

اختصاص القضاء الإداري الفلسطيني في الرقابة على أعمال رئيس دولة فلسطين

The competence of the Palestinian Administrative Judiciary in monitoring the actions of the President of the State of Palestine

ط.د أحمد أسعد توفيق زيد⁽¹⁾ أ.د بن أحمد الحاج⁽²⁾

أستاذ التعليم العالي

باحث دكتوراه

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مخبر الدراسات القانونية المقارنة

جامعة د.مولاي الطاهر - سعيدة (الجزائر)

جامعة د.مولاي الطاهر - سعيدة (الجزائر)

benahmedhadj@gmail.com

ahmed.zaid@univ-saida.dz

تاريخ النشر

تاريخ القبول:

تاريخ الارسال:

15 جانفي 2021

13 ديسمبر 2020

16 سبتمبر 2020

المخلص:

ترتبط قواعد الاختصاص القضائي ارتباطا وثيقا بالرقابة القضائية التي يمارسها القضاء الإداري، حيث ان تحديد قواعد الاختصاص القضائي الإداري في فلسطين بشكل دقيق يجعل من الرقابة القضائية على أعمال رئيس الدولة -الذي يمثل هرم السلطة الإدارية - رقابة فاعلة وواضحة، من هنا تبرز أهمية هذه الدراسة القائمة على منهج تحليل النصوص القانونية الفلسطينية. كما تهدف هذه الدراسة إلى معرفة مدى دقة قواعد الاختصاص القضائي لعدم إفلات مختلف أعمال رئيس الدولة - كونه يتمتع بمركز قانوني أسمى من المراكز القانونية للأفراد - من رقابة القضاء الإداري على مشروعية أعماله وحتى التعويض في حال الضرر، لهذا فإن الرقابة القضائية الإدارية لها دور أساسي في إرساء مبدأ المشروعية، وحماية الحقوق والواجبات الأساسية للأفراد وتشكل ضمانا للإدارة في مشروعية أعمالها، وعليه فإن غياب النصوص القانونية المنظمة لقضاء إداري مستقل وموحد في فلسطين، يجعل من هدف الرقابة الفاعلة أمرا صعبا جدا، كما أن قصور تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات يعمل على هدم الرقابة القضائية الإدارية وتعسف السلطة الإدارية في الصلاحيات الممنوحة لها.

الكلمات المفتاحية: الاختصاص - فلسطين - الرقابة القضائية - رئيس الدولة.

Abstract:

The rules of jurisdiction are closely linked to judicial control exercised by the administrative judiciary, the precise establishment of the rules of jurisdiction in Palestine makes judicial control over the actions of the Head of State effective and clear, and this study is based on the methodology of analyzing Palestinian legal texts, the study also aims to determine the accuracy of the rules of jurisdiction, so that don't the acts of the Head of State escape from the judicial control over the legality of the his acts, and also compensation in the case of harm. therefore, the judicial control has an essential role to play in protecting the principle of legality and protecting the fundamental rights and duties of individuals, and it is also an important guarantee for the Administration on of the legality of its acts. Therefore, the absence of the texts of legal provisions governing administrative judiciary in Palestine makes the objective of judicial control very difficult, and the inadequacy of application of the principle of separation of powers also works on Destruction of administrative judicial control and this also results in the abuse of administrative authority in the powers granted to it.

Key Words: Competence - Palestine - Judicial Contal - President of the State.

مقدمة:

إن اختصاص القضاء الإداري في أي منظومة قضائية يحدد بصفة دقيقة، ولعل هذا التحديد نابع من كون الاختصاص بصفة عامة يعتبر من النظام العام. ويقصد بالاختصاص: "السلطة أو القدرة أو المكتة التي خولها القانون لمحكمة ما للفصل في نزاع ما"، ولقد أُتفقَ فقهاً وقانوناً على أن قواعد الاختصاص تشمل، قواعد الاختصاص الإقليمي، والتي يُقصد فيها: "ولاية الجهة القضائية المختصة استناداً إلى معيارٍ جغرافيٍّ للتقسيم القضائي"، وقواعد الاختصاص النوعي ويقصد بها: "ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها للنظر والفصل في الدعاوى القضائية المعروضة عليها"¹، وقواعد الاختصاص القيمي: "والذي يقصد فيها القيمة المالية للدعوى، أي جعل قيمة الدعوى أساس انعقاد اختصاص الجهة القضائية"²، هذه الأخيرة والتي نجدها في ظل الأنظمة القضائية التي تتبع العائلة الأنجلوسكسونية لا يتم تطبيقها فيما يتعلق بالقضايا المعروضة على القضاء الإداري.

إن السلطة التنفيذية في فلسطين تجسد هرم الإدارة العامة، هذه الأخيرة التي جعلها القانون في مركز قانوني أسمى من المراكز القانونية للأفراد، الأمر الذي يجعلها تغتر بمركزها وتحد عن الهدف المحدد لها، أو تتعسف بما لها من صلاحيات وبالنتيجة فإن وجود نظام رقابي فعال يعتبر أمراً ضرورياً.

تتعد أنظمة الرقابة في الدول على أعمال الإدارة، لكن يتفق غالبية الفقه على الدور البارز للرقابة القضائية، هذه الرقابة التي تأول في فلسطين إلى محكمة العدل العليا وهي صفة تتعقد بها المحكمة العليا للنظر في مجموعة من الاختصاصات المحددة قانوناً، لكن هذا الإسناد لا يتم إلى بناء على معيار أو معايير معينة وجب توافرها في العمل الصادر عن الإدارة، وبالتحديد رئيس الدولة، وهذا ما يعرف بمعيار الاختصاص النوعي والذي سنحاول من خلال هذه الدراسة البحث فيه على سبيل الحصر في فلسطين.

إن وجود رقابة قضائية - وفق قواعد اختصاص واضحة - على أعمال الإدارة بما في ذلك رئيس الدولة، يؤكد على التطبيق الدقيق لمبادئ الفصل بين السلطات وسيادة القانون، لكن وفي كل الأحوال وجب تحديد هذه الأعمال ومدى تطبيق الرقابة عليها، لكن وفي كل الأحوال ينبغي معرفة مدى نطاق هذه الرقابة، حيث تذهب الكثير من الأنظمة القضائية إلى سلب الرقابة القضائية بعض مهامها فيما يتعلق ببعض الأعمال الإدارية، أي إخراج بعض الأعمال الإدارية من دائرة رقابة القضاء.

إن أهمية قواعد الاختصاص وعلاقتها في تحديد معالم الرقابة القضائية لن بين أهم المواضيع في مجال القضاء الإداري، وخاصة إذا ما تعلق الأمر بواقع الحال في دولة فلسطين التي

تعاني - إن صح التعبير - من فوضى قانونية في ظل غياب السلطة التشريعية، ولعل هذا الأمر يحدد جليا أهمية هذه الدراسة.

كما وتهدف هذه الدراسة أولا لبيان قواعد اختصاص القضاء الإداري في فلسطين، ثم الانتقال لمعرفة مدى تطبيق وأثر تطبيق هذه القواعد على الرقابة القضائية الإدارية لمختلف أعمال رئيس دولة فلسطين.

إن هذه الدراسة بمختلف جزئياتها سيسبقها الباحثان في إطار منهج تحليلي لمختلف النصوص القانونية ذات الصلة والعلاقة، وعليه فإن منهج الدراسة هو المنهج التحليلي.

ومن هذا المنطلق فإن تساؤلات عديدة يمكن طرحها في هذا السياق تتجسد جميعها في سؤال رئيسي يتعلق بـ: ما مدى أثر قواعد الاختصاص القضائي على رقابة القضاء الإداري الفلسطيني لأعمال رئيس الدولة؟

ويتفرع عن السؤال الرئيس بعض الأسئلة الفرعية؛ متى ينعقد الاختصاص لحكمة العدل العليا لمباشرة الرقابة القضائية على أعمال رئيس الدولة؟ وما هو معيار الاختصاص النوعي لحكمة العدل العليا ومجال تطبيقه؟ وفيما تتمثل أعمال رئيس الدولة القابلة للطعن فيها أمام محكمة العدل العليا؟ وهل هي على إطلاقها أم ترد عليها بعض الاستثناءات.

