعوبة تداركها.[3]

وتجلت أحكام القضاء الإداري المصري التي تعنى بالحقوق والحريات وذلك بمراقبة مشروعية القرارات أعلاه وكان للمحكمة الادارية العليا رأي يتضمن ذلك " وبالنسبة لركن الاستعجال ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن امتناع الادارة عن إنهاء خدمة العامل الذي انقطع عن العمل وانتهت خدمته دون مبرر قانوني ، يمثل عقبة قانونية تحرمه من السفر والانتقال ما دام الثابت من جواز سفره انه موظف .....ومما لاشك فيه أن الاعتداء على الحريات أو تقييدها بلا موجب من القانون هو أبرز الصور التي يترتب عليها نتائج يتعذر تداركها ، مما يوفر معه ركن الاستعجال "[4]. بالإضافة إلى القرارات التي تمس المستقبل الدراسي إذ أن الحيلولة بين الطلبة

---

[1] سعيد ،سليماني، **دور القاضي الاداري في حماية الحقوق والحريات العامة**، ص 139.

[2] منير، محمد، **قضاء الأمور الادارية المستعجلة**، مرجع سابق، ص341-460.

[3] محمود، سعد الدين شريف، **وقف تنفيذ القرار الاداري**، ص 39.

[4] مشارا اليه لدى حسين جابر، مرجع سابق، ص 317 ايضا من القرارات التي يتوافر في طلب وقف تنفيذها ركن الاستعجال تمثلت ايضا بالقرارات التي تمس مورد الرزق والقرارات التي تمس سمعة الشخص وما تتعلق بالمصلحة العامة والتي تعد قيد على القاضي الاداري ولكن في هذه الحالة نبرز الحالة نبرز توافقها مع مصلحة المدعي ولمزيد من التفصيل الرجوع الى رسالة دكتور محمد منير، قضاء الأمور المستعجلة وايضا لدى عبد العزيز خليفة، قضاء الأمور الادارية المستعجلة، 2006، ص98 وما بعدها.

واستكمال دراستهم يشكل أمرا يتعذر تداركه وضرر حال وذلك بسبب مساسه بمستقبلهم وهنا يتحقق ركن الاستعجال، وأيضا فيما يخص القرارات المتعلقة بشغل منصب لفترة مؤقتة ومن أحكام المحكمة الإدارية المصرية العليا " لا جدال ان النزاع الذي يدور حول الاحقية في شغل منصب موقوت بفترة زمنية محدودة – أربع سنوات بالنسبة الى نقيب التجاريين – ينطوي بطبيعته على جانب الاستعجال، باعتبار أن استطالة أمد النزاع حتى يفصل في موضوعه من شانها استهلاك المدة المتاحة لشغل المنصب ومن ثم يكون لطلب وقف التنفيذ في هذه الحالة مبرره القانوني".

وفيما يتعلق بالأمر الثاني فيتمثل بالقرارات الإدارية التي يتخلف شرط الاستعجال في طلب وقف تنفيذها وهي عدد من القرارات الإدارية لم يقيدها المشرع على طلب لوقف تنفيذها ولكن استقر الفقهاء على ان شرط الاستعجال لا يتحقق فيها ويرجع السبب أما لطبيعة الضرر الناجم عن بعضها او لغياب مصلحة المدعي في وقف تنفيذها متمثلة بعدة طوائف منها القرارات المتعلقة بالحقوق المالية فالقرارات الإدارية التي تتسم بالطبيعة المالية لا يتم رفض طلب وقف تنفيذها بشكل تلقائي حيث أن الأمر خاضع لتقدير القاضي حسب ظروف وملابسات النزاع المعروض، ويرجع سبب انتفاء الاستعجال هو ما جاءت به المحكمة الادارية العليا أنه " في المنازعات التي تدور حول حقوق مالية يتنازعها أطراف الدعوى ينتفي تصور وقوع نتائج يتعذر تداركها من تنفيذ ما قد يصدر من قرارات في هذه المنازعات اذ يؤول الامر – بعد حسم موضوع هذه المنازعات – الى أن يسترد كل صاحب حق حقه، والقرارات التي لم يعد للمدعي مصلحة في وقف تنفيذها حيث ان هدف وقف التنفيذ للقرار الإداري الصادر هو تجنب الأثار التي يصعب تداركها في حال تنفيذه. بما أن مصلحة المدعي تتمثل بإلغاء القرار الذي لم يعد أي مصلحة في وقفه وهذا يعني زوال حالة الاستعجال وبالتالي فإن قرار وقف التنفيذ فقد ركنه وبهذه الحالة يتعين رفض الحكم[1].

[1] جاء الحديث عن الحالات التي يتوافر فيها الاستعجال في نطاق القضاء الاداري اما فيما يتعلق بحالات الاستعجال في القضاء المدني والتي قسمت لطائفتين منها ما نص عليه القانون ومنها ما يمكن استقراؤه بناء على الظروف المحيطة واحالات التي نص عليها القانون تمثلت طلب اثبات الحالة لعقار في حالة الخوف من ضياع معالمه التي يسعى المدعي اثباتها والحالة الثانية طلب سماع الشاهد والحالة الثالثة طلب الحراسة على مال محل النزاع والذي يخشى عليه من الهلاك او فقدان قيمته والحالة الرابعة تمثلت باشكالات التنفيذ . اما الحالات التي استقر الفقه والقضاء على توافر الاستعجال فيها طرد المستأجر في حالات معينة ،طلب استلام طفل في يد حاضنته اذا كان ما يثبت خطورة بقاءه ،طلب الزوجة الى منزل الزوجية اذا كان يخشى المفسدة ، اعادة حيازة المستاجر للعين المؤجرة اذا تم طرده من غير وجه حق طلب الترخيص له من قبل بائع لبيع البضائع اذا كانت قابلة للتلف. ..... للتفصيل عبد القادر، محمد، **مرجع سابق**، ص69 عبد الباسط ،محمد، **وقف تنفيذ القرار الاداري**، ص336.

الفرع الثالث: وقت توافر الاستعجال

الوقت الذي يعتد به من أجل تقدير الاستعجال هو توافره عند النظر بالدعوى، وإن أمر تقديره يستثبته القضاء من ظروف الدعوى والملابسات المحيطة به، وبالتالي فإن العبرة في توافر الاستعجال تكون دائما بالوقت الذي تم رفع الدعوى فيه[1] وغير مرتبط بالوقت الذي حصلت به الواقعة المقدم طلب الاستعجال بشأنها وهذا الرأي الذي يتجه اليه القضاء الفرنسي وعلى عكس بعض التشريعات والتي تتطلب وجوب الصفة الاستعجالية لحين الفصل بالدعوى وفي حال افتقرت أثناء سير الدعوى يتعين الحكم بعدم الاختصاص نوعيا مما يعني توافر شرط الاستعجال أمام محاكم الدرجة الاولى أو أمام المحاكم الاستئنافية شرط لازم لتحقق قانونية الطلب المستعجل[2].

ومجرد تراخي المدعي في رفع الدعوى المستعجلة لا يزيل عنها الصفة الاستعجالية إذا رأت المحكمة من الظروف المحيطة أن الخطر ما زال موجود مما يسوغ للمدعي رفع الدعوى طالما بقيت متسمة بالطابع الاستعجالي ولم يكن التأخير بسبب تنازل ضمني من المدعي والذي يحكم القاضي على أثره بعدم الاختصاص، ودلك ينسجم مع الموقف لدى القضاء الإداري " بأن الاستعجال مبدأ مرن يسمح للقاضي أن يقوم بتقديره حسب ظروف كل دعوى مراعيا بذلك تغييرات المكان والزمان بما يتلاءم مع التطور الحاصل في الأوساط ".[3]

وفيما يتعلق بإثبات صفة الاستعجال هي مسألة تقديرية وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء، حيث أن قاضي الأمور المستعجلة يتمتع بسلطة تقديرية في التحقق بمدى توافر شرط الاستعجال والذي ينشأ من طبيعة الحق المطلوب له الحماية القضائية ومن الظروف المحيطة ومن طبيعة الاعتداء التي يستظهرها القاضي دون معقب إذا كان الاعتداء واضحا مبني على قواعد قانونية تحمي حقا مشروعا وواضحا.[4] وذكرنا سابقا بأن وصف الاستعجال هو للطلب أو الدعوى وليس للحق ذاته. ولذا على القاضي أثناء البحث عن الصفة الاستعجالية ألا يلتفت على ما يقوله الخصوم وألا

---

[1] زيادة، طارق، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، مرجع سابق، ص 129.

[2] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، مرجع سابق، ص 65.

[3] مشار اليه لدى محمد سيد عبد القادر، **دراسة تاصيلية للقضاء المستعجل**، مرجع سابق ،ص 62.

[4] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، مرجع سابق، ص 70.

يتوسع في تفسير أقوالهم وأن يتحرى البحث عن دليل قائم يتسم بالجدية يمكن تلمسه من ظاهر الحال، وهذا ما أكدته محكمة التمييز اللبنانية " قاضي الأمور المستعجلة هو بالتأكيد قاض وله بهذه الصفة أن يفصل كل النقاط القانونية الصرفة طالما أن لا نزاع حول الوقائع المرتكز عليها ، ولكن عليه أن يتجنب التوسع في تفسير أقوال الفرقاء أو الاسترسال في الاستنتاج ، لأن ذلك حتما يقوده إلى التعرض لأساس أصل الحق الذي هو من اختصاص قضاء الأساس ...." [1].

وحينما أعطى المشرع للقاضي سلطة تقدير توافر الاستعجال المبرر لوقف تنفيذ القرار الإداري كان مقصده توقي النتائج التي يصعب تداركها عند تنفيذ القرار الإداري مع الحرص في ذات الوقت على مبدأ قابلية القرارات الإدارية للتنفيذ رغم الطعن بها بالإلغاء. ولا يشترط لقيام الاستعجال أن تكون كافة نتائج تنفيذ القرار الإداري المطلوب وقف تنفيذه تسبب أضرار بالنسبة للطاعن بل يكفي أن يسبب بعضها أضرار يصعب تداركها على وجوب استمراريته قائم لحين الفصل فيه وفي حال زوال الاستعجال لا يعد هناك محلا لقبول طلب وقف التنفيذ[2].

وفي ضوء ما يقوم به قاضي الأمور المستعجلة من بحث حول الصفة الاستعجالية والتي تعد مسوغا لمنح الحماية القضائية الوقتية من عدمها، فان ذلك لا يتم بمعزل عن الحق الموضوعي وذلك لصلته الوثيقة بالحماية الوقتية، حيث أن المراكز القانونية الموضوعية المراد حمايتها من تساعد القاضي في تقديره للدعوى المستعجلة لأن الخطر المقصود من التأخير هو الخطر الذي يهدد المراكز القانونية ووجب على القاضي أن يقدر الضرر بحيث لا يكفي أن يكون ضررا عاديا بل يجب أن يكون ضرر يستعصي تداركه أو تجنبه[3].

وبذلك يرى الباحث بأن الحماية الوقتية التي يسعى القاضي لتوفيرها ما هي إلا بداية للخصوم من أجل الحصول على حماية موضوعية من قبل القضاء الموضوعي مستقبلا، وبالتالي إن استعمال قاضي الأمور المستعجلة سلطته التقديرية يعكس مدى اهتمامه ودقته أثناء البحث عن الصفة

---

[1] قضاء مستعجل لبناني طرابلس،1989/12/12، جزء200، ص641، المشار اليه لدى طارق زيادة ، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، مرجع سابق، ص120.

[2] خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، **دعوى الغاء القرار الاداري وطلبات ايقاف تنفيذه**، مرجع سابق، ص496.

[3] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص 60.

الاستعجالية بما يحقق الحماية القانونية المؤقتة وبما يتناسب مع أهمية كل حالة وما يعود بمصالح جديدة يجب الحفاظ عليها.

الفرع الرابع: تطبيقات قضائية لمفهوم الاستعجال

أولا –عند بحث القاضي لتوافر الصفة الاستعجالية وجب البحث في مسالة هامة تتعلق بمدى رقابة محكمة النقض على سلطة القاضي في الأمور المستعجلة حيث ذهبت بعض الآراء إلى أن " وجود الاستعجال وعدمه مرتبط بالوقائع المحيطة وبالتالي يكون للقاضي السلطة التقديرية بتقدير وجودها من عدمها واستندت لبعض أحكام محكمة النقض المصرية والتي جاءت تقدير الضرورة الداعية للحراسة والطريقة المؤدية لصون حقوق المتخاصمين قبل بعضهم مما يتعلق بموضوع الدعوى ولا يدخل في رقابة محكمة النقض".[1] وذهب رأي أخر على ضرورة خضوع سلطة القاضي لرقابة محكمة النقض واستندوا برأيهم على إن كان لقاضي الأمور المستعجلة سلطة تقديرية في البحث عن الاستعجال بناء على الظروف ووقائع الطلب إلا أن هذه السلطة ليست سلطة مطلقة حيث ألزمت محكمة النقض القاضي بتسبيب ما يستخلصه من ظاهر الوقائع[2]. وقضت محكمة النقض بأنه "إذا رفعت الدعوى أمام قاضي الأمور المستعجلة بطلب وقف أعمال مستحدثة درء للخطر الحال الذي لا يمكن ادراكه أو يخشى تفاقمه إذا فات عليه الوقت، فالحكم الذي فيها من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية يوقف أعمال البناء حتى يفصل في النزاع القائم بشأن ازالته هو حكم في اجراء مستعجل وليس قضاء في دعوى وضع يد ولذلك لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض[3]".

كما قضت بأنه " متى كان الحكم المطعون فيه قد استعرض وقائع النزاع ومستندات الطرفين وتبين منها جدية ادعاء المطعون عليها. بانه تجمع لدى المحكمة من الأسباب ما تخشى منه خطرا عاجلا من بقاء الأطيان موضوع النزاع تحت يد الطاعن فإنه إذا قضى بوضع هذه الأطيان تحت الحراسة لا يكون خالف القانون[4]."

---

[1] نقض مصري مشار اليه لدى محمد علي راتب، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 31.

[2] عكوش، حسن، **القضاء المستعجل في الفقه والقضاء**، مرجع سابق، ص 16.

[3] نقض مدني الطبعة رقم 15 لسنة 1943، ص 15 مشارا اليه لدى محمد سيد عبد القادر، **مرجع سابق**، ص83.

[4] نقض مدني، 1995، مشارا اليه لدى محمد سيد عبد القادر، **دراسة تأصيلية للقضاء المستعجل**، مرجع سابق، ص84.

وفيما يخص القانون الأردني نلاحظ أنه لم يقم بتمييز القرارات التي تصدر عن الطلبات المستعجلة وهذا ما جاءت فيه المادة 176 فقرة 2 من قانون أصول المحاكمات المدنية لعام 1988 على أنه " يجوز استئناف الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التي أصدرتها وتبت المحكمة المختصة بهذا الاستئناف بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن[1]".

أما القانون الفلسطيني فقد أجاز خضوع سلطة القاضي لرقابة محكمة النقض فيما يتعلق بالأحكام المدنية وجاءت المادة 202 من قانون أصول المحاكمات المدنية على أنه يجوز" استئناف الأحكام والقرارات الصادرة في المواد المستعجلة أيا كانت الحكمة التي أصدرتها " ومن نفس القانون جاءت المادة 225 على أن " للخصوم حق الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف إذا كان الطعن مبنيا على مخالفة للقانون أو خطا في تطبيقه أو في تأويله[2]. "

ثانيا: فيما يخص ركن الاستعجال في القضاء الإداري فمن أهم التطبيقات على توافره يتمثل في طلبات وقف تنفيذ القرار الإداري ومنها القرارات الماسة بحق دستوري أي عند كفالة الدستور لحق نص عليه فلا يجوز المساس به بقرار إداري سواء كان مضمون القرار تقييد ممارسة هذا الحق أو تضيق نطاقه او الغائه وذلك لاحترام مبدأ التدرج التشريعي والذي يعطي للدستور السمو على باقي القوانين والقرارات. وعليه في حال صدور قرار إداري يمس حقا كفله الدستور فان طلب وقف تنفيذه مقترن بدعوى الغائه مقبول دائما وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية في هذا الشأن والذي اعتبرت أن أي مساس أو انتقاص للحق المكفول دستوريا يقوم بشأنه الاستعجال دائما وبتوافر ركن الجدية للقضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، كما أنها بررت إجابة المدعي إلى طلبه وينفذ الحكم بمسودته وبدون اعلان. [3] وأيضا القرارات التي تمس الحريات الشخصية كقرارات تحديد الإقامة إذ يعد كل قرار إداري يحظر على المواطن الإقامة بمكان ما أو يحدد له أماكن إقامة في غير الأحوال المنصوص عليها قانونا يعد هذا القرار قرارا غير دستوري وقد بررت المحكمة الإدارية العليا المصرية أن حرية التنقل والسفر من ضمن الحقوق التي يكفلها الدستور وأن طلب

---

[1] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية**، مرجع سابق، ص78.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص 51.

[3] محكمة القضاء الإداري ،دعوى رقم 10972 لسنة 53ق ، جلسة 12/14/ 1999مشارا اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، **دعوى الغاء القرار الاداري وطلبات ايقاف تنفيذه**، ص489.

وقف التنفيذ الذي يحد منها يتوافر فيه ركن الاستعجال الامر الذي يجعله مقبولا.[1] وحتى يحقق هذا النظام الاستثنائي غايته وكشرط يلازم شرط الاستعجال لا بد من أن يتوافر في طلب وقف التنفيذ أسباب جدية على أساسها يقضي بقبول طلب وقف تنفيذ القرار الاداري المراد إيقافه لكي ينتفي عن مقدم الطلب نية عرقلة النشاط الإداري. وتحتل الأسباب الجدية في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري دور وسطيا بين الأسباب التسويفية والتي يكون القصد منها هو تعطيل أو إعاقة تنفيذ القرار الإداري والتي لا يترتب عليها إيقاف تنفيذه، والأسباب الحاسمة والتي يتوصل إليها القاضي بعد فحص متعمق لدعوى الإلغاء وهذا الحق لا يملكه عند النظر في طلب وقف تنفيذ القرار الاداري باعتباره قاضي امورا مستعجلة ينحصر اختصاصه في الفحص الظاهري للأوراق.[2] وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى أن استخلاص القاضي للأسباب الجدية التي يقوم عليها طلب وقف تنفيذ القرار الإداري تكون من خلال استظهار وتقدير الجدية بالنظر بظاهرها استخلاصا من ظاهر الأوراق والمستندات المقدمة أمامه دون أن يتعمق في موضوع المنازعة لأن ذلك من ضمن اختصاصات القاضي المختص بالفصل بأصل الطلب[3]. وذلك لا يعني سطحية الاستدلال وإنما ما يعنيه من ذلك أن يتحصل الاستجابة لداعي الاستعجال في طلب وقف التنفيذ ضمن ما يقتضي الحال من سرعة، والتي تستلزم أن يكون الأمر فيما يخص مشروعية القرار الإداري ظاهرا يمكن أن يتم استيعابه من النظرة الاولية التي تسمح باستجلاء توافر ركن الجدية من عدمها بمجرد التحسس[4].

ووجب التفرقة بين الاستعجال كشرط اختصاص وبين موضوع الدعوى المستعجلة وبما أن الاستعجال هو عنصر من عناصر تحديد الاختصاص للقضاء المستعجل وبنفس الوقت من عناصر تقدير موضوع الدعوى المستعجلة. فيلاحظ بأن القاضي على الرغم من توافر شرط الاستعجال إلا أنه قد يرفض النظر بالطلب المعروض أمامه وذلك لتقديره بعدم جدارة الحق للحماية

---

[1] المحكمة الادراية العليا، طعن رقم 2297لسنة 41ق، جلسة 1977/3/17 مشار اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **مرجع سابق**، ص502.

[2] عبد الباسط، فؤاد، **وقف تنفيذ القرار الاداري**، مرجع سابق، ص 435.

[3] المحكمة الادارية العليا المصرية، طعن رقم 743 لسنة 35ق، جلسة 1990/11/24 مشارا اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **دعوى الغاء القرار الاداري وطلبات وقف تنفيذه**، مرجع سابق، ص520.

[4] عبد الباسط، فؤاد، **وقف تنفيذ القرار الاداري**، مرجع سابق، ص 517.

القضائية، وتكمن أهمية التفرقة بأن الحكم في مسائل الاختصاص والذي يقوم على الشكل والاجراءات في حين ان الحكم فيما يخص الدعاوى المستعجلة هو قضاء في موضوع الدعوى لعدم توافر شرط الاستعجال ولذلك متى ارتأى القاضي عدم اختصاصه وجب عليه رفض الطلب لعدم اختصاصه نوعيا وليس ان يحكم برفض الطلب دون البحث بشروط وعناصر الاختصاص لان القانون اوجب عليه ان يحكم في مسالة الاختصاص قبل أن ينظر بموضوع الدعوى. ولقد غاب هذا التفريق عن القضاء الأردني وهذا ما يدفع قاضي الأمور المستعجلة بالحكم برفض الطلب المستعجل المقدم إليه دون أن يبحث بشروط اختصاصه النوعية. وذلك أن من الأصح قانونا في حال عرض على قاضي الأمور المستعجلة طلب بعد بحثه لم يحمل معنى الاستعجال أو كان قد مس بأصل الحق فله أن يحكم بعدم الاختصاص وليس برفضه[1].

ولكن في حالة تبين عدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الطلب المقدم اليه أي عندما يعرض على قاضي الأمور المستعجلة طلب وتبين عدم اختصاصه النوعي بنظر هذا الطلب بعد البحث بالوقائع والبينات هل يحكم برفض الطلب لعدم الاختصاص أو يأمر بإحالتها كما في المادة 60 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني ل عام2001؟ بعد البحث في نصوص المواد المنظمة للقضاء المستعجل لم نجد ما يشير الى ذلك وبالتالي يكون على القاضي رفض الطلب لعدم الاختصاص النوعي للنظر فيه وذلك لانتفاء أحد شرطيه المتمثل بالاستعجال، لأنه من غير الممكن لعدم اختصاصه احالتها لمحكمة مختصة تتمثل بمحكمة الموضوع لان اختصاص القاضي بالأمور المستعجلة هو اختصاص نظم بالقانون أوجب لإضفاء الحماية الوقتية على الحق الجدير بالحماية وليس شرط من أجل النظر بالطلب[2].

من خلال ما تقدم إن الاستعجال مفهوم مرن وحالة قانونية تتغير وفق الظروف وتتحقق كل ما توافر أمر يتضمن خطر لا يمكن تداركه كما وأعطى السلطة التقديرية للقاضي في أن يقدر وصف كل واقعة أو دعوى على حده. وفيما يتعلق بالمعيار الذي يقوم عليه تقدير صفة الاستعجال، فإن الاستعجال وصف عيني ينشأ من طبيعة الحق المراد حمايته والحفاظ عليه من أي خطر يداهم

[1] محمد سيف، **مرجع القاضي والتقاضي في القضاء المستعجل**، مرجع سابق، ص133.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص61.

الحق ولا يمكن تداركه، وليس بناء على رغبة شخصية أساسها رغبة الخصوم في الحصول على الحماية المستعجلة وذلك من خلال استصدار حكم سريع لا يعتمد على اتفاقهم وإنما يقوم التقدير على أساس موضوعي.

المطلب الثاني: ضرورة عدم المساس بأصل الحق

يتوجب لانعقاد اختصاص القضاء المستعجل من أجل النظر بالدعوى المستعجلة بجانب شرط الاستعجال أن يكون الاجراء المراد اتخاذه لحماية حق بشكل مؤقت الهدف منه تحديد المراكز القانونية للخصوم بشكل مؤقت الى ان يتم الفصل فيه موضوعا أمام المحكمة المختصة[1]. وبإجماع الكثير من الفقهاء أن أصل الحق هو كل ما يتعلق به وجودا أو عدما وينطوي على ذلك كل ما يمس صحة الحق المطلوب توفير الحماية الوقتية أو كل ما يؤثر فيه[2].

وكان للأستاذ محمد علي رشدي قول في عدم المساس بأصل الحق جاء فيه " إن ما يصدر عن قاضي الأمور المستعجلة ينشئ مراكز قانونية مؤقتة يدعو اليها الاستعجال لحين النظر فيها أمام محكمة الموضع وبالتالي فأن أصل الحق هو صميم النزاع الذي يتحسسه قاضي الأمور المستعجلة من ظاهره ولا يمس حقوق أحد الخصوم[3]".

ويرى الحمصي أن " المقصود بأصل الحق هي أن تبقى حقوق الخصوم محفوظة دون أن يقضى بها وذلك ليفسح المجال أمام القضاء العادي أن يفصل فيها بعد الدعوى المستعجلة، مثالها إن تعيين حارس على عين متنازع عليها لا يعني ذلك أن الملكية هي للحارس أو للمدعي لأن الهدف من الحراسة هو حماية العين المتنازع عليها حماية موقتة لحين ثبوت الحق[4] ".

لذلك الطلب الوقتي هو" طلب يقوم على اتخاذ إجراء وقتي قائم على وقائع قابلة للتغيير وعليه فان الحكم الذي يصدر فيه يحدد مراكز الخصوم تحديد مؤقتا وهذه الحماية لا تكسب الحق ولا تهدره"[5]

---

[1] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع السابق، ص 67.

[2] راتب، محمد واخرون، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 36.

[3] عكوش، حسن، **القضاء المستعجل في الفقه والقضاء**، مرجع سابق، ص 19.

[4] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، مرجع سابق، ص82.

[5] ابو الوفا، احمد، **المرافعات المدنية والتجارية**، مرجع سابق، ص427.

وجاء في أحكام محكمة الاستئناف الفلسطينية ما يوضح المقصود بأصل الحق بالاستناد الى المادة 102 من أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001 " إذ قدم استئناف للطعن بقرار صدر عن قاضي الأمور المستعجلة مستندا على أن قاضي الأمور المستعجلة اخطأ بعد بحث الدفع الشكلي المثار مرافعة من جهة المستدعي حول وكالة وكيل الطرف الثاني كما انه اخطأ بالقول بأنه قد فصل في قراره المستعجل بأصل الحق وبعد الاطلاع على ما نصت عليه المادة المذكورة أعلاه يتضح بأن المنازعة تكون مما يخشى عليه من فوات الوقت مما يتطلب إجراءات سريعة لا تحتمل الإبطاء يختص بها قاض الأمور المستعجلة ويصدر حكما وقتيا دون المساس بأصل الحق ،..... ومما جاء في لائحة هذه الدعوى فإن موضوع الدعوى وطبيعة النزاع المتفرع عنها بالطلب تجعل صفة الاستعجال متوفرة الامر الذي مع القرار المستأنف مخالف لنص المادة 102 من القانون المذكور أعلاه وهذا ما يجعله واجب الإلغاء"[1].

ولقد قضت محكمة الاستئناف الأردنية بشأن تسليم الموجودات والانشاءات القائمة في مشروع بناء وطرد مقاول منه بأنه " فبالنسبة لشرط عدم المساس بأصل الحق فان المادة المذكورة تشترط أن لا يكون لحكم قاضي الأمور المستعجلة تأثير في اصل الحق أن يكون القرار الذي يصدره وقتيا ، أي اجراء لا فصلا في أصل الحق ومعنى أصل الحق هو كل ما يتعلق به وجودا وعدما فيدخل في ذلك ما يمس صحته او يؤثر في كيانه او يغير فيه او في الاثار القانونية التي رتبها لها القانون والتي قصدها المتعاقدان .وحيث أن قاضي الأمور المستعجلة قد قام بإجراء الكشف المستعجل على مشروع البناء الذي تنفذه المدعي عليها والمقام على قطعة الارض العائدة للمدعية وذلك لإثبات الحالة بمعرفة خبير مهندس انتخبه لهذه الغاية حسب الأصول ،وحيث ان طلب المدعية تسليمها الموجودات والانشاءات القائمة في مشروع البناء المشار اليه به مساس بالحق موضوع الدعوى المشار اليها .... الأمر الذي يعني ان طلب المدعية هذا يخرج عن اختصاص قاضي

[1] قرار محكمة الاستئناف الفلسطينية، رام الله ، رقم 2005/51 ، تاريخ النشر 2005/7/11 .، موقع المقتفي .

الأمور المستعجلة كونه لا تتوافر فيه الشروط الواردة بأحكام المادة 32 المشار اليها من الاصول المدنية ....."[1] .

وكذلك قضت محكمة النقض المصرية بخصوص عدم خوض قاضي الأمور المستعجلة بالفصل بأساس النزاع وجاء فيه "مأمورية قاضي الأمور المستعجلة ليست هي الفصل في أصل الحق، بل هي اصدار حكم وقتي بحت يرد به عدوانا باديا للوهلة الاولى من أحد الخصمين على الأخر أو يوقف مقاومة من أحدهما للأخر بادية للوهلة الاولى أنها بغير حق أو يتخذ اجراء عاجلا يصون به موضوع الحق أو دليلا من أدلة الحق[2]".

وقد كانت للفقهاء محاولة لتوضيح المقصود بعدم المساس بأصل الحق وذلك بتوضيح مفهوم الحق ذاته الذي يعد السبب القانوني الذي على أساسه يتم تحديد الحقوق والواجبات المترتبة على كل طرف ويترتب على قاضي الأمور المستعجلة عدم تناول هذه الحقوق والواجبات سواء بتفسيرها أو بتسبيبها أو تأويله لأن ذلك يؤدي الى المساس بالنزاع الموضوعي[3].

وبرأي مغاير رأى بعض الفقهاء بأن أصل الحق يختلف عن الحق ذاته ويرجع ذلك أن الحق هو السبب الذي يحدد حقوق والتزامات المترتبة على طرف بينما أصل الحق هو كل ما يتعلق بالحق الذي يقوم أساسه على سبب قانوني وجودا أو عدما وهذا يخرجه من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة، وبالتالي فانه عند نظر القاضي بالطلبات المستعجلة وجب عليه ألا يغير في مراكز الخصوم وترك موضوع الدعوى دون المساس بأصل الحق[4].

وبحسب ما جاء به بعض الفقهاء بوجوب اشتراط أن يكون لهذه القرارات ما يلحق بأحد الطرفين في الطلب المستعجل ضررا لا علاج له من أجل قيام اختصاص قاضي الأمور المستعجلة، هو رأي

---

[1] استئناف اردني، قضاء مستعجل الدعوى رقم 1992/1033 مشارا اليه احمد السويطي، **القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق، ص 68.

[2] نقض مصري 1935/12/19 ص999، مشار اليه لدى الديناصوري وعكاز، **القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ**، مرجع سابق، ص157.

[3] العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودي**، مرجع سابق، ص49.

[4] زيادة، طارق، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، مرجع سابق، ص141.

سديد لأن عند الأخذ به تقيد سلطة قاضي الأمور المستعجلة[1] وما يؤكد ذلك ما جاء في نصوص التشريع الفلسطيني والذي أعطى لقاضي الأمور المستعجلة سلطة تقديرية في طلب كفالة من أجل ضمان أي ضرر حسب ما جاء في نص المادة 114 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية والتي نصت على أنه " لقاضي الأمور المستعجلة ان يكلف طالب الاجراء المستعجل بكفالة مالية تضمن للمستدعي ضده كل عطل أو ضرر يترتب على الإجراء المتخذ اذا تبين أن المستدعي غير محق في طلبه" [2].

وقد حدد الاجتهاد الفقهي شرطين للمنازعة الجدية والتي يعتبر الفصل فيها تعرضا لأصل الحق مما يؤدي إلى خروج المنازعة عن اختصاص القضاء المستعجل.[3]

الشرط الأول: أن تكون المنازعة من شأنها في حال ثبوتها أن تحول دون اتخاذ الإجراء المطلوب من قاضي الموضوع.

الشرط الثاني: أن تكون ما استند عليه من بينات وطرق اثبات أساس لقيام نزاع جدي. وبناء على ما سبق فإن من صور عدم المساس بأصل الحق انه لا يشترط عدم الحاق الضرر بمركز الخصوم من جراء القرار الصادر بناء على الطلب المستعجل، كما أن عدم المساس بأصل الحق لا يشترط ألا يضع القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة الخصوم في أمر واقع يستحيل تغييره أو محو الأثار المترتبة عليه في حال عرض المنازعة على محكمة الموضوع وصدور قرار يعارض ما اتجه إليه قاضي الأمور المستعجلة حيث أنه وفي بعض الحالات يترتب على تنفيد القرار المستعجل نتائج على أرض الواقع لا يكون بالإمكان معالجتها بحيث يصبح الحكم الصادر في القضية الموضوعية بدون فائدة عملية [4]. كما أن عدم المساس بأصل الحق لا يشترط لقيامه أن لا يؤدي الفصل في الطلب المستعجل إلى حسم النزاع فعليا ، حيث أن وظيفة القضاء المستعجل لا

---

[1] راتب واخرون، محمد، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، الجزء الاول، ص58.

[2] الماد 114 من قانون **اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، رقم 2 لسنة 2001، ص50.

[3] النمر ، امينة ، **مناط الاختصاص** ، مرجع سابق ، ص144

[4] السويطي ، احمد ، **القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001** ، مرجع سابق ،ص73

تقتصر فقط على مجرد حفظ حقوق الخصوم بشكل مؤقت وإنما يسعى إلى الموازنة ما بين المراكز القانونية للخصوم ويرجح الحق الأجدر بالحماية القانونية.[1]

أما مفهوم أصل الحق في القضاء الإداري فيختلف باختلاف أنواع القضاء الإداري المستعجل بين وقف تنفيذ القرار الإداري والاستعجال التحقيقي أو تعيين خبير أو فيما يتعلق باستعجال الحريات وبما أن دراستي اقتصرت على وقف تنفيذ القرار الإداري يعتبر هذا الشرط أي عدم المساس بأصل الحق شرطا بديهيا، لأن طلب وقف تنفيذ القرار الإداري لا يمس بأصل الحق الذي هو الإلغاء أو التعديل. فالقاضي الإداري يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري باستبعاد الأثر الغير موقف للطعن بالإلغاء أو التعديل دون أن يفصل بمبدأ المشروعية فلا يستطيع مثلا الأمر بإبطال قرار أو التعويض عنه لأن ذلك الأمر المنوط بقاضي الموضوع[2].

وتأسيسا على ما تقدم يجب على قاضي الأمور المستعجلة أن يتعامل بحذر عند عرض طلب وكان يعتقد أن الفصل فيه سيؤدي الى المساس بأصل الحق وجب عليه أن يمتنع عن النظر فيه لأن نطاق اختصاص القاضي متعلق بتوفير الحماية الوقتية للحق ويحكم على ذلك من ظاهر الحال أو المستندات المقدمة اليه دون أن يتحسس أصل الحق. وهنا قد يسأل القاضي نفسه فيما إذا كانت هذه المنازعة ستنتهي إذا أصدر القضاء المستعجل قرار بالحماية أو سينظر فيها القضاء الموضوعي، وهنا وجب على قاضي الأمور المستعجلة الموازنة بين مراكز الخصوم من أجل تقدير من الطرف الأجدر بالحماية المؤقتة. وعليه لا مانع يحول قاضي الأمور المستعجلة أن يتناول موضوع الحق بشرط أن يقتصر على بحث عرضي من أجل استيعاب طبيعة النزاع القائم[3].

ونخلص مما تقدم أن قاضي الأمور المستعجلة ليس له عند البحث في المنازعات الموضوعية أن يحكم في موضوع أو حقيقة النزاع فهذا الأمر يختص به قاضي الموضوع وحده حيث يقتصر فحصه للأمور بنقطتين هما إذا تبين من ظاهر المستندات صواب المسائل المتنازع عليها، وإذا تتطلب الأمر أن يفصل بهذه المسائل من قبل محكمة الموضوع بداية قبل أن يتم الحكم في الدعوى

---

[1] النمر ، امينة ، **مناط الاختصاص** ، مرجع سابق ، ص136

[2] بلعيد، بشير، **القضاء المستعجل في الأمور الإدارية**، رسالة ماجستير منشورة، جامعة باتنة، 1995 ، ص 60 .

[3] الحمصي، طلال ، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني** ، مرجع سابق ، ص 83.

المستعجلة، أي إذا كان حكمه بالمسائل المعروضة أمامه يؤثر في المراكز القانونية للمتقاضيين ولا يختلف شرط عدم المساس بأصل الحق في القضاء الإداري عن مفهومه بالقضاء العادي إلا أنه أخضع لضابط النظام والأمن العام[1].

