



كلية الحقوق والإدارة العامة
برنامج الماجستير في القانون

رسالة ماجستير بعنوان:

صلاحيات المحافظ في الضبط الإداري والضبط القضائي وفقاً للنظام القانوني
اللسطيني

**Governor Jurisdiction in judicial and administrative
control within the Palestinian Legal Framework**

إعداد الطالبة :

دانة قدري عمر أبو بكر

الرقم الجامعي:

1145211

إشراف:

د. مصطفى عبد الباقي

2017

جامعة بيرزيت
كلية الحقوق والإدارة العامة

رسالة ماجستير بعنوان:
صلاحيات المحافظ في الضبط الإداري و الضبط القضائي وفقاً للنظام القانوني
اللسطيني

Master Thesis Entitled
"Governor Jurisdiction in judicial and administrative
control within the Palestinian Legal Framework"

إعداد الطالبة:
دانة قدري أبوبكر
إشراف:
د. مصطفى عبد الباقي

" قَدِّمَت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون من كلية
الحقوق والادارة العامة في جامعة بيرزيت، فلسطين "

2017

ب

جامعة بيرزيت

كلية الحقوق والإدارة العامة

رسالة ماجستير بعنوان:

صلاحيات المحافظ في الضبط الإداري و الضبط القضائي وفقاً للنظام القانوني الفلسطيني

Master Thesis Entitled

"Governor Jurisdiction in judicial and administrative control within the

Palestinian Legal Framework"

إعداد الطالبة:

دانة قدرى أبو بكر

إشراف:

د. مصطفى عبد الباقي

تمت مناقشة هذه الرسالة وإجازتها بتاريخ 24-10-2017

أعضاء لجنة المناقشة:

1- د. مصطفى عبد الباقي (مشرفاً):

2- د. عبد الرحيم طه (ممتحناً داخلياً):

3- د. محمد شراقة (ممتحناً خارجياً):

الإهداء

الى سيدة الأرض.. ام البدايات.. ام النهايات .. فلسطين

الى من هم أكرم منا جميعاً .. الى شهداء فلسطين

الى روح جدتي الغالية .. أسماء

الى قدوتي .. ابي الغالي اللواء قدري أبوبكر

الى معلمتي الاولى .. امي الغالية الدكتورة اريج عودة

الى سندي .. اخوتي فادي وفرات

الشكر والتقدير

اتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان الى الدكتور مصطفى عبد الباقي لتفضله بقبول الاشراف على هذه الرسالة ولما قدمه من دعم ومتابعة لي في اتمام كتابتها، واتقدم بجزيل الشكر لأعضاء لجنة المناقشة الدكتور محمد شراقة والدكتور عبد الرحيم طه لتفضلهما بقبول مناقشة الرسالة واثرائها بملاحظاتهم القيمة، واخيراً اتقدم بالشكر الى كل من ساندني ودعمني لاتمام كتابة هذه الرسالة فلهم مني جميعاً كل الاحترام والتقدير .

قائمة المحتويات

ب.....	الإهداء
ث.....	الشكر والتقدير
ج.....	قائمة المحتويات
خ.....	الملخص
د.....	Abstract
ر.....	المقدمة
	الفصل الأول: صلاحيات المحافظ الضبطية في ضوء التشريعات النافذة في فلسطين
1.....	فلسطين
3.....	المبحث الأول: صلاحيات المحافظ باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري
3.....	المطلب الأول: ماهية الضبط الإداري
3.....	الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري لغةً
6.....	الفرع الثاني: تعريف الضبط الإداري اصطلاحاً
12.....	الفرع الثالث: أغراض الضبط الإداري
14.....	المطلب الثاني: وسائل الضبط الإداري
26.....	المطلب الثالث: التشريعات المنظمة لصلاحيات الضبط الإداري للمحافظ
47.....	المبحث الثاني: صلاحيات الضبط القضائي للمحافظ
47.....	المطلب الأول: ماهية الضبط القضائي
54.....	المطلب الثاني: تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي
64.....	الفرع الأول: ماهية التدابير الاحترازية الإدارية والجزائية
68.....	الفرع الثاني: أنواع التدابير الاحترازية
73.....	المطلب الثالث: التشريعات المنظمة لصلاحيات الضبط القضائي للمحافظ
75.....	الفرع الأول: اختصاص المحافظ كمأمور ضبط قضائي حالة الجرم المشهود
80.....	الفرع الثاني: صلاحيات المحافظ وفقاً لقانون منع الجرائم
111.....	الفصل الثاني: مشروعية أعمال المحافظ
112.....	المبحث الأول: حدود صلاحيات المحافظ
114.....	المطلب الأول: حدود منصب المحافظ ما بين المركزية الإدارية واللامركزية الإدارية

المطلب الثاني: حدود الالتزام بمبدأ الموازنة	131
الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية (حالة الطوارئ).....	135
المطلب الثالث: حدود صلاحيات المحافظ في ضوء النظام العام كقيد على الحقوق والحريات	139
الفرع الأول: عناصر النظام العام	141
الفرع الثاني: النظام العام في ضوء التشريعات والتطبيقات القضائية	152
المطلب الرابع: احترام مبدأ سمو الدستور	155
المبحث الثاني: رقابة القضاء الإداري على أعمال المحافظ	164
المطلب الأول: الرقابة على عيب عدم الاختصاص	167
الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص البسيط.....	168
الفرع الثاني: عيب عدم الاختصاص الجسيم	171
المطلب الثاني: الرقابة على عيب مخالفة الشكل والإجراءات.....	178
المطلب الثالث: الرقابة على عيب مخالفة القانون.....	182
المطلب الرابع: الرقابة على عيب الانحراف في استعمال السلطة	187
الخاتمة	196
النتائج	196
التوصيات	199
المصادر والمراجع	200
الملاحق	223

المخلص

تناولت هذه الدراسة صلاحيات المحافظ في كل من الضبط الإداري والضبط القضائي، وذلك وفقاً للتشريعات السارية في فلسطين، في ظل كلٍ من تشريعات الانتداب البريطاني، والتشريعات الأردنية، والمراسيم الرئاسية، التي حدّدت اختصاصات المحافظ، باعتباره أعلى سلطة تنفيذية في المحافظة، واستناداً إلى تبعيته لديوان الرئاسة، مما يخوله صلاحياتٍ واسعةً في حفظ النظام العام، وكذلك من خلال دراسة مدى الانسجام التشريعي والدستوري للتشريعات المنظمة لاختصاصات المحافظ، وأثرها على الحقوق والحريات العامة في فلسطين.

تسعى هذه الدراسة من خلال المنهج الوصفي التحليلي إلى دراسة مفهوم كلٍ من: الضبط الإداري، والضبط القضائي، وصلاحيات المحافظ في كل منهما باعتبار المحافظ أحد هيئات الضبط الإداري، ويتمتع بصلاحيات مأموري الضبط القضائي في بعض الحالات، من خلال فصلين : تناول الفصل الأول ماهية كلٍ من الضبط الإداري والضبط القضائي، أما الفصل الثاني، فقد تناول مشروعية أعمال المحافظ من منظور منصبه ما بين المركزية الإدارية، واللامركزية الإدارية، ومبدأ التناسب، والموازنة، وأثره على الحقوق، والحريات، ورقابة القضاء الإداري على مشروعية هذه الصلاحيات.

حيث عالج الفصل الأول نظرية الضبط الإداري، وتشريعات الضبط الإداري المنظمة لعمل المحافظ في حفظ النظام العام، فيما يتعلق بالمحافظة على الممتلكات، والمرافق العامة والخاصة في بعض الأحيان، وكذلك من خلال صلاحياته في تنظيم المهن، وإعطاء التراخيص؛ لما في ذلك من أهمية في الحفاظ على سير المرافق العامة بانتظام واطراد، كما تمّ الحديث عن نظرية ماهية الضبط القضائي، ودور المحافظ في اتخاذ التدابير الاحترازية اللازمة، وذلك في مرحلة ما بعد مرحلة الضبط الإداري؛ استكمالاً لدوره في منع وقوع الجرائم، وكذلك تمّ تناول دور المحافظ من منظور القضاء العشائري، والوسائل البديلة لحلّ النزاعات.

أما الفصل الثاني، فقد تناول رقابة محكمة العدل العليا على عيوب القرارات الإدارية الصادرة عن المحافظ، وكذلك تناول القيود والضوابط التي يمارسها المحافظ، من منظور مبدأ رقابة المشروعية، ورقابة الملاءمة،

ودور المحافظ في الظروف الاستثنائية في تقييد الحقوق، والحريات، وكيفية الموازنة ما بين القيد الواقع على

الحق، وانسجامه مع أغراض الضبط الإداري المتمثلة في حفظ النظام العام.

وتبدو أهمية هذه الدراسة في أنها تساعد على تحليل وفهم النصوص التشريعية، التي يستند إليها المحافظ؛

بغرض تحقيق نظرية حفظ النظام العام، والسلم الأهلي، واستقرار المجتمع؛ وذلك للوصول إلى أن دور

المحافظ يستند إلى سلطته التقديرية، في تكييف كل حالة على حدة، وصولاً إلى تحقيق النظام العام. حيث

هدفت هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على قضايا واقعية، وكشف التجاوزات القانونية التي يرتكبها المحافظ

تحت مظلة حفظ النظام العام.

وقد خلصت هذه الدراسة إلى أن صلاحيات المحافظ تستند إلى نصوص قانونية، لا تزال سارية، لكنها

تتعارض مع القانون الأساسي، والتشريعات اللاحقة على صدور هذه القوانين، ولكنها من ناحية واقعية،

تحقق نظرية المصلحة العامة، وحفظ النظام العام؛ لأن المحافظ يرتأي من خلال قيامه بتصرفاته، حتى وإن

كانت غير قانونية إلى الحفاظ على السلم الأهلي؛ وذلك لأنه يتأسس اللجنة الأمنية، بالتالي فإن مسؤولية

حفظ الأمن العام ستكون من ضمن مهامه، وسيكون محاسباً عن أي خلل، أو مساس بالنظام العام.

Abstract

This Thesis dealt with the authority of the Governor, in both administrative and judicial control, in accordance with the applicable legislation in Palestine under the British and Jordanian jurisdictions. The Thesis examines the Presidential

decrees, which defined the terms of reference of the Governor as the highest executive authority in the governorate. The Governor, based on his/her subordination to the Presidential Office, gets broad oversight for the preservation of public order. The Thesis explores the compatibility of legislative and constitutional jurisdiction, regulating the terms of reference of the Governor, and the impact on the rights and public freedoms in Palestine.

Chapter one examines the concept of administrative and judicial control, and the powers of each, as administrative control bodies, powers enjoyed by judicial control officers. It deals with the theory of administrative control and the administrative legislations regulating the work of the governor in the maintenance of public order in relation to the preservation of public property and facilities. This is especially the case pertaining to his/her powers to organize professions, and to grant licenses for the importance of maintaining the functioning of public facilities on a regular basis. Also discussed were the theory of judicial control, and the role of the governor in taking the necessary precautionary measures, in the post-seizure stage to complement his/her role in preventing the crime.

For the second chapter, it dealt with the judicial and constitutional control of the Governor's work. It is the Supreme Court's responsibility to control the shortcomings of the administrative decision issued by the Governor, as well as the restrictions exercised by the Governor on the rights and freedoms and his/her role from the perspective of alternative means of resolving disputes.

The importance of this study is that it helps analyze and understand the legislative texts on which the Governor is based, in order to achieve the theory of preserving public order, civil peace, and the stability of society. In understanding this, we discover that the role of the Governor is based on his/her discretion in adapting each situation to achieve public order.

The aim of this study is to shed light on the real issues and uncover the legal excesses committed by the Governor under the umbrella of the maintenance of public order.

This Thesis concluded that the powers of the Governor are based on legal provisions that are still in force, which contradict with the Palestinian Basic Law.

In practice the Governor achieve, the theory of public interest and the maintenance of public order because he/ she believes through his/ her actions, even if not abide to law to maintain the civil peace because he/ she heads the security committee. Therefore, the responsibility to maintain public security will be among his/ her functions, and will be accountable for any defect or prejudice to public order.

المقدمة

يعدُّ وجود الأمن، والحفاظ على سلامة المجتمع من أهمِّ الركائز التي تستند إليها الدولة لدوام سير مرافقها بانتظام واطِّراد، حيثُ تسعى الدولة إلى نشر الطمأنينة، والسكينة، وإشاعة الأمن داخل المجتمع، من خلال

سلطاتها الثلاث، المتمثلة بالسلطة التشريعية، وذلك من خلال سنّ القوانين التي تنظم المجتمع وفق شروطٍ وضوابط، من خلال تنظيم قوانين تفرض عقوبات رادعة على من يحاول المساس بأمن المجتمع، أو زعزعة استقراره.

وتقوم السلطة القضائية بالرقابة على مشروعية أداء السلطة التنفيذية، عن طريق القضاء الإداري، والقيام بفضّ المنازعات، وإصدار الأحكام ضدّ من ينتهك القواعد القانونية، ويمسّ بأمن المجتمع واستقراره، وذلك عن طريق القضاء النظامي، أما السلطة التنفيذية، فتقوم بتنفيذ التشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية، والعمل وفقاً لمبدأ المشروعية، والخضوع لرقابة القضاء الإداري التابع للسلطة القضائية.