أسئلة فرعية عديدة يمكن طرحها في هذا السياق، والتي يمكننا الإجابة عليها في إطار هذه الدراسة التحليلية، والتي تم تقسيمها إلى مبحثين، المبحث الأول بعنوان معيار الاختصاص في القضاء الإداري الفلسطيني، ويتضمن مطلبين، حيث كان عنوان المطلب الأول لحة عامة عن تطور معيار الاختصاص في فلسطين، في حين أن المطلب الثاني كان بعنوان مجال تطبيق الاختصاص النوعي لحكمة العدل العليا الفلسطينية، أما المبحث الثاني فكان بعنوان النظام القانوني لرقابة محكمة العدل العليا على أعمال رئيس الدولة، وتضمن مطلبين، المطلب الأول كان بعنوان أعمال رئيس الدولة وفق الأسس الدستورية، أما المطلب الثاني فكان بعنوان رقابة محكمة العدل العليا على أعمال رئيس الدولة.

المبحث الأول: معيار الاختصاص في القضاء الإداري الفلسطيني

بعد أن تمت الإشارة في مقدمة هذه الدراسة إلى المقصود بالاختصاص وأنواعه، والتركيز على أهمية معيار الاختصاص لتحقيق رقابة ناجعة، فإنه ومن خلال هذا المبحث سيتم البحث في معيار الاختصاص للقضاء الإداري الفلسطيني، انطلاقا من التطور التاريخي للمعيار عبر أهم الأحقاب التاريخية لدولة فلسطين (المطلب الأول). ووصولاً إلى مجال تطبيق هذا المعيار وفق النصوص القانونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: لمحة عامة عن تطور معيار الاختصاص في فلسطين

نظرا لكون فكرة الاختصاص تنقسم وفق القواعد العامة إلى ثلاثة أقسام كما هو معمول به في الأنظمة القانونية السائدة في النظم الانجلوسكسونية عموما، وهي الاختصاص النوعي، الاختصاص المكاني والاختصاص القيمي - كما سبق الإشارة إلى ذلك - فإن الإشارة في هذه الجزئية ستقتصر على الاختصاص النوعي فقط لما لإظهاره من أهمية بالغة خاصة التطورات الحاصلة له عبر مختلف المراحل التاريخية التي مرت بها فلسطين.

لقد عرفت قواعد الاختصاص النوعي في فلسطين تغييراً واضحاً، وكان لهذا التغيير الأثر الكبير على معيار الاختصاص المعتمد للفصل في المنازعة الإدارية لدى جهات الاختصاص، وسيتم تقسيم هذا التطور إلى ثلاثة مراحل كالآتي:

الفرع الأول: الحقبة العثمانية والانتداب البريطاني

يطول الحديث خلال الحقبة العثمانية والانتداب البريطاني عن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، لذلك سنركز على أهم الأحداث خلال هاتين المرحلتين على التوالي.

عرفت فترة الحكم العثماني لفلسطين منذ 1517 إلى 1917 أحداثا تاريخية كثيرة ساهمت في وضع المعالم الأولى لفكرة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وموظفيها. فقد ساد في فلسطين ما كان سائدا في مختلف الأراضي العثمانية من حيث التنظيم القضائي والإداري. وبعد أن كانت المحاكم النظامية صاحبة الولاية العامة في جميع القضايا الحقوقية، بما في ذلك القضايا التي تكون الإدارة طرفا فيها إلا القضايا التي ورد بها نص خاص، وذلك إلى غاية سنة 1868 أين تم إنشاء مجلس الشورى والذي أسندت له اختصاصات واسعة منها الاستشارية كإبداء الرأي، ومنها القضائية ومن بينها الفصل في المنازعات الإدارية وكذا قضايا تنازع الاختصاص، ومختلف القضايا التي تشمل محاكمات كبار موظفي الدولة.

ويظهر لنا جليا أن الحقبة العثمانية انتقلت من مرحلة وحدة المنازعة ووحدة القانون إلى الاعتراف بوجود منازعة إدارية أي بازدواجية المنازعة حتى لو كان القانون والهيئة الفاصلة واحداً إلا أنها بادره مهدت لقضاء إداري بمفهوم ما.³

أما في عهد الانتداب البريطاني - كباقي المناطق التي خضعت للانتداب في العالم - فقد عمل الانتداب على فرض ايدولوجياته على المناطق الخاضعة له.

وتحقيقاً لذلك فقد صدر عن البلاط الملكي البريطاني في عام 1922 مرسوم دستور فلسطين، الذي نظم في فصله الخامس مجموعة من المحاكم للنظر في المنازعات المعروضة عليها وفق ما يقرره المندوب السامي.⁴

ومن بين هاته المحاكم جاء مرسوم دستور فلسطين بالمحكمة العليا كجهة قضائية مختصة في الفصل بجملة من القضايا وفق الصفة التي تجتمع من أجلها، أكانت كهيئة استئنافية (حقوقية أو جزائية) او كمحكمة عدل عليا، هذه الأخيرة التي منح لها بموجب قانون تشكيل المحاكم رقم (31) لسنة 1940 في المادة السابعة مجموعة من الاختصاصات⁵، ما يهمنها منها الفقرة الثانية والمتعلقة بالأوامر التي تصدر إلى الموظفين أو الهيئات العمومية بشأن القيام أو الامتناع عن القيام بأعمال معينة، هذا الاختصاص الممنوح للمحكمة العليا يكرس بطبيعة الحال الرقابة على أعمال الإدارة العامة في تلك الحقبة، خاصة الأوامر الموجهة إلى الموظفين والهيئات العمومية، الأمر الذي يتوافق مع مفهوم القرار الإداري والرقابة القضائية على مشروعياته.

إلا أنه وبالرجوع إلى مجمل قواعد الاختصاص ومنظومة القضاء الإداري فإننا نجد أن ذات المحكمة وبانعقادها كمحكمة عدل عليا تجمع بين اختصاص القضاء العادي وكذا الإداري، ومع ذلك لا يمكننا أن نتجاهل وجود رقابة قضائية وقضاء إداري ذو خصوصية معينة في هذه الحقبة، قائمة على المعيار المادي (الموضوعي) للنظر في المنازعة.

لكن السؤال المطروح؛ هل كانت هذه الرقابة كاملة أم منتقصة ومعلقة على شرط

لقيامها؟

يشير الدكتور شريف أحمد بعلوشة في هذا السياق إلى أن الرقابة القضائية في ظل الانتداب البريطاني كانت منتقصة وغير كاملة، وهذا ما تؤكد المادة 50 من مرسوم دستور فلسطين، وكذا المادة 03 من قانون دعاوى الحكومة رقم 30 لسنة 1926، حيث أنه لا تقام أي دعوى على الحكومة أو أحد دوائرها إلا بعد موافقة المندوب السامي، كما أن هذا الأخير لا يمكن للمحاكم النظامية أن تمارس أي إجراء في مواجهة المندوب السامي ومقراته وأمواله، وهذا في حد ذاته تعدي على اختصاص المحكمة العليا بصفتها محكمة عدل عليا لأن الأعمال السابقة تدخل في إطار رقابة القضاء الإداري.⁶

الفرع الثاني: حقبة الحكم المصري لقطاع غزة والإدارة الأردنية للضفة الغربية

بعد احتلال الكيان الصهيوني لمعظم الأراضي الفلسطينية سنة 1948 (كما سنرى في الفرع الثالث) وإعلانه قيام ما يسمى بدولة إسرائيل عليها، خضعت الضفة الغربية للحكم الأردني في حين طبق الحكم المصري على قطاع غزة.

لقد عمدت مصر عقب استلامها إداره قطاع غزة على تنظيم مرفق القضاء وكفالة تطبيق القوانين، وبخصوص القضاء الإداري استمرت محكمة العدل العليا بصفتها صاحبة الاختصاص للنظر في المنازعات الإدارية وفق ما كان عليه الحال إبان الانتداب البريطاني، مع

إدخال بعض التعديلات التي منحت صلاحيات جديدة لمحكمة العدل العليا، أين تم الذكر لأول مرة مصطلح القرارات الإدارية، بموجب المادة 36 و58 من القانون الأساسي لقطاع غزة لسنة 1955 والإعلان الدستوري لقطاع غزة لسنة 1962 على التوالي، "... تختص هذه المحكمة بالنظر في إلغاء القرارات الإدارية متى كان مرجع الطعن فيها عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل..."، كما ويظهر من المادة السابقة أن المعيار المعتمد لتحديد الاختصاص هو المعيار المادي ويظهر ذلك جلياً في عبارة "إلغاء القرارات الإدارية" أين تم التركيز على طبيعة العمل بعيداً عن الجهة المصدره له⁷.