وعلى ما سبق ذكره أعلاه فان نتائج عدم المساس بأصل الحق تتمحور حول ما يتمتع به قاضي الأمور المستعجلة بالسلطة التي تخوله أن يقرر بكل ما يتعلق بملكية الأموال المنقولة أو الثابتة لأن في ذلك تعرض لأصل الحق فقط تقتصر سلطته بعد بحث المنازعة ومدى الجدية فيها هو اتخاذ كافة الاجراءات التحفظية من أجل المحافظة على الأموال والحقوق المتنازع عليها[2]. كما لا يتمتع بسلطة الفصل بدعاوى منع التعرض لأن ذلك يعرضه للمساس بأصل الحق وكان لمحكمة النقض المصرية حكم تبين فيه بأن دعوى منع التعرض خارج نطاق اختصاص القضاء المستعجل " لا ولاية للقضاء المستعجل في الفصل في دعوى منع التعرض لأن الحكم فيها يمس حتما الحق موضوع النزاع، إذا يجب الفصل فيها التحقق من توافر شروط وضع اليد التي تخول المدعي رفع الدعوى المذكورة وحقوق المعترض على العقار موضوع النزاع ....."[3].

---

[1] العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودي** ، مرجع سابق، ص 53.

[2] راتب، محمد واخرون، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 44.

[3] نقض مصري 1954 ص1000 مشار اليه لدى الديناصوري وعكاز، **القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ**، مرجع سابق، ص 158. ومن الشروط التي اوجبتها بعض الأنظمة فيما يتعلق بالقضاء الإداري المستعجل كانا شرط عدم تعلق النزاع بالنظام العام وشرط عدم اعتراض تنفيذ القرار الإداري وشرط الجدية والذي اخدت به مصر وسيتم توضيحه بشكل مختصر ويقصد بشرط الجدية : يتمثل هدا الشرط أن يكون طلب وقف التنفيذ قائم على أسباب جدية وواقعية إذ يقوم القاضي الإداري ببحث بشكل عرضي وعاجل لجدية الطلب بحيث يكوم من المرجح إلغاء القرار الإداري المطلوب إيقافه عند البت في دعوى الإلغاء فيأتي الحكم مبنيا على هدا الترجيح، وقد جرى الاجتهاد القضائي الإداري على ترديد هدا الشرط في أحكامه المتعددة بل ويشدد في التأكد من وجود الجدية في الطلب المقدم وقد ذهبت محكمة القضاء الإداري المصرية بتاريخ 1950/6/29 والدي جاء فيه " ولما كانت المحكمة تقف من كل دلك عند دعوى المدعيين بأن القرار الوزاري المطعون فيه مخالف للقانون إدا اشتمل على نص يجعل له أثرا رجعيا .... فترى المحكمة دون أن يكون في دلك أي مساس بما لمحكمة الموضوع من كامل حقها في أن تثبت في هذه المسالة ... وإن هدا السبب يمكن اعتباره من الأسباب الجدية التي تسوغ وقف التنفيذ" ، و استخلاص قاضي المستعجلات لشرط الجدية هو مسألة واقع يستقل قاضي الأمور المستعجلة باستخلاصه ولا رقابة للمجلس الأعلى عليه، متى تم ذلك الاستخلاص مستمدا من ظاهر الوثائق ، كما أن شرط الجدية يستغرق شرط الاستعجال، وهذا ما ذهب إليه المجلس الأعلى المصري حين اعتبر بأنه مادام الطلب يرمي إلى الأمر بإجراء تدبير وقتي وهو إيقاف إجراءات التحصيل إلى حين البث في دعوى الموضوع فهو طلب يفترض فيه الاستعجال ، وأن المحكمة ولو لم تتعرض له في تعليلها للقرار المطعون فيه فأنها بتقريرها لجدية المنازعة المثارة في الطلب تكون قد تبنته .

المطلب الثالث: المحكمة المختصة بنظر الطلب المستعجل

بما أن اتباع اجراءات التقاضي العادية تأخذ وقت طويل يتعارض مع مصلحة الطرف المتضرر بسبب بطء الإجراءات والتأخر في الحصول على الحماية القضائية، لجأت كافة التشريعات المختلفة لتقرير نظم تهدف الى مساعدة الخصوم وحصولهم على الحماية الوقتية لحين حسم النزاع. وبما أن القضاء المستعجل هو جزء من القضاء المدني كما سبق وذكرنا ينحصر نطاق اختصاصه على المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت ومرتبطة بشروط الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق، لذا يمارس القضاء المستعجل دورا حيويا ومهما بإجراءاته التي تتسم بالسرعة نظرا لحاجة الخصوم الملحة لدفع الضرر والخطر المحدق فيهم.

وهنا سيبرز الباحث المحكمة المختصة بنظر الدعوى المستعجلة سواء تلك المحكمة المختصة وظيفيا او نوعيا أو مكانيا.

الفرع الأول: المحكمة المختصة نوعيا

يقوم اختصاص المحكمة بنظر الطلبات المقدمة أمامها وفقا لنوعها وطبيعتها بغض النظر عن قيمتها ولقد نصت المادة 31 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية رقم 24 لسنة 1988على أن " قاضي الأمور المستعجلة في محكمة البداية هو رئيسها أو من يقوم مقامه أو من ينتدب لذلك من قضاتها. وقاضي الصلح في المحاكم التي لا توجد فيها محكمة بداية"[1].

وعليه فقد عقد المشرع الأردني فيما يخص الدعاوى المستعجلة الاختصاص النوعي لرئيس محكمة البداية كقاضي أمور مستعجلة أو من يقوم مقامه أو من ينتدبه من قضاة محكمة البداية، اختصاصا أصليا في المنازعات المرفوعة أمامه سواء كانت من المسائل التي يخشى عليه فوات الوقت أو من المسائل التي نص عليها القانون صراحة وفي الحالة التي لا توجد فيها محكمة بداية فيكون الاختصاص النوعي لقاضي محكمة الصلح[2].

[1] المادة 31 من قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية، رقم 24 لسنة 1988.

[2] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، مرجع سابق، ص180.

ولقد ذكر المشرع الأردني النص أعلاه من باب التأكيد على أن اختصاص القضاء المستعجل لا يسلب حق محكمة الموضوع بالنظر في المسائل المستعجلة التبعية[1]، ومن أجل قيام الاختصاص المذكور أعلاه وجب أن يرفع الطلب المستعجل تبعا للدعوى الموضوعية، بمعنى أن تكون هناك دعوى موضوعية ما زالت المحكمة تنظر بها لأن صدور الحكم فيها يمنع قيام اختصاص محكمة الموضوع النظر بالطلبات المستعجلة[2].

وبالمقابل في حالة نظر المحكمة الموضوعية بدعوى ما وفي ذات الوقت تعين اختصاص محكمة القضاء المستعجل فان ذلك لا يؤثر على لجوء المدعي للقضاء المستعجل والمطالبة بحماية وقتية عاجلة[3]. أي أن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة يقوم كل ما توافرت شروطه حتى لو كان أصل الحق معروض أمام المحكمة الموضوعية[4]. والذي يريده المشرع من النص صراحة على منح الاختصاص لمحكمة القضاء المستعجل وللمحكمة الموضوعية في نظر الدعاوى المستعجلة هو النفي عن محكمة القضاء المستعجل بكونها صاحبة الاختصاص الوحيد لنظر بالدعاوى المستعجلة[5].

أما من وجهة نظر المشرع الفلسطيني حسب ما ورد في نص المادة 102 والذي جاء فيها " يجوز لمن يخشى حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت أن يقدم طلبا الى قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيه اتخاذ اجراءات وقتية وفقا لمقتضى الحال بما لا يمنع قاضي الموضوع من نظر هذا الطلب تبعا للدعوى الأصلية"، نلاحظ مما ذكر يختص قاضي الأمور المستعجلة نوعيا بكل المسائل المستعجلة التي يخشى عليه من فوات الوقت[6]. وهو اختصاصا عاما غير محصور في المسائل المدنية والتجارية كما ونصت المادة 11 من قانون تشكيل المحاكم الفلسطينية رقم 5 لسنة 2001 على أن "بقرار من مجلس القضاء الأعلى ينتدب قاضي صلح أو أكثر للنظر في الأمور

---

[1] المالكي، خالد، **قاضي الأمور المستعجلة في التشريع السوري**، مرجع سابق، ص 33.

[2] النمر، امينة، **قوانين المرافعات**، مرجع سابق، ص 215.

[3] العشماوي، محمد وعبد الوهاب العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**،1957 ، ص247.

[4] عبد التواب، معوض، **الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة**، ص687.

[5] ابو الوفا، احمد، **التعليق على نصوص قانون المرافعات**،1961 ، ص 194.

[6] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص 173.

الوقتية والمستعجلة ويسمى قاضي الأمور المستعجلة طبقا لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية".

ومما تقدم نلاحظ الاختلاف بين القانون الأردني والفلسطيني ويرجع ذلك الى كون القاضي الفلسطيني قد وضح أن قاضي الأمور المستعجلة أو من يقوم مجلس القضاء بانتدابه سواء في محكمة البداية دون الاشتراط أن يكون رئيسها والأمر سيان فيما يخص محكمة الصلح على عكس ما جاء به القانون الاردني أن قاضي الأمور المستعجلة هو قاضي الصلح دون أن يبين أن رئيس محكمة الصلح هو الذي يقوم بدور قاضي الأمور المستعجلة في حال تعدد قضاة الصلح[1].

لكن الأمر يختلف عما هو عليه في مصر حيث نص المادة 45 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968على أنه " يندب مقر المحكمة الابتدائية قاض من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق في المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت. أما في خارج دائرة المدينة التي بها مقر المحكمة الابتدائية فيكون هذا الاختصاص لمحكمة المواد الجزئية"[2].

يفهم من نص المادة المذكورة أعلاه أن قاضي الأمور المستعجلة في مصر بمستوى قاضي المحكمة الجزئية، وبالتالي فان المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت ينظر بها حتى لو كانت قيمتها تزيد عن القيمة المحددة لاختصاص القاضي الجزئي[3].

مما ذكر يلاحظ الباحث بأن كلا المشرعين الفلسطيني والمصري قد سلكا نفس الطريق على عكس المشرع الأردني بما يخص ندب القضاة للنظر في الأمور المستعجلة فيكون الأمر بيد مجلس القضاء الأعلى في فلسطين وفي يد السلطة المختصة حسب التنظيم القضائي في مصر، أي

---

[1] السويطي، احمد، **مرجع سابق**، ص 175.

[2] المادة 45 من قانون المرافعات المصري مشار اليه لدى الحمصي، **مرجع سابق**، ص180.

[3] وللمزيد لا بد من الاشارة الى التنظيم القضائي في مصر حيث يوجد فيها المحكمة الابتدائية ويكون القاضي المختص بنظر الطلبات ايا كانت قيمتها هو القاضي الذي تنتدبه المحكمة اعلاه حتى لو كانت قيمتها من ضمن اختصاصها ، وبالتالي فان المحكمة الجزئية التي تتواجد خارج نطاق المحكمة الابتدائية تنظر فيها المنازعات من قبل قاضي جزئي منتدب مع الاخذ بعين الاعتبار انه قد تتواجد محكمة جزئية واقعة داخل نطاق المحكمة الابتدائية الا ان الاختصاص خارج عن دائرتها وذلك لا العبرة لاختصاص المحكمة الجزئية محليا بصرف النظر عن المقر. للاستزادة سيف النصر سليمان محمد، **مرجع القاضي والمتقاضي في القضاء المستعجل واشكالات ومنازعات التنفيذ المدنية والتجارية وقاضي للامور الوقتية** ،1998، ص127-128.

يخضع التعيين لضمان نصوص القانون وهذا ما يفسح المجال أمام قاضي الأمور المستعجلة التفرغ للنظر فقط بالأمور المستعجلة متمتعا بخبرة واسعة تخدم هذا المجال[1].

الفرع الثاني: المحكمة المختصة مكانيا

حسب ما جاء في نص المادة 49 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 على أنه "تختص محكمة الموطن المدعي عليه أو المحكمة المطلوب حصول الاجراء في دائرتها بالدعاوى المتضمنة طلب اتخاذ اجراء وقتي أو مستعجل". ويقابلها نص المادة 45 من قانون أصول المحاكمات الأردني رقم 24 لسنة 1988 والتي جاء فيها "في الدعاوى المتضمنة طلب اتخاذ اجراء مؤقت أو مستعجلة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب اتخاذ الاجراء في دائرتها. وفي المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات يكون الاختصاص للمحكمة التي يجري في دائرتها التنفيذ". والمادة 59 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968 والتي نصت على "في الدعاوى المتضمنة طلب اتخاذ اجراء وقتي يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه أو المحكمة المطلوب اتخاذ الاجراء في دائرتها وفي المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيذ الاحكام والسندات يكون الاختصاص للمحكمة التي يجري في دائرتها التنفيذ".

وبناء على ما دكر أعلاه يتبين أنه بالإمكان تقديم الطلب المستعجل امام المحاكم التي يقع نطاق اختصاصها موطن المدعي عليه أو في المكان الواقع ضمن اختصاص المحكمة المطلوب اتخاذ الإجراء المؤقت فيه.[2] وهذا على عكس ما نراه في القضاء الإداري والذي أوجد محكمة وحيدة مختصة يلجأ اليها المدعي إذا توافرت شروط الادعاء أمامها دون الخضوع الى ما جاء فيه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني وهذه إحدى خصوصيات القضاء الإداري.

[1] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**، مرجع سابق، ص178.

[2] زيادة، طارق، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**. مرجع سابق، ص27.

الفرع الثالث: المحكمة المختصة وظيفيا

القضاء المستعجل بما أنه فرع من فروع القانون المدني فإن القاعدة في الاختصاص الوظيفي للقضاء المستعجل أنه يختص حيثما يختص القضاء المدني وبالتالي يخرج من ولاية القضاء المستعجل ما يخرج من ولاية القضاء المدني، بما أن الأصل غير مختص فالفرع تبعيا غير مختص ويستند عدم الاختصاص على خروج بعض المنازعات من ولاية القضاء العادي والإداري ايضا ولعل خير مثال عليها أعمال السيادة والتي تدخل في نطاق اختصاص خاص بهيئات مستقلة ذات اختصاص وظيفي قضائي.

أولا: أعمال السيادة

تخرج من نطاق اختصاص القضاء العادي والاداري اعمالا لمبدأ فصل السلطات وترجيح المصالح العليا حيث تشمل الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالسلطة التشريعية والعلاقة بالدول الأجنبية وحتى الأعمال التشريعية التي تصدر من قبل السلطة التنفيذية المفوضة من السلطة التشريعية هي خارج نطاق اختصاص جهتي القضاء ولخروجها من الأصل فهي تلقائيا تخرج من نطاق اختصاص القضاء المستعجل[1].

وفي التشريع المصري امتنعت المحاكم العادية من النظر في مثل هذه المنازعات ووفق ما "جاء بنص المادة 17 من قانون السلطة القضائية المصرية بأنه " ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة "[2] ، وكذلك نصت المادة 11 من قانون مجلس الدولة جاء ما يؤيد ما قضت به قوانين السلطة القضائية وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الدستورية في مصر على أنه " أن كل قرار إداري نهائي يصدر من السلطة التنفيذية يخضع لرقابة القضاء إعمالا لمبدأ الشرعية وسيادة القانون ، إلا أنه يستثني من هذا الأصل قرارات تتصل بسيادة الدولة الداخلية أو الخارجية لأنها لا تقبل بطبيعتها أن تكون محلا لدعوى قضائية ومن ثم تخرج عن ولاية القضاء ، وتقوم نظرية أعمال السيادة على أن السلطة التنفيذية تتولى وظيفتين احداهما بوصفها سلطة حكم

[1] مصطفى، هرجة، **الجديد في القضاء المستعجل**، مرجع سابق، ص 406.

[2] المادة 17 من قانون السلطة القضائية رقم 46 لسنة 1972 مشارا اليه لدى احمد السويطي، **القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق، ص186.

والأخرى بوصفها سلطة ادارة وتعتبر الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم من قبيل أعمال السيادة ....."."[1] وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا الفلسطينية في قرارها رقم 2010/531 الصادر بتاريخ 12/13 2010 والتي أرست عدة مبادئ منها أن " اعمال السيادة هي بطبيعتها اعمال إدارية وان الدفع بان بعض القرارات الإدارية هي من أعمال السيادة إنما بهدف تحصين هذه القرارات من رقابة القضاء وقد حصر القضاء الإداري أعمال السيادة في النظم التي تأخذ بها في الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالبرلمان وبضمان سير السلطات العامة وفق الدستور والأعمال المتعلقة بسير موقع التمثيل الدبلوماسي والأعمال المتعلقة بالحرب وسلامة امن الدولة ".

وحاول القضاء المصري مجلس الدولة وضع حدودا لأعمال السيادة.[2] ولهذا وحسب ما جاء فيه القضاء المصري ليس هناك معيار جازم لتوضيح طبيعة عمل السيادة في مصر شأنها في ذلك شأن فرنسا حيث ترك الأمر للقضاء من اسباغ الصفة لأي عمل تقوم به الدولة من قرارات ادارية أو أعمال سياسية واضحة من طبيعتها.

وفي التشريع الأردني نصت المادة 9 من قانون محكمة العدل العليا على أنه "لا تختص محكمة العدل العليا بالنظر في الطلبات أو الطعون المتعلقة بأعمال السيادة".[3] ولم يقم بتعريف وتوضيح مفهوم وحدود اعمال السيادة تاركا ذلك للقضاء الأردني الذي أصدرت فيه محكمة العدل العليا حكما بتعريف أعمال السيادة بإحدى قراراتها " إن الأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية نوعين أعمال ادارية ،وأعمال سياسية ، فالنوع الأول هو خاضع لرقابة هذه المحكمة والذي نص صراحة على القرارات الادارية ، أما النوع الثاني فلا حق لهذه المحكمة مناقشتها معرفة بذلك الأعمال

---

[1] المحكمة الدستورية في مصر الدعوى رقم 2، مشارا اليه لدى مصطفى هرجة، **مرجع سابق**، ص402.

[2] الحكومة بما لها من السلطة العليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل او الخارج وذلك لا النص ورد في صدر المادة على الاعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلس البرلمان والتدابير الخاصة بالامن الداخلي والخارجي للدولة والاعمال الحربية والعلاقات السياسية ثم اردف ذلك كله بعبارة وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من اعمال السيادة .وبالتالي حسب منظور مجلس الدولة المصري وطبقا للعبارة التي جاءت بالتعميم فان المجلس بتفسيره لاعمال السيادة ما هو الا قياسا على طبيعة الاعمال المتصلة بالسياسة العليا (حكم مجلس الدولة 194894/21) مشارا اليه لدى طلال الحمصي، **مرجع سابق**، ص185 والذي جاء فيه ان عبارة اعمال السيادة لا تنصرف الا الى الاعمال التي تتصل بالسياسة العليا للدولة والاجراءات التي تتخذها.

[3] المادة 9 من قانون محكمة العدل العليا الاردنية رقم 12 لسنة 1992.

الادارية بكل الاجراءات التي تتعلق بتطبيق القوانين العامة ومراعاة علاقات الأفراد بالدولة ودوائرها الحكومية ، أما الأعمال السياسية فهي المتعلقة بالقوانين الأساسية الدستورية وحركة السلطات الأخرى ، وروابط الدول مع الدول الأجنبية ، وجميع الأعمال المتعلقة بالاتفاقيات والمعاهدات وهذه الأعمال بطبيعتها تخرج من نطاق رقابة السلطة القضائية ".[1]

إن أساس التفرقة بين العمل الاداري وعمل السيادة هي بالحالة أو الصفة التي تكون عليها السلطة التنفيذية ويلاحظ أن العمل الإداري تباشره السلطة التنفيذية وهي محافظة على هذا المسمى تطبيقا للقانون على عكس عمل السيادة والتي تباشره كسلطة تسعى للمحافظة على المصالح السياسية العامة والاشراف على علاقة الدول بالدول الأجنبية الأخرى، وبالتالي ان أي خلاف ينشأ حول تحديد حقوق والتزامات الدولة بناء على اتفاقية أو معاهده أو تفسير لا يقع تحت الرقابة القضائية وكذلك الأمر فيما يتعلق بالطعون التي تقوم على مخالفة أحكام معاهدة بمواجهة أحد الأفراد المستفيدين من تنفيذها .

وبالتالي يجوز لكلا الجهتين القضاء الإداري والقضاء المدني ومنه القضاء المستعجل كفرع من القضاء المدني بفحص المنازعة وتقرير ما إذا كنت تخضع للسلطة القضائية فاذا كانت من قبل أعمال السيادة تخرج من نطاق كلا القانونين وتلقائيا تخرج من نطاق اختصاص القضاء المستعجل والذي يحكم على ذلك من ظاهر المستندات فاذا رأت أنها من صلب اختصاصها فلها أن تنظر بالدعوى سواء كمحكمة موضوع أو محكمة قضاء مستعجل.[2]

وبرأي بعض الفقهاء أنه بحالة قد عرض على القضاء الإداري أو المدني أو القضاء المستعجل نزاع وبعد فحص المنازعة تقرر بأنه نزاع يمس أعمال السيادة مؤديا الى الغائه أو تأويله فوجب على القضاء الموضوعي اعلان عدم الاختصاص من تلقاء نفسه، وذلك لتعلقه بالنظام العام ولا

---

[1] عدل عليا اردني، قرار رقم 52/34 ص 53، مشارا اليه لدى طلال الحمصي، **نظرية القضاء المستعجل في اصول المحاكمات المدنية الأردنية**، مرجع سابق، ص187.

[2] الحمصي، طلال، مرجع سابق، ص187.

يجوز أن يتفقوا الخصوم على مخالفته[1]، فإن أعمال السيادة تخرج عن نطاق القضاء بشكل مطلق ولا يتمتع القضاء العادي بالحق للنظر فيها على الإطلاق[2].

ثانيا: المنازعات التي تدخل في اختصاص القضاء الإداري

اختصاصات محكمة العدل العليا في ظل قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001 والتي حددها المشرع على سبيل الحصر في نص المادة 33 [3] ، وبعد الاطلاع عليها يلاحظ بأن العقود الإدارية لا تدخل ضمن اختصاصها ويعد ما سلكته مسلك محمودا لأن العقد الإداري وإن كان له مميزات خاصة تجعله يرقى على باقي العقود العادية إلا أن الدولة أو السلطة العامة عند إبرامها عقدا تباشر فيه سلطتها كأي شخص طبيعي يرغب بالتعاقد بعد مفاوضات طويلة وتطبق عليه أهم المبادئ في القانون المدني وهي العقد شريعة المتعاقدين وبالتالي يكون كلا الطرفين متكافئين لدا لا محل لتمييز الدولة أو المفوض عنها بأي امتيازات وحقوق نتيجة هدا العقد .

ولهذا يبقى الاختصاص للقضاء المستعجل بالنظر بها. وقد سلك القضاء الأردني ذات المسلك بحيث أن المسائل التي تنظر بها جاءت على سبيل الحصر فقررت " النزاع على الحقوق يعود للمحاكم العادية ولو كان متعلقا بعقود إدارية، ذلك لأن اختصاصات محكمة العدل العليا قد وردت على سبيل الحصر ولا تشمل المنازعات المتعلقة بالعقود على اختلاف أنواعها" [4]، على خلاف ما جاء بالقانون المصري الإداري والذي جعل جميع المنازعات التي تتعلق بالعقود الإدارية هي من ضمن اختصاص مجلس الدولة وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف بقرارها والذي جاء فيه: ".... ومن

---

[1] راتب، محمد واخرون، **قضاء الأمور المستعجلة، مرجع سابق**، الجزء الاول، ص152-135.

[2] سليمان الطماوي، **النظرية العامة للقرارات الادارية**، ص173.

[3] وهي الطعون الخاصة بالانتخابات، والطلبات التي يقدمها أصحاب الشأن بإلغاء اللوائح او الأنظمة او القرارات الإدارية النهائية الماسة بالأشخاص او الأموال الصادرة عن اشخاص القانون العام بما في دلك النقابات المهنية، الطلبات التي هي من نوع المعارضة في الحبس التي يطلب فيها اصدار أوامر الافراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع، المنازعات المتعلقة بالوظائف العمومية من حيث التعيين او الترقية او العلاوات او المرتبات او النقل او الإحالة او التأديب او الاستيداع او الفصل وسائر ما يتعلق بالأعمال الوظيفية ، رفض الجهة الإدارية او امتناعها عن اتخاد أي قرار كان يجب اتخاده وفقا لأحكام القوانين او الأنظمة المعمول بها ، سائر المنازعات الإدارية ، المسائل التي ليست قضايا او محاكمات بل مجرد عرائض او استدعاءات خارجة عن صلاحية أي محكمة تستوجب الضرورة الفصل فيها تحقيقا للعدالة ، اية أمور أخرى ترفع اليها بموجب القانون .

[4] محكمة العدل العليا الاردنية، قرار رقم 79/40، مجلة نقابة المحامين الاردنية، سنة 80 ص375 مشارا اليه لدى طلال الحمصي، **نظرية القضاء المستعجل في أصول المحاكمات المدنية الأردني**، مرجع سابق، ص190.

ثم تتوافر الأركان الثلاثة اللازمة لصيرورة العقد إداريا، ومن ثم تغدو محكمة القضاء الإداري هي المختصة دون غيرها بنظر الدعوى[1]".

وهذا الوضع يتناغم مع الوضع القانوني في نظامنا بما أن محكمة العدل العليا هي محكمة ذو درجة واحدة على خلاف القضاء المصري المتمثل بدرجتين حيث يستأنف حكم المحكمة الإدارية الأولى أمام مجلس الدولة باعتباره المحكمة الإدارية العليا وهذا ما يحقق التقاضي على درجتين مما يساهم في بث الطمأنينة في نفوس المتقاضيين[2]، أما في فلسطين لا يطعن بقراراتها وبالتالي فان إسناد المنازعات التي تنشأ عن العقود الإدارية ضمن اختصاص القضاء العادي والذي يكون فيه مجال للطعن، وهو ما يحقق العدالة ممتدا ذلك إلى القرارات التي تصدر بالطلبات المستعجلة المرفوعة أمام القاضي الموضوعي إذا كانت تتعلق بالعقود الإدارية [3]، مما تقدم وبما أن العقود الإدارية تقع ضمن اختصاص القضاء العادي وبشكل تلقائي فهي من ضمن اختصاص القضاء المستعجل فالمسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت المتفرعة عن العقود الإدارية ولذلك لا مبرر من الاستفاضة بالحديث عنها. وسيقتصر الحديث عن القرارات الإدارية والتي تعد المثال الواضح لما يختص به القضاء الإداري والتي تخرج عن نطاق القضاء العادي والقضاء المستعجل.

إلا إنهم قد أجمعوا على أن القرارات الإدارية تخرج عن اختصاص المحاكم العادية ويختص بها القضاء الإداري وهذا ما جاءت به محكمة القضاء الإداري المصري تطبيقا لذلك بأنه " يتبين بوضوح من مطالعة القرار موضوع الدعوى أنه من القرارات الإدارية النهائية التي يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل في الطلبات المقدمة من الأفراد والهيئات لإلغائها وتبعا لذلك وقف تنفيذها ،وكان يتعين على المدعي –والحالة هذه– أن يلجأ في شأنه إلى محكمة القضاء

---

[1] **استئناف مصري قضاء مستعجل**، الدعوى رقم 354 لسنة 1978، المنصورة، جلسة 1978/12/20 المشار اليه مصطفى هرجة، مرجع سابق، ص 431.

[2] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، مرجع سابق، ص191.

[3] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص190.

الإداري ، بيد أنه أخطا الطريق الصحيح فطلب وقف تنفيذه على استقلال أمام قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة دمياط الابتدائية .....". [1].

وقد عرفت محكمة العدل العليا الأردنية القرار الإداري بأنه " المتفق عليه فقها وقضاء أن القرار الإداري هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة بقصد إحداث مركز قانوني معين[2] ". وبناء على ذلك فان أي عمل تقوم به ويندرج وفق ما جاء بالتعريف أعلاه يعد قرار إداري لا رقابة للقضاء العادي عليه، أما إذا كان خارج إطار ما جاء به تعريف القرار الإداري فيكون الاختصاص للقضاء العادي وللقضاء المستعجل طالما لم يوجد نص يخالف ذلك ويجب التنويه بأن القرار الإداري الذي يصدر من جهة الإدارة يجب أن يكون مستندا إلى الصفة العامة وإلا خرج من نطاق القرارات الإدارية مثالها القرارات التي تصدرها المعاهد والمدارس التي تخضع لوزارة التربية والتعليم لأن الإشراف ليس إلا ضرورة توجبها المصلحة العامة[3].

وميز الفقه بين القرار الإداري والقرارات التنظيمية "اللوائح " وهي عبارة عن قواعد عامة مجردة لا تختص بفرد بحد ذاته وتنظم أمورا وحالات غير محدودة [4]، حيث أعطي الحصانة للأولى ورفعها عن الثانية وتشمل على لوائح الضبط أو البوليس وغيره وبالتالي تعد بمثابة تشريعات تصدر من الجهة الإدارية حيث تضع قواعد عامة وملزمة[5].

وبالتالي في حالة كان القرار الإداري فرديا يخاطب أفرادا معينين بالذات لا تملك المحاكم العادية الفصل فيه سواء من ناحية تأويله أو وقف تنفيذه، أما إذا كان القرار الصادر يتسم بالصفة التنظيمية يخاطب أشخاص بصفاتهم كان للمحاكم العادية اختصاص النظر بأي نزاع ينشأ وبالتالي

---

[1] محكمة القضاء الاداري المصرية، الحكم الصادر بجلسة 1972/2/29 القضية رقم 1360 مشار اليه لدى احمد السويطي، **القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق، ص 189.

[2] عدل عليا، رقم 77/46 مجلة النقابة مشارا اليها لدى طلال الحمصي، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية** ، مرجع سابق ،ص193.

[3] الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية** ،مرجع سابق ، ص193.

[4] مهنا، محمد فؤاد، **القانون الاداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي**، 1967، ص711.

[5] الطماوي، سليمان، **النظرية العامة للقرارات الادارية**، ص467.

يثبت اختصاص القضاء المستعجل للنظر فيه.[1] ورغم اختصاص القضاء العادي بتأويل القرار التنظيمي إلا أنه لا يملك إلغاءه ويحال ذلك على عاتق القضاء الإداري[2].

وفيما يتعلق بسلطة القضاء الإداري اتجاه القرارات الإدارية المنعدمة الذي يتطلب شروط وأركان لازمة لصحتها فإن تخلف أي ركن من أركان تكوين القرار الإداري يجعل القرار الصادر منعدما، أما في حال تخلفت إحدى شروط إقامته تجعل القرار معيبا بعيب قد يؤدي إلى إلغائه وبناء على ما تقدم فلا حصانه للقرار الإداري المنعدم، وذلك لاعتباره عملا ماديا والضرر الذي يترتب على تنفيذه هو اعتداء مادي يخضع لاختصاص القضاء العادي، أما إذا كان العيب لا يؤدي الى انعدام القرار الإداري يتسم بصفة البطلان لا الانعدام لكن يبقى متمتع بالحصانة[3].

---

[1] العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودي**، مرجع سابق، ص66.

[2] المادة 8 من قانون مجلس الدولة المصري ، والمادة 9/أ/6 من قانون محكمة العدل العليا الاردني، مشار اليه لدى طلال الحمصي، **مرجع سابق** ،ص194.

[3] ومن المسائل الاخرى التي تقع خارج دائرة اختصاص القضاء المستعجل المنازعات التي تدخل في اختصاص القضاء الشرعي وفقا لاحكام قانون المحكمات الشرعية ومثال مثلا منع السفر في قضية نفقة وبالتالي يخرج من نطاق القضاء المستعجل وكما تخرج من نطاق القضاء المستعجل الدعاوى الجزائية لا يختص القضاء المستعجل بنظر أي دعوى او طلب ضمن دعوى الحق العام ولكن فيما يتعلق بالطلبات المستعجلة لغايات دعوى الحق الشخص ،عبد العزيز سعود سعيد الشريجة ، وللاستزادة الرجوع الى طلال الحمصي ،نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية، **مرجع سابق**،197—204 الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، مرجع سابق، ص195.

الفصل الثاني

إجراءات الدعوى المستعجلة

سيتم البحث بهذا الفصل عن الإجراءات الواجب إتباعها في رفع الدعوى المستعجلة وكيفية تقديمها وما يتسم به حكم الدعوى المستعجلة ومدى القوة التنفيذية التي يتمتع بها وكيفية طرق الطعن بها سواء بطرق الطعن العادية والغير عادية وذلك من خلال المبحث الأول، وفي المبحث الثاني من هذا الفصل سأتناول مدى تأثير القضاء المستعجل في ضمان الحريات العامة والإشكالات التي تواجهه، ومن ثم الحديث عن مدى خصوصية القضاء المستعجل في فلسطين.

المبحث الأول: القواعد الخاصة في إجراءات الدعوى المستعجلة

يندرج تحت هذا المبحث إجراءات رفع الدعوى وكيفية تقديمها والطبيعة القانونية التي يستبغ بها والقوة التنفيذية للحكم المستعجل وإجراءات الطعن العادية والغير عاديه.

المطلب الأول: إقامة الدعوى أمام القضاء المستعجل

إعمالا بالمادة 103 من قانون أصول المحاكمات الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001 والتي نصت على أن" تقديم الطلبات المتعلقة بالمسائل المستعجلة إلى قاضي الأمور المستعجلة بصورة مستقلة، المحكمة التي تنظر موضوع الدعوى بالتبعية للدعوى الأصلية ". وهذا ما جاءت به المادة 56 من أصول المحاكمات الأردني "تقام الدعوى المستعجلة بتقديم لائحة دعوى كطلب مستعجل مستقل او بعد إقامة دعوى الموضوع." [1] محتويا على البيانات الأتية من اسم المحكمة المرفوع أمامها الدعوى واسم المدعي بالكامل وكل ما يتعلق به، واسم المدعى عليه بالكامل ومهنته وماهية الدعوى ووقائعها وأسانيدها ومن ثم توقيع المدعي.

نلاحظ بأن الدعوى المستعجلة في حالة قيدها تخضع لذات الأصول في الدعاوى العادية و لكن وفقا لطبيعتها يجب إتباع إجراءات تتوافق مع الغاية المرجوة من تقرير نظام القضاء المستعجل من حيث حضور الخصوم وغيابهم وهذا يختلف عن قواعد التقاضي المتعلقة بالحضور والغياب في

[1] المادة 56 ، **قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني** رقم 24 لسنة 1988.

الدعاوى العادية لذلك نلحظ بالدعاوى المستعجلة مدى إمكانية النظر بالطلب المستعجل بحضور طرف واحد من الخصوم أو الطرفين[1]، وبما أن القانون نص صراحة على إمكانية تقديم الطلب المستعجل بشكل مستقل مستبغا بهذه الحالة بصيغة الاستدعاء مع إمكانية رفع المدعي دعوى خلال 8 أيام من تاريخ اليوم التالي لتاريخ صدور القرار ، وبعد ترسيم الطلب لدى قلم المحكمة المختصة وهذا ما أكدته المادة 63 من قانون المرافعات المصرية مراعية بذلك الاستثناءات التي تتطلبها صيغة الدعاوى الاستعجالية والتي نصت على " تودع الصحيفة في قلم الكتاب ثم تقيد في السجلات الخاصة وتبعث صورة الصحيفة الى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إلى المدعي لإعادته إلى قلم الكتاب ..... م3/67 مرافعات مصرية[2] ."

مراعيين بذلك أن الدعاوى المستعجلة لا تمر بكل ما تمر به الدعاوى العادية كما سبق وذكرنا بخصوص حضور الخصوم حسب المادة 61 /2 فإن ميعاد حضور الخصوم هي فقط 24 ساعة[3]، وللقاضي إنْقاص هذه المدة في حالة الضرورة وفقا لما جاء في المادة 84 /1 من قانون المرافعات المصرية. وفي حال تخلف المدعى عليه في الجلسة الأولى ورغم إعلامه بموعد الجلسة يحاكم حضوريا، أما إذا توافر ما يثبت عدم علمه وفقا للأصول المتبعة بالتبليغ تؤجل الجلسة. وبمفهوم المخالفة لذلك الأصل فإن تغيب المدعي عليه عن الجلسة الأولى ولو أثبت بأنه لم يبلغ حسب الأصول فلقاضي الأمور المستعجلة أن يقضي في الطلب المستعجل غير ملزم بتأجيل النظر بالجلسة حسب ما هو مقدر في القواعد العامة المتعلقة بإجراءات الدعاوى العادية بسبب طبيعة الدعاوى المستعجلة ووقتيتها[4].

جاء في المادة 33 من أصول المحاكمات المدنية الأردنية " تنظر المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة في المسائل المستعجلة تدقيقا دون حاجة لدعوة الخصوم إلا إذا رأت المحكمة أو القاضي خلاف ذلك "[5]. وعليه تنظر بالطلبات المستعجلة وفقا للقواعد العامة المنظمة لحضور

---

[1] السويطي،أحمد ،**القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق ، ص199

[2] رقم 13 لسنة 1968 المادة 67 من قانون المرافعات المصرية .