تقوم السلطة التنفيذية بتنفيذ التشريعات عن طريق إصدار أنظمة؛ حتى تقوم ببسط رقابتها على أداء الأفراد، وخضوعهم لها، وهو ما يُعرف برقابة سلطات الضبط الإداري، حيث تقوم سلطات الضبط الإداري بحفظ النظام العام، من خلال عدد من الصلاحيات المخولة لها، وذلك وفقاً للطريقة التي تراها مناسبة للحفاظ على أمن المجتمع ونظامه، وفي حدود القانون.

ومن خلال استقراء مفهوم، وماهية الضبط الإداري، والأشخاص المخولين بهذه الصفة، فقد برز دور "المحافظ"، وهو ما يعرف في بعض التشريعات بـ "الوالي"، أو "حاكم اللواء" في المنطقة، حيث يتمتع بصلاحيات واسعة في ممارسة سلطة الضبط الإداري، ممثلاً بمنصبه الإداري، وهو يمثل أعلى سلطة تنفيذية في محافظته، فهو ممثل لرئيس السلطة الوطنية، ورئيس للإدارة العامة، وفقاً لما جاء في المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة 2003، بشأن اختصاصات المحافظين، وقانون الإدارة العامة رقم (10) لسنة 1965.

حيث يقوم المحافظ بموجب منصبه بممارسة العديد من الصلاحيات، وذلك تحت مسمى: الحفاظ على النظام العام، والآداب العامة، والصحة العامة، والسكينة العامة، وأن صلاحياته في ممارسة الضبط الإداري واسعة؛ وذلك لأن مفهوم النظام العام مفهومٌ فضفاضٌ وواسعٌ، ولا يمكن تقييده، فهو يرجع لسلطة المحافظ

التقديرية، في تكليف النظام العام، وتكليف ما إذا كان تصرف بعض الأفراد خرقاً للنظام العام، والآداب العامة، أم هو تصرف لا يمسّ بأمن المجتمع، ونظامه.

أعطت العديد من التشريعات صلاحياتٍ واسعةً للمحافظ منها: ما يتعلق بموجب موقعه كسلطة ضبط إداري، ومنها ما منحه صلاحيات الضبط القضائي في بعض الأحيان، بموجب نصّ القانون، كما جاء في نظام التشكيلات الإدارية رقم (1) لسنة 1966، وكذلك المادة (7) من المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة 2003، التي أعطت المحافظَ صفةَ الضبط القضائي في حالة الجرم المشهود، كذلك البند الرابع من المادة (21) من قانون الإجراءات الجزائية، رقم (3) لسنة 2001، التي اعتبرت أنّ مأموري الضبط القضائي، هم الموظفون الذين حُوِّلوا صلاحياتِ الضبط القضائي بموجب القانون.

إشكالية الدراسة:

تكمن إشكالية الدراسة في التكليف القانوني للمزاوجة ما بين صفة الضبط الإداري، وصفة الضبط القضائي في منصب المحافظ، من خلال ممارسة اختصاصات قضائية، تتمثل بتوقيف المواطنين، وإصدار مذكرات قبض، والقيام بإجراءات التحقيق، وسماع الشهود، وممارسته العديد من الصلاحيات القضائية، غير المنصوص عليها في القانون.

رغم أن التشريعات الدولية، والإقليمية، والمحلية قد كفلت حقوق الإنسان، وحرياته الأساسية، ومنها: حقوق السلامة الشخصية، والحرية المدنية، والحقوق الاقتصادية، والاجتماعية، فقد جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ما يؤكد على هذه الحريات والحقوق: ومنها الحق في حرية التنقل، والحق في الحياة، والسلامة الشخصية، وذلك كما جاء في المواد 13، 9، 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948¹، كما كفلت الاتفاقيات العربية لحقوق الإنسان، في كل من الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام

¹ نصت المادة (3) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف (د-3)، المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948 على ما يأتي: " لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه".
نصت المادة (9) منه: " لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً".
نصت المادة (13): " (1) لكل فرد حرية التنقل واختيار محل إقامته داخل حدود كل دولة".

2004²، وكذلك الميثاق العربي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد بقرار من جامعة الدول العربية لعام 1997 هذه الحقوق، وعلى نهج التشريعات الدولية، فقد تضمن النظام القانوني الفلسطيني في القانون الأساسي الحرية الشخصية، وحقوق الإنسان، وكل ما ورد في الاتفاقيات الدولية، استناداً لنص المادة (10) من القانون الأساسي الفلسطيني³، ولقد نصت الفقرة الثانية من المادة (11) من القانون الأساسي الفلسطيني على ما يأتي: "لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد، أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي، وفقاً لأحكام القانون"، إلا أنّ الإشكالية تتمثل في أنّ هناك عدداً من التشريعات، التي تتعارض مع نصوص القانون الأساسي والاتفاقيات الدولية، التي تكفل حقوق الإنسان وحياته، وهي التشريعات التي تعطي صلاحيات لسلطات الضبط الإداري، والمتمثلة بالمحافظ، وذلك تحت ذريعة حفظ النظام العام، والسكينة العامة من جانب، وتتعارض هذه الصلاحيات مع صلاحيات السلطة القضائية، والضبط القضائي في التوقيف، والتحقيق، والملاحقة، وإصدار مذكرات توقيف، وإصدار الأحكام.

حيث إن التحقيق، والملاحقة، وإصدار مذكرات القبض والإحضار، هي من اختصاص سلطات التحقيق، وكذلك يتمتع المحافظ بصلاحيات القيام بفرض نقل مكان الإقامة على بعض الأشخاص، وذلك تحت باب حفظ النظام العام، و المنع من السفر، وبالنظر إلى هذه الصلاحيات نرى أنّ الإشكالية تنبع من كون معظمها صلاحيات قضائية تخرج عن اختصاص الضبط الإداري، فإنها تدخل في التشريعات المنظمة لصلاحيات الضبط الإداري للمحافظ، علاوة على ذلك، فإن صلاحيات المحافظ القضائية باعتباره ممثلاً عن السلطة التنفيذية، هي تعدّ من السلطة التنفيذية على السلطة القضائية، وانتهاكاً للمبدأ الدستوري الذي يقتضي الفصل ما بين السلطات.

ومن الإشكاليات الرئيسة، الصلاحيات القضائية التي يتمتع بها المحافظ مثل: صلاحية رفع اليد الغاصبة عن الحقوق العينية، سواء المنقولة، أم غير المنقولة، في حال وجود نزاع يؤدي لزعزعة استقرار المجتمع،

² الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي اعتمد في القمة العربية السادسة عشرة في تونس المؤرخ في 23-5-2014.

³ انظر إلى المادة (10) من القانون الأساسي المعدل لسنة (2003)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 19-3-2003، عدد صفر،

والنيل من النظام العام، وذلك وفق إجراءات إدارية معينة، على أن تتبع خلال المدة المعينة، وإذا استنفدت المدة، ولم يتم فيها مراجعة المحافظ، عندها يتم اللجوء إلى القضاء، وتخرج من الاختصاص الإداري إلى الاختصاص القضائي، ورغم أنّ اختصاص رفع اليد الغاصبية هو اختصاص قضائي من الأساس، فإنّ المشرع منح المحافظ هذه السلطة، بالإضافة إلى صلاحياته بإصدار أوامر تمسّ بحرية التنقل، تحت ذريعة حفظ النظام العام، والآداب العامة، والسكينة العامة، والصحة العامة، التي يمارسها استناداً لسلطته في الضبط الإداري، وبموجب نشاط الإدارة، الذي يقتضي حفظ النظام العام، وفي ذلك تتورّ إشكالية كبيرة، تتمثل في انتهاك مبدأ الفصل ما بين السلطات، في ظل ممارسة السلطة التنفيذية صلاحياتٍ قضائية، ما يمثل اعتداءً واضحاً على السلطة القضائية، وكذلك باعتبار أنّ ما يصدر عن المحافظ قرار إداري استناداً لحفظ النظام العام هل سيحقق قاعدة تخصيص الأهداف؟ وينسجم مع غاية المصلحة العامة، أم أنه سيشكل تعسفاً وانحرافاً في استعمال السلطة؟ وكذلك لا توجد مدة معينة تحدد نهاية السقف الزمني للتوقيف، فمن الممكن أن يمتدّ لسنوات عديدة، والذي يحدد تصرفه فقط هو قيد النظام العام، الذي يتسع مفهومه الفضفاض، دون وجود معايير زمنية، أو موضوعية.

علاوةً على ذلك، فإنّ إحدى الإشكاليات تتمثل في التشتت القضائي وذلك في عدم توافر ركن التعويض في القضاء الإداري، فإذا أرادت الجهات المتضرّرة من هذه الإجراءات التعسفية الطعن فيها، فيحقّ لهم ذلك أمام القضاء الإداري، باعتبار أنّ ما يصدر عن المحافظ هي قرارات إدارية، يطعن فيها أمام محكمة العدل العليا، ومن الممكن عندها، إلغاء هذا القرار الصادر عن المحافظ، إلا أنه لا يمكن تعويض الأشخاص المتضررين جراء هذه القرارات أمام القضاء الإداري لكن من الممكن أمام القضاء النظامي، استناداً إلى أنّ القضاء الإداري في فلسطين هو قضاء إلغاء فقط، وليس قضاء تعويض.

بالإضافة إلى إشكالية أخرى تتمثل بالتداخل ما بين السلطة المركزية، والسلطة اللامركزية في منصب المحافظ، فهل يُعدّ منصب المحافظ منصباً تابعاً للسلطة المركزية؟ أم للسلطة اللامركزية؟ خاصة في ظل

تعدي المحافظ على صلاحيات رؤساء البلديات، وكذلك في ظل تداخل صلاحيات المحافظ مع صلاحيات وزير الداخلية، فكل ذلك يثير إشكالية المركزية الإدارية، واللامركزية الإدارية.

أسئلة الدراسة (الاسئلة الرئيسية):

1. ما التنظيم القانوني لمفهوم النظام العام، واتخاذ التدابير الاحترازية، في ضوء مفهوم سلطة الضبط الإداري؟

2. لماذا تمّ منح المحافظ سلطة الضبط القضائي؟ وهل هذا يتعارض مع قانون الإجراءات الجزائية؟ وما المركز القانوني للمحافظ في النظام القانوني الفلسطيني؟ وما الوصف القانوني لممارسات المحافظ القضائية؟ هل من الممكن اعتبار التصرفات التي يقوم بها من توقيف، وإجراء تحقيق، وفرض الإقامة الجبرية عقوبات سالبة للحرية؟ أم أنها إجراءات وقائية واحترازية، لا تهدف إلى الردع، وإنما هي وقاية من وقوع الجرم؟

أسئلة الدراسة (الاسئلة الفرعية):

1. ما التشريعات المنظمة لدور المحافظ، والتي يستند إليها في ممارسة صلاحياته؟ وما مدى دستوريته؟ وما هي صلاحيات المحافظ التي تدرج ضمن صلاحيات الضبط القضائي، ومدى ملاءمتها للمواثيق الدولية، واتفاقيات حقوق الإنسان؟ ومدى دستورية قانون منع الجرائم لعام 1954؟ وهل يوجد انسجام بين التشريعات ذات العلاقة؟

2. إلى أيّ مدى تخالف هذه الصلاحيات القضائية الممنوحة للمحافظ مبدأ الفصل ما بين السلطات؟ استناداً لكون المحافظ الممثل الأعلى للسلطة التنفيذية في محافظته، يمارس صلاحيات قضائية وتنفيذية، وفي ذلك تداخل بين السلطة التنفيذية، والسلطة القضائية؟

3. ما مدى قانونية قيام المحافظ بفضّ النزاعات التي تحتاج للقضاء، وما الوصف القانوني السليم؟ فهل يمكن اعتبار ذلك داخلياً في باب الوسائل البديلة لحل النزاعات، كالتحكيم، أو الوساطة؟ أم من الممكن اضافة وصف الطابع العشائري لهذه التصرفات؟

4. ما صلاحيات سلطات الضبط الإداري في ظل الظروف العادية، وفي ظل الظروف الاستثنائية

(الظروف الطارئة)؟

5. باعتبار قرارات المحافظ قرارات إدارية، هل تخضع لرقابة محكمة العدل العليا؟ وهل تتسجم مع شروط

القرار الإداري، ومبدأ المشروعية؟ هل تحقق المصلحة العامة؟ وتتسجم مع قاعدة تخصيص الأهداف؟

6. كيفية الموازنة بين ضمان الحرية الشخصية من جانب، وضبطها، وتقييدها من سلطات الضبط الإداري

من جانب آخر، حتى تتسجم مع النظام العام؟

فرضية الدراسة:

يفترض الباحث في دراسته أن صلاحيات المحافظ، واختصاصاته القضائية غير دستورية، حيث إن

القوانين، التي يستند إليها في ممارسة أعماله القضائية غير دستورية؛ لمخالفتها القانون الأساسي، ومخالفتها

مبدأ قرينة البراءة، والمتهم بريء حتى تثبت إدانته، ومخالفتها حقوق الإنسان؛ لما فيها من انتهاك وتعدي على

حقوق الإنسان، من خلال ممارسات التوقيف، وإصدار مذكرات الإحضار والقبض، والمنع من السفر، ونقل

مكان الإقامة، والتفتيش، والاعتقال...إلخ، تحت ذريعة حفظ النظام العام، واتخاذ تدابير احترازية.