أما بخصوص الإدارة الأردنية في الضفة الغربية، فقد تم التأكيد على الاستمرار بتطبيق القوانين التي كانت سارية المفعول في عهد الانتداب البريطاني إلى غاية استبدالها بقوانين أردنية، وبصدور قانون المحاكم النظامية المؤقت رقم 71 لسنة 1951 نصت المادة 10 منه على تشكيل محكمة التمييز الأردنية التي تنعقد كمحكمة عدل عليا وعليه فإن معيار الاختصاص المطبق خلال هذه الفترة هو المعيار المادي الذي كان مطبق في عهد الانتداب البريطاني ولم يطرأ على قواعد الاختصاص أي تغيير.

وبصدور القانون رقم 26 لسنة 1952 المتعلق بتشكيل المحاكم النظامية، الذي نص في مادته التاسعة (09) على أن محكمة التمييز تنعقد كمحكمة عدل عليا، إلا أن المشرع الأردني في هذه المرة قد أدخل العديد من التعديلات على اختصاصات محكمة العدل العليا موسعاً إياها، وهذا ما ورد في المادة 10 / 03 من ذات القانون، ومن بين هذه الاختصاصات:

الطعون الخاصة بانتخابات المجالس البلدية والمحلية والإدارية، المنازعات الخاصة بمرتبات التقاعد المستحقة للموظفين العموميين وورثتهم، الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن بالقرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين بالوظائف العامة أو بمنح الزيادات السنوية والطلبات التي يقدمها الأفراد والهيئات العامة بإلغاء القرارات⁸.

وبموجب قانون تشكيل المحاكم النظامية الجديد في الأردن، فإننا نستنتج بأن المشرع في هذه المرة حاول حصر اختصاصات محكمة العدل العليا بصورة واضحة ودقيقة، وبخصوص معيار الاختصاص فإنه يتضح جلياً تركيز المشرع الأردني على طبيعة العمل الصادر (المعيار المادي) والمتمثل في القرار الإداري⁹.

الفرع الثاني: مرحلة الاحتلال الإسرائيلي 1967، وعهد دخول السلطة الوطنية الفلسطينية 1994

حلت الأوامر وكذا الجهات العسكرية محل الحياض المدنية، حيث تتمثل الأوامر في جملة من المنشورات التي أصدرتها قوات الاحتلال عقب حرب 1967 ومن بينها المنشور رقم 02 لسنة 1967 المتعلق بأنظمة السلطة والقضاء في قطاع غزة وشمال سيناء، ونفس المنشور في منطقة

الضفة الغربية، وأوكل النظر في صلاحيات المحاكم المدنية للمحاكم العسكرية أو لما يعرف بلجان الاعتراض العسكرية، ومن أمثلة ذلك تقليص صلاحيات محكمة العدل العليا وإلغاء مراجعة محكمة التمييز الأردنية ونقل اختصاصاتها لمحكمة الاستئناف بموجب الأمر العسكري رقم 412 لسنة 1970.¹⁰

وبعد دخول السلطة الوطنية الفلسطينية سنة 1994 أُلغيت كافة التعديلات التي قام بها الاحتلال الإسرائيلي وذلك بموجب القرار رقم 01 لسنة 1994¹¹، ولقد نص ذات القرار على الاستمرار بالقوانين والأنظمة والأوامر التي كانت سارية المفعول قبل تاريخ 05 / 06 / 1967، بالإضافة إلى القرار رقم 01 لسنة 1995¹² الذي أُلغِيَ بموجبه القيود التي وضعتها الكيان الصهيوني على اختصاصات المحكمة العليا حين انعقادها كمحكمة عدل عليا، وخاصة تلك المتعلقة منها بطلب الموافقة الخطية من الحكومة في القضايا المرفوعة ضد الدولة.

وبعد صدور القانون الأساسي المؤقت لسنة 2003¹³، بدأت معالم القضاء الإداري بصورة جديدة تتجسد على أرض الواقع، حيث نص الدستور في مادته 102 على: "يجوز بقانون إنشاء محاكم إدارية للنظر في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى، والإجراءات التي تتبع أمامها"، وبذلك تكون المحاكم الإدارية هي جهة القضاء الإداري صاحبة الاختصاص، ومن حيث معيار الاختصاص فيستفاد من العبارة "...للنظر في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية..." أن المؤسس الدستوري يميل وفق هذه المصطلحات إلى المعيار المادي بدليل ذكره صيغة الأعمال والدعاوى بدلاً من الأشخاص.

كما ونصت المادة 104 من القانون الأساسي على أن المحكمة العليا هي من تتولى المهام المسندة للمحاكم الإدارية، وعبارة عن ذلك فقد نص قانون تشكيل المحاكم النظامية¹⁴ رقم 05 لسنة 2001، في المادة 33 على اختصاصات المحكمة العليا حين انعقادها كمحكمة عدل عليا على سبيل الحصر على النحو التالي:

- الطعون الخاصة بالانتخابات.
- الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء اللوائح أو الأنظمة أو القرارات الإدارية النهائية الماسة بالأشخاص أو الأموال الصادره عن أشخاص القانون العام بما في ذلك النقابات المهنية.
- المنازعات المتعلقة بالوظائف العامة من حيث التعيين أو الترقية أو العلاوات أو المرتبات أو النقل أو الإحالة إلى المعاش أو التأديب أو الاستبعاد أو الفصل وسائر ما يتعلق بالأعمال الوظيفية.

- رفض الجهة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ أي قرار كان يجب اتخاذه وفقاً لأحكام القوانين أو الأنظمة المعمول بها.
- سائر المنازعات الإدارية.

يتضح جلياً من نص المادة 33 من قانون المحاكم النظامية سالف الذكر أنّ المشرع الفلسطيني فيما يتعلق بمعيار الاختصاص فإنّه لم يكن واضحاً، فمن خلال الفقرة 2 من ذات المادة يشير من جهة إلى طبيعة العمل (اللوائح، الأنظمة والقرارات الإدارية النهائية)، ومن جهة أخرى إلى الجهة المصدرة لهذه الأعمال وهي أشخاص القانون العام والنقابات المهنية، وفي الفقرة 4 ذهب المشرع إلى وصف جديد بعيداً عن العمل الصادر والمتمثل في "المنازعات" والمتعلقة بالوظائف العامة في عدّة مجالات ذكرها على سبيل المثال بشاهد العبارة الأخيرة من الفقرة "وسائر ما يتعلق بالأعمال الوظيفية"، إلا أنّ المشرع في الفقرة 6 ذهب إلى فتح باب اختصاص محكمة العدل العليا بصفقتها جهة قضاء إداري على مصرعيه، وذلك باستعماله عبارة " وسائر المنازعات الإدارية ". إلا أنّه وبعد تعديل قانون المحاكم النظامية رقم 05 لسنة 2001¹⁵ وخاصة المادة 2/33 المتعلقة باختصاص محكمة العدل العليا، فإنّ تغييراً ملحوظاً وجوهرياً قد ظهر في قواعد الاختصاص النوعي، فإلى جانب اختصاصها بمنازعات القرارات الإدارية الصادرة عن أشخاص القانون العام والنقابات المهنية، أضاف لها كلاً من مؤسسات التعليم العالي، الاتحادات والجمعيات ذات النفع العام، وفي ظاهر الامر أن المشرع يزيد من قوة المعيار العضوي إلا أننا نرى ومن وجهة نظرنا أنّه يقترب من المعيار المادي، ويظهر ذلك في جعل أعمال كل من مؤسسات التعليم العالي والاتحادات والنقابات المهنية والجمعيات خاضعة لرقابة المشروعية من طرف القضاء.

رغم أهمية قواعد الاختصاص كونها من النظام العام في الدولة إلا أنّ المشرع الفلسطيني لم يحدد معياراً واضحاً للاختصاص، إلا أنّه ومع ذلك يمكن القول بأن معيار الاختصاص يقترب على حد كبير من المعيار المختلط الذي يجمع بين المعيار العضوي والمعيار المادي.