[3] المادة 61 /2 قانون المدني الأردني ، مشارا اليه لدى طلال الحمصي، ص218

[4] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل قي قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق، ص209 والحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني**، مرجع سابق، ص24.

[5] المادة 33 من **قانون اصول المحاكمات الأردني**، رقم 24 لسنة 1988.

الخصوم وغيابهم. وجاءت المادة 60/أ أصول مدنية مؤكدة على ذلك حيث نصت "في الدعاوى المستعجلة يعين القاضي جلسة المحاكمة فور قيد لائحتها دون الحاجة لتبادل اللوائح ووفقا لما جاء في المادة 48/ج من قانون المرافعات المصرية فيما يتعلق بإيداع الخصوم لمذكرات دفاعهم فإن المدعي عليه غير ملزم بإيداع مذكرة دفاعه ، وبالتالي فإن القاضي لا يستمع لدفاع المدعي عليه تاركين له الحق باللجوء إلى الاستئناف من أجل الطعن بالطلب المستعجل وهذا ما يتناسب مع الدعاوى المستعجلة وما تتطلبه من سرعة إنجاز كمثال الحجز التحفظي والمنع من السفر ، إلا أنه في حالة تعيين قيم لا بد من سماع الأطراف لنظر الطلب مرافعة. وكان للدكتور مفلح القضاة رأي" بضرورة أن يكون الأصل أن تنظر الطلبات المستعجلة أو الدعاوى المستعجلة بشكل مرافعة والاستثناء أن ينظر بها تدقيقا ".

ولا مانع أن تبقى القاعدة بخصوص النظر بالطلبات المستعجلة كما هو الأصل طالما تسير الإجراءات بشكل صحيح متفقة مع روح العدالة ومنح المحكمة صلاحيتها بدعوة الأطراف وسماعهم مرافعة عندما يستدعي الأمر ذلك بتوفر الضرورة التي تدفعهم إلى اتخاذ مثل تلك الإجراءات، أما القضاء الفلسطيني فقد نصت المادة 104 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني "يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن ينظر الطلب بحضور المستدعي أو أن يقرر تعيين جلسة خلال مدة لا تتجاوز 7 أيام لنظر الطلب وتبليغ المستدعى ضده بالحضور ".[1] ونلاحظ بأن المشرع الفلسطيني وضع قاعدة أكثر وضوحا وسهولة من المشرع الأردني أو المصري حيث أنه وفقا للمادة المذكورة أعلاه وضع قاعدة عامة منحت لقاضي الأمور المستعجلة السلطة بنظر الطلب بحضور فريق واحد أو بحضور الطرف الأخر في حال إذا ارتأى القاضي ضرورة استدعاء المستدعي من ظاهر البينات المقدمة اذا كانت واضحة لا يعتريها أي شك تنظر بحضور المستدعي فقط [2]، ويصدر القرار على أن يتم تبليغ المستدعى ضده وفق الأحكام العامة حسب نصوص المواد 7-26 من نفس القانون ، وفي حال تبين وجوب استدعاء المستدعى ضده من ظاهر المستندات فإنه يتعين موعد أقصاه 7 أيام لا يمكن أن يتجاوزها وبهذه الحالة تم تحديد الحد

[1] المادة 104 من **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني** رقم 2، 2001.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**، مرجع سابق، ص 209.

الأدنى الذي يمكن للقاضي خلاله استدعاء الطرف الثاني "المستدعى ضده " من أجل النظر بالطلب بحضور الطرفين .

مما تقدم نلاحظ بأن قاضي الأمور المستعجلة يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد المدة وتقديرها عند استدعاء المستدعى ضده مراعيا في ذلك اصول التبليغات والصفة الاستعجالية للدعوى المعروضة أمامه ، وهنا يظهر اختلاف المشرع الفلسطيني عن المشرع الأردني والمصري كما سبق وذكرت حين أعطى المشرع الأردني لقاضي الأمور المستعجلة فرصة استدعاء المستدعي ضده خلال 24 ساعة مجيزا انقاصها حسب الظروف وفقا لما جاء في لمادة 61 /1 والتي جاء فيها " ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة اربع وعشرون ساعة إلا إذا اقتضت الضرورة إنقاص هذا الميعاد إلى ساعة بشرط أن يحصل التبليغ للخصم نفسه " .

ولم يختلف الأمر في التشريع المصري وبالتالي فإن المشرع الأردني قد وضع حد أدنى وحد أعلى، أما المشرع المصري فقد أوجب اقترانها بتبليغ الخصم بالذات وبالتالي المشرع الفلسطيني كان واقعيا في تحديد المدة المتمثلة بالحد الأعلى فيها 7 أيام تاركا للقاضي السلطة التقديرية في تحديد الموعد[1]. وفقا لما تتطلبه ظروف الدعوى آخذا بعين الاعتبار أصول التبليغات وصعوباتها وبالتالي فإن القاضي يتمتع بحرية أكثر وفقا للتشريع الفلسطيني على عكس ما جاء في التشريع الأردني والمصري. ومن استقراء التشريعات أعلاه فإنه وبحالة إذا لم يستدع القاضي المستدعى ضده يحدد موعد الجلسة وينظر فيها حسب البينات ويدقق ظاهر المستندات ويقوم بإصدار القرار آمرا من يلزم بتنفيذ المضمون وتبليغ المستدعى ضده ومنحه الحق باستئناف هذا القرار متى مس مركزه القانوني.

وفيما يتعلق بالنظر بالطلبات المستعجلة بالقضاء الإداري ووفقا للأحكام الناظمة لمجلس الدولة المصري، فالجهة المختصة بنظر هذه الطلبات هي محكمة القضاء الإداري مع مراعاة أن تلك المحكمة تخضع في اجراءاتها بنظر الطلبات إلى القواعد العامة التي تنظم قواعد القضاء المستعجل بالقضاء المدني. وجاء في أحكام مجلس الدولة المصري وبنص المادة 49 "لا يترتب

[1] عبد التواب، معوض، **الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص79.

على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على انه لا يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها وبالنسبة للقرارات التي لا يقبل طلب الغائها قبل التظلم منها إداريا لا يجوز طلب وقف تنفيذها ،على أنه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتا باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه إذا كان القرار صادرا بالفصل فإذا حكم له بهذا الطلب ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الإلغاء في الميعاد اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد ما قبضه " [1]. والطعن بالإلغاء الأصل ألا يوقف تنفيذ القرار الإداري، أي ان قيام الطاعن برفع دعوى الالغاء ضد قرار إداري معين لعدم مشروعيته لا يمنع نفاذه اذ تتمتع القرارات الإدارية بقرينة المشروعية لحين إثبات العكس، وعلى من ينازع القرار الإداري اللجوء إلى القضاء الإداري ويقع عليه إثبات العيب الذي يشوب القرار. [2]

وفيما يخص كيفية تقديم الطلب المستعجل بعد أن يقيد الطلب في سجله الخاص لدى المحكمة ينظر قاضي الأمور المستعجلة فيه وفقا لنص المادة 33 من القانون رقم 24 لسنة 1988 على أنه " ينظر المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة تدقيقا دون حاجة لدعوة الخصوم إلا إذا ارتأت المحكمة أو القاضي خلاف ذلك ". وفيما يتعلق بالقانون الفلسطيني فلم يأتي ما يشير إلى أن الطلب في الأصل ينظر تدقيقا ولا بحضور الخصوم بل ترك الامر لسلطة القاضي وتقديره.[3]

ويعد موقف المشرع الفلسطيني منطقيا نظرا لاختلاف الطلبات المستعجلة وما يحيط بها من ظروف خاصة قد تتغير من وقت لآخر. وفيما يخص الإجراءات المتبعة في نظر الطلبات المستعجلة فهي تجري وفق الإجراءات المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 فقد نصت المادة 108 " تسري على القرار المستعجل إجراءات التقاضي المقررة في هذا القانون مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالمواد المستعجلة ". وبنص المادة يلاحظ الباحث بأن الإجراءات في الدعاوى العادية تختلف عنها بالطلبات المستعجلة باختلاف طبيعتها حيث تكون الإجراءات متناسبة مع صيغة الطلب ولا يقوم القاضي بتطبيق الإجراءات العادية إلا بالقدر الذي

---

[1] المادة 49 من قانون مجلس الدولة مشارا اليها لدى سامي جمال الدين، **الوسيط في دعوى الغاء القرارات الادارية**، 2004، ص800.

[2] جمال الدين، سامي، **دعوى الغاء القرارات الادارية**، مرجع سابق، ص802.

[3] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق ،ص 207.

يناسب مهمته وهذا ما يميز إجراءات الطلبات المستعجلة بالسرعة وسهولة الإنجاز، وبعد تقديم الطلب وتقييده يترك الخيار للقاضي إذا ما كان سوف ينظره بحضور فريق أم فريقين وتحديد الموعد ووزن البينات ودراستها وعندها يصدر حكمه بعد التأكد من الحق الأجدر بالحماية الوقتية.

ولا يختلف دعوى وقف التنفيذ وما يصدر فيها عن أي دعوى في الإجراءات والطبيعة الا ما يتطلبه الطابع الاستعجالي المميز لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية لتحقيق الحكمة المرجوة منه، وتخضع اجراءات الفصل في طلبات وقف التنفيذ للسرعة والعجلة. ويكون من الأحكام القطعية التي تنهي النزاع الذي يثور حول تنفيذ أو وقف تنفيذ القرار الاداري ويتم حسم الخصومة بشأن التنفيذ.[1]

المطلب الثاني: الدفوع التي تثار أمام القضاء المستعجل

نظمت القوانين المقارنة موضوع الدفوع إذ نصت المواد 108-116 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري النافذ وأيضا في المواد 109-113 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية، ونظمها القانون اللبناني في المواد 50-71. كما ونظمها القانون الفلسطيني بالمواد 89-101.

ويقصد بالدفوع أن يتقدم المدعي عليه برفع دعوى على المدعي تستلزم ردها كلا أو بعضها وهي على ثلاثة أنواع: الدفوع الشكلية وتكون موجه إلى إجراءات الدعوى أو مدى اختصاص المحكمة دون أن يتم الخوض في الحق المدعي به، والدفوع الموضوعية والتي تكون موجه إلى الحق محل الدعوى[2]، والنوع الثالث هو الدفع بعدم قبول الدعوى وهو دفع يرد على حق المدعي في رفع دعواه[3].

ومن المتفق عليه فقهيا أن الدفوع لا تتعارض مع الطبيعة الاستعجالية إذ يمكن إثارتها أمام القضاء المستعجل وفيما يخص الدفوع التي تعارض معها لا يمكن إثارتها إذ أنه من الممكن أن تكون هذه الدفوع موجه إلى ذات الحق محل الدعوى أي أنها تتعلق بأصل الحق وهذا ما يتعارض مع طبيعة

---

[1] عبد الباسط ،فؤاد، **وقف تنفيذ القرار الاداري**، مرجع سابق، ص683.

[2] المشهداني، عمار، **القضاء المستعجل**، 2012، ص179.

[3] للمزيد بما يتعلق بالدفوع راجع .د احمد ابو الوفا ،نظرية الدفوع ،1985 ،ص11و20 و170.

القضاء المستعجل إذ أن من أهم شروط إقامته ألا يمس أصل الحق.[1] أما فيما يتعلق بالدفوع الشكلية والدفع بعدم قبول الدعوى فإنه من الممكن إثارتهما أمام القضاء المستعجل. إذ أن الدفوع الشكلية توجه إلى إجراءات الطلب المستعجل والمحكمة المختصة بالقضاء المستعجل والدفع بعدم قبول الدعوى الذي يرد على حق المدعي في رفع دعواه.

أولا: الدفوع التي تثار اثناء النظر بالطلب المستعجل في القانون المدني

أ- الدفع ببطلان التبليغ بالطلب المستعجل

يعد من الدفوع الشكلية والتي يجب إثارتها قبل الدخول في أساس الطلب ولا يتعلق هذا الدفع بالنظام العام[2]، وقرر لمصلحة من يريد التمسك به فإذا حضر المدعي عليه أو من قام الإجراء ضده في الجلسة الأولى رغم بطلان التبليغ فإن الغاية من التبليغ على الرغم من بطلانه هو إعلام الخصم أو الطرف الثاني بموعد المرافعة وفي هذه الحالة قد تحققت مما يؤدي إلى زوال بطلان التبليغ و في حالة انعقدت عدة جلسات بغياب الخصم فله عند حضور ما تبقى من جلسات أن يثير هذا الدفع بأول جلسة يحضرها والتمسك ببطلان الإجراءات القائمة عليه ويترتب على صحة الدفع بطلان كافة الاجراءات[3]. ولكن في حالة تم حسم أمر الطلب المستعجل غيابيا وقد قامت على تبليغات باطلة فهل من الممكن إثارتها أمام محكمة الموضوع؟ لقد كان للمشرع العراقي رأي في ذلك إذ أوجب إثارة الدفع ببطلان التبليغ عندما يتم حسم الدعوى غيابيا عند الاعتراض أو الاستئناف وإلا سقط الحق فيه. ولما كانت القرارات المستعجلة لا تقبل الاستئناف والاعتراض بل تقبل التمييز فإن إثارة الدفع ببطلان إجراءات التبليغ أمام محكمة الموضوع كدفع شكلي لا يجوز وباعتقادنا في هذه الحالة يمكن إثارته كدفع موضوعي أمام محكمة الموضوع قائم على أن اجراءات

---

[1] الديناصوري، عكاز، **القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ**، مرجع سابق، ص603-607.

[2] المادة 108، قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1983 ،والمادة 110 من قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية رقم 24 لسنة 1988.

[3] الساعدي،جليل،" **كفالة حق الدفاع اثناء نظر الدعوى المدنية**"، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بغداد ،1993 ،ص 1-15.

الطلب المستعجل باطلة لاستنادها إلى تبليغ باطل وهنا تتحقق قاعدة ما بني على باطل فهو باطل[1].

ب: الدفع بعدم الاختصاص المكاني لمحكمة القضاء المستعجل

من الدفوع الشكلية التي يجب إثارته قبل الدخول بأساس الدعوى وإلا سقط حق من قرر لمصلحته من التمسك به ولا يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها لأنه من الدفوع الغير متعلقة بالنظام العام ولا بد أن نشير أن قواعد الاختصاص المكاني المنصوص عليها قانونا على الدعاوى العادية تسري ذاتها على الطلبات المستعجلة، ففي حالة أقيم الطلب المستعجل أمام محكمة الأمور المستعجلة الغير مختصة مكانيا فإنه من حق الخصم الدفع بعدم الاختصاص المكاني وفي حالة ثبوت صحته فإن المحكمة المقدم أمامها الطلب تقرر إحالته إلى المحكمة المختصة مكانيا بنظر الطلب المستعجل [2].

ت: الدفع بعدم الاختصاص النوعي أو الوظيفي لمحكمة القضاء المستعجل

تسري ذات القواعد المقررة للدعاوى العادية على الطلبات المستعجلة ويعد هذا الدفع من الدفوع المتعلقة بالنظام العام وبالتالي يمكن إثارته بأي حال كانت فيه الدعوى وأمام أي محكمة كما ويمكن للمحكمة من تلقاء نفسها إثارته ولا يؤخذ بأي اتفاق يخالف ذلك، وفي حالة ثبوت صحة الدفع فإن المحكمة التي تنظر بالطلب المستعجل تقوم بإحالته للمحكمة المختصة نوعيا ووظيفيا. [3]

ث: الدفع بتوحيد الطلبين المستعجلين

في حالة تبين لقاضي الأمور المستعجلة أن الطلب المعروض أمامه مرتبط بطلب مستعجل أقيم مسبقا أمام قاضي أمور مستعجلة أخر فإن للقاضي الذي ينظر بالطلب الحالي أن يقرر توحيد

---

[1] المادة 2/73 من قانون المرافعات المدنية العراقي المشار اليها لدى المشهداني ،عمار ، **القضاء المستعجل** ، مرجع سابق ،ص 181.

[2] المادة 59 والمادة 110 من **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968**، وقد اكدت محكمة النقض الفلسطينية دلك في حكمها الصادر بالقرار رقم 2015/201، تاريخ 2015/7/2.

[3] المادة 45 من **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968**، والمادة 93 **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001**.

الطلبين والحكمة من هذا الدفع تيسير البت وسرعة الإنجاز لارتباطهما ببعضها ارتباطا يتطلب إصدار قرار واحد وذلك لمنع صدور قرارات متناقضة لذات موضوع الطلب في حال تم الفصل بهما أمام محكمتين منفصلتين وذلك لضمان سير العدالة [1] ، ويتم إعلام المحكمة بارتباط الطلبين بواسطة يتقدم به أحد الخصوم ويعد من الدفوع الشكلية التي يحق لأي طرف من أطراف الطلب إثارته قبل الدخول بأساس الطلب أو بعده ، ويجوز لمحكمة القضاء المستعجل أن تبديه من تلقاء نفسها، بالمقابل لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز بينما لا يجيز القانون المصري للقضاء المستعجل إثارته من تلقاء نفسها بل يجب اثارته والتمسك به من قبل المطلوب الإجراء ضده وإبداءه قبل الدخول بأساس الطلب [2] .

ج: الدفع بعدم جواز إقامة الطلب المستعجل في أكثر من محكمة

يتم إثارة هذا الدفع بحالة تقديم طلبين مستعجلين توحدا بالسبب والموضوع والخصوم مرتين وأمام محكمتين مختلفتين، وتقدم أحد أطراف الطلب (الخصم) بدفع أمام المحكمة التي أقيم أمامها الطلب الثاني بوجود الطلب الأول، وتأكدت المحكمة الثانية من صحة هذا الدفع تقرر إبطال الطلب المستعجل الثاني[3]، وفي حالة تقديم الطلب مرتين أمام ذات المحكمة وكانا متحدان بالسبب والموضوع والخصوم ودفع الخصم بذلك وبعد تأكد المحكمة من صحة الدفع المعروض أمامها فإنها تقرر توحيد الطلبين. وقد أجاز القانون العراقي إبداؤه في أي وقت حتى ختام المرافعة مع عدم جواز إثارته امام محكمة التمييز، على خلاف ما جاء بالقانون المصري الذي أجاز إثارته قبل الدخول في أساس الدعوى وإلا سقط الحق في تقديمه بعد ذلك[4].

---

[1] المادة 112 من **قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968**.

[2] المادة 108 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968، المشهداني، عمار، **القضاء المستعجل**، مرجع سابق ص 184.

[3] المادة 108 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968.

[4] الديناصوري، عز وعكاز، حامد، **القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ**، مرجع سابق، ص621-625.

ح: الدفع بعدم قبول الطلب المستعجل

يشترط لقبول الطلب المستعجل توافر شروط الأهلية والصفة والمصلحة وفي حالة انتفى أحدها جاز للخصم أن يتقدم بدفع أمام القضاء المستعجل بعدم قبول الطلب لانتفاء أحد هذه الشروط وهو من الدفوع المتعلقة بالنظام العام ويجوز إثارته في أي مرحلة للطلب المقدم سواء قبل الدخول في أساس الطلب أو بعده وللمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها. [1]

خ: الدفع بسبق الفصل في الطلب المستعجل

إذا سبق البت بالطلب المستعجل ورغم من أنه لم يكتسب حجية الشيء المقضي فيه أمام محكمة الموضوع، إلا أنه أمام الخصوم والمحكمة مصدرة الحكم يكتسب حجية الشيء المقضي فيه، ولا يجوز رفع طلب مستعجل عن ذات الموضوع طالما لم يحدث أي تغيير بالظروف ومراكز الخصوم، وبالتالي لا يجوز تقديم طلب مستعجل عن مسألة فصل فيها القضاء المستعجل مسبقا .

ثانيا: الدفوع التي يمكن إثارتها اثناء نظر طلب وقف تنفيذ القرار الإداري

1- الدفع بعدم قبول طلب وقف التنفيذ لانتفاء الاستعجال بتنفيذ القرار الإداري

الأصل نفاذ القرارات الإدارية بمجرد صدورها حتى لو مطعون عليها بالإلغاء اذ لا يؤدي هذا الطعن بذاته الى وقف سريان القرار الإداري وذلك لتمكيين الادارة من تسيير العمل الاداري عن طريق القرارات الإدارية واستثناء على ذلك أجيز للمحكمة المطعون امامها بإلغاء القرار وقف تنفيذه في حال إذا كان من شأن تنفيذه إحداث أثارا خطيرة يصعب تداركها لحين فصل المحكمة في دعوى الالغاء. لأنه في حال تحقق النتائج المراد تداركها يعد طلب وقف تنفيذ القرار الإداري مرفوضا لأن الغاية منه زالت وقد كان للمحكمة الإدارية العليا في هذا الصدد رأي جاء فيه إذا كانت النتائج التي يتعذر تداركها تحققت أثناء نظر المحكمة بالطلب وقبل أن تفصل فيه يفقد طلب وقف التنفيذ مبرره لانتفاء ركن الاستعجال[2]. ويرجع سبب رفض طلب وقف التنفيذ في هذه الحالة

[1] المادة 115 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968.

[2] خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ، **الدفوع الادارية في دعوى الالغاء والدعاوى التأديبية والمستعجلة** ، 2007 ، ص 404

لانتفاء مصلحة الطاعن في الاستمرار بطلبه بعد زوال صفة الاستعجال التي شرع من أجلها طلب وقف تنفيذ القرار الإداري.

2 –الدفع بعدم قبول طلب وقف تنفيذ قرار إداري لمساسه بحق مالي

بما أن تنفيذ القرار الإداري هو الأصل لتمتعه بقرينة السلامة والمشروعية[1] ووقف تنفيذه هو الاستثناء لذا من المتعين تطبيق الاستثناء في أضيق نطاق وعدم التوسع في تفسيره إعمالا لضوابط الاستثناءات بشكل عام. وبناء على ما تقدم إذا كان أمام طالب وقف تنفيذ القرار وسيلة متاحة لمواجهة النتائج التي يمكن أن يخلفها القرار الإداري في حال تنفيذه في الفترة السابقة على الفصل في دعوى الغائه كالتعويض المالي عن الأضرار التي يولدها هذا التنفيذ. وفي هذه الحالة لا يكون هناك محلا لقبول طلب وقف التنفيذ. وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية في هذا الشأن إلى أن قضائها قد جرى على أنه في المنازعات المتعلقة بحقوق مالية ينتفي تصور وقوع نتائج يتعذر تداركها من جراء تنفيذ ما قد يصدر من قرارات، إذ يؤول الأمر بعد حسم موضوع هذه المنازعات إلى أن يسترد كل صاحب حق حقه[2]. على ضوء ما تقدم فإن القرار الإداري الذي يقتصر أثره على المساس بحق مالي فإن فكرة النتائج التي لا يمكن تداركها غير واردة والتي يمكن تعويضه عنها بعد ثبوتها في حال قول دعوى الإلغاء ومع ذلك فإن طلب وقف التنفيذ للقرار الإداري المتعلق بحق مالي لا يكون مصيره دائما الرفض لمجرد تعلقه بحق مالي فالأمر بالرفض أو القبول بخضع بالنهاية لتقدير المحكمة وفق كل حالة[3].

3–الدفع بعدم قبول طلب وقف تنفيذ القرار الإداري لانتفاء الجدية

اشتراط الجدية في طلب وقف التنفيذ من شأنه إحداث التوازن بين مصلحة الإدارة المتمثلة بنفاذ قراراتها ومصلحة المخاطبين بقراراتها من أجل الوقاية من أثار تنفيذها والتي قد ينتج عنها أثار من الصعب تداركها. وفي تحديد أسباب الجدية التي يوقف من أجلها تنفيذ القرار الإداري المطعون

---

[1] حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية ، رام الله ، دعوى رقم 2014/231، تاريخ 2014/8/27

المحكمة الادارية العليا ، طعن رقم 3709 لسنة 33 ق ، جلسة 1993/1/31 ، مشارا اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة . مرجع [2]سابق ، ص 406

[3]خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية** ، مرجع سابق ، ص 408.

بإلغائه من وجهة نظر بعض الفقهاء إنها الأسباب التي يؤسس عليها المدعي دعواه وتوحي من الوهلة الاولى بإلغاء القرار الاداري المطلوب إيقافه وبالتالي لا يقصد من هذا الطلب مجرد عرقلة نشاط الإدارة. وفي تحديد المحكمة الإدارية المصرية العليا لركن الأسباب الجدية في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري بانه يتصل بمبدأ المشروعية، أي أن يقوم ادعاء الطالب بحسب الظاهر من الأوراق والمستندات دون المساس بأصل الحق على أسباب قانونية جدية تحمل ترجيح إلغاء القرار الإداري لعدم مشروعيته. ويترك تقدير مدى جدية أسباب الطعن بالإلغاء لقاضي الموضوع من خلال ظاهر الأوراق على أن سلطته في الوصول إلى قناعة أن القرار الإداري المطلوب إيقافه ليست مطلقة اذ يقف اختصاصه عند الفحص الظاهري بحيث لا يجوز له الخوض في موضوع النزاع.

4 – الطلب بدفع بعدم قبول طلب وقف تنفيذ القرار الإداري لعدم اقترانه بصحيفة الطعن بالإلغاء

جاء في المادة 2/49 من قانون مجلس الدولة يجب أن يرد طلب وقف تنفيذ القرار الإداري في صحيفة الطعن بالإلغاء لكي تأمر المحكمة بوقف تنفيذ القرار المطعون بإلغائه. وقضت المحكمة الإدارية العليا بعدم قبول وقف تنفيذ القرار الاداري بحال أقيمت دعوى مستقلة ومن ثم لم يرتبط بطلب موضوعي بإلغائه. وجاء هذا الحكم تحولا عن قضاء سابق للمحكمة والذي كان فحواه أنه بحال وجد ما يدل على اتجاه إرادة الطاعن إلى وقف تنفيذ القرار الإداري المطلوب إلغائه لتقضي المحكمة بوقف التنفيذ إذا توافرت شروطه[1].

المطلب الثالث: ماهية الحكم المستعجل

الأحكام المستعجلة هي أحكام قضائية بمعنى أنها تصدر عن المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة بعد قيامه من قبل خصومه بالشكل الذي نص عليه القانون، ومع أنها تعد أحكام وقتية لا تمس بأصل الحق إلا أنها قضائية بالمعنى القانوني. وتعد هذه الأحكام ملزمة للخصوم ومقيدة للقاضي بحيث لا يجوز العدول عنها أو تعديلها إلا إذا حصل تغيير في وقائع الدعوى المادية أو في مراكز الخصوم.

[1] خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ،**الدفوع الإدارية** ، مرجع سابق ، ص412.

الفرع الأول: مميزات الحكم الصادر عن الطلبات المستعجلة

يقصد بالحكم القضائي بأنه القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا تابعة لجهة قضائية وذات اختصاص بالنظر بالخصومة المعروضة أمامها سواء كان صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منه أو مسألة متفرعة عنه[1] سواء صدر القرار من محكمة بالمعنى الفني أو من خلال هيئة إدارية قد منحها المشرع الحق بالفصل بالمنازعات فنكون بصدد حكم قضائي إداري إذا كان العمل صادر عن جهة ذات اختصاص بالفصل في المنازعات الإدارية بحكم مكتوب ومسبب. ولقاضي الأمور المستعجلة الفصل بما له من سلطة قضائية ملتزما تسبيب حكمه متقيدا بالاستعجال[2]. أي أن ما يصدره هو حكم وقتي سواء بصفة أصلية أو من محكمة الموضوع بصفة تبعية، فالحكم بالطلبات المستعجلة على الرغم من وقتيتها إلا انه قرار قضائي يتوجب اصداره بالشكل التي تصدر به القرارات القضائية وهذا ما جاءت به المادة 159 /2 من قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني بان القرار الصادر في الطلبات المستعجلة بتوفير الحماية المؤقتة لحين الفصل في الدعوى[3]".

الأحكام المستعجلة وأحكام وقف التنفيذ مؤقتة بطبيعتها وبالتالي لا تلزم محكمة الموضوع عند نظرها للنزاع موضوعا كما أن الأحكام التي يصدرها قاضي الأمور المستعجلة والقاضي الإداري كما سبق وذكرت تخضع لذات الأصول القانونية مع مراعاة الملائمة التي تتفق مع طبيعة الطلبات المستعجلة وطلبات وقف التنفيذ. وهذا يعني أن الأحكام التي تصدر في موضوع الطلب سواء في تنفيذه أو عدمه وفقا لظاهر الأوراق والمستندات لا تمس أصل طلب الإلغاء وبالتالي لا يقيد المحكمة عند نظرها بأصل الطلب موضوعا مما يتيح للمحكمة بعد قضاءها بوقف تنفيذ القرار

---

[1] خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ، **اجراءات التقاضي والاثبات** ، مرجع سابق 161 . عبد القادر ، محمد ، **نحو فكرة عامة للقضاء المستعجل في قانون المرافعات** ، مرجع سابق ،ص133.

[2] العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفق لنظام المرافعات السعودي**، مرجع سابق، ص119. عبد التواب معوض، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص175.

[3] المادة 159 /2 ، اصول المحاكمات المدنية الاردني رقم 24 لسنة 1988.

الإداري ان تقضي بإلغائه بعد دراستها بشكل متأني للمستندات في الدعوى وللقرار الصادر من حيث المشروعية كما لها ان تؤيد القرار إذا ظهر لها وتحققت من مشروعيته[1].

وبما أن القاضي الذي يصدر القرار أمام إدعاء قانوني مستند عليه المتنازعون في مصالحهم وبالتالي يبقى القرار القضائي محافظا على حجيته على أن يبقى مقرونا بشرط عدم تغير الظروف التي أسبغت عليه الصفة الاستعجالية[2].لأن الأحكام الصادرة هي قرارات مؤقته لا تتمتع بقوة القضية المقضية كونها قرارات صادرة بناء على الظروف التي أحاطت بها، وبالتالي لا يمكن إلغاء القرار أو تعديله إلا إذا تغيرت الظروف القائم عليها ويكون للمحكمة التي أصدرته أن تعدله وفق الظروف والوقائع الجديدة على أن يبقى القرار متمتعا بحجية الشيء المحكوم به طالما لم تتغير الظروف[3].

وقد نصت المادة 41 من قانون البينات الأردني " الأحكام التي حازت الدرجة القطعية تكون حجة بما فصلت من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه القوة إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بالحق ذاته محلا وسببا[4] ". ويجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها. ويقصد بالحجية " هو أن يتقيد الخصوم بالرأي القضائي في الدعوى مما يضفي على مضمون الحكم حجية تجعله غير قابل للمنازعة[5]."

---

[1] الزين، بلال امين، **دعوى الالغاء في قضاء مجلس الدولة** "دراسة مقارنة"، 2010، ص 461.

[2] مراد، **المشكلات العملية للقضاء المستعجل**، ص 256.

وتجب التفرقة بين حجية الشيء المحكوم فيه وبين قوة الامر المقضي به ، فالحجية تبثت للحكم بمجرد صدوره عن المحكمة ولو كان يمكن الطعن فيه بينما قوة الامر المقضي تعني ان الحكم اصبح نهائي غير قابل للطعن باي طريقة من طرق الطعن." فالحجية التي تنسب للقرارات المستعجلة في صورة تختلف عما يعتمده القانون تعد حجية منقوصة تمثل بعد سلبي يقتصر مضمونه على منع تجديد النزاع في المسالة الت يقضي فيها بشكل مستعجل وهي صورة جديدة للحجية تفتقد الى اقرار القانون لها فضلا عن ذلك فانها ترتب تعديلا في نظام الحجية ذاته نشك في مقدرة التنظيم الوضعي القائم على استيعابه او تحمله ..... بالاضافة الى ذلك فان الوظيفة التي تؤديها الحجية في المواد المستعجلة ليست هي وظيفة الحجية او دورها في القانون

[3] الديناصوري، وعكاز، **القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ**، مرجع سابق، ص 818.

[4] المادة 41، قانون البينات الاردني، رقم30 ،سنة 1952.

[5] الكيلاني، انس، موسوعة الاثبات في المواد المدنية التجارية والشرعية، 1979، ص 386.

فالحجية ليست أثرا يثبت لأعمال الحماية القضائية إنما يفرضه القانون من صحة مطلقة في حكومة القاضي إذ تعد نظام لصيق بأعمال الحماية القضائية ويتفرع على ذلك أن الأعمال التي لا تمنح حماية قضائية بصفة عامة وكذلك الأعمال التي تمنح حماية قضائية غير تأكيدية لا تحوز حجية الأمر المقضي[1] ".

ويترتب على الحجية المؤقتة بعض من الأثار تتمثل بالتالي: عدم جواز رؤية الطلب المستعجل مجددا، وأن يكون القرار المستعجل ملزم للخصوم في الطلب شرط عدم تغير الظروف والوقائع. كما أن الحجية التي يتمتع بها القرار الصادر من قاضي الأمور المستعجلة لا تكون لأصل الحق الذي لمحكمة الموضوع أن تفصل فيه، وأن الطلب المستعجل لا يقبل إذا صدر حكم في أصل الحق يحوز قوة القضية المقضية.[2] وتطبيقا لما تقدم فقد قضت محكمة صلح دورا في الطلب المستعجل الذي موضوعه طلب إلغاء أو تعديل قرار صادر عن طلب مستعجل بأنه (.....وبهذا فإن المادة 109 بينت أنه يكون المستدعى ضدهم أن يقدموا طلب إلغاء أو تعديل القرار المستعجل أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي يكون إصدار قرارا في طلب مستعجل قبل تقديم مثل هذا الطلب المرتبط به وهذا يعني أن هذا الطلب في مفهومه القانوني ليس هو طعن من الطعون المحددة طرقها حصرا في القانون سواء بطريق الطعن بالاستئناف أو الطعن بإعادة المحاكمة أو الطعن باعتراض الغير أو النقض بأن هذا الطلب بمفهومه القانوني وبما أنه يقدم لقاضي الأمور المستعجلة والذي سبق وأن فصل في طلب مستعجل فإن هذا يتناول بالتحديد حجية القرار الصادر بالطلب المستعجل أمام قاضي الأمور المستعجلة ، وهنا يكون السؤال الذي من خلاله نستطيع أن نقرأ البينات بشكل صحيح وسليم من خلال تحديد أن مفهوم الطلب يتناول حجية القرار المستعجل حيث أن القرار الصادر في الطلب رقم (2002/23) يتمتع بحجيته بظل الطروف والوقائع وثبات المراكز القانونية الذي أتخذ في ظلها فما دام أن الظروف التي أتخذ بها القرار المستعجل بالطلب رقم 23 /2002 ثابته ولم تتغير ولم يطرأ أي تغيير في المراكز القانونية للخصوم وظهور وقائع جديدة أو تغيير في الوقائع فإن القرار المستعجل يبقى محتفظا بحجيته بحيث لا يكون

[1] حواتمة، اياد، **القضاء المستعجل وفقا لقانون اصول المحاكمات الاردني**، مرجع سابق، ص 101.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص 209.

لقاضي الأمور المستعجلة المقدم له طلب الإلغاء أو التعديل أن يقوم بإلغائه أو تعديله ، أما إذا تغيرت الظروف التي أتخذ في ظلها القرار المستعجل أو ظهرت ظروف جديدة فإن القرار المستعجل لا يبقى محتفظا بحجيته أمام قاضي الأمور المستعجلة ، بما أنه ظهرت وقائع جديدة أو ظروف جديدة أو مراكز قانونية جديدة لم يكن قاضي الأمور المستعجلة وأثناء نظره بالطلب المستعجل الذي أصدر به القرار ، فإن القرار لا يبقى محتفظا بحجيته ويكون لقاضي الأمور المستعجلة أن يلغي القرار أو يعدله وفق الظروف والوقائع والمراكز القانونية الجديدة ومما يؤكد ذلك أن المادة 109 لم تبين الأسباب التي يكون لقاضي الأمور المستعجلة المقدم له طلب الإلغاء أو التعديل أن يعتمدها من أجل ان يقوم بالإلغاء أو تعديل القرار ، ولهذا وما دام أن النص لم يبين ذلك فأنه يمكن الرجوع لأحكام المحاكم وأراء الفقهاء . وبعد هذا فأنه ووفق المفهوم القانوني لطلب الإلغاء أو التعديل فإنه ليس لي كقاضي أمور مستعجلة قدم له طلب الإلغاء أو التعديل من النظر في توافر أو عدم توافر صفة الاستعجال بالطلب رقم 23 /2002 أو مسألة المساس بأصل الحق أو عدم المساس به حيث أن شرط الإستعجال وشرط عدم المساس بأصل الحق هما شرطا الاختصاص النوعي لنظر قاضي الأمور المستعجلة في الطلب المستعجل وحيث سبق وإن أصدرت قرار في الطلب المستعجل رقم 23 / 2002 " فإني بهذا قد قررت اختصاصي بنظر الطلب وبالتالي فليس لي أن أقرر ما يخالف ذلك، إذ أن الطعن في عدم توافر صفة الإستعجال أو بتوافرها أو المساس بأصل الحق أو عدم المساس بأصل الحق وحيث أن ذلك مسألة من مسائل الاختصاص تكون صلاحية النظر فيها لمحكمة الاستئناف ومن بعدها محكمة النقض وهذا يعني أننا لن نتناول في دراسة البينات المقدمة ما يتعلق بشرطي الاختصاص النوعي وهما الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وتناول البينات المقدمة في ظل مفهوم طلب إلغاء القرار المستعجل وفق ما بيناه وما أستقر عليه الفقه وأحكام المحاكم وبهذا فإننا نتناول البينات في مجملها حول توافر أسباب الإلغاء أو تعديل القرار أو عدم توافرها ..... وعليه ولجميع ما تقدم واستنادا لما بيناه بالاعتماد على البينات المقدمة والمبرزات والمرافعات وقناعتنا بتغيير الوقائع والمراكز القانونية التي بنينا عليها قرارنا في الطلب رقم 23 /2002 فإنني أقرر وعملا بالمادة 109 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2/ 2001 إلغاء القرار

المستعجل الصادر في الطلب رقم 23 / 2002 صلح دورا وإعادة الحال إلى مكان عليه قبل تنفيذ القرار الصادر في الطلب المستعجل رقم 23 / 2002 لحين الفصل في الدعوى الموضوعية[1] ".