وتعسف المحافظ بتفسير مفهوم النظام العام، كونه مفهوماً فضفاضاً، ولا يمكن تقييده، ومخالفة هذه

الصلاحيات، وصفة الضبط القضائي الممنوحة له للمبدأ الدستوري، الذي يقتضي الفصل ما بين السلطات؛

بسبب تعدي السلطة التنفيذية الممثلة بالمحافظ على السلطة القضائية.

أهمية الرسالة:

أولاً: لا يوجد مراجع فلسطينية متخصصة على حد علم الباحث ، تتناول بدقة جميع الصلاحيات القضائية،

أو تتناول فكرة المزاجية بين الضبط الإداري، والضبط القضائي.

ثانياً: ان فهم ماهية النظام العام، وتحليل شروطه، وخصائصه من منظور التشريعات الدولية، والإقليمية

والمحلية، ومن المنظور الفقهي، ومعرفة ماهية اتخاذ التدابير الاحترازية، والإجراءات الوقائية ما قبل وقوع

الجريمة، يساعد في الوصول لنتيجة حاسمة لوضع القيود والضوابط على هذا المفهوم، الذي من شأنه أن

يؤدي إلى ضبط حدود سلطة المحافظ في ممارسة صلاحياته، التي يستمدّها من معظم التشريعات، التي

تجتمع على القاعدة الأساسية، التي تقوم على حفظ النظام العام والسكينة العامة، والصحة العامة.

ثالثاً: أنّ معرفة كلّ من أشخاص، ونشاط سلطة الضبط الإداري، وسلطة الضبط القضائي، واختصاصات

كلّ منهم، وتحليل النصوص القانونية التي تعطي صفة الضبط القضائي للمحافظ في حالات معينة، استناداً

للسوابق القضائية، والحالات الواقعية، التي سيتم طرحها، سيؤدي بالنتيجة إلى بيان التكييف القانوني لهذا

المنصب من جانب، ومن جانب آخر، معرفة تبعيته أهي للسلطة المركزية، أم للسلطة اللامركزية، في ظل

تعارض صلاحياته مع وزير الداخلية.

ثالثاً: الإلمام بالتشريعات العديدة التي تعطي للمحافظ صلاحياتٍ مختلفة، خاصة في ظل وجود بعض

النصوص المدرجة في تشريعات لا علاقة لها بالمحافظ: كقانون الصحة العامة سيؤدي إلى معرفة التنظيم

القانوني، والأساس القانوني، الذي يستند إليه المحافظ في ممارسة صلاحياته من جهة، ومعرفة مدى

التناقض مع القانون الأساسي، وقانون الإجراءات الجزائية، والبحث في دستورية القوانين، من جهة أخرى.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى ما يأتي:

أولاً: كشف الانتهاكات والتجاوزات القانونية، التي ترتكبها سلطات الضبط الإداري تحت مظلة حفظ النظام

العام، واتخاذ التدابير الاحترازية.

ثانياً: تسليط الضوء على قضايا واقعية، وحالات دراسية، من خلال محاكاة الواقع والقانون، في ظل

التشريعات والقوانين، التي تعطي صلاحياتٍ للمحافظ.

ثالثاً: إيجاد تنظيم قانوني سليم لآلية عمل المحافظ، من خلال استقراء النصوص القانونية المختلفة وتحليلها،

وفقاً لنظريات الفقه الإداري، والدستوري، والجنائي.

رابعاً: الوصول إلى حلّ جذري لتسوية معضلة المزوجة بين السلطة التنفيذية، والسلطة القضائية في منصب

المحافظ.

خامساً: بيان التكييف القانوني لمنصب المحافظ.

سادساً: البحث في مدى انسجام التشريعات ذات العلاقة مع بعضها البعض.

منهج الدراسة:

سوف يتم اتباع المنهج الوصفي التحليلي، وذلك من خلال تحليل ونقد النصوص القانونية المختلفة، التي تعطي صلاحياتٍ للمحافظ، وقراءتها في ضوء القانون الأساسي، وقانون الإجراءات الجزائية، وتحليل مدى دستوريته، حيث سيتم تحليل آراء الفقهاء في القانون الدستوري، فيما يتعلق بمدى دستورية هذه القوانين، وكذلك سيتم التطرق لآراء الفقهاء في القانون الإداري، فيما يتعلق بصلاحيات الضبط الإداري، وكذلك في القانون الجنائي، فيما يتعلق بصلاحيات الضبط القضائي، ومفهوم النظام العام، وستتم دراسة بعض التطبيقات القضائية عن طريق التعرض لعدد من الأحكام القضائية الفلسطينية والعربية المقارنة، وعدد من الأحداث والوقائع ونقدها وتحليلها، استناداً للنظريات المطروحة، وسيتم اتباع المنهج المقارن للمقارنة في بعض الجزئيات، عندما تقتضي الضرورة ذلك؛ للاستزادة من تجارب الدول الأخرى ككل من مصر في إطار قانون نظام الحكم المحلي رقم (43) لسنة 1979 ودستور مصر عام 2014، والجزائر فيما يتعلق بالنصوص التي تعطي صلاحيات للوالي، في ظل قانون الولاية الجزائري لعام 2012.

نطاق الدراسة:

ينحصر النطاق المكاني لهذه الدراسة؛ ليشمل دراسة صلاحيات المحافظ القضائية في فلسطين، رغم أنه سيتم التطرق لصلاحيات المحافظ في كلٍّ من: الأردن، والمغرب العربي، إلا أن ذلك سيكون للمقارنة مع النظام القانوني الفلسطيني في بعض الجزئيات، لكن تسليط الضوء سيكون على الحالة الفلسطينية، من خلال معالجة النصوص القانونية، التي تختصّ بالحالة الفلسطينية، وكذلك أحكام المحاكم الفلسطينية، وكيفية معالجة الازدواج في الصفة الضبطية القضائية والإدارية، وذلك في الحالة الفلسطينية، وسينحصر ذلك ضمن نطاق الضفة الغربية.

وأما النطاق الزمني، فينحصر منذ قيام السلطة الفلسطينية حتى يومنا هذا، حيث سيتم تسليط الضوء على فترة حكم السلطة الفلسطينية، للانفراد بالحالة الفلسطينية، دون الخوض في الوضع القانوني زمن الحكم الأردني، أما النطاق الموضوعي، فيتناول الإشكالية المطروحة أعلاه ضمن نطاق الضبط الإداري، والقضائي، والنظام العام.

الدراسات السابقة:

هناك عدد من الكتب، والرسائل، والمقالات القانونية، التي تناولت موضوع الضبط الإداري، سواء في الظروف العادية، أم الظروف الاستثنائية، أما موضوع صلاحيات المحافظ القضائية، فلم يتمكن الباحث من إيجاد مراجع فلسطينية متخصصة بدقة فيه.

إلا انه تم إيجاد ثلاث دراسات تتقاطع مع موضوع الرسالة، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: محمد حسونة، *الضبط الإداري، وأثره في الحريات العامة*، (2012) 104 مجلة مصر المعاصرة:

تتاولت الدراسة وظيفة سلطات الضبط الإداري في حفظ النظام العام، وذلك من خلال القيام بأعمال مادية باستخدام القوة الجبرية، أو بإصدار قرارات، ولوائح تهدف للحفاظ على سير المرافق العامة بانتظام واطراد؛ حتى لا يتم المساس بأمن المجتمع وسلامته.

وتوصلت الدراسة إلى أن تحقيق النظام العام لا بدّ أن يمسّ بالحريات العامة؛ لذلك لا بدّ أن يكون محدداً ومقيداً بشروط وضوابط، وأن يتفق مع مبدأ المشروعية، وأن أيّ مساس بمبدأ المشروعية من شأنه أن يعرضه لرقابة القضاء الإداري.

وحيث لم تتطرق الدراسة إلى صلاحيات سلطات الضبط الإداري الواسعة، والتي تدخل ضمن اختصاصات السلطة التنفيذية، ولم تتطرق للتشريعات المختلفة التي تمنح سلطات الضبط الإداري صلاحيات حفظ النظام العام، ولم تتناول المنهج الدستوري في مدى دستورية التشريعات، التي تعطي صلاحيات للمحافظ، ومدى دستورية تصرفات المحافظ القضائية؛ لتجاوز مبدأ الفصل ما بين السلطات، وهذا ما سيندرج ضمن مساهمة الباحث في هذه الرسالة.

ثانياً: باسم بشناق، *التنظيم الإداري للمحافظات في فلسطين*، منشورات الهيئة المستقلة لحقوق المواطن الفلسطينية، رام الله (2003):

تطرقت الدراسة لتوضيح التنظيم الإداري للمحافظات في فلسطين، وتناول الباحث اختصاصات المحافظين بشكل بسيط، ووضح أن المحافظ يستند في صلاحياته إلى كلِّ من المرسوم الرئاسي لسنة 2003، وقانون التشكيلات الإدارية، حيث تناول كيفية تعيين المحافظ، وصلاحياته، وفقاً لما جاء في التشريعات المذكورة أعلاه.

ولكنها لم تستعرض التشريعات الأخرى، التي تعطي صلاحيات للمحافظ، فهناك العديد من التشريعات التي سنتناولها في هذه الرسالة، والتي تعطي للمحافظ صلاحيات واسعة.

وتوصلت الدراسة إلى أن هناك تعدياً من المحافظ على صلاحيات رؤساء البلديات، وتداخلاً في تمثيل السلطة المركزية، واللامركزية، وهذه النتيجة هي التي سيتم العمل على البحث فيها في هذه الدراسة؛ لما تثيره من إشكالية.

وسوف يتم البحث في التداخل ما بين السلطة التنفيذية، والقضائية، وليس فقط التداخل في السلطة التنفيذية نفسها، وسيتم تناول تداخل صلاحيات المحافظ مع وزير الداخلية، وهو ما لم تتناوله الدراسة السابقة، وسوف يتم تناول الموضوع من ناحية تطبيقية لحالات واقعية حصلت، ولن تقتصر الدراسة على الجانب النظري، كما هي الحال في الدراسة السابقة.

ثالثاً: أحمد السويطي، *التوقيف الإداري ما بين الدستورية والشرعية الإجرائية*، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء والمساواة، رام الله (2014):

لقد تناولت هذه الدراسة صلاحية التوقيف على ذمة المحافظ، ومدى شرعية التوقيف الإداري، الذي يتم إجراؤه من المحافظ، وتحدثت عن التكييف القانوني لهذا الإجراء، حيث تناولت الموضوع من زاوية دستورية، من خلال التطرق لمدى دستورية هذا الإجراء، بالاستناد لقانون منع الجرائم لسنة 1954، والمرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة 2003، وذلك من خلال تعارضهما مع القانون الأساسي، واعتبار أن التوقيف الإداري هو

مخالفة صريحة للقانون الأساسي وللمواثيق الدولية، التي تعنى بحقوق الإنسان، وباعتباره مخالفاً لمبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص). حيث إنَّ التوقيف الإداري لا يشكل إجراءً وقائياً أو نوعاً من أنواع التدابير الاحترازية؛ كونه يسلب وينتهك حرية الأشخاص ويقيدها دون إدانتهم، وبالتالي هذا يشكل عقوبةً ضمنيةً بتوقيفهم، واحتجازهم، وتقييد حريتهم دون وجه حق، في سبيل تبرير هذا التوقيف باعتباره لغاية حفظ النظام العام، حيث لم يتطرق الباحث في هذه الدراسة إلى التشريعات الأخرى التي تمنح المحافظ صلاحيات الضبط القضائي، كذلك لم يتناول الصلاحيات القضائية الأخرى، التي سيتم تناولها في الرسالة، بل تناول التوقيف الإداري فقط.