وعن موقف القضاء الإداري والمتمثل في محكمة العدل العليا من قواعد الاختصاص النوعي، فإنّه وبالرجوع إلى مختلف أحكامها نجد بأنها لا تعتمد على معيار واحد للاختصاص، حيث تراوحت أحكامها بين الاخذ تارةً بمعيار المرفق العام وتارةً ثانية بمعيار السلطة العامة، وتارةً ثالثة نجدّه بموضع الوسط بينهما.¹⁶

ونتيجة للانقسام الحاصل في دولة فلسطين وفصل الاحتلال الإسرائيلي للضفة الغربية عن قطاع غزة، ظهرت مجموعة من القوانين في قطاع غزة ساهمت بنقله نوعية في مجال القضاء الإداري، وكذا قواعد الاختصاص.

ومن بينها القانون رقم 03 لسنة 2016 بشأن الفصل بالمنازعات الإدارية، وعلى الرغم من أنّه صدر في ظلّ حالة انقسام مؤسف يعيشه الشعب الفلسطيني إلا أنّه دعامة قانونية سارية المفعول في المحافظات الجنوبية لا يمكننا تجاهل الإشارة إليه، خصوصا وأنّه أسس لوجود محاكم إدارية، وتكريس مبدأ التقاضي على درجتين في المنازعات الإدارية (المحكمة الإدارية، ومحكمة العدل العليا).

المطلب الثاني: مجال تطبيق قواعد الاختصاص النومي

سنركز في هذا المطلب على مجال التطبيق اختصاص المحكمة العليا عند اختصاصها كمحكمة عدل عليا، مع الإشارة إلى المحاكم الإدارية التي تجد أساسها في الدستور هي صاحبة الاختصاص، لكنها لم ترى النور إلى يومنا هذا.

الفرع الأول: التاصيل القانوني لاختصاص محكمة العدل العليا الفلسطينية

تجد محكمة العدل العليا أساسها القانوني في نصوص دستورية وتشريعية مختلفة، لتكون لها الدعامة الأساسية والحجة في انعقاد الاختصاص.

أولا - في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل:

خصّ المؤسس الدستوري الباب السادس من القانون الأساسي للسلطة القضائية، حيث أشارت المادة 102 إلى أنّه: "يجوز بقانون إنشاء محاكم إدارية للنظر في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى، والإجراءات التي تتبع أمامها"¹⁷.
ولغاية لم يفصح عنها المؤسس الدستوري منذ صدور القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 إلى يومنا، فإنّ المحاكم الإدارية لم تجسد على أرض الواقع، ولعلّ المؤسس الدستوري كان واثقا حينها من عدم تجسيدها، او أنه أراد أن تكون هنالك مرحلة قضائية وقانونية انتقالية ليعيد النص في المادة 104 من القانون الأساسي تتولى المحكمة العليا مؤقتا كل المهام الموكلة للمحاكم الإدارية والمحكمة الدستورية العليا.¹⁸

ثانيا - في النصوص التشريعية:

بعد أن أُحيل الاختصاص مؤقتا من المحاكم الإدارية إلى المحكمة العليا بصفتها محكمة عدل عليا، حاولت المنظومة التشريعية القائمة تكييف أحكامها مع هذه الإحالة، فقد حددت اختصاصاتها والإجراءات النافذة أمامها.

1- بدءا بقانون المحاكم النظامية رقم 05 لسنة 2001، حيث نصت المادة 23 منه¹⁹ على أنّ المحكمة العليا تتكون من محكمة النقض ومحكمة العدل العليا، هذه الأخيرة التي حددت تشكيلتها واختصاصاتها وفق ذات القانون.

ونصت المادة 33 من ذات القانون على مجموعة من الاختصاصات التي أسند النظر فيها لمحكمة العدل العليا، على اعتبار أنها جهة القضاء الإداري المخولة بموجب الدستور للنظر في المنازعات الإدارية بصفة مؤقتة إلى حين تنصيب المحاكم الإدارية²⁰.

2- قانون السلطة القضائية²¹ رقم 01 لسنة 2002، والذي نص على أن المحكمة العليا كجهة قضائية نظامية تتكون من محكمة نقض، ومحكمة عدل عليا، وهذا في إطار المادة 06 منه.

3- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رقم 02 لسنة 2001، خصص هذا القانون الباب الرابع عشر(14) منه لمختلف الإجراءات النافذة أمام محكمة العدل العليا تحت عنوان "أصول المحاكمات المتبعة أمام محكمة العدل العليا"، وبالرجوع إلى المواد من 283 إلى 291 نجدها تتحدث عن الجانب الإجرائي الواجب اتباعه أمام محكمة العدل العليا بصفتها الجهة القضائية الإدارية الوحيدة القائمة في ظل غياب تجسيد المحاكم الادارية، وخاصةً المادة 291 والتي تضمنت طبيعة حكم والذي إما أن يكون بإلغاء القرار المطعون فيه أو بتعديله إضافة كل الآثار القانونية المرتبطة به.²²

الفرع الثاني: تطبيق مجال اختصاص محكمة العدل العليا

تعتبر المادة 33 من قانون المحاكم النظامية رقم 01 لسنة 2001 وتعديلاته²³ حجر الأساس في تحديد مجال اختصاص محكمة العدل العليا للنظر في المنازعات الإدارية، وفيما يلي سنحاول التفصيل في تطبيق مجال اختصاص محكمة العدل العليا وفق ما ورد في المادة 33 من القانون سالف الذكر:

أولاً - مجال اختصاص محكمة العدل العليا وفق الفقرة الأولى من المادة 33 (الطعون الخاصة

بالانتخابات):

لقد جعلها المشرع من اختصاص محكمة العدل العليا إلا أننا ومن وجهة نظرنا نرى أن كثيراً من الغموض يشوب هذا النوع من الطعون، على الرغم من أن قانون الانتخابات العامة الفلسطيني²⁴ أشار إلى أن النظر في الطعون المتعلقة بقرارات لجنة الانتخابات وكذا كافة الطعون المذكورة في ذات القانون تكون من اختصاص محكمة قضايا الانتخابات المنشأة بموجب هذا القانون والمحدد تشكيلتها بموجب مرسوم رئاسي، وكذلك هو الحال بالنسبة للانتخابات المجالس المحلية حيث نص القرار بقانون رقم 2 لسنة 2017 المتضمن تعديل القانون رقم 10 لسنة 2005 المتضمن قانون انتخاب مجالس الهيئات المحلية²⁵، حيث جاء التعديل بخصوص المحكمة الفاصلة بقضايا انتخاب الهيئات المحلية، أين تم اسناد الاختصاص إلى محكمة قضايا انتخاب الهيئات المحلية المنشأة بموجب هذا القرار بقانون والمحدد تشكيلتها بموجب مرسوم

رئاسي بناءً على تنسيب من مجلس القضاء الأعلى، إلا أن المشرع لم يتدارك هذا الأمر بعد، وعليه فإن الإبقاء على اختصاص محكمة العدل العليا في الطعون المتعلقة بالانتخابات أمر غير منطقي وغير قانوني استناداً إلى عدة اعتبارات كون التعارض بين القوانين واضح في هذا السياق وهو أمر غير مقبول.

ثانياً - مجال اختصاص محكمة العدل العليا وفق الفقرة الثانية من المادة 33:

نص المشرع في سياق هذه الفقرة على مجموعة من الجهات التي تكون أعمالها خاضعة لرقابة محكمة العدل العليا، مع الإشارة إلى أن المشرع عدل في نص هذه المادة بموجب القرار بقانون رقم 15 لسنة 2014 والمتضمن تعديل قانون المحاكم النظامية رقم 05 لسنة 2001 مضيفاً إليها هيئات أخرى.

ويعاب على هذه الفقرة الغموض كونها ذات أهمية كبيرة جداً، فهي تعد الأساس الذي يتم من خلاله تحديد معيار الإختصاص في المنازعات الإدارية أمام جهات القضاء الإداري، فذكر المشرع أشخاص القانون العام ثم تعداد بعض الجهات الأخرى باستعمال عبارة "...بما في ذلك..." يجعلنا نتساءل حول ما إذا كانت هذه الجهات من أشخاص القانون العام أم لا؟ وهل يقصد المشرع في إطار هذه الفقرة الجنوح نحو المعيار العضوي لانعقاد الاختصاص أم لا؟

وبخصوص النقابات المهنية فإِنَّه وبالرجوع إلى المنظومة القانونية الفلسطينية، نجد بأن هذه الأخيرة لم تُضم قانوناً خاصاً منظمًا للنقابات، في حين نجدها - في أغلب الأحيان - تستند إلى القانون رقم 07 لسنة 2000 المتعلق بقانون العمل²⁶، حيث أشار في سياق المادة الأولى منه على أن النقابة هي: "أي تنظيم مهني يُشكل وفقاً للقانون (قانون النقابات)"، كما وأشار في إطار المادة 05 منه إلى أن تشكيل النقابات حقٌّ للعمال ولصاحب العمل على حدٍ سواء.