وبالتالي يقع على عاتق قاضي الأمور المستعجلة أن يستبعد أي بينة يقوم بطرحها متقدم الطلب وذات صلة بالقرار المراد الغاءه أو تعديله لعدم توافر صفة الاستعجال به أو لكون القاضي قد مس أصل الحق. وبما أن نظر قاضي الأمور المستعجلة في طلب الإلغاء أو التعديل هو نظر في طلب ذو موضوع والقرار الصادر يكون في موضوع الطلب المراد إلغاءه أو تعديله وليس نظر قاضي من درجة أعلى ليقوم بإصدار قرار مخالف أو قرار يؤكد القرار السابق صدوره لأن ذلك من اختصاص محكمة الاستئناف والنقض وبذلك يبقى القرار الصادر من قاضي الأمور المستعجلة يبقى محافظا على حجيته وملازم له حتى أمام محكمة الاستئناف فإذا قررت محكمة الاستئناف تأييد الحكم يبقى محافظا على حجيته وفي حالة قامت بفسخه تزول عنه الحجيه وفي حال ايدت ذلك محكمة النقض يحوز القرار على قوة الامر المقضي وتزول حجيته[2].

وفيما يتعلق بالأحكام الإدارية فأنها تخضع لضوابط إجرائية منقسمة إلى ضوابط سابقة لصدور الحكم وأخرى يجب توافرها في الحكم ذاته، ومن الضوابط الإجرائية السابقة لصدور الحكم منها إعلام الخصوم بتاريخ الجلسة أو الإحالة حيث نصت كافة القوانين المنظمة لإجراءات المحاكم على ضرورة تبليغ الأطراف بتاريخ الجلسة وبذلك لا تختلف الإجراءات في المحاكم الإدارية عن نظيرتها من المحاكم النظامية، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الاقل ويمكن إنقاصها حسب الضرورة وفقا لما نص عليه قانون مجلس الدولة[3].

ولعل أهم ما يميز إجراءات الأحكام الإدارية أن الخصم هو أحد مراكز الدولة وبالتالي لا بد من إيداع تقرير المفوض حسب القضاء المصري حيث تعد عاملا مهم بالمنازعة الادارية في إبداء الرأي القانوني المحايد أو ما تقدمه من إيضاحات فإذا فصلت المحكمة في موضوع الدعوى دون

---

[1] 23/ 2002 المتفرع عن الدعوى الحقوقية رقم 123 /2002 ، الصادر بتاريخ 2003/5/6 القرار غير منشورا ،مشارا اليه لدى احمد السويطي، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**، مرجع سابق ،ص211 قضاء مستعجل فلسطيني، محكمة صلح دورا.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات الفلسطينية** ، مرجع سابق، ص211.

[3] خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية** ، مرجع سابق ، ص245.

انتظار تقرير هيئة المفوض يعد ذلك إخلالا بإجراء جوهري ويترتب عليه بطلان الحكم ، وأن ما تقدمه هيئة مفوضي الدولة من تقارير في الشق المستعجل من الدعوى لا يسقط عنها تقديم تقرير في موضوع الدعوى وتقديم الرأي القانوني في الموضوع لأن ما يصدر من تقارير في الشق المستعجل يعتمد على ظاهر الأوراق ، وعلى ذلك في حال اكتفت المحكمة بتقديم هيئة بمفوضي الدولة فقط بالشق المستعجل واستندت عليه في فصل دعوى الموضوع فيكون إغفالا لإجراءات أساسية ملزمة لهيئة مفوضي الدولة اتجاه محاكم مجلس الدولة إذ تعد من أساسيات النظام العام القضائي[1].

أما فيما يخص الضوابط الإجرائية المتعلقة بالحكم فإنها لا تختلف كثيرا عن الأحكام التي تصدر عن المحاكم النظامية العادية، وحتى يبقى الحكم صحيحا وبعيدا عن الإلغاء لا بد من أن يصدر الحكم من قبل قاض ذو اختصاص وصالح للفصل في الدعوى والمقصود هنا أن لا يكون قد ترافع عن أحد الأطراف في الدعوى قبل اشتغاله بالقضاء وإلا عد الحكم باطلا، وفيما يتعلق بعلنية الجلسات فقد نصت كافة القوانين بضرورة صدور الحكم بشكل علني وإلا عد باطلا وهذا ما نصت عليه المادة 174 من قانون المرافعات المصرية على أن يتم نطق الحكم بشكل علني وإلا عد باطلا[2] . وهذا ما جاءت وأكدت عليه أيضا المادة 115 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 إلا إذا رأت المحكمة ما يستدعي ضرورة سريتها". ومن الضوابط الإجرائية الواجب توافرها أن يحتوي الحكم على كافة البيانات الجوهرية ومنها المحكمة التي أصدرت الحكم وتاريخ ومكان صدوره وبيان الحالة التي صدر بشأنها وأسماء القضاة والأطراف والأسانيد وخلاصة دفاعهم، حيث رتب القانون على الخطأ بأسماء الخصوم وصفاتهم وعدم بيان أسماء القضاة البطلان وهو بطلان متعلق بالنظام العام.

[1] خليفة ،عبد العزيز عبد المنعم ، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية** ، مرجع سابق ، ص170.

[2] المادة 174، قانون المرافعات المصرية، رقم 13 لسنة 1986.

كما أن توقيع القضاة على النسخة الأصلية للحكم هو من الشروط الواجب توفرها وفي حال خلو الحكم من التوقيع يكون الحكم باطل بطلانا جوهري يصل إلى حالة الانعدام حيث يفقد وجوده القانوني في حالة عدم التوقيع [1].

ومن الضوابط الشكلية الواجب توافرها بالأحكام التسبيب ونقصد به أن يتم تحديد الوقائع والأسانيد التي تبنتها المحكمة وقادتها بشكل واضح الى منطوق الحكم الصادر .ونظرا للأهمية التي يتمتع بها التسبيب كضمانة لصحة الحكم ، ففي حال خلا من التسبيب يكون باطلا ، أما إذا كان التسبيب ليس شرطا لصحة الحكم فقد أجازت المحكمة في بعض الحالات إصدارها بلا تسبيب وذلك من أجل تخفيف العبء عن كاهل القاضي ومن أجل سرعة إنجاز القضايا حيث يوجد قضايا لا تلزم التسبيب وخاصة إذا كانت صادرة عن قاض يتمتع بسلطة تقديرية كاملة وبالتالي يجب أن تكون أسباب الحكم متفقة مع منطوق الحكم بما أنها الباعث للحكم به بحيث إذا كان اختلاف بينهما يكون الحكم مخالفا للقانون وهذا ما يتطلب إلغائه .

وحول بطلان الحكم بسبب التناقض بين الحكم وأسبابه ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى " إذا الحكم المطعون فيه قد انتهى بحق إلى إدانة المطعون ضده في المخالفات المسندة إليه بتقرير الاتهام ، إلا أنه أخطأ في تطبيق القانون وتأويله عندما قضى ببراءة المذكور إذ أن ما أثبته الحكم المطعون فيه من إدانة للمطعون ضده يتناقض مع النتيجة التي أنتهى إليها فقد كان يتعين على المحكمة التأديبية وقد استخلصت إدانة المطعون ضده أن توقع عليه الجزاء الذي يتناسب عدلا وقانونا مع ما ثبت في حقه ، وغنى عن القول أن مرض زوجة المطعون ضده أو عدم سبق توقيع جزاءات عليه طوال مدة خدمته إن صح سيكون سببا لتخفيف العقوبة فإنه لا يسوغ الاستناد إليه للحكم ببراءة المخالف من الذنوب الإدارية التي تثبت حقه " [2].

وفيما يتعلق بحجية الحكم الصادر بطلب وقف التنفيذ الإداري فإنه يتمتع بحجية ذات طبيعة خاصة ينحصر نطاقها في موضوع طلب وقف التنفيذ وتتقيد به المحكمة التي أصدرته بحيث لا يجوز لها

[1] خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، اجراءات التقاضي والاثبات، مرجع سابق، ص 177.

[2] المحكمة الادارية العليا، طعن رقم 1072 لسنة 14 ق وجلسة 1978/5/22 مشارا اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص182.

العدول ولا إثارته من أصحاب الشأن أمامها إلا إذا ظهرت ظروف جديدة، دون أن تقيد قاضي الموضوع في حال فصله في دعوى إلغاء القرار الإداري محل وقف التنفيذ.[1] وتطبيقا لهذا المبدأ قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية بقرارها الصادر بتاريخ 2008/11/17 في الدعوى رقم 2005/139 بأن " الا أنه وبصدور حكم قضائي بالإلغاء فإن القانون يلزم الإدارة بتنفيذه دون مناقشة لصحته من عدمها ما دام انه صادر عن محكمة مختصة نوعيا بإصداره باعتبار ان الحكم القضائي عنوان للحقيقة يجب تنفيذه بحسن نية والتي هي أساس كل تصرف سليم ".

الفرع الثاني: القوة التنفيذية للحكم المستعجل

نصت المادة 288 من قانون المرافعات المصرية على أن النفاذ المعجل بغير كفالة واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أي كانت المحكمة مصدرة الحكم.[2] وكقاعدة عامة فالأحكام التي يتم تنفيذها هي أحكام قطعية ويتم تنفيذها جبرا متمتعة بالقوة التنفيذية، وإن كانت بعض التشريعات كالتشريع المصري واللبناني أجازتا تنفيذ بعض الأحكام حتى وإن لم تتمتع بالصفة القطعية مع قبولها للتنفيذ المعجل[3]. ويقصد بالتنفيذ المعجل" تنفيذ الحكم قبل الاوان العادي أي قبل ان يتمتع ويحوز لقوة الشيء المقضي به[4] ".

وقد أورد المشرع الفلسطيني نصا يبين فيه أن القرارات المستعجلة هي معجلة التنفيذ، وسلك المشرع الأردني ذات المسلك لذا تطبق القواعد العامة في تنفيذ الأحكام.[5] وبما أن الطلبات المستعجلة قد تنظر تدقيقا فقد أجازت المادة 19 منه تنفيذ الإعلامات الغيابية ضمن مهلة الاعتراض والعلامات الوجاهية ضمن مدة الاستئناف والتمييز ، وبما أن الأحكام المستعجلة غير قابلة للطعن بطريق الاعتراض فإنه لا يبقى أمام المحكوم عليه سوى أن يطعن بهذا الحكم أمام محكمة الاستئناف وفقا لنص المادة 170 من قانون أصول المحكمات الأردنية النافذ ، فإذا استأنف المحكوم عليه الحكم

---

[1] خليفة ، عبد العزيزعبد المنعم ، **قضاء الامور الادارية المستعجلة**، مرجع سابق، ص 151.

[2] قانون المرافعات المصرية رقم 13 لسنة 1968.

[3] عبد القادر، محمد ،نحو فكرة عامة للقضاء المستعجل في قانون المرافعات، مرجع سابق، ص140 والسويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية**، مرجع سابق، ص 211.

[4] النمر، امينة، **قواعد التنفيذ الجبري**، ص 56.

[5] قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005. الحمصي، طلال، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول الحاكمات المدنية الاردني**، مرجع سابق،224.ياسين،غسان،**القضاء المستعجل في قانون المحاكمات المدنية**، رسالة ماجستير،الاردن، ص 262.

الصادر ضده فلا يجوز تنفيذ الحكم إلا إذا كان التنفيذ المعجل منصوص عليه في القانون أو محكوم به عملا بأحكام المادة 9 من قانون التنفيذ النافذ[1].

نلاحظ أن الأحكام المستعجلة هي أحكام تحفظية بمعظم الحالات تنطوي على إجراءات وقتية، وبالرجوع للمشرع الفلسطيني فقد أورد نص بين فيه أن الاستئناف لا يوقف التنفيذ في حالة كون القرار معجل التنفيذ سواء بحكم القانون أو مأمورا فيه بذلك القرار، وقد نصت المادة 211 من أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني " يترتب على تقديم الاستئناف وقف تنفيذ الحكم أو القرار المستأنف لحين الفصل فيه ما لم يكن النفاذ المعجل منصوصا عليه في القانون أو مأمورا به في الحكم أو القرار ...."[2] ويفهم من تلك المادة المذكورة أن القرارات الصادرة في الطلبات المستعجلة مشمولة بالنفاذ بمقتضى طبيعتها حتى ولم يرد نص على ذلك.

وكما سبق وأشرنا أن التنفيذ المعجل هو تنفيذ القرار قبل حوزته على الدرجة القطعية ويكون ذو أثر مؤقت مرتبط بنتيجة الطعن فيه أو بقاء الظروف على حالها[3].

ولهذا فإن النفاذ المعجل يتوافق مع هدف القضاء المستعجل والذي يفترض فيه أن يكون التنفيذ معجل وحتى إذا لم يطلب المستدعي ذلك ولا يوجد مانع من أن يقوم قاضي الأمور المستعجلة بطلب كفالة من المستدعي لضمان حق المستدعي ضده وفقا لما جاء بنص المادة 114 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني والتي جاء فيها " لقاضي الأمور المستعجلة أن

---

[1] العنزي، سعود، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودي**، مرجع سابق، ص 122.

[2] السويطي ، احمد ، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية**، مرجع سابق ، ص212 . المادة 211 ،**قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني** ، رقم 2 ،2001.

وفيما يتعلق بالتمييز بين الحجية والقوة التنفيذية للأحكام ورغم ان الفقه اتفق على وجود حجية الشيء المقضي للأحكام كاثر من الاثار الاجرائية الا انه اختلف حول وجود القوة التنفيذية اذ ذهب بعض الفقهاء الى التسوية بين حجية الشيء المقضي وبين القوة التنفيذية مستندا على ان حجية الشيء المقضي نفسها تفرض على الادارة نوعين من الالتزامات متمثلة بالتزام الادارة بعدم اتخاذ أي اجراء يتعارض مع الحكم القضائي والالتزام باتخاذ كافة الاجراءات المتعلقة بالتنفيذ التي يتطلبها الحكم القضائي الا ان اغلب الفقهاء وخصوصا الفقه الفرنسي انتقد هذه التسوية موضحا بعض الفروق والتي تتمثل بالاتي:

_ ان القوة التنفيذية تتصرف الى القرار الذي يتخذه القاضي اما حجية الشيء المقضي به تتصرف الى كل عناصر العمل القضائي

_ القوة التنفيذية موجهة الى رجال الادارة العامة وليس للقضاء دور في تحقيقها الا عند امتناع الادارة عن تنفيذ الحكم القضائي ،اما حجية الشي المقضي به فتوجه الى القضاء وتحول دون عرض النزاع من جديد امامه .

_ ان القوة التنفيذية للحكم تستهدف في جميع الاحوال تحقيق نتيجة ايجابية تتمثل في اعمال الحكم وتنفيذ مقتضاه ،اما حجية الشيء المقضي به فتحقق غاية سلبية تتمثل في الحيلولة دون عرض النزاع من جديد امام القضاء.

[3] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق، ص212.

يكلف طالب الإجراء المستعجل بتقديم كفالة مالية تضمن للمستدعى ضده كل عطل أو ضرر يترتب على الإجراء المتخذ إذا تبين أن المستدعي غير محق في طلبه."[1]

وكان لمحكمة الاستئناف اللبنانية رأي بشأن التنفيذ المعجل جاء فيه " إن قانون أصول المحاكمات المدنية نص صراحة على أن قرارات قاضي الأمور المستعجلة تكون حكما معجلة التنفيذ ، وحيث أن التنفيذ المعجل هو أثر من أثار الحكم الصادر عن القضاء المستعجل أقره القانون لعلة الضرورة وحيث أن محكمة الاستئناف وإن كان لها ولاية عامة للنظر في الدعوى المستأنفة عملا بالمبدأ القائل بنشر الدعوى أمامها فإنها لا تستطيع أن توقف التنفيذ إلا في الأحوال التي يكون فيها القاضي البدائي متجاوزا حدود القانون وفي ما عدا ذلك فإن وقف التنفيذ غير مقبول وعلى هذا سار الاجتهاد الفرنسي ، وحيث أن النص اللبناني يؤيد هذه النظرية ، إذ أن المادة 518 – قديم – من الأصول المدنية أجازت لمحكمة الاستئناف إعطاء التنفيذ المعجل في الأحوال التي أوجبها القانون إذا كان الحكم البدائي أغفل هذا التدبير ولم يذكر شيئا فيما يتعلق بوقف التنفيذ ، أي بإلغاء الفقرة المتعلقة بالتنفيذ المعجل وحيث أن قرارات قاضي الأمور المستعجلة هي معجلة التنفيذ بموجب نص القانون فلا يمكن في هذه الحالة القول بأن القاضي البدائي تجاوز حدود القانون عند اعطائه التنفيذ المعجل للحكم الذي أصدره [2]."

وفيما يتعلق بتنفيذ القرار الإداري فإنه حسب الأصل وبمجرد صدوره يحمل قوة نفاده وهذا كامتداد لسلطة الدولة، والتنفيذ يختلف بمفهومه عن النفاذ إذ يقصد بالتنفيذ التحقيق المادي والواقعي للقرار كبقية الأعمال التي تقوم سلطات الدولة بإصدارها ناتج أساسا لما تتمتع به الإدارة من امتيازات السلطة العامة وهذا ما يميز القرارات الإدارية. ومن طرق تنفيذ القرارات الإدارية التنفيذ المباشر[3]

---

[1] المادة 114، **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، رقم 2 لسنة 2001.

[2] استئناف لبناني، قضاء مستعجل، محكمة استئناف جبل لبنان بتاريخ 1950/10/10، ص 34 المشار اليه في طارق زيادة، القضاء **المستعجل بين النظرية والتطبيق**، مرجع سابق، ص 87، 88.

[3] يعد التنفيذ المباشر من أخطر الامتيازات الممنوحة للإدارة اذ تستطيع بهذه الوسيلة ان ترتب اثارا للقرارات مباشرة بدون اللجوء الى القضاء اذ من الممكن ان تطبق عقوبات إدارية كنزع الملكية للمنفعة العامة.

والتنفيذ الجبري[1] وهذا ما يميز الإدارة العامة لما تتمتع به من أسبقية إذ أن القرارات الإدارية تتميز بالشرعية إلى أن يتم اثبات العكس. وفيما يخص الأفراد فإن نفاذ القرار اتجاههم لا يبدأ إلا من يوم علمهم بالقرار الصادر سواء عن طريق التبليغ إذا ما كانت قرارات إدارية فردية او عن طريق النشر فيما أصدرت قرارات إدارية تنظيمية. نلاحظ بهذه الطرق يتم حماية الامتيازات الممنوحة للإدارة بوجود ما يكفل تنفيذ قراراتها ولكن يبقى السؤال الأهم ما هي الطرق التي تتضمن حقوق الافراد في حال حصولهم على قرار من المحكمة بوقف تنفيذ القرار الإداري الذي يتعارض مع مصالحهم، ولعل إشكالية ما يضمن تنفيذ تلك القرارات من أهم المعيقات التي تواجه الافراد إذ لا تملك المحكمة مصدرة القرار حق توجيه أوامر للإدارة. ولذلك كان من الأولى على المشرع الفلسطيني النص على ما يضمن تنفيذ ما يصدر عن المحكمة بقرارات وقف تنفيذ القرار الإداري اسوة بقانون التنفيذ الفلسطيني.

الفرع الثالث: أثار حكم الاستعجال

ما يصدر من أحكام في وقف التنفيذ هو حكم بمعنى الحكم القضائي بكل المقومات إلا أنه حكم مؤقت ولا يؤثر في أصل الحق. ويترتب على إصدار الحكم في الطلب المستعجل مجموعة أثار نصت عليها بالمواد اللائحة رقم 12/522- 14/522 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي إذ قضت المادة 12/522 بأن الأمر الذي يصدر عن قاضي الأمور الإدارية المستعجلة يتم إعلانه دون تأخير وبكافة الطرق إلى أطراف النزاع وقد قضى تطبيقا لذلك مجلس الدولة الفرنسي بأن الحكم في الطلب المستعجل يمكن إعلانه لإصحاب الشأن بواسطة الفاكس[2]، كما ونصت المادة 13/522 من ذات اللائحة بأن أثار الحكم تبدأ من الوقت الذي يتم إعلان أصحاب الشأن بالقرار أو ما يصدر عن المحكمة من أوامر ويجوز لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة أن يقرر أن الأمر الصادر عنه واجب النفاذ من تاريخ صدوره أي قبل أن يتم إعلان الخصوم به ، وبالاستناد إلى قوة الشيء المقضي به الذي يتمتع به الحكم الصادر في الطلب المستعجل فإنه يتوجب على الإدارة

[1] تلجأ الإدارة الى التنفيذ الجبري في حالة وجود معارضة او عصيان ونظرا لخطورة التنفيذ الجبري فان اللجوء الى هذا الأسلوب اخضع الى شروط اذ يجب وجود نص يجيز للسلطة الإدارية ان تلجا اليه وان تتم ضمن حدود ما يسمح به التنفيذ السليم وان تتوافر حالة الضرورة والطوارئ بما ان التنفيذ الجبري يمس الحقوق.

[2] خاطر، شريف، **دور القضاء الاداري المستعجل في حماية الحريات الاساسية**، 2008 /2009، ص251.

الإسراع وبدون أي تأخير بتنفيذ الحكم بإعادته إلى ما كان عليه . وطبقا لما جاء في المادة 1/281 من قانون المرافعات[1] والواجبة تطبيقها أمام مجلس الدولة فإنه يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذي لشخص المدين أو في موطنه الأصيل وإلا كان باطلا، ولكن أجازت المادة 286 من ذات القانون في المواد المستعجلة أو في الأحوال التي يكون فيها التأخير ضارا أن تأمر المحكمة بتنفيذ الحكم بموجب مسودته وبغير إعلان. وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " دواعي الاستعجال التي تحوط المنازعة .... تدعو إلى الأمر بتنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان امتثالا لحكم المادة 286 مرافعات"[2].

ومن الأثار المترتبة على المطالبة القضائية المستعجلة وجوب الحكم في الطلب وعدم تجاوزه إلى ما هو أكثر لأنه من المقرر فيما يخص الطلب الموضوعي عند تقديمه أمام المحكمة التي تقوم بفحصه والبت فيه وفي حال عدم البت فيه بشكل عمدي نكون بصدد جريمة إنكار العدالة أما في حالة إغفالها سهوا عن الحكم بالطلب فإن لصاحب الشأن أن يكلف خصمه الحضور لنظر الطلب والحكم فيه وفق ما جاء بنص المادة 193 من قانون المرافعات[3]. وجميع هذه الأثار تطبق أيضا على الدعاوى المستعجلة بما يتناسب مع طبيعتها إذ أن للقضاء المستعجل سلطة مطلقة عند الحكم في الإجراءات الوقتية طالما أنها من ضمن اختصاصه وبالتالي فإنه يبحث بالمنازعات والحقوق التي تنظر أمامه لا للفصل فيها وإنما من أجل الحكم في الإجراء الوقتي من أجل المحافظة على الحقوق القائمة بالفعل ، ولكن وعلى الرغم من السلطة المطلقة التي يتمتع بها إلا أنها لا تصل للحد الذي يسمح إلى الامتناع عن إصدار الحكم تحقيقا لرغبته بل يتوجب عليه الفصل في الدعوى المطروحة أمامه إما بالقبول أو الرفض أو بعدم الاختصاص[4] . كذلك تتفق الدعاوى المستعجلة مع الدعاوى العادية بأن تقديم الطلب أمام محكمة ما ينزع اختصاص الحكم فيه من سائر المحاكم المختصة فمثلا : إذا رفع طلب مستعجل أمام القضاء المستعجل سواء أمام قاضي الأمور المستعجلة أو أمام القاضي الجزئي بصفته المستعجلة سواء أمام محكمة الموضوع الجزئية أو

---

[1] المادة 281، **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية**، رقم 13 لسنة 1968.

[2] **الموسوعة الادارية الحديثة 1993/1985 جزء 33**، ص 929 المحكمة ادارية عليا ،1992، طعن رقم 31 لسنة 38ق.

[3] المادة 193، **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية**، رقم 13 سنة 1968.

[4] راتب، محمد، كامل ومحمد نصر ومحمد فاروق، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، ص 88.

الابتدائية بصفة تبعية للدعوى الأصلية أو دعوى الموضوع يعني ذلك نزع اختصاص سائر المحاكم من الفصل به، أي أنه في حالة رفع ذات الطلب أو جزء منه بين نفس الخصوم إلى محكمة مستعجلة جازت إحالته من هذه المحكمة إلى تلك التي رفع إليها أولا حتى لو كانت المحكمة المحال منها هي صاحبة الاختصاص الأصيل ،وبالتالي فإن رفع الدعوى الموضوعية أمام محكمة الموضوع لا يمنع من رفع الدعوى المستعجلة أمام القضاء المستعجل أو العكس .

ومن الأثار التي تترتب على المطالبة القضائية أمام القضاء العادي أن تلتزم في حكمها ضمن حدود الطلب المقدم إليها إلا أن هذا يختلف في الدعاوى المستعجلة فالقضاء المستعجل لا يتقيد عند الحكم في الدعوى المطروحة أمامه بنفس الطلبات المقدمة إليه بل له أن يعدل أو يغير فيها أو أن يقضي بما يخالفها وفق ما يراه حافظا لحقوق الطرفين دون أن يمس أصل الموضوع.

وفيما يتعلق بالأثر المترتب على التقادم سواء بالقانون الخاص أو القانون الإداري فإن أثر الدعوى المستعجلة في قطع التقادم في مجال القانون الخاص إذ استقر الفقه والقضاء المصري على أن رفع الدعوى المستعجلة لا يقطع التقادم لأنه يقوم على اجراءات وقتية المراد منها تأييد الحق وبالتالي لا نستنتج منه المطالبة بشكل صريح بالحق المهدد بالتقادم[1]، أما إذا رفعت دعوى أمام القضاء المستعجل بطلب موضوع خارج عن نطاق اختصاصه فإنها تقطع التقادم لاعتبارها دعوى موضوعية رفعت أمام محكمة غير مختصة وهذا على غرار ما يحدث ويترتب عند تقديم الطلبات الموضوعية فإن المقرر في شأنها أنها تقطع مدة التقادم الساري لصالح المدعي حتى لو كان الطلب مقدم لمحكمة غير مختصة إعمالا للمادة 383 من القانون المدني[2].

أما عن أثرها على قطع التقادم في مجال القانون الإداري نلاحظ أن موضوع التقادم يسري في القانون الخاص أما في مجال القانون العام فالقانون الإداري غير ملزم بإتباع هذه القاعدة المرسومة في القانون المدني إلا إذا وجد نص خاص يوجب ذلك وكان للمحكمة الإدارية العليا رأي جاء فيه "

---

[1] نقض1977/1/16 وقضى بان رفع الدعوى المستعجلة بوقف تنفيذ قرار فصل العامل لا يقطع التقادم بالنسبة للأصل الحق في دعوى التعويض وبهذا المعنى ايضا نقض حقيقة الا انها محصورة في نطاق الحكم بأمر وقتي لا تأثير له على الموضوع فهو لا ينصب على أصل الحق محل التقادم.

[2] والمادة 383، القانون المدني المصري مشارا اليه لدى عبد اللطيف، محمد، **القضاء المستعجل**، مرجع سابق، ص176.

إن روابط القانون الخاص تختلف بطبيعتها عن روابط القانون العام ، وأن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، ولا تطبق وجوبا على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتما كما هي وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام بين الإدارة في قيامها بالإشراف على المرافق العامة وبين الأفراد وله بذلك أن يطبق من القواعد ما يتلاءم معها وله أن يطرحها إن كانت غير متلائمة معها وله أن يطورها فإذا كان مفاد النصوص المدنية وفق نص المادة 383 أن المطالبة التي تقطع التقادم هي المطالبة القضائية دون غيرها. إلا أن مقتضيات النظام الإداري قد مالت بفقه القضاء الإداري إلى تقرير قاعدة أكثر تيسيرا في علاقة الحكومة بموظفيها فقرروا أنه نقوم مقام المطالبة القضائية في قطع تقادم الطلب أو التظلم الذي يوجهه الموظف إلى السلطة المختصة متمسكا فيه بحقه وطالبا أداءه [1] ". وتطبيقا لهذه الاعتبارات قضت محكمة القضاء الإداري بأن أعلان صحيفة دعوى إثبات الحالة إلى الوزارة يتضمن التظلم من القرار الإداري المطعون فيه ويحدث أثره في شأن ميعاد الستين يوما المقررة قانونا لرفع دعوى الإلغاء".[2]

ويرى الباحث ورغم كافة الاختلافات بين القانونين الخاص والعام في تنظيمهم للمراكز القانونية وأدوات تنفيذها، إلا أن القانون المدني باعتباره الوعاء العام للقانون الخاص ويعد أيضا مصدرا أصيلا للقانون العام بالكثير من المفاهيم القانونية ذات الصلة بإنشاء الحقوق وتحقق أثارها وحفظها بين الأطراف.

[1] المحكمة الادارية العليا ،1956/6/2 ،مجموعة المكتب الفني بمجلس الدولة ، السنة الاولى ، ص807 ، مشارا اليه لدى محمد علي راتب ،**قضاء الأمور المستعجلة** ، ص93.

[2] راتب، محمد واخرون ، **قضاء الأمور المستعجلة** ، مرجع سابق ، ص93.

المبحث الثاني: الطعن في الأحكام المستعجلة

عمل المشرع على تأمين مصلحة أطراف الدعوى بالنص على طرق الطعن في الأحكام والتي تعد وسيلة قضائية يتمكن من خلالها أطراف الدعوى أو غيرهم في بعض الحالات التظلم من الحكم الصادر من أجل إلغاءه أو تعديله، حيث أن الطعن قد يكون موجه لموضوع القرار ذاته في حال أخطأت المحكمة في استخلاص الوقائع أو تقريرها، وقد يكون موجه إلى إجراءات المحاكمة كأن تكون المحكمة غير مختصة بالنظر بالدعوى أو افتقار أحد أطراف الدعوى للأهلية أو في حالة كان إجراء هام ينص القانون على وجوب اتخاذه ولم يتخذ[1]. وفيما يتعلق بالطعن في أوامر وقف التنفيذ فان مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الأساسية التي نظمها المشرع الأردني لحماية القاضي والمتقاضي على حد سواء إذ أن طرق الطعن تحمي القاضي كونها تمكنه من مراجعة الأخطاء التي قد يكون ارتكبها في حكمه الأول واذا تم الطعن بالمعارضة أو إعادة التماس النظر أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بهذه الحالة لا بد من إعادة دراسة القضية من قبل الجهة التي أصدرت الحكم أما اذا كان الطعن بالاستئناف أو النقض فإن القضية تحال على قضاة أخرين أو جهة أخرى عير الجهة التي أصدرت الحكم الأول ، ومن جهة أخرى فإنها تحمي المتقاضين إذ تمكنهم بالطعن في الحكم الذي يرى أنه لم يحقق مطالبه ويضمن حقه . وكان من الأولى على المشرع الفلسطيني أن يسير على نهج المشرع الأردني لضمان تحقيق العدالة.

كما سبق وذكرنا أن القرارات التي تصدر عن قاضي الأمور المستعجلة هي قرارات قضائية لها حجية مؤقتة لا تتعرض لأصل الحق وبهذا فأننا نتبع فيها ذات طرق الطعن المرسومة بالقانون. وسأتناول في هذا المطلب طرق الطعن بالقرارات المستعجلة بالطرق العادية والغير عادية وأثر الطعن بتلك القرارات على المراكز القانونية للأطراف وذلك وفقا للفروع الأتية.

---

[1] ابو الوفا، احمد، **المرافعات المدنية والتجارية**، ص 867 –868 ، السويطي ، احمد ، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية** ،مرجع سابق ،ص 213.

المطلب الأول: طرق الطعن العادية (الاستئناف)

يقصد بالاستئناف الطعن الذي يقوم بواسطته الطرف الذي يشعر بالغبن جراء حكم الدرجة الأولى بنقل الدعوى أو جزء منها إلى جهة تقاضي أعلى بهدف الحصول على حكم بإبطاله أو إلغاء الحكم المطعون به[1].

ونصت المادة 202 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية " يجوز استئناف الأحكام والقرارات الصادرة في المواد المستعجلة أي كانت المحكمة التي أصدرتها ".[2] وجاء في قانون المرافعات المصرية بالمادة 220 والتي نصت "يجوز استئناف الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أي كانت المحكمة التي أصدرتها"[3]، كما ونصت المادة 2/176 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية على أنه " يجوز استئناف الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التي أصدرته."

وتفصل محكمة الاستئناف المختصة في الطعن المقدم إليها بقرار لا يقبل الطعن بطريق التمييز إلا بإذن من رئيس محكمة التمييز أو من يفوضه بذلك "، وهذه المادة استثناء عن القاعدة العامة الواردة التي جاءت بها المادة 170 من نفس القانون والتي جاء فيها " لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها مستثنية بعض القرارات ومنها المسائل المستعجلة [4].

تجيز النصوص المذكورة أعلاه استئناف القرارات الصادرة في الطلبات المستعجلة مهما كانت المحكمة مصدرة القرار سواء كان القرار صادر عن محكمة الموضوع في الطلب المستعجل المرفوع أمامها بالتبعية، أو كان القرار صادر عن قاضي الأمور المستعجلة. وكان لمحكمة الاستئناف اللبنانية رأي في ذلك " جاء فيه أن دعوى مطالبة المستأجر بإلزام المؤجر إصلاح تجهيزات المياه

---

[1] عدو، عبد القادر، **المنازعات الادارية**، 2012، ص313.

[2] المادة 202، **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، رقم 2 لسنة 2001.

[3] المادة 220، **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية**، رقم 13 لسنة 1968.

[4] المادة 176 الفقرة 2، **قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني**، رقم 24 لسنة 1988.

العادية وتأمين الشوفاج أو الترخيص للمستأجر بإجراء هذه التصليحات أمام قاضي الأمور المستعجلة أي لاتخاذ تدبير مستعجل تقبل دائما الاستئناف لأنها ذات موضوع غير معين"[1].

وفيما يتعلق بميعاد الاستئناف فقد نصت المادة 205 /2 من قانون المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 " إن ميعاد الاستئناف في المواد المستعجلة 15 يوم ". والمقصود بميعاد الاستئناف الأجل الذي ينتهي بانقضائه حق صاحب المصلحة بالطعن بالحكم عن طريق الاستئناف ، كما جاء في القانون المصري بموجب المادة 2/227 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968 على ذات المدة، أما بخصوص القانون اللبناني فإن المدة كانت أقصر مما هي في القانون الفلسطيني والمصري حيث تم تحديدها 8 أيام بموجب المادة 586 من الأصول المدنية اللبنانية رقم 90 لسنة 1982 ونلاحظ الاختلاف عن جميع ما ذكر في القانون الأردني حسب المادة 171 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية رقم 24 لسنة 1988 والذي حدد مدة استئناف القرارات المستعجلة 10 أيام فقط . ويخضع ميعاد الطعن بالاستئناف لذات القواعد المقررة حسب ما جاء في المادة 193 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 والتي نصت "يبدأ ميعاد الطعن في الحكم في اليوم التالي لتاريخ صدوره مالم ينص القانون على خلاف ذلك و يبدأ هذا الميعاد من تاريخ تبليغ الحكم إلى المحكوم عليه الذي تخلف عن جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم لائحة جوابية أو مذكرة بعد دفاعه وكذلك إذا تخلف عن الحضور ولم يقدم مذكرة إلى المحكمة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب[2].