خطة الرسالة:

الفصل الأول: صلاحيات المحافظ الضبطية في ضوء التشريعات النافذة في فلسطين

المبحث الأول: صلاحيات المحافظ باعتباره احد هيئات الضبط الاداري

المطلب الأول: ماهية الضبط الاداري

المطلب الثاني: وسائل الضبط الاداري

المطلب الثالث: التشريعات المنظمة لصلاحيات الضبط الاداري للمحافظ

المبحث الثاني: صلاحيات الضبط القضائي للمحافظ

المطلب الأول: ماهية الضبط القضائي

المطلب الثاني: تمييز الضبط الاداري عن الضبط القضائي

المطلب الثالث: التشريعات المنظمة لصلاحيات الضبط القضائي للمحافظ

الفصل الثاني: مشروعية اعمال المحافظ

المبحث الثاني: حدود صلاحيات المحافظ

المطلب الأول: حدود منصب المحافظ ما بين المركزية الادارية واللامركزية الادارية

المطلب الثاني: حدود الالتزام بمبدأ الموازنة

المطلب الثالث: حدود صلاحيات المحافظ في ضوء النظام العام كقيد على الحقوق والحريات

المطلب الرابع: مبدأ سمو الدستور

المبحث الثاني: رقابة القضاء الاداري على اعمال المحافظ

المطلب الأول: الرقابة على عيب عدم الاختصاص

المطلب الثاني: الرقابة على عيب مخالفة الشكل والاجراءات

المطلب الثالث: الرقابة على عيب مخالفة القانون

المطلب الرابع: الرقابة على عيب الانحراف في استعمال السلطة

الفصل الأول

صلاحيات المحافظ الضبطية في ضوء التشريعات النافذة في فلسطين

تعود مهمة الدولة في حفظ أمن المجتمع ونظامه، إلى السلطة التنفيذية، من خلال تطبيق القيود المنظمة بموجب القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، التي تنظم آلية الموازنة ما بين حق المواطنين في التمتع بالحقوق والحريات من جهة، ودور السلطة التنفيذية في الرقابة على هذه الحقوق والحريات من جهة أخرى، بما لا يخالف النظام العام والآداب العامة في المجتمع. تقوم السلطة القضائية بدورها بالرقابة على أعمال المواطنين استناداً إلى سلطاتها الممنوحة لها بموجب التشريعات المختلفة، حيث تقوم السلطة التنفيذية بالرقابة على أعمال المواطنين، كإجراءات وقائية، منعاً من وقوع ما قد يخل بأمن المجتمع، ونظامه أي تفادياً من وقوع الجريمة، ودرءاً للخطر المحتمل وقوعه.

وبالتالي، فإن السلطة القضائية تقوم بالرقابة على أعمال المواطنين، ومحاسبتهم في حال إخفاق السلطة التنفيذية، في اتخاذ الإجراءات الوقائية، ووقوع ما قد يشكل زعزعة لاستقرار المجتمع، عندها يبرز دور السلطة القضائية في الرقابة على أعمال المواطنين ما بعد وقوع الجريمة، من خلال محاكمتهم، حيث إن دور السلطة القضائية في الرقابة على المواطنين مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بنشاط السلطة التنفيذية، فإذا كان نشاطها إيجابياً في حفظ النظام العام، واستقرار المجتمع، فعندها لا تكون هناك حاجة لممارسة الدور القضائي بمحاكمة من قام بإلحاق الأضرار، وارتكاب الجرائم.

تقوم السلطة التنفيذية بحفظ الأمن العام استناداً للمصلحة العامة، التي تمارسها عن طريق نشاطها الإداري من خلال استهدافها بتوفير متطلبات المصلحة العامة، والتي تكون من خلال أمرين: الأول، يتمثل في إتاحة الفرصة للأفراد بممارسة النشاط الفردي، الذي يقضي بإشباع حاجات الأفراد، ولكن من خلال رقابة الإدارة عليه، بشكل يكفل عدم المساس بالنظام العام، وهو ما يعرف بأسلوب الضبط الإداري.

أما الأمر الآخر، فيتمثل بقيام الإدارة بإشباع الحاجات الأساسية والاجتماعية للأفراد، من خلال قيامها بهذا النشاط بشكل نشاط مؤسستي، دون تدخل النشاط الفردي فيها. ولهذا، فمن الممكن أن يؤدي إلى احتكار الدولة لهذه النشاطات، وهو ما يعرف بالمرفق العام⁴، ومن الممكن أن تكلف الإدارة الأفراد بالقيام بهذه النشاطات تحت رقابتها وإشرافها⁵.

سنقوم في هذا الفصل بتسليط الضوء على دور المحافظ في حفظ أمن المجتمع واستقراره، وذلك يكون بالاستناد إلى نظرية الضبط الإداري كنشاط من أنشطة التنظيم الإداري، والتي تمنح بموجبها مؤسسات السلطة التنفيذية ذات الاختصاص الإداري صلاحية ضبط المجتمع، وحفظ نظامه وأمنه، من خلال جملة من الصلاحيات الممنوحة لها بموجب القوانين المختلفة.

حيث سيتم التطرق في هذا الفصل إلى الضبط الإداري، ووسائله، وأغراضه، من خلال توظيف ذلك في صلاحيات المحافظ، وذلك في المبحث الأول، أما المبحث الثاني، فسيتم التطرق فيه إلى الضبط القضائي، والذي بموجبه تكون للمحافظ صفة مأمور الضبط القضائي في بعض الحالات؛ وذلك تحقيقاً لأغراض الضبط الإداري، وسيتم تمييز مفهومه عن مفهوم الضبط الإداري .

⁴ المرفق العام : قيام إحدى مؤسسات الدولة بممارسة النشاط الإداري بهدف إشباع الحاجات العامة لأفراد المجتمع، وقد عرفه الفقه الفرنسي باعتباره إحدى المنظمات الإدارية التي تقوم بالتنظيم الإداري، حيث تملك صلاحيات واسعة، تخولها للقيام بخدمات شاملة للمواطنين، بغية سدّ احتياجاتهم بشكل منتظم، فهي مشاريع إدارية تهدف لتحقيق المنفعة العامة للمجتمع، بالتالي يشترط توافر ركنين يتمثلان باستهداف المرفق العام، و تحقيق المنفعة العامة، وأن يكون نشاط المرفق العام تحت إشراف الدولة ورقابتها ، للمزيد راجع مجيد الزريجوي، ضمانات

مبدأ سير المرفق العام (رسالة ماجستير : جامعة بابل 2004) 13

⁵ محمود البنا، الوسيط في القانون الإداري (2 دار الفكر العربي: القاهرة 1992) 231

المبحث الأول

صلاحيات المحافظ باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري

يعدُّ المحافظ أعلى سلطة تنفيذية في المحافظة، وأحد سلطات الضبط الإداري، ويقوم بمهامه وفقاً لنظرية الضبط الإداري؛ لذلك لا بدّ لنا بداية من التعرف على نظرية الضبط الإداري لمعرفة آلية عمله، التي يستند إليها في الصلاحيات الضبطية الممنوحة له، وسيتم تناول ماهية الضبط الإداري على النحو الآتي:

المطلب الأول: ماهية الضبط الإداري

تقوم السلطة التنفيذية بوظيفة الضبط الإداري من خلال القيام بمجموعة من الإجراءات الوقائية، والتدابير الاحترازية؛ منعاً من وقوع أي فعل قد يؤدي إلى إخلالٍ بالنظام العام للمجتمع، والأمن العام، والسكينة العامة، والصحة العامة، حيث إن غاية الضبط الإداري، التي تقوم به الدولة تهدف إلى المحافظة على النظام العام، والآداب العامة، والحدّ من أي فعل كإجراء احتياطي وقائي سابق على هذا الفعل، حتى لا يتحقق، ويندرج تحت مفهوم الضبط الإداري تعريفه، والذي يتشعب لتعريف من الناحية اللغوية، والاصطلاحية، والفقهية، والقانونية على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري لغةً

يعرّف الضبط لغةً بالحزم، فنقول ضبطه ضبطاً، أي: حفظه بالحزم حفظاً بليغاً بشكل محكم ومتمن، فمثلاً نقول: قام بضبط البلاد، أي: قام بأمرها قياماً ليس فيه انتقاص، أو انتقاد، بشكل حازم، ومتمن، ونقول ضبط الكتاب، أي: أصلحه، أو صحّحه، ونقول: ضبط المتهم، أي: قبض عليه، وضبطه ضبطاً، أي: عمل بيساره كعمله بيمينه، ونقول رجل ضابط، أي: قوي، وشديد، وحازم⁶.

"حيث يعرف الضبط بلزوم الشيء وحبسه، وقال الليث: ضبط الشيء، ولزومه دون مفارقتة، دليل على أهمية هذا الشيء بالنسبة للشخص، بالتالي ضبطه لمدى إلزاميته بالنسبة له، وضبطه بمعنى إحكامه،

⁶ مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط (2 دار المعارف: القاهرة 1973) 559.

وجزومه، وأتقن عمله، وضبط الحاكم للبلاد يكون بمعنى أمرها وأحكم سياستها⁷، حيث تعني تنظيم المجتمع فيما يتعلق بالجانب الأمني، حفاظاً على النظام العام، ويعني الضبط الإداري: التوثيق الكتابي لواقعة ما؛ ضماناً لبقاء معالمها، وعدم زوالها، واندثارها، فيقال مثلاً: ضبط الواقعة: بمعنى حرّر محضراً بها؛ لضمان بقائها، وتعني إعادة الحال إلى ما كان عليه بعد حدوث اضطراب أدى لتغييره، والضابطة، مفردتها ضابط، وهم الجنود المكلفون بالمحافظة على الأمن، والنظام العام، والقبض على المتهمين، وقد تعني كلمة الضبط الإداري: البوليس الإداري، كما هو الحال في اللغة الفرنسية "la police administrative"⁸.

ويتمثل بعمل الإدارة بالحفاظ على النظام العام كأحد غاياتها في السياسة العامة للدولة⁹، بالتالي هي مجموعة الأنظمة التي تحافظ على النظام العام، وأما باللغة الإنجليزية "Police administration"¹⁰، يقصد بالبوليس الإداري: وهو جهاز الضبط الإداري في الدولة، الذي يهدف لحفظ النظام العام، ومنع وقوع الجريمة.

⁷ بن ساسي بن الزين، عناصر الضبط الإداري (رسالة ماجستير: جامعة قاصدي مرياح 2014) 6

⁸ la police administrative : " est l'action de l'administration destinée à sauvegarder l'ordre public et qui, à cette fin, régleme les activités privées Cette définition conduit à se demander ce que recouvre la notion d'ordre public",

وحيث ورد التعريف أعلاه في الفقه الفرنسي والذي اعتبر الضبط الإداري بمثابة الشرطة الإدارية وقد عرفه بأنه: نشاط الإدارة للحفاظ على النظام العام وتحقيقاً لهذه الغاية ينظم نشاطات خاصة، حيث يغطي مفهوم الشرطة الإدارية السياسة العامة. T.Grundler , fiche de niveau 2.droit administratif general/2007

http://www.france-jus.ru/upload/fiches_fr/La%20police%20administrative.pdf Visited on 12-6-2016

⁹ حبيب الدليمي، حدود سلطة الضبط الإداري في الظروف العادية، دراسة مقارنة (1 منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت 2015) 16

¹⁰ Police administration: " the organized civil force of a state, concerned with maintenance of law and order, the detection and prevention of crime"

وحيث جاء تعريف الفقه الإنجليزي للضبط الإداري باعتباره الشرطة الإدارية على غرار الفقه الفرنسي، حيث تم تعريفه بأنه: السلطة المدنية للدولة وتقوم على تطبيق القانون والحفاظ على النظام العام ومنع وقوع الجريمة.

<http://dictionary.reverso.net/english-definition/police%20administration> Visited on 15-6-2016

يعتقد الباحث أن تسمية الضبط الإداري بالبوليس الإداري¹¹، كونه يركز على الجانب الأمني، ألا وهو حفظ النظام العام بصفة الضبط من جهة¹²، ومن جهة أخرى، فإن رجال الشرطة في العادة، هم من يقومون بصفة الضبط الإداري، ومفوضون بهذه الصلاحيات من قبل السلطة التنفيذية، وبالتالي، فإن الطابع البوليسي الأمني يغلب على هذا الوصف؛ لذلك عرف الضبط الإداري بالبوليس الإداري في الأنظمة الأجنبية.

أما لفظ الإداري، فهو في الأصل منسوب للإدارة، أي يقوم بالأعمال الإدارية، ويندرج ضمن التنظيم الإداري، وهو التنظيم الهيكلي بعدد من الأفراد، يتعاونون معاً لتحقيق أهداف موضوعية¹³.

يعتقد الباحث بعد استقراء المعنى اللغوي للضبط الإداري، أنه يشمل شقاً يتعلق بالسلطة المخولة بالضبط أي وجود قوة، أو سلطة، أو مؤسسة، أو إدارة تمارس هذه السلطات، والشق الآخر، يتعلق بصلاحيات هذه القوة، أو السلطة، التي تتمثل بالحزم والسيطرة، من أجل درء الخطر عن المجتمع، وحيث إن المدلول اللغوي لما يعرف بالضبط الإداري يتمثل بالحزم والسيطرة، التي تتمتع بها أجهزة الدولة للقيام بممارسة الصلاحيات الإدارية، التي تتسم في مضمونها بالطابع الأمني والبوليسي؛ لما فيها من صلاحيات سيطرة، وإجراءات مقيدة، يغلب عليها الجانب البوليسي؛ لذلك عرّفها الفقه الفرنسي والإنجليزي بالبوليس الإداري.