إلا أنه ووفق ما جاء في نص المادة 02/33 من قانون تشكيل المحاكم النظامية المعدل يظهر بأن الطبيعة القانونية للنقابات المهنية توحى إلى أنها من أشخاص القانون العام باستعمال عبارة "بما في ذلك".

وتوجه القضاء وموقفه منها، ويظهر بوضوح في قرار محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 2011/318²⁷، حيث جاء فيه "...تجد المحكمة أن نقابة الصيادلة شأنها شأن باقي النقابات المهنية الأخرى ليست من أشخاص القانون العام وإنما جعل المشرع القرارات الصادرة عنها بواسطة لجانها قابلة للطعن بالإلغاء أمام محكمة العدل العليا وذلك عملاً بالمادة 2/33 من قانون تشكيل المحاكم النظامية.."

وفي ذات السياق استحدث المشرع الفلسطيني في ذات الفقرة تعديلاً جديداً أضاف من خلاله مؤسسات التعليم العالي، وبالرجوع إلى القانون رقم 11 لسنة 1998 المتعلق بالتعليم

العالي²⁸، نجدهُ أساساً يُقسم مؤسسات التعليم العالي إلى ثلاث أصناف، إلا أنَّه وبعد استقراء العديد من القرارات القضائية الصادرة عن محكمة العدل العليا نجدها تميز بين مؤسسات التعليم العالي وتخضع من كان منها حكومياً فقط لرقابة المشروعية من طرف محكمة العدل العليا.

إلا أنَّه وبعد التعديل الذي طرأ على قانون تشكيل المحاكم النظامية سنة 2014 أصبحت كافة مؤسسات التعليم العالي تخضع لرقابة محكمة العدل العليا²⁹، الأمر الذي نراه مستحسنٌ من وجهة نظرنا، كون أساس هذا التعديل الأخذ بعين الاعتبار طبيعة العمل الصادر وليس الجهة المُصدرة، أي المعيار المادي.

كما وأضاف تعديل 2014 الاتحادات المسجلة حسب الأصول والجمعيات ذات النفع العام، كجهات تخضع لرقابة محكمة العدل العليا، ويتعدّد الاختصاص لهذه الأخيرة للنظر في منازعاتها، وعلى العموم تستند الجمعيات والاتحادات في أساسها القانوني للقانون رقم 01 لسنة 2000 المتعلق بالجمعيات الخيرية والهيئات الأهلية³⁰ بالإضافة إلى لائحته التنفيذية رقم 09 لسنة 2003³¹.

ثالثاً - مجال اختصاص محكمة العدل العليا وفق الفقرة الرابعة من المادة 33:

ويتعلق الأمر هنا بمختلف القرارات الإدارية التي قد يصدرها الموظف أو تصدر بحقه ويصل النزاع القائم بشأنها إلى القضاء كمنازعة إدارية، سواء تعلق الأمر بقرارات التعيين، الترقية، النقل، العلاوات، الإحالة إلى المعاش، الفصل، ومختلف المنازعات المتعلقة بالوظيفة العامة، ومن الجدير بالذكر أنَّ مختلف الأمور المرتبطة بالوظيفة العامة قد نظمها المشرع الفلسطيني بموجب القانون رقم 04 لسنة 1998 المتعلق بقانون الخدمة المدنية³²، ويؤخذ على هذا الطرح بعض التساؤلات، خصوصاً وأنَّ الفقرة 04 هذه، هي جزء من الفقرة 02 من ذات المادة، حيث أن المشرع هنا يضع نفسه في حالة تكرار ليس لها تبرير، خصوصاً إذا ما علمنا أن الحديث عن الاختصاص النوعي لمحكمة العدل العليا يتعلق مباشرة بالنظام العام.

رابعاً - مجال اختصاص محكمة العدل العليا وفق الفقرة الخامسة من المادة 33:

وهذه خطوة قد حقق فيها المشرع الفلسطيني سبقاً، أين امتد اختصاص محكمة العدل العليا إلى النظر في طلبات إلغاء القرارات السلبية (قرارات الرفض)، والقرارات الضمنية (الامتناع عن إصدار القرار)، حيثُ اعتبر رفض أو امتناع الإدارة عن اتخاذ أي قرار كان يجب أن تتخذه وفق ما قضت به القوانين والأنظمة بمثابة القرار الإداري، وبالتالي سيخضع لرقابة محكمة العدل العليا ويمكن لكل متضرر أن يطعن بهذا التصرف.

خامسا - مجال اختصاص محكمة العدل العليا وفق الفقرة السادسة من المادة 33 :

بعد الإشارةُ الفقرات 1، 2، 4 و 5 لاختصاصات محكمة العدل العليا، جاءت الفقرة السادسة (06) بعبارة ذات معنى واسع وفضفاض بخصوص قواعد الاختصاص، فهي كما تمت الإشارةُ إليه آنفاً عبارةً عامة، من شأنها أن تفتح المجال لكل ما يمكن أن يعتبر منازعةً إدارية، ووفقاً لقواعد الاختصاص وخاصة المُحددُ منها لمعيار الاختصاص فإنه يدخل في دائرته اختصاص محكمة العدل العليا ما سبق هذه الفقرةُ بالإضافة إلى أي عمل ينطبق عليه وصف النزاع الإداري ويتم عرضه على القضاء كمنازعةٍ إدارية ونذكر من ذلك منازعات العقود الإدارية والعطاءات العامة، عدا عن قضايا التعويض والمسؤولية الإدارية.

المبحث الثاني: نظام رقابة القضاء الإداري على أعمال رئيس دولة فلسطين³³

تأتي رقابة محكمة العدل العليا الفلسطينية على أعمال رئيس الدولة في فلسطين في إطار الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية، على اعتبار أن هذه الأخيرة تضم كل من رئيس الدولة ورئيس مجلس الوزراء، وذلك وفقاً لأحكام القانون الأساسي الفلسطيني المعدل. وبما أننا في إطار الحديث عن منصب رئيس الدولة في فلسطين (رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية)، فقد وردت الأحكام المرتبطة برئيس السلطة الوطنية الفلسطينية في إطار الباب الثالث من القانون الأساسي، والتي كان من المفترض أن تكون ضمن الباب المتعلق بالسلطة التنفيذية.

لكن وقبل التطرق إلى موضوع الرقابة القضائية، ينبغي تحديد مجمل هذه الأعمال النابعة من الصلاحيات المخولة لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بموجب أحكام القانون الأساسي، ثم كيفية ممارسة الرقابة القضائية في إطار محكمة العدل العليا على أعمال رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية.

المطلب الأول: أعمال رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية وفق الأسس الدستورية

في إطار القانون الأساسي المعدل، حُدّدت صلاحيات كل من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، ورئيس الوزراء، حيث أشارت المادة 63 من القانون الأساسي على أن أعمال رئيس السلطة الوطنية (رئيس الدولة) تتمثل فيما مُنح له من صلاحيات تنفيذية بموجب أحكام القانون الأساسي.

وبالرجوع إلى الباب الثالث من القانون الأساسي والمتعلق حصراً برئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، فإننا نجد أن رئيس السلطة الوطنية يتمتع بجملة من الصلاحيات التنفيذية، والتي تعتبر أعمالاً حصرية له.

الفرع الأول: الفرق بين الأعمال الحكومية والأعمال الإدارية لرئيس الدولة

إن أعمال السلطة التنفيذية بوجه عام وأعمال رئيس الدولة بوجه خاص، تنقسم إلى قسمين، الأول: يتعلق بالأعمال الحكومية (السيادية)؛ وهي الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية بصفتها صاحبة سلطة وحكم، لا بوصفها إدارة عامة، والتي تبتغي من وراء عملها هذا تحقيق مصالح الدولة العليا السياسية والسهر على احترام الدستور والهيئات العامة، بالإضافة إلى كافة الأعمال المتعلقة بتسيير علاقتها مع الدول الأجنبية وصيانة أمنها الداخلي والخارجي.