ويترتب على تقديم الاستئناف طرح القرار أمام محكمة الدرجة الثانية إذ أن نظر محكمة الاستئناف بالقرار المستعجل لا يتعدى اختصاصها الذي هو أصلا مختص به قاضي الأمور

---

[1] استئناف لبناني، قضاء مستعجل بيروت و1972/7/27، المشار اليه في طارق زيادة، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، مرجع سابق، ص61.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق ، ص215.

المستعجلة والذي ينحصر في التدابير المؤقتة المستندة إلى توافر شرطي الاختصاص النوعي للقضاء المستعجل إذ يبقى اختصاص محكمة الاستئناف قائم مادام الشرطان متوافرين.[1]

فإذا تبين لمحكمة الاستئناف أن لائحة الاستئناف تم تقديمها ضمن المدة القانونية ومستوفية لكافة الشروط القانونية فإنها ووفقا للمادة 188 من قانون الأصول المدنية الأردنية رقم 24 لسنة 1988 تؤيد الحكم الصادر إذا تبين لها توافقه مع القانون ، أما اذا ظهر لها أن الحكم يعتريه النقص سواء في الإجراءات أو المعاملات التي قامت بها المحكمة المستأنف منها سواء كان النقص في الشكل أو الإجراءات أو الموضوع أو إذا كانت قد أصدرت قرارات مخالفة للقانون والأصول فإن المحكمة المستأنفة تتدارك ما ذكر بالإصلاح أو أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى لإكمال النقص كأن تطلب بينة معينة أو رؤية الطلب المستعجل مرافعة.

وقضت محكمة الاستئناف بأنه " إذا فصل قاضي الأمور المستعجلة بالطلب المستعجل المتمثل بالمطالبة بوقف تنفيذ القضية التنفيذية، قبل أن يعمل على جلب كامل الملف التنفيذي لغايات بسط الرقابة بصورة أوفى تحقيقا للعدالة، فأنه لا يسد مسد جلب كامل الملف التنفيذي وجود بعض الأوراق فيه مرفقا بالطلب، الأمر الذي يجعل من القرار المستأنف والحالة هذه سابقا لأوانه ومستوجبا الفسخ من هذه الناحية ". [2]

وهنا يثار التساؤل الاتي: ما مصير الاستئناف في حالة تخلف ركن الاستعجال أثناء السير فيه؟ في حالة تخلف ركن الاستعجال أثناء السير في المحاكمة الاستئنافية يقتضي على المحكمة رفض الطلب حتى لو أن صفة الاستعجال كانت ثابتة ومتوافرة عند تقديم لائحة الاستئناف ، وبالتالي إذا كان اختصاص المحكمة الاستئنافية محصور بما يختص به قاضي الأمور المستعجلة أصلا والذي يقع عليه عدم المساس بأصل الحق فهل يكون لمحكمة الاستئناف بهذه الحالة كون القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة قد تم تنفيذه قبل أن يقدم المستأنف القرار للاستئناف أو أثناء رؤيته وقبل الفصل فيه هل لها أن تقرر إلغاء القرار المستأنف رغم أنه تم تنفيذه أم يعد ذلك مساس بأصل الحق ؟ إن تنفيذ القرار المستعجل لا يحرم المنفذ عليه من حقه باللجوء إلى الاستئناف وكافة

[1] محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، محمد فارق راتب ، **قضاء الأمور المستعجلة** ،مرجع سابق ،ص 135.

[2] استئناف عمان رقم 2002/243 ، تاريخ 2003/11/3 ، منشورات مركز عدالة

درجات المحاكمة، ولا يرفع يد محكمة الاستئناف عن ممارسة سلطتها بمراقبة الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى، بهذا لها أن تفسخ القرار عندما تقتضي القضية وظروفها ذلك لأنه لا يجب أن يكون للتنفيذ المعجل الذي ينفذ على مسؤولية من عليه أثر سلبي على اختصاص محكمة الاستئناف ووضعها تحت الأمر الواقع.[1] وقد أكدت مجموعة من التطبيقات القضائية ذلك حيث قضت محكمة الاستئناف اللبنانية المنعقدة في جبل لبنان أنه " أن تنفيذ القرار المستعجل قبل تقديم الاستئناف أو أثناء النظر فيه ، لا يمكنه أن يؤدي إلى حرمان المحكوم عليه درجة من درجات المحاكمة ، وإلى رفع يد المحكمة الاستئنافية ومنها ممارسة سلطتها بمراقبة الأحكام الصادرة بالدرجة الأولى ، فيعود لها بالرغم من تنفيذ الحكم المستعجل أن تتابع النظر في الاستئناف وتقرر فسخ الحكم عند الاقتضاء وإلا لو قيل بغير ذلك لأمكن المحكوم له أن يشل اختصاص المحكمة الاستئنافية المستعجلة ويعطل مهمتها ويضعها أمام الأمر الواقع بتنفيذ الحكم الصادر لصالحه وهو مشمول بالنفاذ المعجل بجميع الأحوال بحكم القانون[2]."

وقد تمت الإشارة سابقا بأن الأحكام المستعجلة لا تقبل الطعن بالتمييز وفق ما جاء في المادة 167/ 2 من قانون الأصول المدنية الأردنية رقم 24 لسنة 1988 لاعتبارها قرارات غير قابلة للطعن بأي من طرق الطعن إلا أنها تقبل التمييز بعد أن يتم الحصول على إذن من رئيس محكمة التمييز أو من يفوضه بذلك ، وقد نصت المادة 191 بالفقرة الثانية منها " أما الأحكام الاستئنافية الأخرى فلا تقبل الطعن بالتمييز إلا بإذن من رئيس محكمة التمييز أو من يفوضه "، وقد نصت الفقرة الرابعة من ذات المادة بأنه " على طالب الإذن بالتمييز أن يبين في طلبه بالتفصيل النقطة القانونية المستحدثة أو التي على جانب التعقيد القانوني وذلك تحت طائلة رد الطلب شكلا[3]" .

وقد قضت محكمة التمييز بأن " وإن كانت أحكام المادة 167 /2 من قانون أصول المحاكمات المدنية تقضي باعتبار قرارات محكمة الاستئناف في المواد المستعجلة غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن فقد أجازت المادة 3/191 من نفس القانون الطعن بالتمييز في الأحكام الأخرى التي

---

[1] السويطي، احمد ، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني** ،مرجع سابق ، ص 217.

[2] استئناف لبناني ، قضاء مستعجل ، محكمة استئناف جبل لبنان بتاريخ 1982/11/26 ،العدل 1983 ،ص 206 المشار اليه في طارق زيادة ، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق** ، مرجع سابق ،ص 102.

[3] المادة 191 من **قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني** رقم 24 لسنة 1988.

تخرج عن نطاق الفقرتين 2،1 من هذه المادة إذا كان الخصم يستند في طلبه للحصول على إذن بتمييز تلك الأحكام لأي سبب من الأسباب الواردة في المادة 198 من قانون أصول المحاكمات المدنية ومن ذلك أن يكون الحكم المطلوب الطعن فيه ينطوي على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله أو كان ينطوي على نقطة مستحدثة أو على جانب من التعقيد أو على أهمية عامة وقد جاءت عبارة (الأحكام الاخرى) من المادة 191 /3 مطلقة وتشمل الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة متى حصل الخصم على إذن لتمييزها وعليه ولما كانت المميزة قد حصلت على الإذن بتمييز حكم محكمة الاستئناف القاضي برد الاستئناف شكلا بداعي أن قرار قاضي الأمور المستعجلة المتضمن رفض طلب الحجز التحفظي عن أموال المميزة وإنهاء تعيين القيم عليها هو من القرارات الولائية وليس من القرارات المستعجلة فيكون قرار محكمة الاستئناف مخالفا للقانون وقابل للتمييز طالما حصلت المميزة على إذن بالتمييز "[1]. وقد سبق ورفضت محكمة التمييز الأردنية ما ذكر أعلاه وجاء في أحد قراراتها بأن " قرارات محكمة الاستئناف في الأمور المستعجلة هي قرارات قطعية لا تقبل بالطعن لا بإذن ولا بدون إذن ويجب رد التمييز شكلا حتى لو صدر إذن خطأ.[2] " ولعل رفض محكمة التمييز بتمييز قرارات قاضي الأمور المستعجلة حتى ولو كانت بإذن بأنها قرارات ذات إجراءات وقتية ولا تمس بأصل الحق إلا أن هذا السبب يجب أن يبتعد عنه لأن محكمة التمييز هي محكمة قانون تراقب مدى تطبيق القانون فكيف تمنع نفسها من بسط رقابتها وهو أمر سبق لمحكمة التمييز نفسها أن اتجهت إليه ووجب أن يصبح قاعدة مسلم بها كما قضت بإحدى قراراتها بأنه " يعتبر قرار الاحتباس الصادر استنادا للأحكام المادة 388 من القانون المدني قرارا صادرا عن محكمة البداية بوصفها محكمة للأمور المستعجلة استنادا لأحكام المواد 30 و31 و 32 من قانون أصول المحاكمات المدنية وأن هذا القرار لا يكون قابلا إلا للاستئناف في الأمور المستعجلة لا تقبل أي طريق من طرق الطعن عملا بأحكام المادة 2/167 من قانون أصول المحاكمات المدنية "[3].

[1] تمييز حقوق لاقم 98/92 هيئة عامة تاريخ 1/22/ 1998، المنشور ص 21، من مجلة نقابة المحاميين الاردنية لسنة 1998.

[2] تمييز حقوق رقم 9 /98 تاريخ 1998/3/12 المنشور على الصفحة 1349 من مجلة نقابة المحاميين 1998.

[3] تمييز حقوق رقم 409/ 1991 تاريخ 10/8/ 1991، المنشور على الصفحة 625 من مجلة نقابة المحامين الاردنية لسنة 1993.

أما الطعن في الأحكام الإدارية فقد حددت المادة 44 من قانون مجلس الدولة المصري ميعاد الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا بستين يوم من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه[1]، وأكدت عليه مبادئ محكمة العدل العليا الفلسطينية وبمضي هذه المدة يسقط حق الطعن ونظرا لتعلق الميعاد بالنظام العام فإن المحكمة المنظور أمامها الطعن تقضي بعدم قبوله بعد الميعاد من تلقاء نفسها. الأصل إن ميعاد الطعن في الحكم يبدأ من تاريخ صدوره ألا انه وفقا للمادة 213 من قانون المرافعات فإن الميعاد يبدأ من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه في الأحوال التي يكون فيها قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى، ولم يقم بتقديم مذكرة دفاعه وأيضا في حالة تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعن تقديم مذكرة في جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب[2].

ويشترط لقبول الطعن في الأحكام الإدارية أن تكون الأحكام منهية للخصومة وألا ينطوي الطعن على إبداء طلبات جديدة ، والمقصود في الحكم غير المنه للخصومة هو" أي حكم تصدره المحكمة المختصة بنظر الدعوى للفصل في مسالة فرعية دون ان يفصل في موضوع الخصومة الأصلية"[3] ووفقا لما جاء في نص المادة 212 من قانون المرافعات المصرية فإنه من غير الجائز أن يتم الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء النظر بالدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد أن يصدر حكم منهي للخصومة كلها باستثناء الأحكام الوقتية والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري بالإضافة إلى الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة وفيما يخص الحالة الأخيرة يجب على المحكمة المحال إليها الدعوى أن توقف السير فيها حتى يفصل في الطعن في الحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة إليها [4]. وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى " أن هذا الحكم وإن كان لا يمس أصل طلب الإلغاء فإنه لا يقيد المحكمة عند نظر أصل هذا الطلب موضوعا ، غير أنه حكم قطعي يحوز حجية الأحكام في خصوص موضوع الطلب ذاته ولو أنه مؤقت بطبيعته ،كما يحوز هذه الحجية من باب أولى بالنسبة لما فصلت فيه

---

[1] المحروقي، شادية، **الاجراءات في الدعاوى الادارية**، ص 371، سنة 2005.

[2] خليفة، عبد العزيز، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية**، مرجع سابق، ص 194.

[3] خليفة، عبد العزيز، مرجع سابق، ص196.

[4] المادة 212 قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968.

المحكمة من مسائل فرعية قبل البت في موضوع الطلب، كالدفع بعدم اختصاص القضاء الإداري أصلا بنظر الدعوى لسبب يتعلق بالوظيفة أو بعدم اختصاص المحكمة أصلا بنظرها بسبب يرجع لموضوعها أو بعدم قبولها أصلا لرفعها بعد الميعاد أو لأن القرار المطعون فيه ليس نهائيا إذ أن قضاء المحكمة في هذا كله ليس قطعيا فحسب بل هو نهائي وليس مؤقتا، ومن ثم فلا يجوز لمحكمة القضاء الإداري إذا ما فصلت في دفع من هذا القبيل أن تعود عند نظر طلب الإلغاء فتعاود نظره من جديد، حيث يعد حكمها في هذا الصدد معيبا لمخالفته لحكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم به"[1]. ومن الأمور المتعلقة أيضا بنطاق الطعن بالأحكام الإدارية عدم جواز إبداء طلبات جديدة ويجد هذا المبدأ سنده التشريعي بنص المادة 235 من قانون المرافعات والتي نصت على" لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها[2] ". وبالتالي على الطاعن الالتزام في الطعن بالطلبات التي سبق وقدمها أمام محكمة الدرجة الأولى، إذ أن إعمال الأثر الناقل للاستئناف وفق ما جاء في المادة 232 " أن تنتقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بالحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف"[3].

وقد كان للمحكمة الإدارية العليا رأي في ذلك حيث قضت بأن " طلب التعويض يعد طلبا جديدا بالنسبة للدرجة الاستئنافية ما دام لم يسبق للمدعي المطالبة به في مرحلة أول درجة، ولأن موضوعه يختلف عن موضوع الطلب الأصلي إذ أن موضوع الطلب الأصلي يفترض قابلية القرارات الإدارية المطعون فيها للإلغاء، ومن ثم يتعين على محكمة الطعن عدم قبول هذا الطلب ولو من تلقاء نفسها[4] ".

تنحصر طرق الطعن في الأحكام الإدارية بالطرق العادية بالاستئناف أمام محكمة القضاء الاداري والطعن بالنقض أمام المحكمة الإدارية العليا بالإضافة إلى بعض الطرق الاستثنائية كالتماس بإعادة النظر أو الطعن بالحكم الإداري بدعوى البطلان الأصلية.

---

[1] المحكمة الادارية العليا المصرية، طعن رقم 1814 ، لسنة 13ق، جلسة 1969/3/8 مشار اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية** ، مرجع سابق ، ص199.

[2] المادة 232 **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية** رقم 13 لسنة 1968.

[3] المادة 235 ، **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية** ، مرجع سابق.

[4] المحكمة الادارية العليا ،طعن رقم 1277 لسنة 8 ق جلسة 28 /5/ 1968 مشارا اليه لدى عبد العزيز عبد المنهم خليفة ، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الإدارية** ، مرجع سابق ، ص201.

وأما الطعن بالاستئناف أمام محكمة القضاء الإداري وفقا لما جاء بنص المادة 23 من قانون مجلس الدولة والتي جاءت على سبيل الحصر وهذا ما ورد أيضا عن محكمة العدل العليا الفلسطينية في قراراها في الدعوى رقم 692 لسنة 2009 إذ قضت " إن ذكر الوقائع دون بيان الأسباب ليس من شأنه ان يصلح سببا لتقديم الطعن يبنى الحكم على أسبابه وعدم دكرها يوجب رد الدعوى" [1]والتي تتمثل بالآتي:

_ صدور الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله

_ وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر فيه

_ صدور الحكم على خلاف حكم سابق حائز لقوة الامر المقضي به سواء دفع بهذا الدفع او لم يدفع به[2].

وبانعقاد الخصومة بشكل صحيح أمام محكمة القضاء الإداري فإن الدعوى تكون أمامها بالحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف، وبالتالي فإن الهيئة تحسم بمقتضى سلطاتها القضائية لا الولائية وعلى هذا لا يسري نظام التظلم على حكمها وإنما يجوز لذوي الشأن أن يتقدموا بالطعن إذا توافرت لهم شروط الطعن، ويعد هذا الأمر تطبيق سديد من محكمة القضاء الإداري للأحكام الخاصة بالاستعجال فيما يتعلق بطلب تنفيذ القرار المطعون فيه. ويعد الحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري حكما وقتيا بطبيعته وفق القواعد العامة في الاستعجال[3]. ولا يعني ذلك بأنه لم يعد حكم قطعي بل هو حكم قطعي له مقومات الحكم وحائز على قوة الشيء المحكوم فيه بشكل مستقل أمام المحكمة الإدارية العليا كأي طلب من الطلبات المستعجلة كما أوضحنا سابقا. وعلينا أن نشير أنه في بعض الأحيان يصدر الحكم في طلب الإلغاء أثناء النظر في حكم وقف التنفيذ على الرغم من الأصل أن الحكم لا يقيد محكمة الموضوع عند نظر الطعن بالإلغاء مع

[1]حكم محكمة العدل العليا، رام الله، دعوى رقم 2009/692، تاريخ 2010/2/3.

[2] خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، مرجع سابق، ص.208 والمحروقي، شادية، **الاجراءات في الدعاوى الادارية**، مرجع سابق، ص379.

[3]زيدان، على الدين واحمد، محمد، الموسوعة **الشاملة في شرح القانون الاداري**، الجزء الثاني، ص 571.

مراعاة بعض الأمور عند نظر طلب وقف التنفيذ في دفع متعلق بوظيفة أو دفع بعدم قبول الدعوى لانقضاء مواعيد الطعن أو لأن القرار المطعون فيه ليس نهائي فهذا يقيدها عند نظر طلب الإلغاء[1]

وفي الحالات التي قد يصدر فيها الحكم بطلب الإلغاء أثناء نظر الطعن في حكم وقف التنفيذ فقد كان للمحكمة الإدارية العليا رأي في ذلك حيث أوضحت " إن صدور حكم محكمة الموضوع بإلغاء القرار المحكوم بوقف تنفيذه أثناء نظر الطعن لا يحول دون استمرار المحكمة الإدارية العليا في الفصل فيه ما دام لم ينقص ميعاد الطعن في الحكم الموضوعي ولم يقم دليل على تقديمه، وإذا لم يتوافر هذا الشرط فإن الخصومة تعد منهية ويصير الطعن بالتالي غير ذي موضوع "[2]. أما إذا كان الحكم في طلب الإلغاء قد صدر من محكمة الموضوع ذاتها قبل أن تفصل في طلب وقف التنفيذ فإن ذلك الحكم يغني عن الفصل في طلب وقف التنفيذ، وقد حاولت محكمة القضاء الإداري المصرية تكييف الحكم الصادر بوقف التنفيذ فوصفته بمثابة إلغاء مؤقت للقرار الإداري[3].

المطلب الثاني: طرق الطعن الغير عادية

يعد الطعن بالنقض والطعن بإعادة المحاكمة والطعن باعتراض الغير من طرق الطعن الغير العادية في الاحكام الصادرة عن القضاء.

الفرع الأول: الطعن بالنقض

نصت المادة 225 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "للخصوم حق الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف إذا كان الطعن مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو في تأويله "[4]. يلاحظ بأن المشرع الفلسطيني أخضع الأحكام الصادرة في الطلبات المستعجلة عن محاكم الاستئناف للطعن بالنقض في حالة توافرت

---

[1] المحروقي، شادية، الاجراءات **في الدعاوى الادارية**، مرجع سابق 385.

[2] المحكمة الادارية العليا ، جلسة 12/24 /1960 في القضية رقم 767 لسنة 5ق ، وايضا حكم الادارية العليا ،جلسة 1979/6/9 في الطعن رقم 5 لسنة 21ق مشارا اليه في علي الدين زيدان و محمد السيد احمد ، **الموسوعة الشاملة في شرح القانون الاداري** ، مرجع سابق ، ص 573.

[3] حكم الادارية العليا ، جلسة 5/21/ 1960 في القضية رقم 849 لسنة 4ق مشارا لدى على الدين زيدان ومحمد احمد السيد ، مرجع سابق ص 573.

[4] المادة 225 ،قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية ، رقم 2 لسنة 2001.

الأسباب ، إذ يجوز اللجوء إلى الطعن بالنقض بحالة كان الحكم مبنيا على مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله ، كما نصت المادة 226 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001 على " يجوز للخصوم أن يطعنوا بطريق النقض في أي حكم نهائي في الأحوال الأتية : إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ، إذا تناقض الحكم المطعون فيه مع حكم سابق حاز قوة الأمر المقضي فيه وصدر بين الخصوم أنفسهم وبذات النزاع ".

وطريق الطعن بالنقض لا يوقف تنفيذ الحكم إلا أنه يجوز لمحكمة النقض أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا إذا ما قدم طلب مستعجل لوقف التنفيذ حيث أجازت المادة 240 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 أن " الطعن بطريق النقض لا يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك بكفالة أو بدونها بناء على طلب الطاعن "، والمبرر لوقف التنفيذ الخوف من وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه. ويكون لمحكمة النقض عندما تقرر وقف تنفيذ الحكم أن توجب تقديم كفالة أو تأمر كفيلا لصيانة حق المطعون عليه.[1] ويجب أن نشير هنا أنه لا يجوز الطعن في القرارات التمهيدية أو التي تنتهي بها الخصومة إلا مع الحكم الفاصل لموضوع الدعوى وقد أكدت محكمة النقض الفلسطينية ووفقا لما استقر عليه قضاءها "بأن القرارات في الأمور المستعجلة لا تقبل الطعن بها بالنقض وأن الأحكام القابلة للطعن بالنقض هي القرارات والأحكام النهائية الفاصلة وفق المادتين 225-226 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001 "[2] إلا في حالات منها الطعن في القرارات الوقتية والمستعجلة حيث نصت المادة 192 " لا يجوز الطعن في القرارات التمهيدية التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى كلها عدا :1- القرارات الوقتية والمستعجلة .2- القرارات الصادرة بوقف الدعوى .3- القرارات القابلة للتنفيذ الجبري .4- الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة ،وفي هذه الحالة يجب على المحكمة

[1] السويطي، احمد، القضاء المستعجل في **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**، مرجع سابق، ص218.

[2] حكم محكمة النقض الفلسطينية، رام الله، طلب مدني رقم 2006/36- متفرع عن النقض المدني رقم 2006/204 ، تاريخ 2006/12/12

المحال إليها الدعوى أن توقفها حتى يفصل في الطعن .5- الحالات التي نص القانون على جواز الطعن فيها استقلالا "[1].

وبهذا فإن المشرع الفلسطيني أجاز الطعن بتلك القرارات الصادرة في الطلبات المستعجلة، كما وأجازها المشرع المصري بموجب المادة 248 و249 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968، والقانون اللبناني أجاز ذلك حسب نص المادة 704 من قانون أصول المحاكمات المدنية لسنة 1982. إلا أن الامر مختلف في الأردن حيث نصت المادة 2/167 على أنه " يجوز استئناف الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أيا كانت المحكمة التي أصدرتها، وتبت المحكمة المختصة بهذا الاستئناف بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن ". ويعد موقف كل من المشرع المصري والفلسطيني واللبناني متفقا وصحيح القانون فيما يتعلق بجواز الطعن بالنقض، وأفضل مما اتجه إليه المشرع الأردني بخصوص جواز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف في موضوع الطلبات المستعجلة حيث أن الطعن بالنقض يعد مرحلة من مراحل التقاضي تتجلى برقابة محكمة النقض على مدى تطبيق الحكم المطعون فيه لصحيح القانون وروحه [2].

الفرع الثاني: الطعن باعتراض الغير

نصت المادة 244 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية على أن" لكل شخص لم يكن خصما ولا ممثلا ولا متدخلا في دعوى صدر فيها حكم يعتبر حجة عليه أن يعترض على هذا الحكم اعتراض الغير ، ويستثنى من ذلك أحكام محكمة النقض ، يحق للدائنين والمدينين المتضامنين أو بالتزام غير قابل للتجزئة أن يعترضوا على الحكم الصادر على دائن أو مدين أخر إذا كان مبنيا على غش أو حيلة تمس حقوقهم بشرط إثبات الغش او الحيلة ، يحق للوارث أن يستعمل هذا الحق إذا مثله أحد الورثة في الدعوى التي لمورثه أو عليه إذا صدر الحكم مشوبا بغش أو بحيلة"[3]. وبهذا أجازت المادة أعلاه الطعن باعتراض الغير بجميع الأحكام الصادرة

---

[1] المادة 192 من **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية** رقم 2 لسنة 2001.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، مرجع سابق، ص219.

[3] المادة 244 ، **قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001**.

عن المحكمة الموضوعية والتي من شأنها أن تمس بحقوق الغير، مع أنه لا يجوز الطعن باعتراض الغير بالنسبة لأحكام محكمة النقض كون هذه الأحكام لا يمكن أن تمس حقوق الغير حيث انها تقتصر فقط على المسائل القانونية دون البحث في موضوع النزاع[1]. وقضت محكمة العدل العليا الفلسطينية " بأن دعاوى العدل العليا لا تقبل الطعن باعتراض الغير ذلك بأن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية أفرد بابا خاصا لأصول المحاكمات المتبعة أمام محكمة العدل العليا باعتباره القانون القاضي ولكن بما لا يتعارض مع طبيعة دعاوى العدل العليا، وبما أن دعاوى الإلغاء هدفها مخاصمة القرار الإداري المعيب بقصد إلغائه وليس مخاصمة الإدارة ذاتها وبما أن القضاء الإداري الفلسطيني في فلسطين قائم على درجة واحدة لا تقبل الطعن باعتراض الغير ، إذ أن القضاء الإداري في الإثبات يتميز بالإيجابية في استقصاء الوقائع بسبب المرونة التي تفرضها طبيعة الدعاوى ولذلك فإن أحكام القضاء الإداري لا يخضع لأي طريقة من طرق الطعن".[2]

وقد نصت المادة 206 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية رقم 24 لسنة 1988 على ذلك، وكذلك الأمر في لبنان بموجب المادة 672 من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم 90 لعام 1982 إلا أن القضاء اللبناني لم يستقر على جواز الطعن باعتراض الغير إلا بعد اختلاف في ذلك، حيث قضت محكمة بيروت البدائية بأن " طريقة اعتراض الغير غير جائزة ضد الأحكام الصادرة عن القضاء المستعجل باعتبارها أحكاما وقتية "[3]. إلا أن القضاء اللبناني تراجع حيث قضى بأنه ".... وهذه القرارات المستعجلة ليس لها مفعول إلا ضد الأشخاص الصادرة بوجههم فلا يمكن أن تسري على أشخاص لم يكونوا ممثلين في المحاكمة، فللشخص الثالث المتضرر أن يلجأ إلى اعتراض الغير كما نصت على ذلك المادة 551 من الأصول المدنية اللبناني كما أنه له مراجعة القاضي نفسه لتعديل قراره أو الرجوع عنه فإذا حكم قاضي الأمور المستعجلة بتسليم

---

[1] التكروري، عثمان، **الوجيز في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، الاحكام وطرق الطعن، الجزء الثاني 2002، ص162.

[2] حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية، رقم 2005/43، تاريخ النشر 2005/10/4 .

[3] حكم محكمة بيروت البدائية بتاريخ 1945/6/1،ن،ق،ل 1945 ،ص301 المشار اليه في طارق زيادة، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، مرجع سابق ، ص106.

المأجور إلى المستأجر، فيحق لقاضي الأمور المستعجلة إيقاف تنفيذ الإخلاء عملا بالمادة 551 من الأصول المدنية[1] ".

أما في مصر فقد اختلف الأمر بصدور قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968 حيث ألغى طريقة الطعن باعتراض الغير الذي كان جائزا بموجب قانون المرافعات الملغي رقم 77 لسنة 1949 والذي نص على جواز اعتراض الخارج عن الخصوم كوسيلة من وسائل الطعن في الأحكام ، وبالتالي فإنه وبموجب القانون المصري رقم 13 لسنة 1968 فإن الغير لا يجوز له حق الاعتراض بالطعن سواء كان حكم عادي أو قرار مستعجل ، حيث أجاز القانون المصري للذي لم يكن طرفا في القرار المستعجل أن يلجأ عن طريق الاعتراض على التنفيذ أمام قاضي التنفيذ إذا كان إجراءه يضر بحقوقه وأمواله[2] .

وتجدر الإشارة إلى أن الطعن عن طريق اعتراض الغير لا يوجب توقيف الحكم المعترض عليه إذ يبقى حق المحكوم له بالإصرار على تنفيذ الحكم قائم رغم الطعن به، إلا أن المشرع أجاز عن طريق الطعن باعتراض الغير أن يقدم طلب بوقف التنفيذ وبموجب المادة 247 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 والتي جاء فيها " لا يترتب على تقديم اعتراض الغير وقف تنفيذ الحكم المعترض عليه ما لم تقر المحكمة خلاف ذلك، بناء على طلب المعترض متى كان في مواصلة تنفيذه ضرر جسيم بكفالة أو بدونها." [3] وفيما يخص الأحكام الإدارية فقد فسرت المحكمة الإدارية العليا المصرية عبارة " ذوي الشأن " التي وردت في المادة 23 من قانون مجلس الدولة المصري تفسيرا واسعا بحيث شملت على ما يسمى الخصم الثالث أو من كان خارج الخصومة، وقد بررت المحكمة ذلك باستنادها إلى أن الحجية المطلقة لحكم الإلغاء تجعل هذا الحكم يمس المراكز القانونية لغير الأطراف وبالتالي من الأولى السماح لهم بالطعن في الحكم خلال ستين يوم من تاريخ علمهم.[4]

---

[1] 1953/8 المشار اليه لدى طارق زيادة، **مرجع سابق**، ص106-107 قضاء مستعجل لبناني، حكم الحاكم المنفرد في عالية .

[2] راتب، محمد و اخرون، **قضاء الأمور المستعجلة**، مرجع سابق، الجزء الاول، ص 144-145.

[3] السويطي ،احمد ، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية** ، مرجع سابق ،ص 221.

[4] الحلو ،ماجد، **القضاء الاداري**، مرجع سابق، ص636.

الفرع الثالث: الطعن بإعادة المحاكمة

إن طبيعة القرارات المستعجلة أحكام قضائية تحوز حجية مؤقتة لا تقبل الطعن فيها بإعادة المحاكمة، لأن الطعن بإعادة المحاكمة لا يكون إلا بالأحكام الموضوعية التي تحوز قوة القضية المقضية، وليس في القرارات الصادرة عن الطلبات المستعجلة، إذ أنه في حالة تغير الظروف التي قام عليها القرار أو زالت الأسباب التي بني عليها فإنه يكون لصاحب المصلحة أن يتقدم بطلب لقاضي الأمور المستعجلة من أجل تعديلها أو الرجوع عنها.[1]

أما فيما يخص الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا المصرية يعد من أهم الطعون في الأحكام الصادرة من القضاء الإداري حيث تمارس المحكمة من خلاله رقابتها على الأحكام القضائية الإدارية والتي من خلالها يتم إرساء المبادئ وإقرار قواعد قانونية يمكن الاستعانة بها في المنازعات الإدارية[2]. ولهذا يسمى هذا النوع من الطعون الطعن بالنقض[3] وذلك لتشابهه مع الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم القضاء العادي وتشابه الأدوار الذي تقوم بها المحكمة الإدارية العليا في القضاء الإداري مع أدوار محكمة النقض في القضاء العادي. وينفرد هذا الطعن بخصوصيات تميزه عن غيره من طرق الطعن سواء في الإجراءات أو كيفية سيرها أو بمدى السلطة التي تتمتع بها المحكمة اتجاه الأحكام أو كيفية الحكم بها. إلا أن محكمة العدل الفلسطينية في أحد احكامها قضت وفق المادتين 34/33 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001 حددت اختصاصاتها في طعون وطلبات ومنازعات ومسائل لا تندرج تحت أي نوع من الطعون العادية والغير عادية وبالتالي فان اختصاص محكمة العدل العليا لا يمكن ان يكون شاملا لأي طعن وها على عكس ما هو عليه الحال إزاء الاحكام الصادرة عن القضاء النظامي العادي والتي نظمت طرق الطعن فيها في المواد 283-291 وبالتالي تم رد الدعوى شكلا لعدم الاختصاص"[4].

---

[1] التكروري، عثمان، **الوجيز في شرح اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص171.

[2] ساري، جرجي شفيق، **قواعد واحكام القضاء الاداري**، 2002 /2003 ،ص667.

[3] الطماوي ،سليمان ، **القضاء الاداري ، قضاء التعويض طرق الطعن في الاحكام**، الكتاب الثاني،1977، ص673.

[4] حكم محكمة عدل عليا ، رام الله ، دعوى رقم 2004/10 ، تاريخ 2004/6/30 .

وفقا لنص المادة 23 من قانون مجلس الدولة فإنه يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا المصرية في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم التأديبية خلال ستين يوم من تاريخ صدور الحكم، حيث تنظر المحكمة الإدارية للطعن المقدم أمامها باعتبارها محكمة وقائع وقانون بذات الوقت، وبذلك تستطيع بسط رقابتها على كافة عناصر الدعوى محل الطعن كأنها تنظر فيها لأول مرة وهذا ما يخلق التطابق والتشابه بينها وبين دور محكمة الاستئناف في القضاء العادي في حين تختلف عن محكمة النقض والتي تعد محكمة قانون فقط. [1]

وكان مبرر المحكمة الإدارية العليا المصرية بمد نطاق اختصاصها لبحث وقائع الدعوى بسبب التباين بين طبيعة المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والإدارة في مجال القانون الإداري وما يقتضيه حسن سير العدالة الإدارية في مباشرة محاكم القضاء الإداري وتحقيقها العدالة بما لا يتعارض مع سير وانتظام المرافق العامة والمصالح العامة التي تستوجب الحسم السريع من المحكمة الإدارية مع حفظ حق الدفاع وعدم إهدار أي درجة من درجات التقاضي ودون مخالفة أي نص قانوني.

وعلى ضوء ما تقدم فإذا ثبت أمام المحكمة الإدارية بطلان الحكم وانتهت بإلغائه فإنها تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه متى كان صالحا ولا تعيده للمحكمة التي أصدرته وذلك لأن الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا يفتح الباب أمامها لتبسط رقابتها ووزن الحكم بميزان القانون من جميع النواحي سواء الشكلية أو الموضوعية لإظهار تطابق قضائه مع القانون ، وعلى الرغم من صلاحيتها في حق الفصل بالحكم دون إعادته للمحكمة المصدرة الحكم كما ذكرنا أعلاه إلا أن ذلك محظورا عليها إذا كان الحكم المطعون فيه صادرا بعدم الاختصاص[2]، أو في حالة كان الحكم المطعون فيه باطلا لمخالفة النظام العام وذلك من أجل الحفاظ على مبدأ التقاضي[3] .

وقد فرق المشرع عند تحديد صاحب الحق في الطعن أمام المحاكم الإدارية العليا المصرية بين حالتين : الحالة الأولى وهي الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية أو من محكمة القضاء الإداري

---

[1] ساري، جورجي، **قواعد واحكام القضاء الاداري**، مرجع سابق ،ص 669.

[2] الشرقاوي، سعاد، **القضاء الاداري**،1984، ص141.

[3] المحكمة الادارية العليا المصرية، طعن رقم 245 لسنة33 ق، جلسة 1988/2/23 مشار اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **اجراءات التقاضي في الدعاوى الادارية**، مرجع سابق، ص 211.

والصادر منها بصفتها محكمة أول درجة حيث يكون الطعن من حق ذوي الشأن ولرئيس هيئة مفوضي الدولة خلال ستين يوم من تاريخ صدورها ، وفيما يخص المحاكم التأديبية يعد ذوي الشأن وفقا لنص المادة 22 من قانون مجلس الدولة هو الوزير المختص ورئيس الجهاز المركزي للمحاسبات ورئيس هيئة النيابة الإدارية حيث لا يجوز الطعن بأحكام محكمة القضاء الإداري أمام المحكمة العليا الإدارية من الذين لم يكونوا خصوما في الدعوى ولو تجاوز أثر الحكم إليهم ،إذ أن اختصاص نظر الطعن من قبل الغير هنا المحكمة التي أصدرت الحكم وفق الحدود المقررة قانونا لالتماس إعادة النظر[1] . وفي حالة تقديم الطعن من قبل رئيس مفوضى الدولة هناك ثلاثة أنواع من الطعون التي يقدمها رئيس هيئة مفوضي الدولة تتمثل[2]: الطعن الإجباري وفي هذه الحالة يجب على رئيس هيئة مفوضي الدولة أن يقيم الطعن في حالات الفصل من الوظيفة، الطعن الجوازي : على عكس الحالة السابقة والتي يقتضي على رئيس هيئة المفوضين رفع الطعون فيها، فإن تقرير تقديم الطعن أو عدم تقديمه هو أمر جوازي يرجع إلى تقدير رئيس هيئة المفوضين.