¹¹ يذهب الفقه الفلسطيني في تفضيل مصطلح الضبط الإداري على البوليس الإداري؛ نظراً لأن المفهوم السائد للدولة البوليسية، هو النظام المستبد باعتبارها دولة استبدادية بعيدة عن نظام الحكم الديمقراطي، حيث لا تخضع لرقابة المشروعية بعكس الضبط الإداري الذي يخضع لرقابة مبدأ المشروعية، للمزيد راجع بشر العاوير، *سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني* (رسالة ماجستير: جامعة الأزهر 2013) 5

¹² انظر إلى حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 2013/83 المنشور في (المقتفي) حيث جاء فيه: "حيث كان من ضمن المستدعي ضدهم مدير جهاز المخابرات العامة، استناداً لقيامه بتوقيف المستدعي استناداً إلى صلاحياته الممنوحة له، والتي تعطيه صفة الضبط القضائي، بالرغم من أنه من أفراد الضابطة الإدارية، حيث يتبع في عمله للسلطة التنفيذية وليس القضائية؛ وذلك لأن فكرة الضبط الإداري هي الحفاظ على النظام العام، الذي يكون من خلال ممارسته من قبل رجال الأمن؛ لذلك قد يغلب الطابع الأمني، وهذا هو المقصود من مصطلح البوليس الإداري.

¹³ مجمع معجم المعاني الجامع والمعجم الوسيط، منشور على الموقع الإلكتروني التالي:

الفرع الثاني: تعريف الضبط الإداري اصطلاحاً

يقتضي تعريف الضبط الإداري من الناحية الاصطلاحية¹⁴، التطرق لكل من موقف الفقه، والتشريع، والقضاء في هذا التعريف؛ للولوج إلى تعريف جامع ومانع، وذلك على النحو الآتي:

¹⁴ تحديد ماهية الضبط الإداري يتطلب تمييزه عن الضبط التشريعي، والذي بموجبه تقوم السلطة التشريعية بتنظيم عمل الضبط الإداري، الذي تتولاه السلطة التنفيذية من خلال تنظيم نصوص قانونية خاصة بألية العمل، وذلك من خلال وضع حدود وقيود على صلاحيات الضبط الإداري في حفظ النظام العام، من اتخاذ إجراءات وقائية وتدابير احترازية مقيدة بحدود القانون؛ حتى لا تتعسف السلطة التنفيذية في ممارسة صلاحياتها في الضبط الإداري، من خلال المساس بالحقوق والحريات المقررة للمواطنين، تحت ذريعة حفظ النظام العام. وبالتالي، فإن السلطة التشريعية تتدخل من خلال ما يصدر عنها من قوانين غايتها تحقيق أهداف الضبط الإداري، المتمثلة بحفظ النظام العام دون إخلال بالحقوق والحريات، وتقوم سلطات الضبط الإداري بتقييد حريات الأفراد، استناداً للقوانين المنظمة للحريات العامة من حرية تفكير، نشر وحقوق الملكية الفكرية، وتكون بمجموعها النظام العام للحريات الفردية، وهي التي تتمثل بالضبط التشريعي، وبالتالي، فإن الضبط الإداري يقوم على معيارين، يتمثلان بالمعيار الشكلي، من خلال ممارسة الضبط الإداري من قبل الإدارة، والتي تتمثل بالسلطة الإدارية الخاضعة للسلطة التنفيذية، من خلال وضع قيود وحدود على تصرفات الأفراد وممارستهم لحرياتهم المختلفة، وأما الضبط التشريعي تمارسه السلطة التشريعية المتمثلة بالبرلمان، من خلال سن قوانين وتشريعات، تنظم حقوق وحريات الأفراد، دون تقييدها بشكل يتنافى مع حق المواطنين بالتمتع بها. أما المعيار الآخر، وهو المعيار الموضوعي، فيتمثل بأن الضبط الإداري يهدف لحماية النظام العام، وبالتالي يتمثل عمله باتخاذ كافة الإجراءات الوقائية والاحترازية من أجل تحقيق هذه الغاية، أما الضبط التشريعي، فيتمثل بهدفه القائم على سن تشريعات وقوانين تنظم سير ممارسة الأفراد لحقوقهم وحرياتهم بانتظام، وضمن إطار تشريعي ناظم لهذه الحقوق والحريات؛ حتى لا تمس بها أي سلطة أخرى، وليضمن حماية لهذه الحقوق والحريات، راجع محمد الذنبيات، *القانون الإداري، ماهية القانون الإداري* (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2003) 171 راجع أيضاً، سحر جبار يعقوب، *حدود سلطة الضبط الإداري في حماية البيئة في العراق* (2015) 24 مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية 344.

يلتقي كل من الضبط الإداري والضبط التشريعي في نقطة التماس ألا وهي تنظيم الحقوق والحريات بهدف المحافظة على النظام العام، فيلتقيان بالهدف إلا أن الإجراءات المتبعة في تحقيق هذا الهدف تختلف ما بين الضبط الإداري والتشريعي، حيث إن الإجراءات المتبعة في الضبط الإداري لتحقيق غاية حفظ النظام العام، هي اللوائح والقرارات الفردية، بينما في الضبط التشريعي تتمثل هذه الإجراءات بسن القوانين والمختلفة؛ لتنظيم مسألة انتظام سير الحقوق والحريات، بما يفيد تحقيق النظام العام، للمزيد راجع رمضان بطيخ، الضبط الإداري وحماية البيئة، ندوة حول حماية البيئة (المنظمة العربية للتنمية الإدارية- الشارقة) بتاريخ 2005 مثال ذلك: إصدار قانون خاص بالصيد من قبل البرلمان (السلطة التشريعية)، بهدف تحقيق غاية وهي ضبط قواعد الصيد، والمنع من الاستغلال التعسفي لصيد الحيوانات بكثرة، وبالتالي فإن ذلك يشكل ضبط تشريعي، واستناداً إلى ذلك يقوم أصحاب سلطات الضبط الإداري كالمختار أو المحافظ كل في منطقته بمنع صيد الحيوانات المهددة بالانقراض وهذا التصرف يشكل نوع من أنواع الضبط الإداري يهدف لتحقيق غاية الضبط التشريعي بضبط وتحديد قواعد الصيد والمنع من الاستغلال المفرط لصيد الحيوانات، متوفر على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://www.lawjo.net/vb/showthread.php?37017->

<http://www.lawjo.net/vb/showthread.php?37017-%CA%E3%ED%ED%D2%20%C7%E1%D6%C8%D8%20%C7%E1%C7%CF%C7%D1%ED%20%DA%E4%20%C8%DA%D6%20%C7%E1%E3%DD%C7%E5%ED%E3%20%C7%E1%C7%CE%D1%EC>

Visited on 24-6-2016

أولاً: موقف الفقه من الضبط الإداري

تعرف نظرية الضبط الإداري من وجهة نظر الفقه الإسلامي بنظام "الحسبة"، والتي تعرف بوظيفة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر¹⁵، والتي لم تكن فقط تقتصر على متابعة انتظام، وسير الأمور الدينية عند عامة الناس من قبل القائم بأمر المسلمين، بل كانت تتعدى ذلك لتشمل الأمور الاجتماعية المختلفة، والتي كلها تصبّ في منبع الأخلاق العامة، والمجتمع الإسلامي الذي يقوم على الأسس السليمة¹⁶.

ويأتي نظام الحسبة لتحقيق المصلحة العامة، ودرء المفساد، حيث يعدّ نوعاً من أنواع الولاية، التي يمارسها المحتسب، وهي من الولايات الإدارية؛ لأنها تقوم على الإشراف والرقابة على أعمال الناس، حيث تتمتع هذه الولاية بالصفة الرقابية، وتقوم على بسط الرقابة على الأخلاق العامة، والأمن العام، والصحة العامة، من خلال التنبيه والوعظ، وتم تشريع نظام الحسبة كوسيلة للإرشاد، والهداية؛ لما فيه من خير على المجتمع، ومنع من وقوع الأضرار¹⁷.

بالتالي، فإن نظام الحسبة يقوم على فكرة الضبط الإداري من خلال رقابة المحتسب، أو ما يعرف بمأمور المسلمين، فهو يقوم مقام الدولة، والسلطة التنفيذية في رقبته، وحتى لو أنّ فكرة الرقابة التي يقوم بها المحتسب في نظام الحسبة تقوم على أساس الرقابة الدينية؛ لكنها في النهاية تهدف للحفاظ على الأخلاق العامة، والصحة العامة، والأمن العام¹⁸.

¹⁵ "وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ"، آل عمران 104.

¹⁶ راجع السرجاني، الحسبة في النظام الإسلامي، تاريخها وأهميتها، بحث منشور على شبكة الأنترنت على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://islamstory.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%AD%D8%B3%D8%A8%D8%A9-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D9%86%D8%B8%D8%A7%D9%85-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85%D9%8A-%D8%AA%D8%A7%D8%B1%D9%8A%D8%AE%D9%87%D8%A7-%D9%88%D8%A3%D9%87%D9%85%D9%8A%D8%AA%D9%87%D8%A7> Visited on 19-6-2016

¹⁷ يوسف البشير، قانون النظام العام بمنظور الضبط الإداري والإطار التطبيقي للحسبة في النظام الإسلامي: رؤية تأصيلية (2000) 3

مجلة العدل 136

¹⁸ يوسف البشير، مرجع سابق 136.

يعتقد الباحث أن هذه المعايير الثلاثة تشكل مفهوم النظام العام، الذي تسعى سلطات الضبط الإداري لتحقيقه والحفاظ عليه من خلال رقابتها، بالتالي، فإن مفهوم الرقابة الدينية في نظام الحسبة هو مفهوم الضبط الإداري نفسه في حفظ النظام العام، إلا أن الإجراءات والوسائل المتبعة قد تختلف.

يعتبر الفقه الفرنسي هو الأسبق في التطرق لمفهوم الضبط الإداري، حيث عرّفه الفقيه الفرنسي "Hauriou" بأن الضبط الإداري هو تنظيم للدولة، وأنه فرض لسيادة القانون والنظام، من خلال القوة الوضائية، المتمثلة بالقانون¹⁹، واعتبر هوريو أن انتظام سير المرفق العام بحد ذاته وسيلة تضمن سير الضبط الإداري بنجاح²⁰.

وبذلك يعتقد الباحث أنه من الممكن أن يكون هوريو قد قصد بأن المرفق العام، هو ضمان لنظرية الضبط الإداري، استناداً إلى أن فكرة المرفق العام، والضبط الإداري كليهما ينتميان إلى الحقل نفسه، ألا وهو النشاط الإداري.

وكذلك فإن تحقق نظرية المرفق العام، ويسط رقابة انتظامها وإطرادها، ستؤدي حتماً لضمان سير نظرية الضبط الإداري، باعتبار أن المرفق العام هو الجانب الإيجابي في النشاط الإداري، فهو يقوم بضمان توفير الخدمات للمواطنين، وتوفير احتياجاتهم الاجتماعية المختلفة، في حين أن الضبط الإداري، يتميز بالنشاط السلبي من خلال تقييد حقوق المواطنين وحرّياتهم، فالمرفق العام يهدف لتحقيق المنفعة العامة، وتأتي نظرية الضبط الإداري لتقييد المنافع المتحققة؛ حفاظاً على النظام العام، بهدف إيجاد توازن ما بين المنافع والأضرار، التي قد تترتب في حال لم يكن هناك تنظيم إداري لها.

وقد عرّفه الفقيه الفرنسي ريفيرو " Rivero " فاعتبر الضبط الإداري مجموعة من الأنشطة الإدارية، التي تقوم على فرض تنظيم على التصرفات الحرة للأفراد، وذلك ضمن نطاق محدد ومقيد بواسطة

¹⁹ Maurice Hauriou: précis elementaire de droit administratif , ed 1933, P.208

مشار إليه في حبيب الدليمي، مرجع سابق 27.

²⁰ محمود البنا، مرجع سابق 338.

التدخل التشريعي" ²¹، وبالتالي يتضح أن الفقيه ريفيرو ركز على أن تكون صلاحية الضبط الإداري مقيدة بحدود القانون وليست مطلقة، عن طريق وجود تشريع يوضح هذه الصلاحيات الممنوحة للضبط الإداري في تقييد حرية الأفراد ضمن نطاق محدد، وذلك على غرار ما جاء به الفقيه هوريو، عندما اعتبر الضبط الإداري فرض لسيادة، وسلطان القانون من خلال قوة القانون، فاعتبر ممارسة سلطات الضبط الإداري لهذه الصلاحية يكون من خلال قانون ينظمها وليست مطلقة؛ وذلك حتى لا تتعسف السلطة التنفيذية في سلطات الضبط الإداري.

وبخلاف ذلك عرّف الفقيه الفرنسي "Cloud Klein" بأنه: " مجموعة من الوسائل التي تملكها الدولة بهدف الحفاظ على النظام العام" ²².

يعتقد الباحث هنا أن الفقيه لم يتطرق لتوضيح لتلك الوسائل إن كانت وسائل قانونية بموجب التشريعات، أو وسائل بموجب معايير أخرى تتمتع بها الإدارة استناداً لمهامها، كسلطة تنفيذية في الضبط، والتنظيم الإداري، بالتالي، فإن تعريفه يحتوي على مضمون واسع بعدم اشتراط أن تكون صلاحيات الضبط الإداري منظمة بموجب القوانين.