والثاني: يتعلق بالأعمال الإدارية؛ والتي تباشرها السلطة التنفيذية باعتبارها إدارة عامة، أو بوصفها سلطة إدارية، وتتلخص الأعمال الإدارية في الإجراءات المرتبطة بتنفيذ القوانين السارية في الدولة، ومراعاة علاقات الأفراد بالدوائر الحكومية، وقد تكون هذه الأعمال إما أعمالاً مادية تكون على شكل وقائع وأحداث تلحق الضرر بمصالح الأفراد فترتب التعويض لهم، سواء كانت بإرادة الدولة (أعمال إرادية) صادرة بقصد، أو حتى بغير إرادتها (أعمال غير إرادية) ناجمة عن خطأ ارتكبهت الإدارة. وإما أن تكون أعمالاً قانونية، والتي تتخذ عدداً أشكالاً وغالباً ما تكون على هيئة قرارات أو أوامر إدارية تهدف أساساً إلى المساس بالمراكز القانونية القائمة للأفراد.³⁴

والمتمتع في هذه الفروقات يجد نفسه في حيرة، فكيف يتم النص من جهة على عدم إمكانية تحصين أي عمل أو قرار من الرقابة القضائية، ومن جهة أخرى معترف بوجود الأعمال الحكومية (السيادية)؟، إلا أننا نجد الإجابة فيما استقر عليه الفقه والقضاء، فنجد أن محكمة العدل العليا الفلسطينية في حكم لها قضت بأنه: "استقر الفقه والقضاء على أن أعمال السيادة هي تلك الأعمال والإجراءات التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارية، أما القرارات التي تصدر عنها تطبيقاً للقوانين والأنظمة وتعبيراً عن المصالح الإجارية للجمهور فهي عمل إداري وبالتالي يجوز الطعن فيها أمام محكمة العدل العليا".

مما نستنتج من أن القضاء والفقه الفلسطينيين ورغم وجود نص صريح على عدم إمكانية تحصين أي عمل أو قرار من الرقابة القضائية، إلا أنهم يؤكدون وجود الاستثناء على ذلك مستنديين على طبيعة هذه الأعمال التي لا يمكن أن تكون محلاً لدعوى قضائية.³⁵

ومن جهة أخرى ينتقد الدكتور شريف أحمد بلعوشة، مشروع قانون مجلس الدولة الفلسطيني الذي نص في مادته العاشرة (10) بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة، مرجعاً ذلك إلى المساس الصارخ بحق المواطن في التقاضي وكذا المساس بمبدأ المشروعية.³⁶

ومن جهتنا نميل إلى الرأي القائل بضرورة عدم افلات أي عمل إداري من رقابة القضاء الإداري، إعلاء مبدأ المشروعية، وتكريسا للمنطق القانوني السليم الذي يشكل ضمانا حقيقية للأفراد والإدارة على حد سواء.

الفرع الثاني: أعمال رئيس الدولة وفق أحكام الدستور.

بالرجوع إلى أحكام المادة 38 من القانون الأساسي، فإن رئيس السلطة الوطنية يمارس مهامه على الوجه المبين في القانون.

أولا - صلاحية رئيس الدولة في إصدار القرارات في حالة الضرورة:

استنادا إلى نص المادة 43 من القانون الأساسي، فإن لرئيس السلطة الوطنية صلاحية إصدار قرارات لها قوة القانون في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، على أن يعرض على المجلس التشريعي في أول جلسة له تحت طائلة زوال ما كان له من قوة القانون، وفي حالة انعقاد المجلس التشريعي وعدم الموافقة عليه زال ما يكون له من قوة القانون.

وهذا ما هو عليه الحال الآن في فلسطين، حيث أنه ومنذ تعطيل عمل المجلس التشريعي في سنة 2006 وإلى غاية كتابة هذه السطور، تصدر القوانين وفق هذه الآلية، أي بصيغة قرار بقانون.

ثانيا - صلاحية رئيس الدولة في إعلان حالة الطوارئ (نظرية الظروف الاستثنائية):

يملك رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بموجب أحكام المادة 110 صلاحية اعلان حالة الطوارئ بموجب مرسوم رئاسي، وذلك إذا توافر شروط تهديد الأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية، ويتعلق الأمر هنا بمدد ثلاثين يوما، قابلة للتجديد لثلاثين يوم أخرى بعد موافقة ثلثي أعضاء المجلس التشريعي، شريطة أن يتضمن المرسوم الرئاسي تحديدا دقيقا للهدف من حالة الطوارئ والمنطقة التي ستشملها الحالة وكذا الفترة الزمنية.

إلا أن ذات القانون الأساسي وفي نص المادة 111 منه، يؤكد على أن وفي ظل اعلان حالة الطوارئ لا يجوز تقييد الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الذي يضمن تحقيق الهدف من اعلانها.

المطلب الثاني: رقابة محكمة العدل العليا على أعمال رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية

تندرج رقابة محكمة العدل العليا في إطار الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، هذه الرقابة التي هي حق لكل المواطنين، وتتميز هذه الرقابة عن غيرها من أنواع الرقابة بأنها ليست رقابة تلقائية، وبالتالي فإن القضاء المختص لا يمكنه أن يمارس اختصاصه في الرقابة

من تلقاء نفسه إلا بناء على دعوى قضائية تعرف بالدعوى الإدارية والتي يتم رفعها من قبل كل ذي مصلحة في الخصام.

الفرع الأول: الهدف من وجود رقابة قضائية على أعمال رئيس السلطة الوطنية

وتتمثل الغاية من فرض رقابة قضائية على أعمال الإدارة، بتقويم العمل الإداري وإجبار الإدارة على احترام مبادئ المشروعية وسيادة القانون، بالإضافة إلى حماية حقوق وحرريات الأفراد من خلال إلغاء كافة الأعمال الإدارية التي تكون معيبة، وكذا التعويض عنها.³⁷

ففي إطار ممارسة رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية لمهامه الموكلة له في إطار القانون الأساسي، والتي تدخل في نطاق الأعمال الإدارية، فإن قراراته في هذا الخصوص قد تكون معرضة لعيب من عيوب المشروعية، أو خرق لواحد أو أكثر من المبادئ الدستورية والقانونية، وإلى أبعد من ذلك فإنه يكون معرض للمساس بحقوق وحرريات الأفراد من خلال تغيير مراكزهم القانونية القائمة بغير وجه حق، وما كان عمل رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية عرضة لعيب من عيوب المشروعية، فإن دور الرقابة القضائية من خلال محكمة العدل العليا هو الدور الفعال لإعادة تصويب العمل الإداري وتقويم الإدارة.

الفرع الثاني: مجال رقابة محكمة العدل العليا على أعمال رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية

تتحقق الرقابة القضائية على أعمال الإدارة بوسائل متفاوتة في قوتها وفي مقدارها، فقد تقتصر على فحص مدى مشروعية العمل، وهنا لا يمكن للقاضي أن يتجاوز حدود مضمون المشروعية ويتعدى ذلك إلى الإلغاء، ومن جهة أخرى قد تتعلق الرقابة القضائية برقابة التضمين أو ما تعرف برقابة المسؤولية التي يملك القاضي بمقتضاها الحكم بالتعويض عما أصاب المدعي من ضرر نتيجة عمل الإدارة.³⁸

وما يميز النظام الرقابي القضائي الفلسطيني على أعمال الإدارة هو وجود النيابة العامة كجزء هام في بنية العملية الرقابية، إذ تعتبر النيابة العامة ممثلة عن الحكومة في القضايا التي تكون فيها الإدارة مدعى عليها، وكذا هي وكيلة عن الإدارة في القضايا المرفوعة ضد الأفراد من قبل الإدارة.³⁹

ولما كانت الرقابة القضائية على أعمال الإدارة رقابة فاعلة وذو أهمية كبيرة، فإن هذه الرقابة تختلف باختلاف نوع وأسلوب النظام القضائي القائم، فالرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل نظام وحد القضاء والقانون ليست كذلك في نظام الإزدواجية.

وفيما يتعلق بالرقابة القضائية في النظام القانوني والقضائي الفلسطيني، فإنه وكما تمت الإشارة إليه آنفاً، حيث تباشر محكمة العدل العليا سلطة القضاء الإداري، هذا الأخير الذي يقتصر على قضاء الإلغاء دون التعويض.