ويقصد بالطعن الاحتكاري : إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا أو إذا كان الفصل في الطعن يقتضي تقرير مبدأ قانوني لم يسبق لهذه المحكمة تقريره فإنه بهذا الطعن يستأثر رئيس هيئة المفوضين دون الغير فيه ، ويعود سبب حرمان ذوو الشأن من الاستفادة من هذا الطعن إلى أنه قد سبق واستنفدوا درجتين من درجات التقاضي أولها أمام المحاكم الإدارية ، والثانية أمام محكمة القضاء الإداري إلا أن هذا التبرير في غير محله إذ باعتقادنا من الأفضل السماح لذوى الشأن بالاستفادة من هذا الطعن الهام والخطير أمام أعلى المحاكم في نطاق القانون الإداري .

وقد حدد القانون أسباب الطعن في أحكام محكمة القضاء الإداري كمحكمة درجة أولى وأسبابها كمحكمة استئنافية وفيما يتعلق بالحالة الأولى: فقد نصت المادة 23 من قانون مجلس الدولة المصري وأيضا هذا ما اتفقت عليه محاكم العدل العليا سواء في فلسطين في نص المادة 34 من

---

[1] المحكمة الادارية العليا، طعن رقم 733 لسنة 30 ق، جلسة 24 /1987/5 المشار اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 212.

[2] ساري، جورجي، **قواعد واحكام القضاء الاداري**، مرجع سابق، ص670 –671.

قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001 و الأردن إذا تم تحديد الأسباب التي يتم على أساسها اللجوء إلى المحكمة وأكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية على هده الأسباب الواردة على سبيل الحصر اد يعد اختصاص ولائي يتعلق بالنظام العام يجوز ابداؤه في أي مرحلة من مراحل الدعوى[1] وتتمثل هذه الحالات بالآتي:

- **مخالفة الحكم للقانون**

يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا إذا كان الحكم المطعون فيه قائم على مخالفة القانون، وتقع مخالفة القانون في حالة إغفال نص كان من الواجب تطبيقه على النزاع أو إنكار قاعدة قانونية موجودة أو عدم الاعتراف بوجودها أو تجاهل وجودها كما يتحقق مخالفة القانون في حالة التمسك بقاعدة قانونية غير موجودة أو لم يعد لها وجود. وفي هذا الشأن ذهبت محكمة النقض المصرية إلى وصف الحكم بعيب مخالفة القانون متى تم مخالفة نص تشريعي كان من الواجب الأخذ به[2]، وكان لمحكمة النقض رأي في ذلك " لا يعيب الحكم المطعون فيه ما ورد بأسبابه من تقديرات قانونية خاطئة أو ذكر مادة في القانون لا تنطبق على وقائع الدعوى إذ العبرة بالنتيجة الصحيحة التي انتهى إليها الحكم "[3]. وبالتالي فإن العبرة من وصف الحكم بصدوره مخالفا تكون لمنطوقه وليس للأسباب إلا إذا ارتبط المنطوق بالأسباب ارتباط جوهري ويثبت ذلك إذا شكلت الأسباب جزء لا يتجزأ من المنطوق ولا يقوم بدونها.

- **خطأ الحكم في تطبيق القانون أو تأويله**

إذ يتحقق الخطأ في تطبيق القانون في غير مجاله الصحيح أو إنزال نص قانوني على واقعة لا ينطبق عليها تأويلا أو تفسيرا وقد يتمثل الخطأ في خطأ التكييف القانوني للوقائع وبالتالي وبشكل تبعي يؤدي إلى التطبيق الخطأ لنصوص القانون، أو كان تطبق على واقعة لا تخضع أصلا لهذه القاعدة أو عدم تطبيق قاعدة قانونية على واقعة تخضع لها. ويختلف الخطأ في تأويل القانون عن الخطأ في تطبيقه إذ أن المقصود بتأويل القانون هو الخروج عن معنى النص الواجب تطبيقه

[1] محكمة العدل العليا الفلسطينية ، رام الله ،دعوى رقم 2013/159، تاريخ 2014/10/29

[2] خليفة، عبد العزيز ، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية**، ص213 و ساري جورجي، مرجع سابق، ص672.

[3] نقض مدني، جلسة 1971/3/25 السنة 22، ص 411 مشار اليه لدى عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،مرجع سابق، ص214.

وتفسيره بشكل خاطئ وإعطائه معنى لا يتفق مع المعنى المراد أو الذي قصده المشرع عند إصداره[1] .

- **بطلان الحكم أو بطلان الإجراءات المؤثرة فيه**

تتحقق موجبات الطعن بالحكم في حال وقع بطلان في الحكم ذاته أو بطلان في الإجراءات المؤثرة فيه، ويبطل الحكم الإداري حسب ما جاء في نص المادة 43 من قانون مجلس الدولة المصري إذا ما خلا من التسبيب في الحالات التي أوجب القانون أن تكون الأحكام الصادرة مسببة. حيث ينطوي على ذكر أسباب الحكم التحديد الواضح لوقائع الدعوى وحكم القانون الذي تم إنزاله عليه ويجب أن تذكر الأسباب في مسودة الحكم دون اللجوء إلى أي ورقة أخرى، وإذا كان تسبيب الأحكام الإدارية من الشروط اللازمة لصحتها فإن ذلك لا يسري على الأحكام القطعية.

وفيما يتعلق ببطلان الإجراءات المؤثرة في الحكم وإعمالا لمبدأ ما بني على باطل فهو باطل أي في حالة صدر حكم وثبت فيما بعد بطلان الإجراءات القائم على أساسها الحكم فإن الحكم يعد باطلا ، ولا يقصد بذلك أن بطلان أحد الإجراءات في المحاكمة يبطل الحكم بل يشترط أن يكون الحل الذي توصل إليه الحكم مترتبا على الإعتماد على هذا الإجراء الباطل .ومن الأمثلة على بطلان الحكم وبطلان الإجراءات المؤثرة فيه كأن يصدر عن محكمة مشكلة من قاضي غير صالح للفصل في الدعوى إما لسبق إفتائه في موضوعها قبل أن يتبوأ لمنصة القضاء ،أو لعدم اشتراكه في سماع المرافعة فيها[2].

- **مخالفة قاعدة قوة الشيء المقضي به**

يجوز الطعن أمام المحكمة الإدارية إذا كان الحكم الصادر مخالف لحكم سابق حاز قوة الشيئ المحكوم فيه، ويقصد بقوة الأمر المقضي بأن الحكم نهائي غير قابل للطعن فيه بأي من طرق الطعن العادية أو بفوات مواعيد الطعن فيه ولا يؤثر في قوة الأمر المقضي به أن يكون الحكم قابلا للطعن بالطرق الغير عادية، وأن يكون صادر عن جهة ذات ولاية في إصداره وأن تتوافر وحدة

[1] ساري، جورجي، **قواعد واحكام القضاء الاداري**، مرجع سابق، ص 672.

[2] خليفة، عبد العزيز ، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية**، مرجع سابق، ص218.

الخصوم ووحدة السبب والمحل بين الدعوى السابقة واللاحقة. وللمحكمة العليا الإدارية أن تنظر في الأمر حتى ولو لم يدفع أمامها به وذلك لتعلقه بالنظام العام. والتمسك بالحجية بالأصل يكون لمنطوق الحكم دون الأسباب إلا أنه استثناء من ذلك فإن الحجية تثبت لما ارتبط من أسباب الحكم بمنطوقه بشكل وثيق إذ لا يقوم المنطوق بدونها[1]. ومن تطبيقات القضاء في ذلك صدور حكمين من محكمتين إداريتين بعدم الاختصاص بالنزاع.

أما فيما يخص الحالة الثانية وهي الطعن في أحكام محكمة القضاء الإداري كمحكمة استئنافية فقد حدد القانون بخصوص هذا الطعن سببين ألا وهما صدور الحكم على خلاف ما جرى واستقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا سواء في تفسير القانون أو المبادئ التي تستخلص ويتم تقريرها وقد تكون المخالفة نتيجة لخطا دون قصد أو بشكل عمدي من أجل محاولة لإعادة النظر بما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا على ضوء التغيرات ويترك الأمر في جميع الحالات للمحكمة الإدارية العليا لتقول كلمتها عن طريق الطعن[2]، والأمر الثاني إذا كان الأمر يستدعي تقرير مبدأ قانوني جديد. إن هذا الأمر كثير الحدوث في مجالات القانون العام حيث أن عدم اكتمال القواعد التي تحكم العلاقات بينها إلى جانب التجدد والتطور المستمر مما يتطلب تقرير مبادئ قانوينة تتلاءم مع هذا التطور، ويكون الطعن في أحكام محكمة القضاء الاداري إذا كان الفصل يتطلب تقرير مبدأ قانوني جديد لم يسبق لهذه المحكمة أن قررته من قبل إذ قد لا يقوم حكم إحدى المحاكم الإدارية وما بعده من أحكام محكمة القضاء الإداري الإستئنافية على قاعدة مسلم بها سواء في التشريع أو في قضاء المحكمة الأدارية العليا[3]. وقد كان للفقه رأي بخصوص هذا الطعن ويرى فيه ألا يقتصر الطعن فقط على هذين السببين بل يتعين أن يشمل كل الأسباب الأخرى، إذ أنه من الممكن أن تخطئ محكمة القضاء الإداري في تطبيق القانون أو تأويله أو من الممكن أن تأتي

---

[1] وللمزيد من التفصيل يراجع عبد العزيز حليفة ،**الدفوع الادارية في دعوى الالغاء والدعاوى التادبية** ،2007، ص167 وما بعدها خليفة، عبد العزيز ،مرجع سابق، ص220.

[2] ساري ،جورجي ، قواعد واحكام القضاء الاداري ، مرجع سابق ،ص 674 .

[3] **قواعد واحكام القضاء الاداري** ،مرجع سابق، ص675 الحلو، ماجد، **القضاء الاداري**، مرجع سابق، ص550 و ساري، جورجي.

بحكم على خلاف قوة الشيء المقضي به فكيف لا نسمح في هذه الحالات بالطعن أمام المحكمة الإدارية العليا[1].

وفيما يتعلق بطرق الطعن الغير عادية في الأحكام الإدارية فهي تتمثل بالتماس إعادة النظر ودعوى البطلان الأصلية.

الفرع الرابع: الطعن بالتماس إعادة النظر

وهو طعن استثنائي يرفع إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم لبحث الدعوى من جديد في ضوء معلومات معينة لم يتم إدراكها وقت صدور الحكم وجاءت في حالات حددها المشرع على سبيل الحصر. ويقصد به الطاعن سحب الحكم عن طريق المحكمة التي أصدرته لما شابه من غلط في تقدير وقائع الدعوى وبالتالي يمكن المحكمة التي أصدرت الحكم من إصلاح ما شاب حكمها من خطأ موضوعي، ويترتب على قبول الطعن زوال الحكم المطعون فيه بسبب قبول الالتماس. وبهذا الطعن تكون الأحكام الصادرة بصفة نهائية تمثل استثناء من مبدأ الحجية المطلقة للأحكام، إذ أن التمسك بهذا المبدأ بشكل مطلق يؤدي إلى تحصين الحكم وبقائه منتجا لكافة أثاره رغم ما يشوبه من أخطاء جسمية في تقدير الوقائع التي أستند عليها عند صدوره[2].

وقد أجاز قانون مجلس الدولة الطعن بطريق التماس إعادة النظر في أحكام كافة محاكم المجلس عدا المحكمة الإدارية العليا إذ جاء في نص المادة 51 من قانونه " يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والتأديبية بالتماس إعادة النظر في المواعيد والأحوال المنصوص عليها بقانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الإجراءات الجنائية على حسب الأحوال، وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعات المنظورة أمام تلك المحاكم ولا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك "[3] . ووفقا لما ذكر بالنص فإن الطعن بالتماس بإعادة النظر غير جائز فيما يتعلق بالأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا إذ لم يتم ذكرها ضمن محاكم مجلس الدولة. ولا يعني ذلك أن حالات التماس إعادة النظر لا يمكن

[1] الطماوي ،سليمان، **القضاء الاداري**، مرجع سابق، ص672.

[2] عبد العزيز، خليفة، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية**، مرجع سابق، ص 221.

[3] الحلو، ماجد، **القضاء الاداري**، مرجع سابق،629.

توافرها فيما يتعلق بأحكام هذه المحكمة إذ يعد ذلك مخالف للواقع وإنما الراجع أن المشرع أراد أن يخفف من قضايا المحكمة الإدارية العليا التي تعد أعلى درجات التقاضي الإداري والتي تصل إليها الدعاوى بعد مرورها بمحكمتين على الأقل مما يقلل من احتمال توافر حالات التماس النظر التي تتطلب الطعن بالتماس إعادة النظر ، لكن هذا التبرير غير كاف إذ كان من الأولى ومن الأفضل إباحة الطعن بالتماس إعادة النظر إذا توافرت إحدى الحالات أمام محاكم مجلس الدولة كافة .والتماس إعادة النظر باعتباره طريقا غير عادي للطعن في الأحكام الإدارية لا يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم محل الطعن احتراما لحجيته[1].

– أحوال الطعن بالتماس إعادة النظر تتمثل بالآتي[2]:

نظم قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية أحكام التماس أعادة النظر في المواد 241 الى 247[3] ومنها :حالة الغش إذ يفسد الغش كل ما يشوبه حتى لو كانت أحكام قضائية باعتباره يطمس الحقيقة ويخفيها عن المحكمة، وكان للمحكمة الإدارية العليا رأي في ذلك "إن الغش الذي يجيز التماس إعادة النظر في الأحكام هو كل أعمال التدليس والمفاجآت الكاذبة ، وكذلك كل عمل احتيالي يعد إليه الخصم ليخدع المحكمة ،ويؤثر بذلك في اعتقادها ومن المتفق عليه إن مجرد إنكار الخصم وجود مستند ما في حوزته أو عدم تقديمه هذا المستند – لو صح إن إنكاره أو عدم تقديمه كان مؤثرا في الحكم – لا يعد في صحيح الرأي عملا احتياليا مكونا للغش الذي يجيز التماس إعادة النظر.[4] "

تزوير الأوراق إن شرط صحة الحكم أن يكون سنده صحيحا وبالتالي إذا صدر الحكم الإداري استنادا على أدلة وأوراق وثبت فيما بعد بأنها مزورة بإقرار من صدرت عنه أو إذا صدر حكم قضائي بتزوير تلك الأوراق، ويشترط لقبول الطعن عن طريق التماس إعادة النظر في هذا الحكم

---

[1] خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، **اجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الادارية**، مرجع سابق، ص223.

[2] خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، **مرجع سابق**، ص 224.

[3] المواد 241 – 247، **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968**.

[4] حكم المحكمة الادارية العليا الصادر 3/5 /1960 مشار اليه لدى ماجد راغب الحلو، **القضاء الاداري**، مرجع سابق، ص631.

أن يكون ارتباط قاطع بينه وبين الورقة المزورة، أي أن تكون الورقة موجودة تحت نظر المحكمة عند نظرها للدعوى.

التناقض في منطوق الحكم: إذا تناقضت مفردات الحكم بشكل يستحيل معه فهم الحكم وتنفيذه فإن ذلك يجيز الطعن فيه بالتماس إعادة النظر، والتناقض المقصود هو التناقض بمنطوق الحكم أما التناقض في الأسباب فالأصل أنه لا يجيز الإلتماس وإن كان يجيز الطعن بالنقض لجعله الحكم معيبا ومجال الطعن فيه مقصور على الطرق العادية للطعن. وعلى الرغم من ذلك فإن هناك أسباب تتصل بمنطوق الحكم اتصال مباشر إذ تعد جزء متمم وفي تناقضها يجيز للمحكوم عليه الطعن فيها بالتماس إعادة النظر[1].

وميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر وفقا لنص المادة 242 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية أربعون يوما [2]والهدف من تحديد الميعاد لهذا الطعن هو وضع حد لكل ما يهدد حجية الأحكام الذي يمثله الطعن فيها بالتماس إعادة النظر ويختلف بدء سريان ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر من حالة لأخرى واكتفي بذكر مواعيد الطعن للحالات التي سبق وذكرتها أعلاه ففي الحالة الأولى والثانية يبدأ الميعاد من تاريخ ثبوت الواقعة التي أوجدت الحق بالطعن أي تبدأ من اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الإقرار بالتزوير من فاعله أو اثبات وفيما يخص الحالة الثالثة يبدأ سريانه من اليوم الذي يعلن فيه طالب الالتماس بهذا الحكم[3].

والطريقة الثانية من الطرق الغير عادية للطعن بالأحكام الإدارية تتمثل في دعوى البطلان الأصلية إن القاعدة العامة تستبعد طريقة الطعن بدعوى البطلان الأصلية الأحكام الإدارية ولكن هناك بعض الحالات التي أجيزت اللجوء إليها وهي الأحكام التي تصدر من فرد أو أفراد عاديين ليس لهم ولاية قضاء أو في حالة الأحكام الصادرة من محكمة لا وظيفة لها أو فيما يخالف القواعد الأساسية للنظام القضائي أو القرارات التي لا تفصل في منازعة ما ولو قد تكون اتخذت شكل

---

[1]خليفة، عبد العزيز عبد المنعم، **مرجع سابق**، ص228 وللمزيد لدى ماجد راغب الحلو، **مرجع سابق**، ص 633 .

[2]المادة 242، **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية**، رقم 13 لسنة 1968.

[3]عاشور، عياض، **القضاء الاداري وفقه المرافعات الادارية في تونس**، مرجع سابق، ص 318.

الأحكام ،أيضا في حالة الأحكام التي تصدر بمواجهة شخص لم يتم إعلانه بالجلسة أو ضد شخص متوفي[1].

ويؤكد الباحث بأن التماس إعادة النظر وفقا للقانون المصري يعد إعادة محاكمة وفقا للمشرع الفلسطيني. ولعل المشرع المصري قصد في تسميته في هذا النحو لاعتبار الطعن بالتماس النظر شكل مختلف من أشكال الطعن تتعلق بالشكل والمضمون معا. فالقاضي وعند بحثه بالتماس إعادة النظر ينظر مسوغات قبول الالتماس شكلا وموضوعا، ويعد ذلك دافعا لمنح القاضي سلطة تقديرية أوسع لبيان مدى قبول هذا الطلب من عدمه. ولعل المشرع الفلسطيني كان الأحرى به السير على هدي المشرع المصري في تكييفه لالتماس إعادة النظر كإجراء أخير للطعن بالأحكام النهائية سيما وأن أحكام محكمة النقض الفلسطينية ووفقا لمادة 242 من قانون الأصول المدنية النافذ استثنت أحكام محكمة النقض من إعادة المحاكمة مشيرة بذلك إلى وجوب استقرار الأحكام القضائية ومع ذلك فإنني أجد أن إعادة المحاكمة لدى المشرع الفلسطيني وجب أن تشمل كما المشرع المصري كافة الصور التي أشار إليها الباحث في متن هذا الموضوع وذلك لأهمية ذلك في تحقيق العدالة وهي الأولى بالعناية. وتأسيسا على ما سبق إن الأوامر الاستعجالية رغم أنها لا تمس بأصل الحق وذات مفعول مؤقت إلا أنها تخضع مبدئيا لكل طرق الطعن التي تخضع طالما لم يتم النص على استبعادها من إمكانية الطعن أو خضوعها لطريقة معينة من طرق الطعن، وباعتبار أن طلب وقف تنفيذ القرار يمثل دعوى مستقلة عن دعوى الموضوع فالاستئناف في الأمر الصادر.

ومما تقدم ومع تسليط الضوء على ان المشرع الفلسطيني لم يأتِ على ذكر وقف تنفيذ القرار الإداري بأي من تشريعاته كان لا بد من الرجوع إلى ما استقرت عليه أحكام محكمة العدل العليا والتي اعتبرت قرار وقف التنفيذ هو قرار نهائي غير قابل للطعن فيه أمام المحكمة وهذا ما قررته " قرار وقف التنفيذ الصادر في القرار المؤقت في الدعوى الأصلية لا يقبل الاعتراض أمام المحكمة.[2] وبناء على ذلك فإن إمكانية الطعن بقرارات وقف التنفيذ لا يصار إليها لكون القضاء الإداري الفلسطيني قضاء درجة واحدة فلا يمكن الطعن أمام ذات المحكمة التي أصدرت القرار

[1] الحلو، ماجد، **القضاء الإداري**، مرجع سابق، ص634.

[2] أبو سمهدانة ، عبد الناصر عبد الله ، **الخصومة الإدارية ومستقبل القضاء الاداري في فلسطين** ، 2009 ، ص442.

وبالتالي تعد أحكامها نهائية وقطعية وقد قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية بتاريخ 2005/10/4 دعوى رقم 2005/43 "بإن القضاء الإداري لدينا هو قضاء درجة واحدة وبالتالي لا يعد الامر مبررا لاعتراض الغير ، ذلك لان دور القاضي الإداري في الاثبات يتميز بالإيجابية في الوصول الى الحقيقة بسبب ما تتمتع به الإجراءات من مرونة تفرضها طبيعة الدعوى الإدارية " ولقد استقر الاجتهاد القضائي في الدول التي يوجد فيها القضاء الإداري على درجة واحدة بان حكامه لا تقبل المراجعة بأي طريقة من الطرق الطعن فضلا على أن الأحكام بإلغاء القرارات محل الطعن تحوز الحجية الكاملة الشاملة مانعة من أي نزاع أو دعوى مكتسبة الدرجة القطعية المبرمة وعليه فإن القضاء النظامي المدني قد توسع في إمكانية الطعن بالقرارات المستعجلة مع اختلاف الأحكام في كل من القضاء المدني عن القضاء الإداري إذ سمحت المادة 109 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 النافذ " يحق للمستدعي ضده أن يقدم طلبا إلى القاضي الذي أصدر القرار من أجل إلغاءه أو تعديله "على عكس القضاء الإداري والذي يعد قضاء مشروعية وانشاء فلم يتوسع بإمكانية الطعن أو بالأحرى قد استبعدها نظرا للنظام القضائي القائم على درجة واحدة.

الفصل الثالث

سلطة القضاء المبنية على الطلب الاستعجالي

لعل حماية الحريات الأساسية بواسطة القاضي الإداري المستعجل من أهم المبادئ التي قام بابتكارها المشرع الفرنسي إذ منح القاضي سلطة اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لحماية الحريات الأساسية في حالة وقع الاعتداء عليها سواء من جانب أحد أشخاص القانون العام أو الخاص كلا أثناء ممارسته سلطاته[1]. وسيتم الحديث في هذا المبحث عما هو المقصود بالحريات الأساسية وما هي الجهة الصادر عنها الاعتداء، وماهي حدود سلطة القاضي الممنوحة له من أجل حماية الحريات الأساسية.

المبحث الأول: دور القضاء المستعجل في ضمان الحقوق والحريات العامة

تنبع فكرة الحريات العامة من مصدر واحد وهو أن الإنسان حر بطبيعته يتمتع بحقوق لصيقة بشخصه، لا يمكن المساس بها إلا في حدود ما نص عليه القانون.

المطلب الأول: مفهوم الحريات العامة

كلمة الحرية لم ترد في القرآن الكريم وانما وردت مرادفاتها ومشتقاتها كحر وتحرير ومحرر وعتق وما شابه دلك وأما الآيات التي وردت في القرآن الكريم ويمكن الاستدلال بها على الحرية في المفهوم الإسلامي فيمكن تقسيمها إلى عدة مجموعات. المجموعة الأولى الآيات التي تدل على حرية الاعتقاد وإن الناس لا يجبرون على اعتناق أي عقيدة ولا يكرهون على اتخاد الدين وهي آيات عديدة أبرزها " لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي فمن يكفر بالطاغوت ويؤمن بالله فقد استمسك بالعروة الوثقى لا انفصام لها والله سميع عليم ". البقرة 256

ومن هنا بحث علماء العقيدة الإسلامية هدا الترابط والالتزام بين الحرية والمسؤولية بحثا مستفيضا واثبتوا على أساسه رؤيتهم لتفسير العمل والسلوك الإنساني ومدى ارتباطه بعدل الله تعالى وخلصوا الى ان الذي لا يملك اختيارا كالمضطر والمجبر والمكره لا يحاسب امام الله وتعالى ومن الآيات

[1] خاطر، شريف، **دور القضاء الاداري المستعجل في حماية الحريات الاساسية**، 2008-2009، ص48.

التي تدل على دلك أي على انه حر ومسؤول قوله تعالى " من اهتدى فإنما يهتدي لنفسه ومن ضل فإنما يضل عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا ". الإسراء 15

وتعد مهمة تحديد الحقوق والحريات الأساسية من المهام الأساسية المناط بالدولة العمل الدوري لتنظيمها بقوانين نافذة ومتجددة وتواكب التطور السريع في مجالات الحياة المتعددة. ولذلك نظمت الحقوق والحريات الأساسية بدساتير الدول باعتبارها نصوصا آمرة لا يجوز الاتفاق خلافها وبدأت التشريعات بالعمل بتحديد معيار واضح لتحديد مفهوم الحريات الأساسية ومن خلال استقراء دستور الجمهورية الثالثة في فرنسا الصادر سنة 1875 يلاحظ بأنه لم يتضمن أي إشارة إلى الحقوق والحريات الأساسية وهذا على عكس ما جاء به دستور الجمهورية الرابعة والذي جاء وأكد في ديباجته بصفة رسمية على الحقوق والحريات التي جاء بها إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الصادر عام 1789 وبصدور الدستور الفرنسي الحالي 1958 قد أشار بشكل صريح إلى حقوق الإنسان التي جاء بها الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن وإلى ديباجة دستور عام 1946[1] ، وأنشأ المجلس الدستوري الذي يقع على عاتقه مهمة الرقابة على دستورية القوانين واللوائح[2] .أما بما يتعلق بالدستور المصري الذي صدر في 1971/9/11 يلاحظ بأنه أهتم بوضع حماية فعالة للحقوق والحريات العامة بمختلف أنواعها.

[1] خاطر شريف، **مرجع سابق**، ص49.

[2] سرور، احمد، **الحماية الدستورية للحقوق والحريات**، 2000، ص46.

وكلاهما لم يضعا تعريفاً واضحاً ومحدداً للحقوق والحريات الأساسية وهذا ما أدى إلى إثارة الخلاف بين الفقه والقضاء حول تحديد مفهوم واضح المعالم للحريات العامة، وفيما يخص المشرع الفلسطيني فقد أشار في القانون الأساسي لعام 2005 على الحقوق والحريات دون تحديد مفهومها حيث تتضمن العديد من المواد ضمن باب الحقوق والحريات العامة إذ شمل على 24 مادة عالجت الحقوق الفردية والعامة سواء من الناحية الشخصية أو من باب ضمان الحصول على الخدمات.[1] والكثير من الدساتير الأجنبية اعتبروا الحقوق الأساسية هي ما نص عليها الدستور دون أن تضع تعريفاً واضحاً لها، ولا يختلف الأمر كثيرا في الاتفاقيات والمواثيق الدولية والتي أشارت إلى مصطلح الحريات الأساسية دون وضع تعريف دقيق لها منها ميثاق الأمم المتحدة عام 1945

[1] **القانون الاساسي الفلسطيني** 2004 وتعديلاته 2005 وهنا يثار السؤال الاتي وهو مدى ضمان القانون الأساسي بتبويبه للحريات والحقوق العامة لمبدأ المشروعية في حال التوقيف على دمة المحافظ في البداية لا بد ان اشير الى نص المادة 11 من دات القانون والتي نصت على " الحرية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس ولا يجوز القبض على احد او تفتشيه او حبسه او تقييد حريته بأي قسد او منعه من التنقل الا بأمر قضائي وفقا لأحكام القانون ، ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي ولا يجوز الحجز او الحبس في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون". كما جاء في المادة 12 من القانون الأساسي " يبلغ كل من يقبض عليه او يوقف بأسباب القبض عليه او إيقافه، ويجب اعلامه بلغة سريعة يفهمها بالاتهام الموجه اليه وان يمكن من الاتصال بمحام وان يقدم للمحاكمة دون تأخير ". وجاء في السياق د اته المرسوم الرئاسي رقم 22 لسنة 2003 وبموجبه حدد اختصاصات المحافظ وفق ما ينسجم مع القانون الأساسي الفلسطيني حيث اعطى للمحافظ صلاحية الضبط القضائي في المادة رقم 7 والتي نصت على ان المحافظ يقوم بوظيفة الضبطية القضائية فيما يتعلق بالجرم المشهود وإبلاغ النيابة العامة عن الجرائم غير المشهودة التي يطلع عليها" وبالتالي فإن صلاحية المحافظ تنحصر في الجرم المشهود بإحدى حواسه بشكل يقطع الشك. وان التوقيف على دمة المحافظ من الناحية التطبيقية يأتي لإعمال السلطة الإدارية الممنوحة للمحافظ والتي منحته إجراءات استثنائية تسمح له سلب الحرية الشخصية للفرد بهدف حفظ الامن والنظام العام واستنادا لقانون منع الجرائم الأردني رقم 7 لعام 1954 والدي اعطى للمحافظ صلاحية اتخاد الإجراءات والتدابير الغير قضائية تباشرها الإدارة متخذة الطابع الوقائي لمنع حدوث ووقوع الجرائم وتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة وفق الالفاظ المستخدمة في صياغة القانون كاستعمال " وادا كان يحمله على الاعتقاد " ، "ويجوز للمتصرف " وفق المادة 7 من القانون أعلاه فهي مصطلحات تحتمل التفسير الواسع ما يمنح المتصرف او الحاكم الإداري مساحة واسعة من الصلاحيات تجعله بديلا للنيابة العامة والقضاء وعلى الرغم من مخالفة هدا القانون للقانون الأساسي والدي اكد في المادة 119 " يلغى كل ما يتعارض مع احكام القانون الأساسي " الا ان السلطة التنفيذية تمضي بتوقيف الأشخاص بشكل واسع بالاستناد الى قانون منع الجرائم الأردني الملغي حكما وهدا يشكل سلوك تعسفي بالإضافة الى ان الأجهزة الأمنية والشرطية تعيش خلط واضحا بين صلاحيات الضبط القضائي وصلاحيات الضبط الإداري مما يتيح للأجهزة الأمنية والشرطية مساحة واسعة من التصرف تؤدي الى حرمان الأشخاص من حريتهم وهدا ما يشكل شرخا في مبدا المشروعية والدي يسعى الى ضمان فصل السلطات لتحقيق العدالة القانونية .كما وتذهب السلطة التنفيذية الى ابعد من دلك بحيث لا تأخذ من قانون منع الجرائم سوى مسمى الصلاحيات الاستثنائية دون ان تلفت الي ما يتضمنه من إجراءات وشروط فتذهب ببعض الأحيان بالتوقيف على دمة المحافظ دون علمه ،او ان يتم التوقيف باسمه بناء على تقديرات من الأجهزة الأمنية دون الرجوع الى المحافظ بحيث يتم اعتقالهم أولا ومن ثم يتم توقيفهم على دمته بعد مراسلة مكتبه على الرغم من ان قرار التوقيف هو قرار اداري قابل للطعن امام محكمة العدل العليا يصدر بناء على الاختصاصات الممنوحة للمحافظ ويجب الا يخضع للمساومة ويكون مسببا .

والإعلان العالمي لحقوق الانسان عام 1948 واتفاقيات حقوق الطفل عام 1989 والميثاق العربي لحقوق الإنسان عام 2004[1].

واختلفت أراء الفقهاء بتحديد معيار يحدد الحريات الأساسية حيث يرى بعض الفقهاء بأن الحق أو الحرية يستمد أساسيته من موضوعه الأول أي الإنسان ، فالحقوق الأساسية في هذه الحالة تطبق على الجميع سواء مواطنين أو أجانب وتستمد أهميتها كونها لازمة لازدهار الفرد وكرامته داخل المجتمع إذ من خلالها يستطيع الفرد الاحتجاج بها أمام السلطات العامة ، أما الرأي الأخر فجاء فيه أن تحديد الحق أو الحرية تأتي بالاستناد إلى أن مصادر الحق قد تكون قانونية أو غير قانونية موضحة أن المصادر الغير قانونية تتمثل بالإنسان والحيوان والأشياء حيث يمكن أن تكون مصدراً لحق أساسي ، أما المقصود بالمصادر الغير قانونية تتمثل بنصوص الدستور والتشريعات العادية والاتفاقيات الدولية إلا أن هذا الرأي تعرض للنقد ذلك أن القول بمساواة الحقوق الأساسية مع حقوق الإنسان هو قول غير سديد لأن الحقوق الأساسية ما هي إلا جزء من حقوق الإنسان ، وفيما يخص الرد الثاني جاء فيه إن تطبيق الحقوق الأساسية على الإنسان باعتباره كائن اجتماعي هو قول غير معقول لأن بعض هذه الحقوق تكون مقتصرة على فئة معينة كالقصر مثلا [2] .

مما سبق يتضح لنا بأن الفقه لم يحدد بشكل دقيق مفهوم الحقوق والحريات الأساسية مما يطرح السؤال الأتي هل الحقوق والحريات الأساسية هي ذاتها الحقوق والحريات العامة؟ يبدو من خلال استقراء الأراء الفقهية بأن الحريات الأساسية تميل إلى القانون الدستوري وبالتالي فإنها تصل إلى مصاف القواعد الدستورية، أما ما يخص الحريات العامة فهي مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالقواعد الدستورية والقانون العادي معا، وبالمقارنة بين الحريات العامة والحريات الأساسية نلاحظ الفرق أيضا بأن الحريات العامة يستفيد منها الأفراد فقط أما الحريات الأساسية يستفيد منها كلا من الأفراد والأشخاص المعنوية العامة والخاصة.[3]

---

[1] خاطر، شريف، **دور القضاء الاداري في حماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق، ص 52.

[2] خاطر، شريف، **مرجع سابق** ،54.

[3] عمر، حمدي، سلطة **القاضي الاداري في توجيه اوامر للادارة** ، دراسة مقارنة ، 2007 ، ص170 –171.

أما موقف القضاء فنجد بأنه لجأ إلى استخدام مصطلح الحقوق والحريات الأساسية في أحكامها من أجل إضفاء حماية خاصة إما بالنص عليها في الدستور أو الإشارة إليها لإضفاء قيمة دستورية لها وذلك لعدم وجود تعريف تشريعي أو فقهي يحدد مفهوم الحريات والحقوق الأساسية[1].

ويرى القضاء الدستوري بأن الحقوق والحريات التي جاء النص عليها بشكل صريح في الدستور لا خلاف حول قيمتها الدستورية ولكن في حال أن الدستور لم يشمل الحماية الخاصة لإحدى الحقوق والحريات ما الذي يحدث ؟؟ في هذه الحالة يبرز دور القضاء الدستوري إذ أقر المجلس الدستوري بالقيمة الدستورية للحقوق والحريات التي جاء بها الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر عام 1789 وكذلك المبادئ الدستورية التي اعترفت بها الجمهورية والتي جاءت بمقدمة دستور 1946 فقد أضفى المجلس الدستوري الحماية الدستورية على مجموعة من الحقوق الدستورية الغير منصوص عليها مثل الحق في الحياة الخاصة والحق بالحصول على مسكن ملائم وفق المادة 66 من الدستور الخاصة بحماية الحريات الفردية[2].
وقد نهجت المحكمة الدستورية العليا في مصر ذات النهج إذ لم تقف عنى معنى الحرية الشخصية التي كفلها الدستور بل قضت إلى بحماية الحقوق والحريات الأساسية حتى ولم ينص عليها الدستور المصري فجاءت المحكمة الدستورية في حكم لها صدر بتاريخ 2/اغسطس /1997 " التطور الراهن للحقوق الأساسية للإنسان قد جعل منها جزءا لا يتجزأ من المعايير الدولية التي تبنتها الأمم المتحضرة كقاعدة للتعامل مع غير المواطنين المقيمين بها، وكان التمييز غير المبرر في مجال مباشرتها ولو كان مبناه كون من يطلبها أجنبيا يعتبر نقضا لها يخل بالحماية المقررة على صعيد تطبيقها ، وكانت المعايير الدولية لا يجوز تفسيرها بأنها تخول أحدا أو جماعة أو تنظيما سياسيا ،أن ينال من الحقوق التي تقارنها سواء بمحوها أو بإيراد قيود في شأنها تزيد عن تلك التي ترتضيها الدول الديمقراطية في مجتمعاتها ، وكانت الحرية الشخصية وما يتصل بها من إرادة الاختيار وعلى ضوء الضوابط الموضوعية التي يحيطها المشرع بها – تقعان في نطاق الحقوق التي تكلفها المعايير الدولية لغير المواطنين ، وكان الحق في إدارة أعمال بذواتها فرعا من

[1] خاطر، شريف، **دور القضاء الاداري المستعجل في حماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق، ص 56.
[2] سرور، احمد، **الحماية الدستورية للحقوق والحريات**، مرجع سابق ، ص65.