ويعتقد الباحث أن الفقه الفرنسي استند في تعريفاته إلى عدة أمور، فالبعض استند إلى معيار الغاية، أو الهدف وهو حفظ النظام العام، والبعض الآخر استند للمعيار القانوني، باعتبار سلطات الضبط الإداري محددة وفقاً لحدود القانون، ومقيدة وفقاً للتشريعات، أو غير مستندة لنصوص قانونية تنظمها، والمعيار الثالث، وهو معيار النشاط، باعتباره صلاحيات، كما وضحه البعض، أو امتياز مخول لسلطات الضبط الإداري، أو باعتباره نشاطاً من الأنشطة الإدارية، التي تقوم بها هذه السلطات، على أساس أنه ضمن مهامها المفروضة عليها.

²¹ administratif droit , Paris, Dalloz , 17 ed, 1998, p.13 Jean Rivero

مشار اليه في محمد احمد فتح الباب، سلطات الضبط الإداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات العامة (مطابع الطوبجي التجارية: مصر (1993) 26.

²² Cloud Klien, Le police du danine public , Paris, L.G.D.J, 5 ed, 1972, P.78

مشار اليه في حبيب الدليمي، مرجع سابق 27.

أما موقف بعض الفقهاء العرب، فقد كان مشابهاً لموقف الفقه الفرنسي في تسمياته، وتعريفاته، فقد عرّفه الفقيه سليمان الطماوي بأنه " حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيوداً تحدّ بها من حريتهم؛ بقصد حماية النظام العام"²³، وأما الفقيه محمود البنا، فقد اعتبره أنه نشاط من الأنشطة التي تتولاها الهيئات الإدارية، حيث تقوم على تقييد الحريات، وتقوم على إخضاع نشاط الأفراد الخاص لقيود العامة من قبل الدولة كإجراء تنظيمي وقائي هدفه صيانة النظام العام²⁴.

وبذلك ذهب الفقه المصري في تعريفه للضبط الإداري إلى ثلاثة اتجاهات، حيث ذهب البعض إلى اعتبار الضبط الإداري مهمة الإدارة في حفظ النظام العام عن طريق اتخاذ إجراءات وقائية، وتقييد حقوق الأفراد وحرياتهم؛ لمنع وقوع الجرائم، والبعض الآخر اعتبره مجموعة من الأنظمة، والقيود التي تفرضها السلطات العامة على الأفراد؛ بهدف عدم إضرارهم بحقوق الآخرين من جهة، ولتفادي فكرة إهدارهم للنظام الاجتماعي من جهة أخرى، والبعض الآخر يرى أن الضبط الإداري هو: النظام الذي تفرضه الدولة؛ لتحقيق المنفعة العامة، وهذا ما يدخلنا في باب المرفق العام، وهو ما أشرنا له في بداية التعريف عند حديثنا عن النشاط الإداري وعلاقته بالمرفق العام، وكذلك يقوم هذا النظام على تحقيق النظام العام إلى جانب المنفعة العامة.²⁵

يتضح أن هناك اتفاق على أن الضبط الإداري نشاط وصلاحيات تمارسها الإدارة، والهيئات الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية، وتقوم فكرته على وضع قيود وحدود لحريات الأفراد، وتقييدها؛ بهدف حفظ النظام العام، والأمن العام، وبعد أن تعرفنا إلى مفهوم الضبط الإداري من وجهة نظر الفقه، لا بدّ من تسليط الضوء على موقف التشريعات المختلفة من هذا المفهوم، وتناول التنظيم القانوني لمفهوم الضبط الإداري وذلك على النحو الآتي:

²³ سليمان الطماوي، الضبط الإداري، دراسة مقارنة (1993) 1 مجلة الأمن والقانون 274.

²⁴ محمود البنا، الضبط الإداري بين الحرية والنظام العام (1994) 1 مجلة الأمن والقانون 143.

²⁵ محمد حسونة، الضبط الإداري وأثره في الحريات العامة (2012) 506 مجلة مصر المعاصرة 224.

ثانياً: موقف التشريعات من الضبط الإداري

إنّ المشرّع الفلسطيني لم يضع تعريفاً محدداً للضبط الإداري، حيث تناوله من منظور أغراض الضبط الإداري، وذلك من خلال توضيح مهامّ قوات الأمن في حفظ النظام العام، والأمن العام، ومنع الجرائم، والعمل على اكتشافها، وذلك بموجب ما جاء في نظام التشكيلات الإدارية الأردني، وفقاً للمادة (12)، حيث يناط بموجبها بالمحافظ "تحقيق الأخلاق العامة، والأمن العام، والصحة العامة، والراحة العامة في المحافظة، وصيانة الحقوق، والسلامة الشخصية".²⁶

وعلى نهج المشرع الفلسطيني، والأردني لم تتناول معظم التشريعات موضوع الضبط الإداري على وجه الدقة، فبعضها أحالها إلى سلطات معينة، والبعض الآخر وضح أهداف الضبط الإداري، وأغراضه،²⁷ ومن خلال استقراء نصوص قانون الجماعات المحلية الجزائري، فقد نصّ على الضبط الإداري²⁸، وذلك في قانون الولاية الذي خول سلطات الضبط الإداري للمجلس الشعبي الولائي في ضمان الصحة العامة²⁹، والأمن العام في الطرق، وحفظ النظافة العامة، فكل ذلك يندرج ضمن الضبط الإداري، الذي يهدف إلى تحقيق النظام العام، وكذلك جاء في قانون الولاية ما يخول سلطات الضبط الإداري، ممثلة بالوالي في حفظ النظام العام، والسلامة العامة³⁰، والسكينة العامة، والحفاظ على الأمن العام، واتخاذ التدابير اللازمة

²⁶ نظام التشكيلات الادارية الاردني رقم (1) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-1-1966، العدد 1894، ص2
²⁷ En vertu de l'article L.2212-1 du Code général des collectivités territoriales, " le maire doit veiller, à travers ses pouvoirs de police, à assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publique dans sa commune. C'est une mission polyvalente qui le conduit à intervenir dans des domaines très divers (stationnement des véhicules, lutte contre le bruit, sécurité des établissements recevant du public, sécurité des activités sportives, etc.). Cette intervention peut se faire dans le cadre de la police générale ou d'une police spéciale. Quelque soit l'hypothèse d'intervention, cette dernière doit respecter certains principes".

عالجت هذه المادة من القانون العام للسلطات المحلية الفرنسية الضبط الإداري، فأوجبت على البلدية أن تتحقق من صلاحيات الشرطة لضمان حسن سير النظام العام والأمن العام والسلامة العامة في البلدية، مثل أماكن وقوف السيارات، والقضاء على الضوضاء والإزعاج وسلامة المباني العامة.

²⁸ يعتبر قانون الجماعات المحلية هو القانون الإداري في الجزائر، حيث يتضمن فهرساً لكل من قانون البلدية، وقانون الولاية.
²⁹ نصت المادة (88) من قانون 07-12 المتعلق بالولاية المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 21-2-2012، العدد 12، ص5 على ما يأتي: " يبادر المجلس الشعبي الولائي بالأعمال المرتبطة بأشغال تهيئة الطرق والمسالك الولائية وصيانتها والحفاظ عليها".

ونصت المادة (94) من نفس القانون على ما يأتي: " يتولى المجلس الشعبي الولائي في ظل احترام المعايير الوطنية في مجال الصحة العمومية، إنجاز تجهيزات الصحة التي تتجاوز إمكانيات البلديات".

³⁰ نصت المادة (114) من قانون الولاية 07-12 على: " الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية".

لذلك³¹، وإنّ المشرع الجزائري تناول الضبط الإداري في قانون الولاية بتحويل هذه السلطة لكل من رئيس البلدية، والوالي كـممثلين عن السلطة التنفيذية في سلطة الضبط الإداري.

ومن خلال التعرّيج على نصوص المشرع المصري، نجد أنه قد أحال صلاحيات الضبط الإداري للشرطة³²، وبعض نصوص الدستور أعطت صلاحيات مهمة الضبط الإداري للمحافظ، ورئيس الجمهورية، وذلك من خلال إصدار لوائح الضبط، بالتالي، حيث تم إدراجها ضمن هيئات الضبط الإداري³³، وبالتالي، يعتقد الباحث أن المشرع الأردني قد اتخذ موقفاً مغايراً لكل من المشرع المصري، والفرنسي، والعراقي، والجزائري، فلم يورد تعريفاً واضحاً للضبط الإداري، وإنما اقتصر على تعداد أغراضه، وسنتناول اغراض الضبط الإداري والتي تتمثل بحفظ النظام العام وذلك في الفرع التالي:

الفرع الثالث: أغراض الضبط الإداري

يعدّ النظام العام الغرض الرئيس للضبط الإداري، وإذا حاولنا تعريف مفهوم النظام العام، فلن نجد معياراً محدداً يعرفه ويحدده؛ نظراً للغموض الذي يكتفه، واللبس الموجود في طياته؛ لأنه مفهوم فضفاض يتسع ويضيق، تبعاً لكل حالة على حدة، وتبعاً لكل مجتمع، ويختلف باختلاف ثقافته، وحيث إن القاعدة القانونية من النظام العام قصد بها تحقيق مصلحة عامة سواءً أكانت سياسية، أم اجتماعية، أم اقتصادية، تتعلق بنظام المجتمع الأعلى، وتعلو على مصلحة الأفراد، وحدد بموجب هذا التعريف النظام العام وفقاً لمعيار الغاية منه، وهي تحقيق المصلحة العامة³⁴.

³¹ سليمان السعيد، سلسلة محاضرات مقياس الضبط الإداري في جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، منشورة على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://slimaniessaid.com/File/M1.pdf> Visited on 19-6-2016

³² لقد تضمن أمر اختصاصات البوليس عام 1894 ما يأتي: " المحافظة على النظام والأمن، وعلى الأخص منع الجرائم وضبطها، وحماية الأعراض والأرواح والأموال، وتنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات"، ولقد تضمن قانون الشرطة رقم 109 لسنة 1971 على النص نفسه أيضاً، وكذلك المادة 3 من قانون الشرطة رقم 34 لسنة 1955، وكذلك قانون رقم 61 لسنة 1964، للمزيد راجع عادل أبو الخير، البوليس الإداري (1 دار الفكر الجامعي: الإسكندرية 2008) 78 .

³³ عصام الدبس، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2014) 457.

³⁴ أحمد ياسين القرالة، النظرية العامة للنظام العام وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي (رسالة دكتوراه: الجامعة الأردنية 1996) 67.

يعتبر النظام العام بأنه مجموعة من الشروط التي تلزم للحفاظ على الأمن، والآداب العامة، وحيث لا يمكن الاستغناء عنها لقيام علاقات مبنية على أساس سليم ما بين المواطنين، وتم تعريفه ضمن إطار سلبي باعتباره حالة قائمة، تتعارض مع حالة قائمة أخرى، وهي الفوضى، وهذا يدل على ارتباط مفهوم النظام العام بالنشاط الإداري السلبي، وهو الضبط الإداري، وهو ما يقوم به الضبط الإداري من النشاط السلبي، الذي يقوم على التقييد والحظر، في سبيل تحقيق النظام العام، بمعنى أن النظام العام له مدلول منع إيقاع الفوضى والاضطرابات، تبعاً لارتباطه بالضبط الإداري، الذي يشكل نشاطاً سلبياً للإدارة.³⁵

إلا أن هناك توجه آخر، كان ينظر إلى النظام العام بمدلول إيجابي، باعتباره يقوم على اختفاء وإقصاء الاضطرابات، والفوضى، حيث يحقق السكينة، والأمن للمجتمع لتحقيق الانسجام، ويقوم الضبط الإداري على الحفاظ على النظام العام بشقه المادي، بمعزل عن الشق المعنوي، أي على الجانب الظاهر فقط، ولكن الفقه الفرنسي كان له موقف مغاير من الركن المعنوي في النظام العام، استناداً لما له من دلالات في الحفاظ على الآداب العامة، التي تقترب بالجانب المعنوي، إضافة إلى الجانب المادي في الحفاظ على القيم العليا، وعلى الأخلاق.³⁶

ويرى الفقيه بورديو أن النظام العام يتجاوز إطاره الضيق ليدخل في الإطار الاقتصادي، حيث إن السياسة الاقتصادية لها دور مهم في الحفاظ على النظام العام، والأمن العام في الدول الحديثة، ويمكن للإدارة التدخل بصفتها ضبطاً إدارياً لحدّ من نشاطها، حتى لا تمسّ بالحريات العامة.³⁷

يعتقد الباحث أن النظام العام هو مفهوم يتعلق بالجانب الأمني والبوليسي كون الهدف من النظام العام منع الاضطرابات والفوضى في داخل المجتمع، بالتالي هو منافي لما قد يشكل مس بالجانب الأمني من فوضى واضرابات ومساس باستقرار المجتمع وحالة السلم الأهلي، وهذا ما يفسر تسمية الضبط الإداري

³⁵ فيصل نسيغة ورياض دنش، النظام العام (2013) 5 مجلة المنتدى القانوني 166.

³⁶ المرجع السابق 166.

³⁷ مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر (رسالة ماجستير: جامعة الجزائر 1999) 3.