إن اسناد الاختصاص في الدعاوى الإدارية لحكمة للمحكمة العليا بوصفها محكمة عدل عليا، هذه الأخيرة التي يمكن أن تتعقد كذلك بوصفها محكمة نقض للنظر في الدعاوى المدنية، يجعلنا أمام رقابة هشة لأن محكمة العدل العليا تتبع إدارياً للمحكمة العليا، وأعضاؤها هم أعضاء المحكمة العليا، بحيث ينظرون في الدعاوى المدنية والإدارية على حد سواء، عدا عن أن رئيس محكمة العدل العليا هو نفسه رئيس المحكمة العليا.⁴⁰

وعليه واستناداً لما تقدم، فإن أعمال رئيس السلطة الوطنية التي تكون بمناسبة ممارسة الأعمال الإدارية، والتي سبق الإشارة إليها آنفاً، كلها تخضع لرقابة محكمة العدل العليا، أي رقابة المشروعية، أي رقابة الإلغاء.

ومما ينبغي الإشارة إليه، إلى أن طول مدّة غياب المجلس التشريعي، جعلت من السلطة التنفيذية سلطة تشريعية في ذات الوقت، فقد عملت السلطة التنفيذية من خلال آلية إصدار قرارات بقانون على إصدار العديد من القوانين (هي سلطة منزدة لرئيس الدولة) والتي لم تراعي فيها مصالح المواطنين، عدا عن المساس بحقوقهم وحرّياتهم في الكثير من الأحيان، الأمر الذي جعل من الاستثناء أصلاً عاماً وهذا يتنافى مع القواعد القانونية الفقهية.

وتماشياً مع الظروف الحالية في فلسطين، وفي ظل استمرار غياب الإرادة التشريعية الحقيقية، فإننا يمكننا أن نأخذ مثلاً على القرارات التي أصدرها رئيس دولة فلسطين مؤخرًا، والتي من بينها قرار إحالة مجموعة من القضاة إلى التقاعد المبكر.

الامر يتعلق بقرار بدون رقم لسنة 2019 الصادر بتاريخ 15 سبتمبر 2019.⁴¹

أين نجد القرار بداية من بين الأعمال الإدارية المنوطة برئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، وبالنتيجة خضوعها لرقابة المشروعية من قبل محكمة العدل العليا، وعن رأينا الخاص في هذا القرار، فإننا نرى بأن القرار مشوب بعيب من عيوب المشروعية، حيث أنه خالف القانون و/أو أخطأ في تطبيقها أو تأويلها، وكذا انحرف في استعمال السلطة بعيداً عن الوجه المبين في القانون.

فبالرجوع إلى النصوص القانونية نجد بأن أي عمل يتخذ في حق القضاء يجب ان يكون خاضعاً لأحكام قانون السلطة القضائية، إلا أنه وخلافاً لذلك فإننا نجد قرار الإحالة على التقاعد المبكر لمجموعة من السادة القضاة جاء مستندا إلى أحكام القرار بقانون رقم 17 لسنة 2019 المتضمن إنشاء مجلس قضاء أعلى انتقالي وحل مجلس القضاء الأعلى الدائم.

حيث وبالرجوع إلى القرار بقانون رقم 17 لسنة 2019 فإننا نجد بأنه قد منح رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية سلطة نذب وعزل القضاة وإحالتهم على التقاعد المبكر... بموجب قرار من رئيس السلطة الوطنية، بتسيب من مجلس القضاء الأعلى الانتقالي، وهنا قد وقع الخطأ في تطبيق القانون، حيث أنه وعلى الرغم من حكم المحكمة الدستورية بدستورية القرار بقانون سالف الذكر إلا أن هذا لا يمنع من التصدي له كونه قرار إداري، فبالرجوع إلى أحكام القانون الأساس نجد أن أحكام المادة 99 منه تنص بأن نذب وعزل ونقل القضاة لا يكون إلى بناء على أحكام قانون السلطة القضائية، ولما كان قانون السلطة القضائية أولاً؛ لا ينص على إجراء الإحالة على التقاعد المبكر بالنسبة للقضاة، ولا حتى نذبهم بقرار من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، وثانياً؛ القرار بقانون رقم 17 لسنة 2019 لم يكن لا قانوناً للسلطة القضائية ولا حتى معدلاً لأحكامه فإن ذلك يجعل من قرارات رئيس السلطة الفلسطينية بإحالة مجموعة من القضاة على التقاعد المبكر ونذب بعضهم الآخر إلى مهمات قانونية أخرى في مؤسسات الدولة قراراً مشوب بعيوب المشروعية، مما يستوجب إلغاؤه تقويماً لعمل الإدارة وحفاظاً على المراكز القانونية للأفراد.

خاتمة:

وفي ختام هذا العمل الأكاديمي البحثي، نشير إلى أن مجال البحث في موضوع الرقابة القضائية الإدارية وقواعد الاختصاص لمن بين المواضيع الأكثر أهمية، ولعل ذلك ظهر جلياً في مختلف أجزاء هذه الدراسة، والتي نخلص في ختامها إلى جملة من النتائج:

يبقى القضاء الإداري في فلسطين بحاجة إلى إعادة النظر في مقتضياته التي تكفل أن يكون هيئة رقابية مستقلة وفاعلة، خصوصاً وأنه معهود به الرقابة على الإدارة العامة التي ونتيجة مركزها القانوني الخاص قد تحود عملاً عهد لها من صلاحيات.

وفيما يتعلق بالنظام القانوني والقضائي الحالي، فإن ضبابية معيار الاختصاص للمحكمة العدل العليا يجعلنا أمام رقابة قضائية متفاوتة وغير واضحة في الكثير من الأحيان، على الرغم من أن المشرع وكذا الاجتهادات القضائية حاولوا في كل مرة التوسيع من نطاق مجال الاختصاص لتحقيق رقابة فاعلة.

وفيما يتعلق بأعمال رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، فإن إطلاق العنان لها دون وضعها ضمن قيود تحددها، يجعلنا أمام نتيجة مفادها انتهاك مبدأ الفصل بين السلطات، وتدخلات عديدة للسلطة التنفيذية في السلطات الأخرى.

إن هذا التدخل الصارخ في اختصاص السلطات الأخرى من طرف السلطة التنفيذية تترجمه الأوضاع الحالية الفلسطينية، والتي تعاني من حالة من عدم الاستقرار القانوني والقضائي.

وعليه، وبعد النتائج المتوصل إليها نقترح بعد النقاط التي نرى أنها من كل بد لها أهمية بالغة في تغيير الأوضاع القائمة.

- ضرورة ضبط قواعد الاختصاص القضائي الإداري في إطار المعيار مادي الذي يقوم أساسا على طبيعة العمل.

- ضرورة الإسراع في وضع نظام قانوني واضح للقضاء الإداري، لما للقضاء الإداري من دور هام في بناء دولة القانون وفرض نظام رقابي فعّال.

- إعادة النظر في أحكام القانون الأساسي الفلسطيني، فيما يتعلق بمجال التشريع، وباب رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، وتحديد السلطات الثلاث وصلاحياتها تحديدا غير قابل للتأويل.

- التطبيق الفعلي لمبدأ الفصل بين السلطات.

الهوامش:

¹ - عبد المالك بن محمد الجاسر، الاختصاص وتنازعه بين الجهات القضائية "نظرة تأصيلية تطبيقية"، ورقة عمل مقدمة في حلقة بعنوان: تفليس الشركات، الآثار الفقهية والإجراءات النظامية، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، بدون سنة نشر، ص: 05 وما بعدها.

² - جمال هارون، "الاختصاص القيمي"، ورقة عمل مقدمة في إطار دورة وكلاء الدولة، المعهد القضائي الأردني، المملكة الأردنية الهاشمية، آذار 2019، مقال منشور على موقع المعهد القضائي الأردني: www.jij.gov.jo.

³ - عدنان الخطيب، تاريخ القضاء الإداري، ونظام مجلس الدولة في سوريا، دار نافع للطباعة، بدون رقم طبعة، مصر، 1974، ص: 56 وما بعدها.

⁴ - المادة 43 من مرسوم دستور فلسطين لسنة 1922،

⁵ - أنظر المادة 07، القانون رقم 31 لسنة 1940، المتضمن قانون الحاكم، الصادر بتاريخ 1940/07/22، الوقائع الفلسطينية (حقيبة الانتداب البريطاني) عدد 1032، الصادرة بتاريخ 1940/07/25، ص: 151.