جواز مباشرتها قانونا ، ويفترض أن تخلص لأصحابها تنظيم شؤونها بما في ذلك اختيار وكلائهم أو كفلائهم في مجال تسييرها فلا ينهض بمسئوليتها غير من يصطفونهم لثقتهم في قدراتهم ."[1]

يتضح مما سبق بأن القضاء الدستوري يقر بالقيمة الدستورية التي تحظى بها الحقوق والحريات الأساسية التي نص عليها الدستور وبالمقابل قد توسع بتفسير مفهوم الحريات الأساسية لإضفاء القيمة الدستورية للحقوق والحريات الأساسية التي لم ينص عليها بالدستور أو في ديباجته ونتيجة لهذا الاتساع من جانب القضاء الدستوري اتجه القضاء الإداري لتوفير الحماية القضائية لهذه الحقوق والحريات فمثلا بالحديث عن الاعتداء المادي الذي يقع من قبل الإدارة اشترط لتدخل القاضي الإداري لصون الحقوق والحريات الأساسية أن يكون الاعتداء وقع على هذا الحق أو الحرية ، وقد استخدم مجلس الدولة الفرنسي لأول مرة مصطلح الحريات الأساسية في الحكم الصادر بتاريخ 8 ابريل عام 1961 ففي هذا الحكم نرى بأن القاضي الإداري وصف الحرية بأنها أساسية ليس فقط بالاستناد إلى النص عليها بالدستور فقط وإنما إلى أهميتها وما تتمتع به من حماية خاصة مقررة لها.

وفي مصر أصدر مجلس الدولة المصري العديد من الأحكام القضائية التي تكفلت بالحماية الخاصة للحقوق والحريات سواء التي نص عليها الدستور وأو التي أضفى عليها الدستور قيمة دستورية على الرغم من عدم النص عليها في صلب الدستور صراحة حيث قضت محكمة القضاء الإداري بأنه " إذا كان القرار المطلوب وقف تنفيذه يقف في سبيل استعمال حق مشروع قرره القانون وأكده الدستور (وهو حق الاجتماعات الخاصة والعامة) لغاية سامية أفصح عنها قانون الاجتماعات في ديباجته وهي تيسير اشتراك الناس في الحياة العامة للبلاد فبتعطيل هذا الحق الذي هو أحدى الحريات الأساسية ومنع استعماله في هذه المناسبة الوطنية إلى أن يفصل في الدعوى موضوعا ، إنما هو أمر يفوت الغاية المقصودة من الاجتماع ويجعل نتائج القرار المطعون فيه مما يتعذر تداركها ".[2] وفي قرار لمحكمة القضاء الإداري في مصر بينت فيه " إن حرية التنقل من

[1] طعن رقم 35 لسنة 17ق.مشار اليه لدى شريف خاطر، دور **القضاء الاداري المستعجل في حماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق ، ص60 ، المحكمة الدستورية العليا ، 2اغسطس 1997.

[2] شريف ، خاطر ، **مرجع سابق** ، ص60.

مكان لأخر والسفر خارج البلاد مبدأ أصيل لا غنى عنه للفرد وحق دستوري مقرر له لا يجوز المساس به دون مسوغ وتطبيقا لدلك قضت المحكمة بوقف تنفيذ قرار بمنع المدعي من السفر إلى الخارج بحجة وجود تحريات تفيد اتجاره بالمخدرات، فرأت المحكمة إن هذه التحريات لا يمكن الاستناد إليها وحدها لتقييد حرية من الحريات الشخصية لأن المنع من السفر هو مصادرة لحرية شخصية لا يجوز أن يكون مبناه شبهات تقوم في حق الشخص ، وإنما ينبغي أن يستند الى أسباب مستمدة من أدلة وقرائن ..." [1].

المطلب الثاني: صور الاعتداء على الحقوق والحريات العامة

وفقا لما جاء به المشرع الفرنسي في المادة 2/521 من تقنين القضاء الإداري فإن القاضي الاداري يبسط حكمه عندما يقع الاعتداء على الحقوق والحريات الأساسية من قبل أشخاص القانون العام أو اشخاص القانون الخاص الذي يدير مرفقاً عاماً.[2]

فإذا وقع الاعتداء من أحد أشخاص القانون العام أو من في حكمه ويعتبر من أشخاص القانون العام رئيس الجمهورية ونوابه ، رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم ،ورؤساء المصالح والادارة الحكومية المركزية ، ومن أشخاص القانون العام السلطات اللامركزية الإقليمية التي لها شخصية قانونية اعتبارية كالمحافظات والمراكز ، والمدن ، والأحياء ، والقرى، وبالتالي فإن القرار الغير مشروع الذي يصدر من قبل أشخاص القانون العام يعد قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري أو طلب وقف تنفيذه لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة واتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لضمان حماية الحريات الأساسية والتي يناط للقاضي المستعجل وقفها بقرار مستعجل ضمانا للحقوق والحريات العامة ، ومن صور الاعتداء التي تستدعي وقف تنفيذ القرار الإداري حالة التعدي والذي يقصد به من وجهة نظر الفقه تصرف الإدارة تصرفا مشوبا بمخالفة جسمية تمس بحق ملكية أو حرية أساسية .كما وعرفه سليمان الطماوي : "بارتكاب الإدارة خطا جسيم اثناء قيامها بعمل مادي يتضمن اعتداء على حرية فردية أو ملكية خاصة" . ويلاحظ من

[1] جابر ، حسين ، **الطلبات المستعجلة** ، مرجع سابق ، ص 318

[2] خاطر، شريف، **دور القضاء الاداري المستعجل بحماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق ، ص 72.

خلال ما سبق ذكره وجود قواسم مشتركة تتمثل في كون الاعتداء عمل إداري يتسم بمخالفة جسيمة لمبدأ المشروعية وينصب على مساس بالحريات والحقوق الفردية. وتتمثل عناصر الاعتداء المادي

- قيام الإدارة بعملية او تصرف مادي بإصدار قرار معدوم.
- تصرف مشوب بمخالفة جسيمة.
- مساس بحق او حرية أساسية.

وذهب رأي من الفقه المصري فيما يتعلق بالعنصر الأول من عناصر الاعتداء المادي جاء فيه إن القرار الإداري المصاب بعيب جسيم، قد يشكل بذاته اعتداء مادي بمجرد صدوره، والعيب الجسيم هو الذي ينحدر بالقرار الإداري من مرتبة البطلان الى مرتبة الانعدام. والقرارات المعدومة لا تعد فقط قرار إداري مخالف لقواعد الاختصاص والشكل وإنما هي أعنف وأمعن في الخروج عن القانون فهي أعمال تجريها السلطة الإدارية في مسائل لا تدخل ضمن وظيفتها أصلا.[1] وفيما بتعلق بالعنصر الثاني فإن المخالفة الجسيمة تتجسد بصورتين الأولى ترجع إلى القرار الذي تقوم الإدارة بتنفيذه كأن تقوم الإدارة بتنفيذ قرار لم يصدر فعلا أو حكم بإبطاله أو قرارا منعدما[2]، فيشكل تعديا كل تصرف لا يندرج ضمن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي على أن تكون عدم الشرعية التصرف جسيمة من شأنها أن تشوه التصرف. والثانية ترجع إلى التنفيذ غير الشرعي للقرار الإداري والتي تتمثل بالتعدي الناشئ عن التنفيذ الجبري للقرار الإداري من المعلوم أن القرارات الإدارية تتميز بميزة النفاذ المباشر ولكن على الرغم من هذه الميزة إلا أنها لا تكفي لتجعلها قابلة للتنفيذ الجبري فالجهة الإدارية وإن كان بإمكانها إصدار قرارات إدارية قابلة للتنفيذ فإنها لا تستطيع التنفيذ جبرا وباستعمال القوة إلا بالحالات التي ينص عليها القانون. أما فيما يتعلق بالعنصر الأخير والمتمثل بالمساس بحق الملكية أو بحرية أساسية وليتحقق التعدي لا بد أن يصدر عن الإدارة تصرفا يراد به المساس بالملكية الخاصة أو بحق أساسي ويستوي في ذلك أن يكون الحق عينيا أو شخصيا أو لصيقا بالشخص كاقتحام منزل أو تحطيم مقاولات وبالتالي فان التعدي أوسع من الاستيلاء الذي

[1] راتب، محمد علي، نصر الدين كامل، محمد، راتب، محمد فاروق ، **قضاء الأمور المستعجلة** ، مرجع سابق ، ص 250-253
[2] الحكيم، سعيد، **الرقابة على اعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية** ، 1987، ص 468

يقتصر فقط على حالة قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار مملوك للأفراد بصفة مؤقتة أو بصفة دائمة سواء بطريقة مشروعة أو غير مشروعة [1].

أما في حال صدر الاعتداء من قبل أشخاص القانون الخاص الذي يدير مرفقاً عاماً كأن تتعاقد الإدارة مع أحد أشخاص القانون الخاص لإدارة مرفق عام مقابل أن يتقاضى عوضا ماليا بشكل رسوم يحصلها من تعود المنفعة عليهم من المرفق وهو ما يطلق عليه عقد امتياز المرافق العامة · نلاحظ بأن المشرع اشترط الترابط بين جسامة الاعتداء وعدم المشروعية في ذات التصرف الصادر من قبل الإدارة ، إذ تتطلب على من يقوم بالإدعاء أن يثبت أن هناك اعتداء على أحد حرياته الأساسية فالقاضي لا يقع عليه اثبات وقوع الاعتداء لذلك إن وجود الاعتداء يتطلب أن يتصف بعدة خصائص أهمها أن يكون الاعتداء قد وقع ، أو متعلقا بالحريات الأساسية ، وأن يكون المدعي مستفيداً من الحرية الأساسية التي وقع عليها الاعتداء وهنا تجسيد لشرط المصلحة إذ يجب أن يكون المدعي هو صاحب الصفة والمستفيد من ممارسة الحريات الأساسية ، كما أكد مجلس الدولة على ضرورة أن يكون الاعتداء على الحريات الأساسية بشكل مباشر وشخصي أي أن تتوافر العلاقة السببية بين التصرف الغير مشروع الصادر عن الإدارة والضرر الذي وقع على المدعي [2] ، كما يجب أن يكون الاعتداء حالاً ومؤكد الوقوع إذ يجب لتدخل قاضي الأمور الإدارية المستعجلة أن يكون الاعتداء حال ومؤكد إذ لا يجوز له أن يتدخل بعد وقع الاعتداء بمدة طويلة أو قبل وقوعه على الإطلاق كما واشترط أن يكون الاعتداء جسميا.

أثير خلاف حول كيفية تحديد جسامة الاعتداء وماذا لو لم يكن الاعتداء جسميا هل يجوز لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة التدخل؟ بعض الأراء أكدت على أن يكون الاعتداء جسميا لارتباطه بالحريات الأساسية إلا أن هذا الرأي تعرض للنقد من قبل الفقهاء حيث يرى الجانب الفقهي أن الاعتداء الذي يقع على الحريات الأساسية يمكن أن يكون اعتداءً بسيطاً أو جسيماً ويكفي ذلك كمبرر لتدخل القاضي في الحالة الثانية دون الحالة الأولى اذ انه من الممكن أن يكون الاعتداء بسيطا ولا تتوافر فيه حالة الاستعجال ، وفي حالة اتفاق غالبية الفقهاء على أن الاعتداء على

[1] الحكيم، سعيد، **مرجع سابق** ، ص467-468 .

[2] جورجي شفيق ساري، **مسؤولية الدولة عن اعمال سلطاتها قضاء التعويض** 2005 ص 237 وعبد اللطيف، محمد، **قانون القضاء الاداري**، 2004، ص4864.

الحريات الأساسية ليس بالضرورة أن يكون جسميا يبقى الأمر متروكا بتحديد مدى جسامة الاعتداء أو بساطته للقاضي المعروض أمامه النزاع إذ تختلف من دعوى إلى أخرى حسب الظروف المحيطة بكل دعوى إلا أن بعض العوامل قد تساعد القاضي بتقدير مدى جسامة الاعتداء من بساطته ومن هذه العوامل جسامة الأثار العائدة من الاعتداء، كما يظهر جسامة الاعتداء في حال كان الهدف من القرار الغير مشروع الصادر عن الإدارة ليس من أجل المصلحة العامة وإنما لتحقيق أهداف شخصية كأن تصدر قرارا بإنهاء خدمة موظف بسبب آرائه السياسية يعد ذلك اعتداء جسيم يبرر تدخل القاضي الإداري [1] .

وفيما يخص عدم المشروعية فقد أوجب القانون والقضاء بأن تكون عدم المشروعية ظاهرة وواضحة متمثلة بأساس ومصدر الاعتداء إذ يمكن أن يكون قراراً غير مشروع أو اعتداء مادي وبكلا الحالتين هما ضمن نطاق اللامشروعية وبالتالي من أجل تدخل القاضي لابد من توافر اللامشروعية وهذا ما يتفق مع شرط الجدية، إذ تظهر عدم مشروعية الاعتداء على الحريات الأساسية إذا كان الإعتداء غير مبرر ولا يتناسب مع الحريات الأساسية. فالاعتداء على الحريات الأساسية أو تقييد ممارستها إذا كان الهدف او مصدر الاعتداء لاعتبارات المصلحة العامة أو احترام لحقوق الغير[2].

ولا بد أن نشير إن المشرع المصري قد اشترط من أجل وقف تنفيذ القرار الإداري أن تتوافر شرط الجدية بجانب شرط الاستعجال إذ يجب على المدعي أن يؤسس دعواه على أسباب قوية لإلغاء القرار المطلوب وقف تنفيذه وألا يكون الهدف فقط هو عرقلة عمل الإدارة[3]، إذ يقع على القاضي الإداري مهمة تقدير مدى توافر الجدية في الأسباب التي قامت عليها طلب الطاعن بإلغاء القرار الإداري المطلوب وقف تنفيذه بصفة مستعجلة.

---

[1] خاطر ،شريف ،**دور القضاء الادري المستعجل في حماية الحريات الاساسية** ، مرجع سابق ، ص 137.

[2] المادة 4 من **اعلان حقوق الانسان والمواطن الفرنسي الصادر عام 1789**.

[3] الطماوي ، سليمان ، **النظرية العامة للقرارات الادارية** ، دراسة مقارنة ، 1991، ص527.

المطلب الثالث: نطاق سلطة القاضي الإداري في ضمان الحقوق والحريات العامة

ومن السلطات المخولة للقاضي الاستعجالي وفق الإجراءات المدنية بإثبات الحالة " تهيئة الدليل "، والأمر بتعيين خبير، والأمر بوقف الأشغال، والبت في إشكالات التنفيذ. اما فيما يتعلق بالسلطات المخولة للقاضي الاستعجالي الإداري فتظهر سلطاته بنزع الملكية للمنفعة العامة واختصاصه الوارد في قانون الضرائب. إلا أنني تناولت في هدا الفرع بيان مدى السلطة الممنوحة للقاضي الإداري بنظر الطلبات المتعلقة بحماية الحريات العامة لما تتمتع به من أهمية ومساس بحق مكفول دستوريا، ويحظى اختصاص القاضي الإداري بنظر المنازعات الإدارية بصفة عامة كونه على دراية ومعرفته بالأمور الإدارية من القاضي العادي إذ أن اختصاصه يحقق العديد من المنافع لمعرفته بالنواحي الإدارية والنظام الوظيفي والضوابط التي تحكم سير المرافق العامة وبالتالي فانه يتمتع بخبرة أكثر من نظيره العادي بتحديد مسلك الإدارة والتمييز بين السلوك الصحيح والغير صحيح.

كما إن اختصاص القضاء الإداري يحقق العديد من المزايا للمتقاضين وذلك بالحفاظ على حقوقهم وحرياتهم باعتباره القضاء المختص في نظر هذه النوعية من المنازعات الإدارية، وفيما يخص الحريات الأساسية فأن تحديد اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر هذه الطلبات بالمرونة والبساطة إذ أن اختصاصه لم يقتصر على التصرفات والأعمال التي تصدر من جهة الإدارة كشخص معنوي عام ،بل أيضا يشمل على الأعمال والتصرفات التي تصدر من أشخاص القانون الخاص التي يقع على عاتقها إدارة مرفق عام [1]، وبالتالي فإن نطاق اختصاص القاضي الإداري يحدد من خلال الصورة التي وقع بها الاعتداء.

[1] خاطر، شريف، **دور القضاء الاداري المستعجل في حماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق، ص 160

فالاعتداء الذي يكون بصورة قرارات إدارية لا يثير أية مشكلة بتحديد الاختصاص القضائي إذ يختص القاضي الإداري المستعجل بنظرها على الرغم من عدم تعريف الفقه أو التشريع للقرار الإداري إلا أنه اكتفى بالإشارة إليه والنظر فيه سواء الإلغاء أو التعويض [1] .

وتظهر الإشكالية عند تحديد مدى اختصاص القاضي الإداري بنظر الاعتداء المادي على الحريات الأساسية فهل بهذه الحالة يعد تدخل القاضي الإداري المستعجل مبرراً أم لا؟ وللإجابة على هذا التساؤل لا بد أن نشير إلى مدى اختصاص القاضي العادي بنظر المنازعات التي تتمثل صورتها بالاعتداء المادي فقد كان قديما اختصاص النظر بالمنازعات المتعلقة بالحريات الأساسية منعقد فقط للقضاء العادي والسبب في ذلك لاعتبارات منها أن القرار الإداري الذي يصدر من جهة الإدارة وفيه عيب يصل به إلى الانعدام فإنه يصبح منبت الصلة بالعمل الإداري، وبالتالي فإن أي اعتداء على الحريات الأساسية يختص القضاء العادي لتجرده من الطبيعة الإدارية[2]. وفيما يخص الاعتبارات العملية فإنها تمثلت بالضمانات التي يقدمها القضاء العادي لحماية الحريات الأساسيةّ إذ يفصل بالنزاع بأقصى سرعة مما يدفع المتقاضين لاختياره وتفضيله على القضاء الإداري[3]. ومن أجل حسم الخلاف حول اختصاص القاضي الإداري فقد تدخل المشرع المصري وحدد الجهة القضائية التي تختص بنظر منازعات الإعتداء المادي على الحريات الأساسية كما هو الحال بفرنسا عندما منحت الاختصاص لقاضي الأمور الإدارية المستعجلة بنظر منازعات الاعتداء

---

[1] فقد عرف الدكتور مصطفى ابو زيد فهمي القرار الاداري "عمل قانوني تصدره الادارة بإرادتها المنفردة بقصد احداث تعديل في المراكز القانونية القائمة اما في الحقوق او الالتزامات راجع مؤلفه في القضاء الاداري ،ص 300 " كما وعرفه الدكتور محمد فؤاد مهنا ان القرار الاداري "عمل قانوني من جانب واحد يصدر باردة احدى السلطات الادارية في الدولة ويحدث اثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد او تعديل او الغاء وضع قانوني قائم "راجع مؤلفه مبادئ واحكام القانون الاداري ،ص724 . كما وقد عرفته المحكمة الادارية العليا بان القرار الاداري "افصاح الجهة الادارية عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث مركز قانوني معين بإنشاء او تعديل او الغاء متى كان ذلك ممكنا وجائزا وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة ويكون الحكم على توافر اركانه او عدم توافرها او صحته شكلا وقانونا او غاية من اختصاص القضاء الاداري دون القضاء المدني "،المحكمة الادارية العليا ،جلسة 9/5/ 1999 ،الطعن رقم 6670 ،سنة 42 قضائية ،جلسة 27/يونيو/1999 ،طعن 2435

[2] الطماوي، سليمان ، **القضاء الاداري وقضاء التعويض وطرق الطعن في الاحكام** ، دراسة مقارنة ،1996 ،ص74 وما بعدها وكيره مصطفى ، **نظرية الاعتداء المادي في القانون الاداري** ، 1964

[3] عمر، حمدي، **سلطة القاضي الاداري في توجيه اوامر للإدارة**، مرجع سابق، ص176.

إذا كان الاعتداء جسيما وظاهرا فيه عدم المشروعية وإذا كان الاعتداء صادرا من قبل جهة إدارية أثناء ممارستها لسلطاتها[1].

حيث يتمتع القاضي الإداري عند النظر بالطلب المستعجل بسلطات استثنائية وخاصة عند نظر الطلب الخاص بحماية الحريات الأساسية وهي امتيازات لا يتمتع بها القاضي العادي عند نظره نزاع يخضع لأحكام القانون الخاص ، ووفقا لما جاء بتقنين القضاء الإداري الفرنسي نلاحظ بأن المشرع الفرنسي لم يحدد أو يقيد سلطات القاضي الإداري المستعجل عند نظره الطلبات المستعجلة في حالة وقوع الاعتداء على الحريات الأساسية وهذا على عكس ما يراه مجلس الدولة الفرنسي بأنها سلطة مؤقتة ومقيدة ولعل السبب في ذلك هو الغياب التشريعي إذ لم يتضمن أي نص تشريعي تحديد طبيعة ونطاق سلطة القاضي الإداري وبرأي مجموعة من الفقهاء إن صمت المشرع عن ذلك يعني عدم تحديد سلطة القاضي الإداري المستعجل فيما يتخذه من إجراءات ضرورية لحماية الحريات الأساسية ونتيجة هذه السلطة المطلقة فله اختيار ما يراه مناسبا من إجراءات تكفل حماية الحريات الأساسية من أي اعتداء يقع عليها من جهة الإدارة ، فله أن يصدر أمراً أو يوقف تنفيذ القرار أو إلزامها بعمل أو امتناعها عن عمل ما حسب ظروف الطلب المعروض أمامه ولكن في النهاية كافة الإجراءات التي يتخذها تهدف إلى إنهاء حالة الاعتداء[2] .

ورغم ما يتمتع به من سلطة تقديرية واسعة في اختيار ما يراه مناسبا من الإجراءات ألا أنه لم يحل محل الإدارة وهذا على عكس القضاء الكامل الذي يبحث بمدى مشروعية العمل والحكم بالتعويض في حال ثبوت عدم مشروعيته ، كما أنه لا يملك سلطة إلغاء قرار مطعون بل هو قاض استثنائي يقوم حكمه بناء على اعتداء ظاهر مقرون بحالة الاستعجال وبالتالي فإن تدخله يتمثل بأمرين الأول وهو دور تمهيدي وإقناع وهذا يسبق تحديد الجلسة العلنية للنظر بالطلب إذ يستطيع المدعي الحصول على قرار ينهي حالة الاعتداء على حريته بمجرد التهديد بتدخل القاضي الإداري المستعجل وبهذه الحالة تقدر الإدارة خطورة هذا التدخل وقد تسعى إلى الرجوع عن قرارها أو سلوكها الغير مشروع وباستجاباتها لم يعد هناك داع لاستمرار بنظر الدعوى ،أما الثاني الذي يقم

[1] خاطر، شريف، **دور القضاء الاداري المستعجل بحماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق، ص 172.

[2] خاطر، شريف، **مرجع سابق**، ص210.

به القاضي الإداري المستعجل يتمثل بمحاولة الإقناع وذلك أثناء انعقاد الجلسة العلنية للنظر بالاعتداء الواقع على حرية المدعي إذ يقم القاضي بدور هام بتقريب وجهات النظر ووضع حلول مقبولة من قبل الطرفين وتحقيق المصلحة العامة والخاصة لكل طرف [1] . وقد يأخذ تدخله صورة أخرى تتمثل بإصدار إجراء ضروري لإنهاء حالة الاعتداء إذ يمكنه الحكم بوقف تنفيذ القرار أو توجيه أمر للإدارة بالْقيام بعمل أو الامتناع عن عمل ولديه الحرية باختيار الإجراء المناسب والضروري إذ إن سلطته متعلقة بوجود اعتداء يتسم بالجسامة والغير مشروعية وصدوره من جهة الإدارة مقرونا بحالة الاستعجال وفي حالة خلو الطلب المقدم إليه من هذه الأمور يتعين على القاضي الإداري رفض الطلب وتجدر الإشارة إلى أن حرية القاضي باتخاذ ما يراه مناسبا مقيدة بمبدأ التناسب فلا بد أن يتناسب الإجراء مع الطلب المعروض أمامه وأيضا أن يتناسب الإجراء المتخذ من قبله مع الاعتداء الصادر من جهة الإدارة إذ يمكن له كما سبق وذكرت أن يوقف القرار الإداري وباتفاق الفقه والقضاء فإن وقف تنفيذ القرار يكون للقرار الإداري فقط سواء كان إيجابيا أو سلبيا إلا أنه بحالة القرار السلبي لا يكتفي الأمر عند وقف تنفيذه بل يقع على القاضي توجيه أمر للإدارة بوقف تنفيذه [2] .

أما فيما يخص سلطته بتوجيه أمر لجهة الإدارة فإذا كان المبدأ العام يقوم على حظر توجيه أوامر من قبل القاضي الإداري إلى الإدارة أو أن يحل محلها، إلا أن القضاء الإداري أورد بعض الاستثناءات التي أجازت للقاضي الإداري المستعجل توجيه أوامر للإدارة كأن يلزمها بتقديم ما لديها من مستندات أو إجراء تحقيق إداري. وقد أوجد أيضا المشرع الفرنسي بعض الاستثناءات حيث أجاز للقاضي توجيه أوامر للإدارة في حالة امتناعها عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري أو مخالفتها لقواعد المنافسة وبالتالي فإن القاضي الإداري المستعجل يستطيع أن يتخذ الإجراءات الضرورية بناء على طلب يقدم إليه لحماية الحريات الأساسية من الاعتداء عليها سواء من جانب أشخاص القانون العام أو الخاص الذي يدير مرافق عامة فلم يقتصر تدخله على مواجهة الاعتداء الذي يترتب بصدور قرار إداري لا بل شملت أيضا الاعتداء الذي ينتج عن أعمال الاعتداء المادي.[3]

---

[1] خاطر، شريف، **دور القضاء الإداري المستعجل بحماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق، ص 236.

[2] عمر، حمدي، **سلطة القاضي الاداري في توجيه اوامر للإدارة**، مرجع سابق ، ص 180.

[3] خاطر، شريف، **دور القضاء الاداري المستعجل في حماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق ،ص 238.

لذلك اكتسب القاضي الإداري المستعجل من سلطات واسعة لصون الحريات الاساسية ويعد ذلك تطورا ملموسا في مجال القانون وقد أكد جانب من الفقه أن منح القاضي الاداري المستعجل صلاحية توجيه أوامر للإدارة في حالة تعديها على الحريات الأساسية يحقق التوازن بين السلطات والامتيازات التي تتمتع بها الإدارة وبين ما يملكه القاضي من سلطات جديدة هدفها الحد من تعسف الإدارة بممارسة سلطاتها[1].

المبحث الثاني: الصعوبات العملية التي تواجه القضاء المستعجل

مر الجهاز القضائي الفلسطيني بمجموعة من التحديات والمعوقات سواء كانت سياسية، قانونية، إدارية. والتي أثرت على ممارسة المهام الملقاة على عاتقه وتمثلت الظروف السياسية والإدارية منذ الدولة العثمانية مرورا بالإدارة المصرية بقطاع غزة والحكم الأردني بالضفة الغربية ووجود الاحتلال الاسرائيلي لحين قيام السلطة الفلسطينية وهذا أوجد ازدواجية في التنظيم والتشكيل القضائي مما دفع السلطة الفلسطينية إلى توحيد نظامها القضائي بإصدار رزمة من التشريعات مع بقاء الكثير منها طور الإعداد والصياغة. ومن أهم الخطوات التشريعية التي قام بها القضاء الفلسطيني قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 إلا أنه ما زال يحتاج الكثير من التعديل والتصحيح في بعض المواقع.[2]

وفيما يتعلق بالقضاء المستعجل كما سبق وذكرت لم يعرف بالقضاء الفلسطيني بشكل مستقل إلا بعد صدور قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 وذلك بسبب زعزعة الأمن وعدم الاستقرار السياسي والقانوني الذي أوجده الاحتلال مما فرض عليها بأن تكون دولة ناقصة بالسيادة ممنوعة من ممارسة مهامها التنفيذية والقضائية والتشريعية وفق ما يتناسب مع متطلبات الحياة.

وكانت المحاكم الفلسطينية تطبق قبل صدور قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 مجموعة من القوانين قبل عام 1967 تناولت في بعض نصوصها القضاء

[1] خاطر، شريف، **دور القضاء الإداري المستعجل في حماية الحريات العامة**، مرجع سابق، ص 239.

[2] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق، ص18.

المستعجل فمثلا في قانون أصول المحاكمات الحقوقية لسنة 1938 والذي كان مطبقاً في غزة وألغي بموجب المادة 4/292 من قانون أصول المحاكمات الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001 جاء في المادة 130 " أجيز للمحكمة أو القاضي أن يصدر قراراً بحضور فريق واحد دون حضور فريق أخر إذا كان المدعي يدعي بمبلغ متفق عليه وتخلف المدعي عليه بعد تسجيل الحضور عن تقديم الدفاع بتاريخ معين لذلك أو قبله . وغيرها من المواد التي شملها القانون الملغى[1].

أيضا تناولت نصوص وردت في قانون اصول المحاكمات الحقوقية لدى محكمة الصلح سنة 1940 والذي كان مطبقاً في غزة وألغي بموجب المادة 6/292 من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 مثلا نصت المادة 230 على إمكانية الطلب بإصدار أمر إيقاع الحجز التحفظي المؤقت على أموال المدين المنقولة أو غير المنقولة شريطة تقديم كفالة مصدقة من كفيل مقتدر لضمان العطل والضرر للمدين إذا ثبت أن طالب الحجز لم يكن محقا في ذلك[2].

كما جاء في الأمر العسكري الإسرائيلي بشأن نظام المدفوعات المستعجلة لمصابي حوادث الطرق وفقا للمادة 5/أ والتي أجازت لمن يصاب بحادث طرق أن يطالب الملزم بالتعويض بدفع نفقات مستعجلة تشمل نفقات دخوله المستشفى، وكذلك مدفوعات شهرية تكفي لسد متطلبات معيشته لحين اتخاذ قرار نهائي بشأن التعويض على أن يلتزم بالتعويض ودفعها خلال ستين يوم من التاريخ الذي تم المطالبة فيه[3].

وجاء في قانون أصول المحاكمات الحقوقية الأردنية رقم 42 لسنة 1952 والذي كان مطبقاً بالضفة الغربية وألغي بموجب المادة 292 /1 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 إذ جاء في بعض نصوصه بالمادة 101 " في حالة اقتنعت المحكمة بأن المدعى عليه أو المدعي الذي أقيمت ضده دعوى متقابلة قد تصرف بجميع أمواله أو هربها إلى خارج المملكة الأردنية أو أنه على وشك المغادرة رغبة منه في تأخير دعوى الخصم أو

---

[1] يوسف ،احمد ، **توحيد النظام القضائي في الضفة والقطاع** ، نشر بتاريخ 2015/11/29.

[2] يوسف ،احمد ، **توحيد النظام القضائي في الضفة والقطاع** ،مرجع سابق.

[3] الامر العسكري الاسرائيلي رقم 677 سنة 1976.

عرقلة تنفيذ أي قرار فإن للمحكمة أن تصدر مذكرة بحضوره لبيان السبب الذي يحول دون تقديمه كفالة لدفع ما قد يحكم به عليه أو تخلف عن بيان السبب فإن للمحكمة أن تصدر قرارا بمنعه من السفر لنتيجة الدعوى الموضوعية[1] .

ولعل أفضل تطبيق عملي على النظام القضائي المستعجل في فلسطين ما أصدرته محكمة العدل العليا بخصوص انتخاب مجالس الهيئات المحلية والذي أثار جدلا قانونيا إذ قرر وقف قرار مجلس الوزراء بإجراء الانتخابات المحلية لعدم اجرائها في القدس مؤقتا لحين البت في الدعوى المرفوعة أمامها ، اذ أن الانتخابات يجب أن تتم بجميع إرجاء الوطن وهذا يدل على أن القرارات الإدارية لا يمكن أن تتجزأ وجاء قرار المحكمة إعمالا بالمادة 286 والمادة 287 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 " دعوة المستدعي ضدهم لبيان الأسباب التي أوجبت صدور القرار المطعون فيه والأسباب المانعة الغاءه حتى إذا كانوا يعارضون إصدار قرار قطعي عليهم وتقديم لائحة جوابية خلال 15 يوم من تاريخ تبليغهم لائحة الدعوى ووقف قرار مجلس الوزراء رقم 3/108/17/م.و/ر.ج/ لعام 2016 بإجراء الانتخابات مؤقتا لحين البت بالدعوى على أن يتقدم المستدعون بكفالة عدلية قدرها ألف دينار أردني تتضمن للمستدعى ضدهم أي عطل قد يلحق بهم.

وكان على محكمة العدل العليا أن تقوم برد دعوى المستدعيين بصفتهم ممثلين بالقوائم الانتخابية كون أن القائمة الانتخابية لا تملك الصفة أو الشخصية الاعتبارية التي تخولها المخاصمة وحق التقاضي، وأن ممثل القائمة الانتخابية هو لغايات تمثيل الكتل الانتخابية والقوائم أمام لجنة الانتخابات المركزية وهذا ما استقر عليه قضاء العدل العليا بالقرار رقم 2010/575 و2010/531

أما بالنسبة لقبولهم بصفتهم الشخصية فقد كان على المحكمة الموقرة رده كون أن المستدعيين بصفتهم الشخصية هم مرشحون ضمن تلك القوائم وقد أذعنوا هم وباقي المرشحين للقرار المطعون فيه، ولقد استقر الفقه والقضاء على رد دعوى الإلغاء إذا ما أذعن الطاعن للقرار المطعون به

[1] السويطي، احمد، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني**، مرجع سابق ص 18.

وبالتالي فإن المصلحة تغدو غير متوفرة في هذا الطعن هذا من جانب ومن جانب أخر لقد سبق وأن قام المستدعون باللجوء إلى القضاء المختص بقطاع غزة وبالتالي فإنه والحالة هذه إن من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه. هذا من جانب ومن جانب أخر فإن القرار المذكور ينافض القرار المؤقت الصادر عن ذات الهيئة القاضي بوقف تنفيذ القرار المؤقت من حيث التعليل ومن حيث النتيجة هذا بالإضافة إلى أن القضاء والقانون والفقه استقر على أن محكمة العدل العليا هي محكمة إلغاء وليس محكمة تعليل وعليه فقد تجاوزت محكمة العدل العليا صلاحيتها في هذا القرار إضافة إلى أن القرار بنتيجته يخالف التعليل وكيف يتم إجراء الانتخابات بشطر من الوطن دون الشطر الآخر.

وكان على المحكمة الموقرة أن تبحث في البينة المقدمة من قبل المستدعى ضدها الثالثة طالما أن القرار يمسها وأن التعليل الوارد بأنها لم تشارك بصنع القرار له تعليل في غير محله وذلك لأن القرار يمسها من حيث التنفيذ ، كما أن القرار المذكور يرهق خزينة السلطة الوطنية الفلسطينية ليس فحسب على صعيد إجراء الانتخابات وإنما لأنه قد تفتح الباب على مصرعيه لمطالبة السلطة بالتعويض من كافة المتقاضيين أمام محاكم قضاءنا ، كما أنه كما سبق وذكرت أنه لا يجوز تجزئة القرار الإداري بهذه الصورة وهذا ما يميز القرارات الإدارية عن غيرها . كما جاء القرار متجاوزا لطلبات الخصوم متناسيا معالجة كافة أسباب الطعن إذ لم يأتي على ذكر محافظة القدس.

ومما سبق أعلاه لعل أهم الصعوبات التي تواجه القضاء بشكل عام والقضاء المستعجل بشكل خاص في فلسطين وفق الحالة المعروضة الانشطار القضائي الناتج عن الانفصال ما بين غزة والضفة مما أدى إلى تضارب بعض الأحكام القضائية، وفيما يخص القضاء المستعجل وفق نطاق القضاء الإداري فإن القصور التشريعي في تنظيم القضاء الإداري يعد من أهم المشكلات التي تواجه تنوع المنازعات الإدارية. وفيما يتعلق الصعوبات الت يتواجه القضاء المستعجل بشكل عام سيأتي الباحث على تفصيلها بالمطلب الأول.