تجدد الإشارة إلى أنه سيتم التطرق بشكل أوسع لمفهوم النظام العام، وذلك في الفصل الثاني من هذه الدراسة، وذلك ضمن إطار تقييد الحقوق والحريات حفظاً للنظام العام.

بالبوليس الاداري كون اغراض الضبط الاداري المتمثلة بحفظ النظام العام ترتبط ارتباطاً وثيقاً بنشاط البوليس الاداري.

وبعد ان تعرفنا على الاطار التنظيمي للضبط الاداري، وماهيته، وما يتعلق بالجانب النظري له، لا بد لنا من التعرف على الجانب الاجرائي للضبط الاداري، وذلك من من خلال معرفة وسائل الضبط الاداري في المطلب التالي.

المطلب الثاني: وسائل الضبط الإداري

تقوم السلطة التنفيذية عن طريق هيئات الضبط الإداري³⁸، بممارسة سلطات الضبط الإداري عن طريق مجموعة من الأساليب، تستهدف تحقيق المصلحة العامة، والنظام العام، وتمتاز هذه الوسائل بكونها وسائل وقائية تهدف إلى منع زعزعة استقرار المجتمع والمصلحة العامة، وليست وسائل عقابية رادعة³⁹.

1-لوائح الضبط الإداري (لوائح البوليس)⁴⁰:

تقوم السلطة التنفيذية بتنظيم لوائح الضبط الإداري عن طريق هيئات الضبط الإداري، حيث تختلف من دولة لأخرى، وتستقل بها هيئات الضبط الإداري، دون أي تدخل تشريعي، إلا أن تدخل هيئات الضبط الإداري يتوقف على النطاق المسموح لها، فإذا كانت الحريات المقيدة من قبلها بموجب اللوائح قد حددها المشرع، وكفلها في نصوصها، تكون هنا هيئات الضبط الإداري مقيدة بحدود ما حدده المشرع، أما إذا أغفل المشرع تحديدها فتكون للسلطة التنفيذية الصلاحية المطلقة في تنظيم لوائح الضبط الإداري⁴¹.

³⁸ هيئات الضبط الإداري: السلطات المكلفة بتحقيق واجبات الضبط الإداري وصلاحياته ويرجع تحديد أشخاص الضبط الإداري إلى دساتير الدول، وبعضها يتحدد عن طريق تشريعات ولوائح خاصة وأنظمة، وحدده الفقه الفرنسي برئيس الدولة، ووزير الداخلية والمحافظين ومديري الأمن العام ورؤساء البلديات، أما في الأردن، فتتكون من جلالة الملك، ورئيس الوزراء ووزير الداخلية والحكام الإداريين (محافظ، مدير القضاء، المختار، رؤساء البلديات)، للمزيد راجع علي خطار شطناوي المرجع السابق 387-393 .

³⁹ عصام الدبس، مرجع سابق 473.

⁴⁰ لوائح الضبط الإداري: قرارات إدارية تنظيمية تصدر عن السلطة التنفيذية تقوم على تقييد حريات الأفراد بهدف المحافظة على النظام العام، للمزيد راجع محمد مصطفى العقارب، لوائح الضبط الإداري، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1993) 8 .

⁴¹ حسام مرسي، مرجع سابق 390.

وتعدُّ لوائح الضبط الإداري⁴²، جزءاً من التشريعات الثانوية، وهي التشريعات التي تصدر عن السلطة التنفيذية، ويحدد القانون هذه الجهة، وذلك في مادة تفويض الصلاحية التشريعية إلى جانب ما يصدر عنها من لوائح تنظيمية، وتنفيذية، وتعليمات⁴³، ومن الممكن أيضاً اعتبارها جزءاً من التشريعات المتخصصة لتنظيم مسائل إدارية، باعتبارها تصدر من جهة تنفيذية، بموجب نصّ في الدستور يمنحها صلاحيات إصدار تشريعات، ينحصر نطاقها بالتنظيم الإداري، وبسبب تخصص هذا النوع من التشريعات، فلا يمكن تصنيفها ضمن الهرم التشريعي، أي بالنسبة للقوانين، والتشريعات الثانوية، حيث إنها تتدرج هرمياً تبعاً للتسلسل الإداري لمصدرها⁴⁴، وإن معظم الدساتير أناطت مسؤولية حفظ النظام العام، والآداب العامة للسلطة التنفيذية الممثلة بمجلس الوزراء⁴⁵، باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري، وكذلك لرئيس الدولة في بعض الأحيان⁴⁶.

لم يحدد القانون الأساسي الفلسطيني صلاحية إصدار أنظمة، ولوائح الضبط الإداري بشكل صريح، إلا أنه أناط مسؤولية حفظ الأمن والنظام العام بمجلس الوزراء، على غرار كلٍّ من المشرع المصري، والمشرع الفرنسي، اللذين أعطيا هذه الصلاحية للسلطة التنفيذية ككل⁴⁷، وبالرجوع لأحكام القانون الأساسي أيضاً، نجد أن فصل أحكام الطوارئ أعطى صلاحيات لرئيس السلطة الوطنية إصدار مرسوم إعلان حالة الطوارئ، وهو ما يترتب عليه إصدار لوائح ضبط إداري، حيث إنه تم إصدار لوائح ضبط إداري من

⁴² لوائح الضبط الإداري تتمثل باللوائح التي تنظم لضبط النظام العام والسكينة العامة والصحة العامة، كاللوائح المنظمة للمحال العامة والخطرة، واللوائح التي تحمي البيئة وتمنع الضوضاء واللوائح المتعلقة بالصحة العامة كمراقبة الأغذية ونظافة الأماكن والوقاية من الأمراض المعدية، انظر إلى أنور رسلان، *القانون الإداري السعودي* (الإدارة العامة للبحوث: السعودية 1408 هـ) 266.

⁴³ دليل الصياغة التشريعية الصادر عن معهد الحقوق، بيرزيت (2000)، ص 27.

⁴⁴ المرجع السابق 27.

⁴⁵ انظر إلى المواد (63)، (69) من القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2005 المعدل لسنة 2003، والتي حددت اختصاصات مجلس الوزراء، وأناطت به صلاحية حفظ النظام العام والأمن الداخلي والصلاحيات التنفيذية والإدارية.

⁴⁶ رناد عبد الله، *الضبط الإداري في حالة الطوارئ: دراسة مقارنة بين النظامين القانونيين الفلسطيني والمصري* (رسالة ماجستير: جامعة بيرزيت 2013) 102.

⁴⁷ انظر إلى الفقرة السابعة من المادة (69) من القانون الأساسي الفلسطيني حيث جاء فيها: " يختص مجلس الوزراء بما يلي: مسؤولية حفظ النظام العام والأمن الداخلي". وبالتالي يكون لمجلس الوزراء حفظ النظام العام والسلامة العامة من خلال اتخاذ التدابير اللازمة = لذلك عن طريق ممارسة صلاحياته بإصدار اللوائح البوليسية، لوائح الضبط الإداري للحفاظ على النظام العام والأمن الداخلي باعتبار مجلس الوزراء له هذه الصلاحية لأنه ممثل عن السلطة التنفيذية.

الرئيس ياسر عرفات عندما تم إعلان حالة الطوارئ عام 2003، وكذلك من الرئيس محمود عباس عند إعلان حالة الطوارئ عام 2007، بالتالي، أصبح كعرفٍ دستوريٍّ صلاحيةً رئيس السلطة الوطنية بإصدار لوائح الضبط الإداري⁴⁸.

ومن خلال استقراء التشريعات المقارنة، فإن المشرع الفرنسي في دستور عام 1958، قد أعطى صلاحية إصدار أنظمة الضبط للسلطة التنفيذية، وحيث يشترط أن لا تخالف نصاً تشريعياً، وأن تصدر بصورة قواعد عامة مجردة، وأن تلتزم بتطبيق المساواة بين الأفراد في هذه اللوائح، ولا بدّ أن تكون اللوائح مجدية في توكي الخطر، وأقل ضرر، بحيث لا تزيد عن الحدّ المطلوب بشكل يؤدي إلى تقييد الحريات⁴⁹.

وتختلف جهة إصدار لوائح الضبط بين أفراد هيئات الضبط الإداري من دولة لأخرى، فمثلاً في مصر يختص رئيس الجمهورية بإصدار لوائح الضبط الإداري، وذلك وفقاً لدستور عام 1971، حتى أنه لم يعط فكرة التفويض من قبل رئيس الجمهورية لأحد هيئات الضبط الإداري الأخرى، فهو بذلك أعطى الاختصاص بشكل مطلق وحصري لرئيس الجمهورية في إصدار اللوائح دون غيره⁵⁰، وهذا ما تضمنه كذلك دستور مملكة البحرين بإعطاء الملك صلاحيات إصدار لوائح الضبط الإداري⁵¹.

إلا أن دائرة اختصاصات أفراد هيئات الضبط الإداري في مجال إصدار اللوائح الإدارية، قد اتسعت أكثر في دستور مصر عام 2012، وذلك أيضاً ما تضمنه دستور عام 2014، حيث شملت إصدار لوائح الضبط الإداري لرئيس مجلس الوزراء بموافقة مجلس الوزراء، وحيث إنه لم يتم التطرق لمسألة التفويض في إصدار اللوائح.

⁴⁸ ريناد عبد الله، مرجع سابق 105.

⁴⁹ إسماعيل البديري وآخرون، *الأساليب القانونية لحماية البيئة من التلوث*، (السنة السادسة) 2 مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية انظر إلى ما نص عليه مجلس الدولة الفرنسي تطبيقاً على ضرورة أن تكون لوائح الضبط الإداري مجدية في توكي الخطر وعدم المبالغة في تقييد الحريات إلا بالقدر الكافي: " هيئات الضبط الإداري لا تملك تحديد عدد الحيوانات التي يؤويها أصحابها في مساكنهم لان هناك وسائل أخرى للوقاية مما يسببه إيواؤها من إزعاج".

⁵⁰ إسماعيل البديري، مرجع السابق 65.

⁵¹ نصت المادة 39 من دستور مملكة البحرين لعام 2002 على ما يلي: "يضع الملك، بمراسيم، لوائح الضبط واللوائح اللازمة لترتيب المصالح والإدارات العامة بما لا يتعارض مع القوانين".

وتتمثل وسائل لوائح الضبط الإداري في الحظر، والمنع، والإذن المسبق (الترخيص)، والإخطار، وتنظيم النشاط على النحو الآتي:

أولاً: الحظر أو المنع: تتمثل بقيام الإدارة ممثلة بهيئات الضبط الإداري بمنع، وحظر ممارسة نشاط معين مخالف للنظام العام، والآداب العامة، ومن الممكن أن يكون هذا النشاط محظوراً بشكل كامل بموجب اللوائح الضبطية⁵².

وحيث إن الحظر الكلي والتام لفعل ما سيتناقض مع مفهوم الدولة الديمقراطية، وسيهمش فكرة الموازنة ما بين النظام العام، وبين الحقوق، والحريات، وسيؤدي إلى المساس بالحقوق، والحريات الأساسية، المكفولة بموجب الدساتير، إلا أنه أحياناً ضروري؛ لمنع وقوع مخالفة لأغراض الضبط الإداري، وللنظام العام، والآداب العامة، كما هي الحال بالنسبة للحظر المطلق والتام لبيوت البغاء⁵³.

إلا أن هناك رأياً مغايراً للفقهاء محمود البناء، الذي يرى أنه ليس لسلطة الضبط الإداري أن تمارس الحظر المطلق؛ لأن ذلك سيعادل إلغاء الحرية، وليس مجرد تقييدها⁵⁴، فإن الحظر يكون نسبياً من خلال منع ممارسة النشاط في وقت معين، أو مكان معين، كأن تقوم السلطة بمنع التجول في منطقة معينة لفترة مؤقتة؛ حفاظاً على النظام العام⁵⁵.

يعتقد الباحث أنه لا بدّ أن تكون هناك موازنة ما بين القيد، والحق، بمعنى أنه لا بدّ أن يكون الحظر غير ماسٍ بأصل الحق، وأن يستهدف هذا القيد المصلحة العامة، والمشروعة جراً تقييد الحقوق الفردية،

⁵² إبراهيم الغناني، دراسة قانونية حول الضبط الإداري، بحث منشور على شبكة الأنترنت على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://www.mohamah.net/answer/19963/%D8%AF%D8%B1%D8%A7%D8%B3%D8%A9-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A%D8%A9-%D9%87%D8%A7%D9%85%D8%A9-%D8%AD%D9%88%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B6%D8%A8%D8%B7-%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AF%D8%A7%D8%B1%D9%8A> Visited on 20-9-2016

⁵³ المرجع السابق.

⁵⁴ يجيز مجلس الدولة الفرنسي أن السلطة التنفيذية لها الصلاحية بأن تحظر عمل المصورين المتجولين في أماكن وساعات معينة، وذلك لمنع إعاقة المرور إذا اعترض المارة على تصويرهم من المصور المتجول، ولكن من جانب آخر قام المجلس بإلغاء الحظر الذي يجيز للإدارة ممارسته على المصورين المتجولين في مناطق ومساحات واسعة؛ وذلك لأنه لن تتحقق الصعوبات المرتبطة بإعاقة المرور، والتي ستؤدي للإخلال بالنظام العام، والتي بموجبها تم فرض الحظر في المناطق الضيقة، بينما في المناطق الواسعة، لن يؤدي بنفس النتيجة، وهي إعاقة المارة، بالتالي اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن هذا القيد مبالغ فيه بتعميم الحظر، انظر إلى محمود البناء، مرجع سابق 368.