⁶ - شريف أحمد بعلوشة، (واقع القضاء الإداري ومستقبله في فلسطين: دراسة تحليلية)، مجلة جامعة الاسراء للعلوم الإنسانية، العدد 01، جامعة الاسراء، الأردن، 2016، ص: 140، 141.

⁷ - عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، موسوعة القضاء الإداري في فلسطين، الكتاب الأول، مكتبة دار الفكر، بدون رقم طبعة، القدس، فلسطين، بدون سنة نشر، ص: 37، 41.

⁸ - أحمد سليمان، (التعليق على الحكم رقم 133 في الدعوى رقم 2005/43 الصادر عن محكمة العدل العليا بتاريخ 2005/10/04)، مجلة العدالة والقانون، العدد الرابع، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة"، فلسطين، حزيران 2006، ص: 157، 158.

- 9 - عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، الخصومة الإدارية ومستقبل القضاء الإداري في فلسطين، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، مصر، 2009، ص: 45، 46.
- 10 - محمد سليمان نايف شبير، القضاء الإداري في فلسطين، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، فلسطين، 2015، ص: 295، 300.
- 11 - القرار رقم 01 لسنة 1994، المؤرخ في 1994/05/20، الوقائع الفلسطينية عدد 01، المؤرخة في 1994/11/20، ص: 10.
- 12 - القرار رقم 01 لسنة 1995، المؤرخ في 1995/01/07، الوقائع الفلسطينية عدد 03، المؤرخة في 1995/02/20، ص: 90.
- 13 - القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، المؤرخ في 18 / 03 / 2003، الوقائع الفلسطينية، العدد الممتاز رقم 02، المؤرخة في 19 / 03 / 2003، ص: 05.
- 14 - القانون رقم 05 لسنة 2001، المؤرخ في 12 / 05 / 2003، المتضمن قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطينية، الوقائع الفلسطينية عدد 38، الصادر بتاريخ 05 / 09 / 2001، ص: 279.
- 15 - القرار بقانون رقم 15 لسنة 2014، المؤرخ في 19 / 06 / 2014، المتضمن تعديل قانون المحاكم النظامية رقم 05 لسنة 2001، الوقائع الفلسطينية رقم 108 الصادر بتاريخ 15 / 07 / 2014، ص: 35.
- 16 - أنظر: القرار رقم 2000/181، محكمة العدل العليا، الصادر بتاريخ 17/03/2001، غزة، عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين. أنظر: القرار رقم 1995/126، محكمة العدل العليا، الصادر بتاريخ 14/03/1996، غزة، عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين. أنظر: القرار رقم 2009/337، محكمة العدل العليا، الصادر بتاريخ 25 / 06 / 2012، رام الله، عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين. <http://muqtafi.birzeit.edu>
- 17 - أنظر: المادة 102، القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 الصادر بتاريخ 18 مارس 2003، الوقائع الفلسطينية، العدد الممتاز رقم 2، الصادر بتاريخ 19 مارس 2003، المعدل بموجب القانون الأساسي لسنة 2005، الصادر بتاريخ 13 أغسطس 2005، (الوقائع الفلسطينية عدد 57، الصادر بتاريخ 18 أغسطس 2005)، ص: 05.
- 18 - أنظر: المادة 104، المصدر نفسه، ص: 05.
- 19 - أنظر: المادة 23، قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطينية، مصدر سابق، ص: 279.
- 20 - أنظر: المادتين 32 و 33، قانون تشكيل المحاكم النظامية، مصدر سابق، ص: 279.
- 21 - القانون رقم (1) لسنة 2002، المتعلق بالسلطة القضائية، الوقائع الفلسطينية عدد 40، الصادر بتاريخ 18 مايو 2002، ص: 09.
- 22 - راجع مفصلاً: محمد سليمان نايف شبير، (تعديل القرار الإداري في القانون الفلسطيني "دراسة تحليلية")، مجلة المفكر، العدد 16، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ديسمبر 2017، ص: 46 وما بعدها.
- 23 - أنظر المادة 33 من قانون تشكيل المحاكم النظامية مصدر سابق، ص: 286.
- 24 - القرار بقانون رقم 01 لسنة 2007، المؤرخ في 02/09/2007، المتعلق بالانتخابات العامة، الوقائع الفلسطينية، الصادر بتاريخ 09/09/2003، ص: 02.
- 25 - القرار بقانون رقم 10 لسنة 2005، المؤرخ في 15/08/2007، المتعلق بقانون انتخاب مجالس الهيئات المحلية المعدل، الوقائع الفلسطينية عدد 57، الصادر بتاريخ 18/08/2007، ص: 79.

- 26 - القانون رقم 07 لسنة 2000، المؤرخ في 30/04/2000، المتضمن قانون العمل وتشريعات الشؤون الاجتماعية، الوقائع الفلسطينية رقم 39، الصادر في 25/11/2001، ص: 07.
- 27 - أنظر: القرار رقم 318/2011، محكمة العدل العليا، الصادر بتاريخ 26/02/2014، رام الله، عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين.
- 28 - القانون رقم 11 لسنة 1998، الصادر بتاريخ 02/11/1998، والمتضمن قانون التعليم العالي، الوقائع الفلسطينية رقم 27، الصادر بتاريخ 08/12/1998، ص: 28.
- 29 - أي بعد صدور القانون رقم 15 لسنة 2014، المعدل لقانون المحاكم النظامية رقم 05 لسنة 2001 المشار إليه سابقاً.
- 30 - القانون رقم 01 لسنة 2000، المؤرخ في 16/01/2000، المتضمن قانون الجمعيات الخيرية والهيئات الأهلية المعدل، الوقائع الفلسطينية رقم 32، الصادر بتاريخ 29/02/2000، ص: 71.
- 31 - قرار مجلس الوزراء رقم 09 لسنة 2003، المؤرخ في 29/11/2003، بشأن اللائحة التنفيذية لقانون الجمعيات الخيرية والهيئات الأهلية رقم (1) لسنة 2000، الوقائع الفلسطينية رقم 49، الصادر بتاريخ 17/06/2004، ص: 102.
- 32 - القانون رقم 04 لسنة 1998، المؤرخ في 28/05/1998، المتعلق بقانون الخدمة المدنية المعدل، الوقائع الفلسطينية رقم 24، الصادر بتاريخ 01/07/1998، ص: 20.
- 33 - بعد الاعتراف بفلسطين كدولة مراقب غير عضو في الأمم المتحدة، أصبح يصطلح على رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية برئيس دولة فلسطين، إلا أننا ومن وجهة نظرنا فإنّص المصطلح واجب الاستعمال هو المصطلح القانوني الوارد في القوانين سارية المفعول انطلاقاً من القانون الأساسي، وبما أن المصطلح لم يتغير في قمة هرم القواعد القانونية إلى غاية كتابة هذه السطور، فإنّ مصطلح رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية أدق. وعلى الرغم من ذلك كلا المصطلحين لهما نفس الدلالة.
- 34 - عبد الرحمان سالم أحمد سلامة، أعمال السيادة وأثرها على مبدأ المشروعية في فلسطين، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، فلسطين، 2018، ص: 168، 171.
- 35 - حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية، مشار إليه في: عدنان عمرو، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، مصر، 2004، ص: 91.
- 36 - شريف أحمد بلعوشة، (مبدأ المشروعية ونطاق تطبيقه أمام القضاء الإداري الفلسطيني : دراسة تحليلية)، مجلة جامعة الإسراء للعلوم الإنسانية، العدد رقم 02، جامعة الإسراء، الأردن، 2017، ص: 139.
- 37 - فادي علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية القانون، جامعة النجاح، فلسطين، 2011، ص: 138.
- 38 - علي شفيق، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة الرياض، الطبعة الثانية، السعودية، 2002، ص: 36.
- 39 - جهاد حرب، "أجهزة الرقابة وأنظمة المساءلة في القطاع العام الفلسطيني"، منشور بتاريخ: 14 مارس 2013، تاريخ الاطلاع: 14 سبتمبر 2020، على الرابط الإلكتروني التالي: www.aman-palestine.org.
- 40 - فادي علاونة، مرجع سابق، ص: 151.

41 - من المؤسف أننا نلاحظ دأب السلطة التنفيذية مؤخرا حين إصدارها للعديد من القرارات بقانون، وضعها دون رقم وكأننا نعيش في حالة فوضى قانونية، ينبغي إعادة النظام لها.