المطلب الأول: صعوبات متعلقة برفع الدعوى

أولا: ميعاد الحضور في الدعوى المستعجلة

المقصود بميعاد الحضور في الدعوى المستعجلة المدة التي تمضي من يوم إعلان المدعى عليه بالدعوى وبين الجلسة المحددة وقد أجازت المادة 66[1] للقاضي إنقاص المدة في جميع الحالات مع التزامه بالحدود الدنيا التي جاءت بها المادة إذ تم إنقاص المدة لساعة في الحالات التي تستدعي ذلك ، بالمقابل جاءت المادة 48 من نفس القانون " لا يشترط في الدعوى المستعجلة إعادة إعلان المدعى عليه إذ لم يكن قد أعلن لشخصه وتنظر المحكمة في الدعوى في غيابه في أول جلسة ما دام قد تم اعلانه بشكل صحيح وعلى المحكمة أن تتحقق من الإعلان من تلقاء نفسها ، وإن تبين لها أن إعلان المدعي عليه غير صحيح كلفت المدعي بإعلان الصحيفة للمدعى عليه إعلاناً صحيحاً " ولا بد من الإشارة إلى أن تعديل المدعي لطلباته متعلقة بمواعيد المتعلقة بالحضور فقط وفي حال تجاوز حدود هذا التعديل فإننا بصدد طلب جديد. وبالتالي يقع على عاتقه مراعاة مواعيد التكليف بالحضور اما في حالة نقص الطلب المعدل عن الطلب الأصلي فلا يعطي ميعاد لتكليف الحضور[2].

ثانيا: جواز وقف الدعوى المستعجلة

دراسة مدى جواز وقف الدعوى المستعجلة لها أهمية خاصة لطبيعتها التي تقضي الفصل بها بسرعة ، وقد انقسمت الأراء الفقهية بخصوص هذه الإشكالية فقد اجتمع أغلبية الفقهاء على عدم إمكانية وجواز الحكم بوقف الدعوى لمدة معينة وذلك لانتقادهم بأن الوقف الجزائي هو إجراء لا يجوز إلا في الدعاوى العادية ولا يمكن أن يسري ذلك على الدعاوى المستعجلة بسبب طبيعتها ومن خلال هذا الرأي فقد أعطي للقاضي سلطة تغريم المدعي في حالة طلب التأجيل والسبب إهماله في تهيئة دفاعه وإعداد المستندات المتصلة بالدعوى قبل أن يقوم برفع الدعوى ،أما رأي الفريق الثاني من الفقهاء والذي تبنى رأي أجاز للقاضي المستعجل وقف الدعوى جزاء باعتمادهم

---

[1] المادة 66 والمادة 48، **قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية 24 لسنة 1988.**

[2] خليل، معالي، **اشكالات القضاء المستعجل**، 2007.

على أن أصحاب الرأي الأول لم يعتمدوا على سند قانوني وقد اعتمد تعليلهم انه جاء بشكل واضح بان ما يسري على الدعاوى العادية يسري على الدعاوى المستعجلة ، والقول بأن الاستعجال يزول بمرور الوقت هو قول غير سليم ومرجعهم أن مرور الوقت قبل رفع الدعوى أو قبل الفصل فيها لا يؤثر على ركن الاستعجال الذي يظل قائماً طالما الخطر ما زال قائماً وهناك أمر لا بد الأخذ به وهو أن الخصومة لا تنعقد إلا في حالة الإعلان سواء كان أمام القضاء العادي أو القضاء المستعجل وبالتالي لا يجوز للقاضي أن يحكم بعدم الاختصاص لزوال الصفة الاستعجالية .وبالتالي إذا أوقفت المحكمة الدعوى بشكل جزئي لا يجوز للمدعي أن يقوم بتعجيلها قبل انقضاء مدة الوقف وفي حال مخالفة المدعي لذلك كان للمحكمة أن توقفها حتى تنتهي مدة الوقوف وليس لها موعد محدد[1] .

ثالثا: حق القاضي المستعجل في الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن

جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 99 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية " أنه إذا مضت مدة من الوقت ولم ينفذ المدعي ما حكمت به المحكمة فإنه يحق للمحكمة اعتبار الدعوى كأن لم تكن شريطة أن يثير المدعى عليه هذا الدفع وأن يقوم القاضي المستعجل بالتحقق والتأكد من نكول المدعي عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة[2].

رابعا: إعلان صحيفة الدعوى

جاءت المادة 1/68 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968 " على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال 30 يوم على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه إلا إذا كان قد حدد لنظر الدعوى جلسة تقع في أثناء هذا الميعاد فعندئذ يجب أن يتم إعلانه قبل الجلسة وذلك كله مع مراعاة ميعاد الحضور ". ولا بد من الإشارة في حالة عدم مراعاة المواعيد المقررة في هذه المادة لا يترتب على ذلك البطلان وفق ما جاءت به المادة 69 من ذات القانون، وكما نصت المادة 70 "يجوز بناء على طلب المدعى عليه اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم

[1] مراد، **عبد الفتاح، المشكلات العملية في القضاء المستعجل**، مرجع سابق، ص 249.

[2] المادة 99 من **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية** رقم 13 لسنة 1968.

تكليف المدعي عليه بالحضور خلال 3 أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب وكان ذلك راجعا إلى فعل المدعي ".وتسري هذه المادة على الدعوى المستعجلة أمام محكمة الأمور المستعجلة وأمام المحكمة صاحبة الاختصاص بنظر الاستئناف شريطة أن يتمسك المدعى عليه بذلك وألا يكون حقه قد سقط إذ يعد هذا الدفع دفع شكلي، وتجدر الاشارة بحالة كان عدم الإعلان بسبب إهمال المحضر أو تضليل المدعي للمدعي عليه هنا لا يقبل الدفع[1].

خامسا: أثر اقامة الدعوى المستعجلة في قطع التقادم

وفقا لما جاء في الفقه والقضاء فإن رفع الدعوى أمام قاضي أمور مستعجلة تابع للقضاء العادي لا يؤدي إلى قطع التقادم لأن الطلبات المستعجلة لا تقوم على أساس المطالبة بالحق ولكن في حالة تم رفع دعوى موضوعية أمامه وقضي بعدم الاختصاص فإن ذلك يقطع التقادم لأنها دعوى موضوعية أقيمت أمام محكمة ليست صاحبة اختصاص وفقا لما جاء في نص المادة 383 من القانون المدني المصري، وينقطع التقادم طالما الدعوى مقامة ويعود إلى السريان من يوم صدور الحكم النهائي لتقديم الاختصاص. وفيما يخص القانون الإداري فإنه على عكس القانون الخاص إذ أنه في حالة تقديم طلب مستعجل أمام القضاء الإداري يقطع التقادم.[2]

ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا "إن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام إذ أن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، ولا تطبق وجوبا على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك فإن لم يوجد فالقضاء الإداري غير ملزم بتطبيق القواعد المدنية حتما كما هي وإنما تكون له حريته واستقلاله في إتباع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام بين الإدارة في قيامها على المرافق العامة وبين الأفراد. فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها وله أن يطرحها إن كانت غير ملائمة معها وله أن يطورها بما يحقق هذا التلازم فإذا كان مفاد نص المادة 383 من القانون المدني المصري أن المطالبة التي تقطع التقادم هي المطالبة القضائية دون غيرها ، إلا أن مقتضيات

[1]مراد، عبد الفتاح، مرجع سابق 254، ومعالي خليل، اشكالات **القضاء المستعجل**، مرجع سابق.

[2]خليل، معالي، **اشكالات القضاء المستعجل**، مرجع سابق و خاطر، شريف، دور **القضاء المستعجل الاداري في حماية الحريات الاساسية**، مرجع سابق، ص243.

النظام الإداري قررت قاعدة أكثر تيسيرا في علاقة الحكومة بموظفيها فقرروا أن تقوم مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم آلا وهو التظلم الذي يوجهه الموظف إلى السلطة المختصة متمسكا فيه بحقه وطالبا أداؤه ، فإذا كان مجرد الطلب أو التظلم قاطعا للتقادم في هذا المجال فإن الدعوى المستعجلة المتصلة بهذا الشأن تكون قاطعة له من باب أولى[1] ".

المطلب الثاني: صعوبات متعلقة بتنفيذ الحكم في الطلب المستعجل

أولا: تسبيب الاحكام المستعجلة وحجيتها

فيما يتعلق بهذا الوضع كان للفقه اتجاهين ،ذهب الاتجاه الأول والذي يعد الأقرب للصواب إذ يرى بأن الحكم الوقتي يعد عملا قضائيا وبالتالي عند صدور الحكم من قبل القاضي إما يقبل أو يرفض الإدعاء القانوني المعروض أمامه إذ أن التنازع هو تنازع مصالح وبالتالي تعد الأحكام القضائية هي أحكام وقائية ولكن على الرغم من وقائيتها إلا إنها في بعض الحالات تستدعي تسبيبها وذلك لأن القاضي عند ممارسته لسلطته تأخذ طابع تقريري محض ، إلا أن الأحكام الصادرة برفض الأمر بالنفاذ المعجل رغم توافر إحدى حالاته والمحكمة غير ملزمة بأن تذكر في حكمها أسباب رفض شمول الحكم بالنفاذ المعجل وأيضا الأحكام التي تصدر بوقف التنفيذ من محكمة النقض وذلك لأن المحكمة تتمتع بسلطة تقديرية مطلقة ، ومن الأحكام التي لا تسبب أيضا الأحكام الوقتية كالتي تصدر بتقرير مقدار النفقة الوقتية وذلك فقط إذا كان وجود الالتزام الأصلي أكيد ، وبالتالي فإن الأحكام الوقتية التي تصدر بناء على سلطة تقديرية مقيدة يجب أن تسبب أما الأحكام التي تصدر من قبل المحكمة وهي متمتعة بالسلطة التقديرية محضة فإنها لا تحتاج إلى التسبيب[2] . وتعد الأحكام التي تصدر من قبل قاضي الأمور المستعجلة أحكام وقتية لا تتمتع بقوة الشيء المقضي فيه ولذلك فإن محكمة الموضوع غير ملزمة بالأخذ بالأسباب التي أستند عليها القاضي المستعجل في الحكم المتعلق بالإجراء الوقتي، وهذا لا يؤدي إلى جواز إثارة النزاع الذي فصل فيه

[1] المحكمة الادارية العليا ،1956/6/2، مجموعة المكتب الفني لمجلس الدولة ،سنة اولى، بند 98، ص807 ، مشار اليد لدى عبد الفتاح مراد، **المشكلات العملية في القضاء المستعجل**، مرجع سابق، ص 257.

[2] خليل، معالي، **اشكالات القضاء المستعجل**، مرجع سابق و ابو الوفا، احمد ،نظرية الاحكام، مرجع سابق، ص 286.

القاضي المستعجل من جديد طالما لم يطرأ على مراكز الخصوم أي تغيير كما سبق وتحدثنا بشكل مفصل بهذا الموضوع[1].

ثانيا: الصعوبات المتعلقة بطرق الطعن وتنفيذ الأحكام

أجازت المادة 220 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968 المتعلقة باستئناف الأحكام المستعجلة مهما كانت قيمة النزاع وبغض النظر عن المحكمة مصدرة الحكم سواء كان حكم مستعجل صادر من قبل قاضي الأمور المستعجلة أم من قبل محكمة الموضوع في حال رفع إليها الطلب المستعجل بالتبع لدعوى الحق.

وفيما يتعلق بالأحكام المستعجلة التي تصدر من قبل محكمة الموضوع فإنها غالبا ما تقدر الحالة التي ترفع فيها الدعوى المستعجلة بالتبعية للدعوى الموضوعية قبل صدور الحكم مثلا كوضع العين محل النزاع تحت الحراسة القضائية إذ يفصل بالبداية بالشق المستعجل قبل إصدار الحكم بأصل النزاع ونلاحظ بأن المشرع أخرج الدعاوى المستعجلة من نطاق نص المادة 220 المذكورة أعلاه " اذ نصت على عدم جواز الطعن بشكل مستقل في الأحكام الصادرة أثناء سير الخصوم قبل الحكم المنهي لها وهذا يؤكد أن الأحكام المستعجلة تتمتع بكيان خاص ومستقل مما لا يسمح تعليق الطعن فيها على الحكم الموضوعي" .

أما الأحكام التي تصدر من قبل قاضي الأمور المستعجلة والتي ترفع بشكل مستقل عن دعوى الموضوع لذلك فإنها لا تثير جدلا حول ميعاد الاستئناف إذ أن حق الخصم بالاستئناف يبقى محفوظا خلال 15 يوم من تاريخ النطق بالحكم فإذا لم يستأنف يسقط حقه وقد كان لمحكمة النقض رأي في ذلك " بأنه في حالة اتضح أن الدعوى المطروحة هي دعوى منع تعرض وحكم فيها القاضي على هذا الاعتبار ثم جاء في أسباب الحكم بوصفها دعوى مستعجلة وصدر وصف غريب عن حقيقة موضوع الدعوى ولا يؤثر في منطوق الحكم فلا يدخل هذا الحكم بعداد الأحكام المستعجلة التي يكون ميعاد استئنافها هو الميعاد القصير بل تخضع لقواعد الاستئناف العادية . وفيما يتعلق بالأحكام التي تصدر من قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ الوقتية الأصل أنها أحكام

[1] مراد، عبد الفتاح، **المشكلات العملية في القضاء المستعجل**، مرجع سابق، ص 265.

يصدرها قاضي التنفيذ بصفته قاضيا للأمور المستعجلة مثل إشكالات التنفيذ الوقتية ودعوى التنفيذ المستعجلة وبالتالي يجوز استئنافها أيا كانت قيمة النزاع[1] ".

ثالثا: الصعوبات المتعلقة بتنفيذ الأحكام

أ – زوال القوة التنفيذية: لقد نصت المادة 18/ب من القانون رقم 136 لسنة 1981 على " ألا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين المؤجرة بسبب التأخير في سداد الأجرة إعمالا للشرط الفاسخ الصريح إذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم وبشرط أن يتم التنفيذ في مواجهة المستأجر". والمقصود بمواجهة المستأجر أن يكون إعلان الصورة التنفيذية بالحكم القاضي بطرده مع شخص المستأجر إذ لا يكفي إعلانها أن يكون بمواجهة وكيل المستأجر أو من يقوم بخدمته أو من يقطن معه أو من أحد أقاربه كما جاء في المادة 10 من ذات القانون، ولكن لا بد أن نشير إلى أنه لا يشترط من أجل إتمام التنفيذ بمواجهة المستأجر أن يقوم الأخير بالتوقيع على أصل الإعلان واستلام نسخة عنه لأنه من الممكن أن يمتنع عن ذلك رغم مخاطبة المحضر له بشكل شخصي وهنا يكفي أن يقوم المحضر بإثبات امتناع المستأجر من استلام الصورة بنفس اليوم إلى جهة الإدارة وأن يقوم خلال 24 ساعة بتوجيه إخطار مسجلا للمستأجر يبلغه فيه بتسليم صورة لجهة الإدارة وفقا لما نصت عليه المادة 11 من ذات القانون ،أما في حالة لم تسلم الإدارة صورة أو في حالة لم يخطر المحضر المستأجر بكتاب مسجل هنا يقرر البطلان لمصلحة المستأجر فقط ، ويعد هذا المبدأ المقرر ب 18/ب استثناء عما جاءت به المادة 1/281 بما يخص إعلان السند التنفيذي وما يراد منه حماية المستأجرين خوفا من تحايل الملاك باستصدار أحكام وإجراءات تكون باطلة ويقوم بتنفيذها بغيابهم دون علمهم بذلك ،ولكن تطبيق هذا النص مشروط بأن يكون الحكم صادر من قبل قاضي الأمور المستعجلة وأن يصب حكمه على طرد المستأجر من المأجور لسبب تأخره بسداد ما عليه من أجرة إكمالا لشرط الفاسخ المنصوص عليه بالعقد[2].

---

[1] خليل، معالي، **اشكالات القضاء المستعجل**، مرجع سابق.

[2] مراد، عبد الفتاح، **المشكلات العملية في القضاء المستعجل**، مرجع سابق، ص295.

ب – تغير مركز الخصوم عقب صدور الحكم المستعجل ومدى تأثيره على وقف تنفيذ الحكم وسوف يتم الحديث عنه من خلال تطبيقات عملية ومنها الإشكال في تنفيذ حكم مستعجل صدر بالطرد للتأخر في سداد الأجرة المستحقة ..... استلام المؤجر للأجرة عن شهور لاحقة ليحكم بالطرد يتغير به مركز الخصوم.

الوقائع: يتبين حسب الأوراق أن المستشكلة تقدمت بصحيفة طلبت في خاتمتها الحكم بقبول الإشكال شكلا، وفيما يخص الموضوع طلبت وقف تنفيذ الحكم رقم 3088 لسنة 1986 وهو حكم مستعجل ألزم المستشكل ضدها الأولى بالمصاريف وأتعاب المحاماة وشمل الحكم على النفاذ المعجل واستند الحكم على أن المستشكل ضدها الأولى قد استصدرت ضدها الحكم المستشكل فيه دون أن يكون لديها أي علم بالدعوى الصادر فيها الحكم، فضلا عن سدادها فيه بطردها منها لتأخرها في سداد الأجرة.

وفيما يتعلق بأسباب الحكم وبما أن الإشكال قد أقيم بميعاده ومستوفيا لكافة الشروط القانونية فإنه مقبول شكلا ، وفيما يخص الموضوع وبما أن الحكم قد شمله النفاذ المعجل فأنه يصلح ليكون سندا تنفيذا بمقتضاه حتى لو كان الحكم ابتدائي فإنه قابل للاستئناف وليس للمحكوم عليه أن يقدم استشكالاً في التنفيذ على أساس أمور سابقة على صدور الحكم بيد أنه يجوز له أن يستشكل فيه تأسيسا في حالة تغير الظروف التي صدر فيها الحكم أي بالاستناد على مراكز الخصوم سواء كان التغيير واقعي أو قانوني ولا يشترط في وقائع الدعوى التي يحصل في تغيير بمراكز الخصوم أن تكون جديدة أو أن تنشأ بعد صدور الحكم بل يكفي وجودها حتى لو حصلت قبل صدور الحكم ما دام لم يطرحها أمام القاضي الذي أصدرها وتم الفصل فيها أما بالقبول أو الرفض[1] ، ولكن إذا ظهر منذ البداية ومن ظاهر الأوراق قد حدث تغيير في مراكز الخصوم وذلك بقيام الوكيل عن المستشكل ضدها استلام الأجرة عن شهور لاحقة للحكم بالطرد هذا يزيل عن الحكم صفة السند التنفيذي والذي يوجب القضاء وقف تنفيذه[2].

[1] راتب، محمد ، **قضاء الأمور المستعجلة** ،مرجع سابق ،ص870.

[2] مراد ،عبد الفتاح ،**مرجع سابق** ،ص299.

الخاتمة والتوصيات

التنظيم القانوني يعرف إلى جانب القضاء الموضوعي القضاء الاستعجالي كصورة من صور الحماية القضائية، ويعتبر القضاء الاستعجالي وليد العصر من حيث تنظميه إذ جاء استجابة لاتساع نشاط الأفراد ومصالحهم إلا أنه من الناحية العملية القضاء الاستعجالي يتسم بالبطء المبالغ فيه رغم الإجراءات البسيطة والمواعيد المختصرة التي خصه المشرع بها إذ أن القضايا الاستعجالية المعروضة على محاكمنا يدوم الفصل فيها أشهر بكاملها وها ما أفقد القضاء المستعجل خاصيته التي ميزه المشرع بها. وإجمالا لكل ذلك توصلت لبعض النتائج والتوصيات وهي:

أولا: القضاء المستعجل عمل قانوني قضائي ويعد من الوسائل الفعالة التي أوجدها المشرع للمواطن من أجل توفير الحماية الوقتية والعاجلة للحق الذي يهدده خطر محدق وذلك بإجراءات خاصة تتسم بالسرعة.

ثانيا: يجب على قاضي الأمور المستعجلة أن يكون مختصاً بنظر الطلب المقدم والذي أجمع الفقه بأنها تتمثل بشرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق.

ثالثا: تراعى في تقديم الطلب المستعجل ذات الاجراءات المعتادة لرفع الدعوى وفق ما يتناسب مع الطبيعة الاستعجالية وأن القرارات الصادرة عن القضاء المستعجل تتمتع بحجية مؤقتة قابلة للطعن سواء عن طريق الاستئناف أو عن طريق الحصول على إذن لتمييزها.

رابعا: إن صفة الاستعجال يجب أن تبقى قائمة أمام كافة درجات المحاكمة وفق القانون المدني حيث يبقى السبب في اتخاذ الإجراءات الوقتية هو حفظ الحق ما دام يمكن أن يلحق به خطر.

خامسا: يواجه قاضي الأمور المستعجلة صعوبة في التوفيق بين السرعة المطلوبة في الفصل بالدعوى وبين الحفاظ على حق الدفاع خاصة عندما يتمسك الأطراف في طلب آجال للرد وفي هذه الحالة يقف القاضي محتارا بين الفصل في الدعوى بالسرعة التي تطلبها طبيعتها وبين منح الخصوم الآجال التي يمكن أن تفقد الدعوى الطابع الاستعجالي.

سادسا: إن المشرع الفلسطيني عندما وضع قاعدة وفق المادة 107 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 التي توجب رفع الدعوى الموضوعية خلال ثمانية أيام من تاريخ القرار المستعجل أدت إلى حسم بعض الإشكاليات وخاصة المتعلقة بالحجز التحفظي كما في القانون الأردني أو اللبناني وبالتالي فإن المشرع الفلسطيني تدارك هذه الإشكاليات.

سابعا: لا بد من وضع ضوابط دقيقة لتحديد فكرة الاستعجال إذ أن صعوبة تحديد الأحوال المستعجلة تخلق الاختلاف بين المحاكم في نفس القضايا بحيث كل محكمة تكيف حالة الاستعجال وفق قناعتها وتقرير القاضي لها.

ثامنا: نرى بأن الاستعجال وصفا للطلب المقدم وبالتالي لا يكون للخصوم أن يسبغوا متى أرادوا صفة الاستعجال وفي ذات الوقت يتم تناول الاستعجال من خلال ظاهر الحال والظروف أو ما يقدم للقاضي من مستندات.

تاسعا: أن قرارات وقف تنفيذ القرار الإداري لا تخضع للطعن في الأنظمة القضائية ذات الدرجة الواحدة ولعله من الأسباب التي تؤدي اعتلال نظام العدالة لذلك من الأولى على المشرع الفلسطيني أن يسلك ما سلكه المشرع الأردني.

عاشرا: لا بد من تعديل المادة 205 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 وأن تصبح مدة الاستئناف فيما يخص الطلبات المستعجلة هي عشرة أيام او أقل بما أن الاستعجال هو عنصر أساسي في المواد المستعجلة.

حادي عشر: من أهم المعيقات التي تواجه طلبات تنفيذ القرار الإداري الافتقار الى آليه تضمن تنفيذها لضمان حقوق الافراد اذ لا يحق للقاضي الإداري توجيه الأوامر للإدارة وذلك لضمان مبدا الفصل بين السلطات.

ثاني عشر: من مظاهر خصوصية القضاء الإداري وجود محكمة واحدة وحيدة تنظر بما يتقدم لها من طعون على عكس القضاء العادي الذي تختلف في درجات المحاكم وفيما يتعلق بالخصوصية

التي تتمتع بها الطلبات المستعجلة ضمن نطاق الإداري فإنها تخضع للشروط شكلية وموضوعية بالإضافة الى الشروط العامة من أجل قبول أي دعوى.

ثالث عشر: على المشرع أن ينص على وقت معين للفصل في الطلبات المستعجلة في كلا النظامين أي دون وضع حد أدنى وأعلى للنظر بالطلب المستعجل وذلك من أجل تحقيق الغاية المرجوة منها.

رابع عشر: يستحسن أن يراعي المشرع نصوص قانونية مكملة لباب القضاء الاستعجالي تعطي الحرية لقاضي الأمور المستعجلة لتسيير الدعوى بالصورة الاستعجالية الموجودة بأسرع وقت.

خامس عشر: إن الاستثناء الذي يمثله نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية يفرض نفسه كوسيلة لا بد منها من أجل التخفيف من تبعات مبدأ الأثر الغير موقف للطعن بالإلغاء ولكن دون أن يمس بالمبدأ الأخير لاعتباره من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري.

سادس عشر: يوصي الباحث بتخصيص قضاة لهم دراية كافية بتسيير أجهزة الإدارة وعملها وتزويدهم بشكل مستمر بالمستجدات في مجال القضاء الإداري الاستعجالي من خلال تنظيم الدورات الوطنية والدولية.

سابع عشر: من الصواب عند النظر بالطلب المستعجل القول بعدم الاختصاص في حال تبين للمحكمة ان الطلب المستعجل لا يقوم على الاستعجال أو إن الفصل فيه يستدعي التعرض لأصل الحق وليس رفض الطلب، لأنه ينقضي على المصطلح الأخير أن القاضي قد بحث بتوافر عنصري الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وبالتالي وجد القاضي أن المدعي لا يستحق الحماية القانونية.

قائمة المصادر المراجع

المصادر:

القرآن الكريم

المراجع:

أولا: المؤلفات الفقهية

الكتب العامة

1- أحمد أبو الوفا، **المرافعات المدنية والتجارية**، الطبعة السادسة، دار المعارف، 1962.

2- أحمد أبو الوفا، **تطور القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية** ، بدون مكان للنشر، 1988 .

3- أحمد أبو الوفا، **نظرية الدفوع**، الطبعة السادسة،الإسكندرية، 1985.

4- أحمد أبو سرور، **الحماية الدستورية للحقوق والحريات**، 2000.

5- أمينة النمر، **قانون المرافعات** ،الكتاب الثاني ، طبعة نادي القضاة ، 1989 .

6- أمينة النمر، **قواعد التنفيذ الجبري**، الطبعة الثانية .

7- أمينة النمر، **مناط اختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة**، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1967.

8- أنس الكيلاني، **موسوعة الاثبات في المواد المدنية والشرعية**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى،1979.

9- بلال أمين الزين، **دعوى الإلغاء في قضاء مجلس الدولة** "مقارنة " ، 2012.

10- جمال الدين سامي، **الدعاوى الإدارية والإجراءات امام القضاء الإداري**، الكتاب الأول 1991 .

11- جمال الدين سامي، **الوسيط في دعوى الغاء القرارات الإدارية** ،الطبعة الأولى،الإسكندرية ،منشأة المعارف، 2004.

12- جهاد ضيف الجازي، **وقت توافر شرط المصلحة في دعوى الإلغاء**، مجلد 42 .

13- حسن عكوش، **القضاء المستعجل في الفقه والقضاء**، القاهرة، مكتبة القاهرة الحديثة 1957 .

14- حمدي عمرو، **سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة** دراسة مقارنة، 2007 .

15- خالد المالكي، **قاضي الأمور المستعجلة في التشريع السوري**، مؤسسة النوري للنشر،1997.

16- زعلول بيومي، **الموسوعة في قضاء الأمور المستعجلة وفقا لقانون المرافعات**، الطبعة الثانية 1971 .

17- ساري جورجي شفيق، **مسؤولية الدولة عن اعمال سلطتها وقضاء التعويض** ، 2005 .

18- سعاد الشرقاوي، **القضاء الإداري** ، 1994 .

19- سعدون ناجي القشطيني، **شرح أحكام المرافعات**، بغداد، مطبعة المعارف، 1972.

20- سعيد الحكيم، **الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية**، الطبعة الثانية، القاهرة، دار الفكر العربي ،1987

21- سليمان الطماوي، **القضاء الإداري وقضاء التعويض وطرق الطعن في الاحكام** "دراسة مقارنة"، 1996.

22- سليمان الطماوي، **النظرية العامة للقرارات الإدارية**، الطبعة الرابعة، 1991.

23- سيف النصر محمد، **مرجع القاضي والتقاضي في القضاء المستعجل**، 1991.

24- شادية المحروقي، **الإجراءات في الدعاوى الإدارية**، 2005 .

25- طارف زياد، **القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق**، المؤسسة الحديثة، لبنان، بدون سنة نشر .

26- عاشور مبروك، **رؤوس باصول قانون القضاء ،قوانين المرافعات**، مكتبة الجلاء، 1978-1981.

27- عبد الباسط الجميعي، **طريق إشكالات التنفيذ في قانون المرافعات الجديد**، 1979.

28- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **إجراءات التقاضي والاثبات في الدعاوى الإدارية**، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2008 .

29- عبد الفتاح مراد، **المشكلات العملية للقضاء المستعجل**، 1995 .

30- عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، دار هدمة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012 .

31- عبد القادر محمد، **دراسة تاصيلية لقواعد ومبادئ القضاء المستعجل في قانون المرافعات في ضوء الفقه والقضاء**، دار النهضة .

32- عثمان التكروري، **الوجيز في شرح أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية**، الجزء الأول، 2002 .

33- عثمان علي، **إجراءات إقامة الدعوى الإدارية في دعوى الإلغاء والتعويض**، 2010 .

34- عدنان الخطيب، **الإجراءات الإدارية**، 1986 .

35- عز الديناصوري وحامد عكاز، **القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ**، الطبعة الرابعة، 1995.

36- عمار سعدون حامد المشهداني، **القضاء المستعجل** "**دراسة مقارنة** "، دار الكتب، مصر – الامارات، 2012 .

37- عياض ابن عاشور، **القضاء الإداري وفق المرافعات الإدارية**، تونس، سراس للنشر.

38- ماجد راغب الحلو، **القضاء الإداري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995 .

39- محمد العشماوي وعبد الوهاب العشماوي، **قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن**، الجزء الأول، مكتبة الادباء، 1957 .

40- محمد زيدان واحمد على الدين، **الموسوعة الشاملة في شرح القانون الإداري**، الجزء الثاني.

41- محمد سيد أحمد عبد القادر، **نحو فكرة عامة للقضاء المستعجل في قانون المرافعات**، دار النهضة العربية.

42- محمد عبد اللطيف، **القضاء المستعجل**، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1995.

43- محمد علي راتب ومحمد نصر الدين كامل ومحمد فاروق راتب، **قضاء الأمور المستعجلة**، الجزء الأول، الطبعة السادسة، عالم الكتب للنشر، القاهرة .

44- محمد فؤاد مهنا، **القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي**،1967 .

45- محمد كامل ليلة، **نظرية التنفيذ المباشر**، 1962 .

46- محمد منير، **قضاء الأمور المستعجلة**، 1990.

47- محمود حلمي، **القضاء الإداري**، الطبعة الثانية، 1977 .

48- مصطفى مجدي هرجة، **الجديد في القضاء المستعجل**، الطبعة الثانية، دار الثقافة للطباعة والنشر، 1982 .

49- مصطفي الكيرة، **نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري**، 1964 .

50- معوض عبد التواب، **الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة**، منشأة المعارف .

51- مفلح القضاة، **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي الأردني**، الطبعة الأولى، دار الكرمل للنشر، 1988 .

52- نواف كنعان، **القضاء الإداري**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثافة للنشر والتوزيع.

ثانيا : الكتب المتخصصة

1- حسين عبد السلام جابر، **الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة**، دار الكتب القانونية،2005

2- عبد الغني بسيوني، **وقف تنفيذ القرار الإداري في احكام القضاء الإداري** "دراسة مقارنة " ، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2001.

3- عبد الناصر أبو سمهدانة، **الخصومة الإدارية ومستقبل القضاء الإداري في فلسطين**، 2009 .

4- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **قضاء الأمور الإدارية المستعجلة**، دار الكتب القانونية، 2006.

5- عبد الباسط فؤاد، **وقف تنفيذ القرار الإداري**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية .

6- شريف يوسف خاطر، **دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية**،2008-2009 .

ثانيا: الرسائل الجامعية

1- أحمد السويطي، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية**، جامعة القدس، 2003 .

2- أوقارت بوعلام، وقف **تنفيذ القرارات الإدارية في احكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية**، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2012.

3- إياد الياس حواتمة، **القضاء المستعجل وفقا لقانون أصول المحاكمات الأردني**، الجامعة الأردنية ،2006 .

4- بلعيد بشير، **القضاء المستعجل في الأمور الإدارية**، جامعة باتنة، الجزائر، رسالة منشورة، 2008 .

5- خليل يوسف، **تنفيذ الاحكام الادارية**، جامعة النجاح الوطنية، 2014.

6- خليل الساعدي، **كفالة حق الدفاع اثناء نظر الدعوى المدنية دراسة مقارنة**، جامعة بغداد، 1993.

7- سعود العنزي، **القضاء المستعجل وفقا لنظام المرافعات السعودية**، جامعة مؤتة، 2010.

8- سعود عبد العزيز شريجة، **مناط الاختصاص في القضاء المستعجل**، جامعة الشرق الاوسط، 2011 .

9- طلال الحمصي، **نظرية القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، الجامعة الاردنية، 1995.

10- غسان ياسين، **القضاء المستعجل في قانون اصول المحاكمات المدنية الاردنية**، جامعة مؤتة،2007.

الدوريات :

- محمد مجني، ***القضاء المستعجل في المادة الإدارية***، **مجلة القضاء والقانون**، عدد خامس، 2013 .

- ***مجلة نقابة المحاميين الاردنيين.***

القوانين:

الأمر العسكري الاسرائيلي 677 سنة 1976

إعلان حقوق الانسان والمواطن الفرنسي 1789

القانون الأساسي الفلسطيني ،2004–وتعديلاته 2005

قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001

قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني رقم 24 لسنة 1988.

قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم 90 /1989.

قانون تشكيل المحاكم الفلسطينية رقم 5 لسنة 2001

قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005.

قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996.

قانون المرافعات المدنية والتجارية المصرية رقم 13 لسنة 1968.

قانون المرافعات المدنية العراقي، رقم 83 لسنة 1969

قانون الانتخابات الفلسطيني 2005.

قانون محكمة العدل العليا الاردنية، رقم 12 لسنة 1992.

قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972

مجلة الاحكام العدلية ،1876، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

ثالثا: المجلات الالكترونية

احمد يوسف، **توحيد النظام القضائي في الضفة والقطاع** ،2015/11/29، مجلة مداد الاقتصادية، اخر زيارة www.medadpress.com.2017/1/18

معالي خليل، **الاشكالات القضاء المستعجل**، دار زهير خليل للاستشارات القانونية ،2015/1/10، www.bahrainlow.net

رابعا: الأحكام والاجتهادات القضائية

- أحكام محكمة التمييز الأردنية
- أحكام محكمة العدل العليا الأردنية
- احكام محكمة العدل الفلسطينية
- أحكام محكمة النقض الفلسطينية
- أحكام محكمة النفض المصرية
- أحكام ومبادئ المحكمة الإدارية العليا المصرية
- أحكام ومبادئ محكمة القضاء الإداري المصري
- منشورات مركز عدالة الالكتروني
- منظومة التشريع والقضاء الفلسطيني (المقتفي)

b

c

An – Najah National University

Faculty of Graduate Studies

Urgent Judicial Orders in the Civil and Administrative Law (Comparative Study)

By

Tamara Ahmad Abu Turabi

Supervised

Dr. Mohammad Sharaka

Co-Supervisor

Bahaa al-Ahmad

This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for The Degree of Master of Public Law Faculty of Graduate Studies An- Najah National University Nablus – Palestine

2017

Urgent Requests Distinction between the Civil and Administrative law

(Comparative Study)

By

Tamara Ahmad Abu Turabi

Supervised

Dr. Mohammad Sharaka

Co-Supervisor

Bahaa al-Ahmad

Abstract

This study dealt with a very important subject in view of the issues that the judiciary and the judge are concerned with. The review of the

general provisions of the urgent judiciary, as stated in Chapter I, explains the concept of accelerated judiciary and clarification of the legal organization of the urgent judiciary.

During the study, it was found that the element of urgency is available when there is an imminent danger or damage that is difficult to avoid. This study also dealt with the degree of privacy enjoyed by urgent requests in the urgent administrative judiciary. The court concerned with the urgent request has been clarified in terms of place, type and function, through which disputes have been discussed that fall outside the competence of administrative courts. The study of the procedures followed for the expedited application of the second case was discussed in detail in the mechanism of its lifting and the provisions of the Executive Force's

rulings. In the third chapter of this study, the role of administrative courts in the protection of public freedoms and the extent of the administrative judge's authority in examining requests for public freedoms and talking about some forms of assault were clarified and clarified. And to address some of the difficulties facing accelerated justice, which may sometimes affect the desired purpose of its existence.

The study revealed that the accelerated judiciary is a wide-ranging and guaranteed judicial system that provides for the urgent protection of the rights and liberties of individuals without prejudice to the origin of the right. It is regulated by fundamental rules that must be adhered to, because the exercise of this right is not absolute. Are decisions of provisional authority.

This study concluded that some amendments should be made to the rules governing the urgent judiciary and to fill the gaps or deficiencies that some of the procedures related to the consideration of urgent requests need to be texts of their own.

b