⁵⁵ محمود البناء، مرجع سابق 369.

فلا بد أن يكون الحظر نسبياً كما يرى البناء؛ لأنه سيقوم على عمل موازنة بين ممارسة الحرية، وبين حفظ النظام العام بشكل لا يؤدي إلى التعسف في هذا الحظر، وحتى أن فكرة الحظر المطلق تكون في الأعمال غير المشروعة كما هو الحال في بيوت البغاء، فإنها مجرمة بموجب قوانين أخرى فلا حاجة لتدخل سلطات الضبط الإداري في إصدار لوائح الضبط بشأنها، والعمل على الحظر الكلي لها؛ لأنها من الأساس أعمال غير مشروعة، بموجب قوانين أخرى تختص بها. وتعدّ وسيلة الحظر وسيلة أخيرة، واستثنائية⁵⁶، حيث تلجأ إليها الإدارة في حال تعذر المحافظة على استقرار النظام العام بالوسائل الأخرى، ولا بدّ أن تتفق مع القوانين، وخاصة مع الدساتير التي نظمت مسألة الحقوق، والحرّيات، وكما هو وارد في المادة (111) من القانون الأساسي الفلسطيني، إذ " لا يجوز فرض قيود على الحقوق، والحرّيات الأساسية إلا بالقدر الضروري؛ لتحقيق الهدف المعلن في مرسوم إعلان حالة الطوارئ"، وذلك تماشياً مع فكرة الحظر النسبي، وليس الحظر المطلق⁵⁷.

ثانياً: الترخيص أو الإذن المسبق: ويتمثل ذلك من خلال ضرورة الحصول على ترخيص⁵⁸، أو إذن مسبق من قبل الإدارة لممارسة نشاط معين⁵⁹، حيث لا يمكن ممارسته دون موافقة الإدارة، أو دون الحصول على رخصة وتصريح لممارسته⁶⁰.

⁵⁶ انظر إلى أمر بشأن حظر تقديم المشروبات الروحية في المحال العامة خلال أيام شهر رمضان المبارك رقم (483) لسنة 1957، حيث يشكل حظراً جزئياً؛ لأنه فقط في شهر رمضان، وذلك حفاظاً على قدسية الشهر، والنظام العام، حتى لا يشكل تقديم المشروبات الروحية المحرمة خدشاً له خلال الشهر المبارك.

انظر كذلك إلى نظام الصحة العامة (فحص الأسماك) (قطاع غزة) لسنة 1972، والتي تقضي بحظر بيع الأسماك إلا بعد فحصها من طبيب بيطري، وذلك حفاظاً على الصحة العامة، ولمكافحة التسمم وانتشار الأمراض.

انظر إلى قرار مجلس الوزراء رقم (167) لسنة 2004 بنظام عمل الأحداث طبقاً لقانون العمل رقم (7) لسنة 2000 حيث تضمن في المادة الأولى منه على حظر عمل الأحداث أكثر من ست ساعات ونصف يومياً. حفاظاً على الصحة العامة للأطفال.

انظر كذلك إلى قرار وزير العمل رقم (2) لسنة 2004 بالأعمال الخطرة أو الشاقة التي يحظر تشغيل النساء فيها حفاظاً على الصحة العامة.

⁵⁷ بشر صلاح العاوير، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني (رسالة ماجستير: جامعة الأزهر 2013) 54.

⁵⁸ انظر إلى ترخيص لممارسة أي حرفة تجارية أو أي شغل آخر في اختصاص مجلس المنطقة عام 1985، المنشور في (المناشير والأوامر والإعلانات، الاحتلال الإسرائيلي - قطاع غزة)، بتاريخ 15-1-1985، العدد 62، صفحة 701.

⁵⁹ نصت المادة (5) من قانون الأحزاب السياسية رقم (15) لسنة (1955)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 3-4-1955، العدد 1223، ص 278 على طلب الترخيص حيث جاء فيها: "يقدم طلب الترخيص بتأليف حزب سياسي إلى وزير بواسطة متصرف اللواء الذي سيكون فيه مركز أعماله الرئيسي. ويرفق به أربع نسخ من النظام الأساسي للحزب المنوي تأليفه ويعين فيه محل التبليغ وعنوانه".

إلا أن القانون يتدخل لتنظيم ممارستها ليس أكثر، فمثلاً ممارسة الشعائر الدينية، وهو حق مكفول بموجب القانون الأساسي، ولا يحتاج للحصول على إذن مسبق لممارسته، إلا أنه إذا ترتب عليه خدش للمجتمع، أو مساس بعقائد الآخرين، وتعد على حقوقهم، عندها يتدخل القانون؛ لكي لا تؤثر نتائج هذا الفعل على النظام العام⁶¹، ومن الممكن أن يكون الترخيص منظماً لممارسة مهنة معينة⁶²، وأما المشرع الجزائري، فقد قام بالنص عليه في المرسوم 91/176، المؤرخ في 28 ماي 1991، بتحديد الشروط الواجب توافرها للحصول على رخصة بناء، وبالتالي، فإن المرسوم هنا قد شكل شكلاً من لوائح الضبط الإداري، التي تنظم آلية إعطاء ترخيص وإذن مسبق لمسألة البناء⁶³.

ومن الممكن أن يكون المشرع قد تعسف في إعطاء صلاحيات واسعة لهيئات الضبط الإداري في ممارسة أسلوب الحصول على إذن مسبق، أو ترخيص، بشروط تعسفية مجحفة، تمس بأصل الحقوق والحريات، ولا يمكن أن تشكل من وجهة نظر البعض مجرد ضوابط بهدف انتظام سير الاستقرار، والمحافظة على النظام العام⁶⁴، كالمساس بحق التجمع السلمي، وحق عقد الاجتماعات العامة، كما هو في قانون الاجتماعات العامة رقم (12) لسنة 1998.

ثالثاً: الإخطار: يكون الإخطار عبارة عن تبليغ للإدارة بتاريخ، ومكان وقوع نشاط معين؛ وذلك بهدف اتخاذ الإدارة للتدابير اللازمة، لحفظ النظام العام، فلا يحتاج لموافقة مسبقة، أو رد مسبق، أو إذن من

⁶⁰ انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (23) لسنة 2001: "حيث إنّ المستدعي ضدها الأولى قد أصدرت الرخصة الممنوحة للمستدعي ضده الثاني في ظل نزاع حول ملكية العقار حسبما بينا آنفاً، وحيث إن إصدار الرخصة يكون قد تم دون التقيد بأحكام القانون؛ فإن قرار منح الرخصة للمستدعي ضده والمطعون فيه بموجب هذه الدعوى يكون منعزلاً وحرماً بالإلغاء. وعليه فإننا نقرر قبول الدعوى وإلغاء الرخصة المطعون فيها".

⁶¹ بشر العاوري، مرجع سابق 55.

⁶² انظر إلى قانون ترخيص كتاب الاستدعاءات رقم (42) لسنة 1956 المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-12-1956، العدد 1310، صفحة 2335.

⁶³ خروبي محمد، *الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر* (رسالة ماجستير: جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013) 7.

⁶⁴ نصت المادة (2) من قانون الاجتماعات العامة رقم (12) لسنة (1998)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 13-3-1999، العدد 28، ص 6 على ما يأتي: "للمواطنين الحق في عقد الاجتماعات العامة والندوات والمسيرات بحرية، ولا يجوز المس بها أو وضع القيود عليها إلا وفقاً للضوابط المنصوص عليها في هذا القانون"، وقد نصت الفقرة (ج) من المادة (4): "دون المساس بالحق في الاجتماع، للمحافظ أو لمدير الشرطة أن يضع ضوابط على مدة أو مسار الاجتماع المنصوص عليه في المادة (3) بهدف تنظيم حركة المرور، على أن يبلغ المنظمون بهذه الضوابط خطياً بعد 24 ساعة على الأكثر من موعد تسليم الإشعار"، بالتالي من الممكن أن يعتبرها البعض مساساً بالحق في التجمع السلمي، وعقد الاجتماعات، والانضمام للنقابات، وتشكيل جمعيات، كل ذلك ينصب في إطار التجمع السلمي، بالتالي من الممكن اعتبارها مساساً بعدد من الحقوق من قبل هيئات الضبط الإداري تحت طائلة لوائح الضبط الإداري، من خلال وسيلة الأذن المسبق أو الترخيص، وبالتالي من الممكن أن لا تحقق أغراض الضبط الإداري بحفظ النظام العام، لأنها من الممكن أن تشكل فوضى من قبل المعارضين للمساس بحقوقهم.

الإدارة لممارسة هذا النشاط، إنما هو مجرد إعلام، وإخبار بوقوع النشاط؛ حتى تقوم الإدارة باتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك⁶⁵، وأما بالنسبة لحرية الاجتماعات العامة، فهي مكفولة في القانون الأساسي.

حدّدت المادة (11) من قانون الاجتماعات العامة رقم (12) لسنة 1998 ضرورة توجيه إشعار للمحافظ قبل 48 ساعة من موعد عقد الاجتماع، في حين جاء في قرار وزير الداخلية رقم (1) لسنة 2000 بأن الترخيص⁶⁶، الوارد في قانون الاجتماعات العامة يجب أن يتضمن شروطاً معينة، وبالتالي، فإنه أدرج حق الاجتماعات العامة من إطار الإخطار إلى إطار الترخيص، والإذن المسبق⁶⁷، والذي يترتب عليه: إما الموافقة، أو الرفض، وذلك بعد إحالتها من المحافظ إلى مدير الشرطة⁶⁸، والذي بدوره يقوم بالرد على الإشعار الموجه على شكل ترخيص مكتوب، وفق صيغة يقرها مدير عام الشرطة⁶⁹.

ولذلك يعتقد الباحث أن الحق في الإضراب حق مشروع بموجب المادة (25) من القانون الأساسي الفلسطيني⁷⁰، وبالرجوع لأحكام المادة (67) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000، نجد أنها نظمت مسألة الإضراب في المنشآت الخاصة، بأشراطها الإخطار المسبق من قبل الجهة التي تنوي الإضراب، إلى الطرف الآخر، أو الوزارة قبل مدة أسبوعين؛ وذلك لكي تتخذ الوزارة التدابير اللازمة، والإجراءات الوقائية لمنع وقوع ما قد يخلّ بالنظام العام في يوم الإضراب⁷¹.

⁶⁵ عصام الدبس، مرجع سابق، 488.

⁶⁶ انظر إلى قرار محكمة العدل العليا رقم 23 لسنة 2001 والذي تضمن ما يأتي: " قرار المستدعى ضده نائب مدير عام الصيدلة برفض طلب فتح صيدلية يعد مخالفاً للقانون ويشكل اعتداء على الصلاحية المناطة بوزير الصحة استناداً للمادة 28 من نظام مزاوله مهنة الصيدلة لسنة 1998، والتي نصت على أنه لا يجوز إنشاء أية مؤسسة صيدلانية إلا بترخيص من الوزير."

⁶⁷ نصت المادة (34) من قانون تنظيم المدن والقرى رقم (79) لسنة (1966) المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 25-9-1966، العدد 1952، ص 1921 على ما يأتي: " لا يجوز المشروع ضمن مناطق التنظيم المعلنه في عمل يتطلب القيام به الحصول على رخصة، ولا يجوز تنظيم أو إعمار أية أرض أو استعمالها استعمالاً يتطلب الحصول على رخصة إلى أن تصدر رخصة بذلك العمل أو التنظيم أو الإعمار أو الاستعمال، ولا تمنح مثل هذه الرخصة إلا إذا كانت مطابقة لهذا القانون والأنظمة الصادرة بموجبه، ومخطط التنظيم الهيكلي والتقسيمي، أو لمخطط التقسيم والأحكام والتعليمات، التي تشكل جزءاً لا يتجزأ منها."

⁶⁸ انظر إلى قرار وزير الداخلية رقم (1) لسنة 2000 بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون الاجتماعات العامة رقم (12) لسنة (1998)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 30-6-2000، العدد 33، ص 68

⁶⁹ بشرالعاور، مرجع سابق، 56.

⁷⁰ نصت المادة (25) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 19-3-2003، العدد صفر، ص 5 على ما يأتي: " الحق في الإضراب يمارس في حدود القانون."

⁷¹ قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 25-11-2001، العدد 39، ص 7.

وكذلك وضّحت المادة ما يتعلّق بإضراب القطاع الحكومي، بأن يكون التنبيه قبل أربعة أسابيع من الإشعار، أو الإخطار، وكذلك وضّح القرار بقانون رقم (11) لسنة 2017⁷²، بشأن تنظيم ممارسة حقّ الإضراب في الخدمة المدنية⁷³.

وبالتالي، فإن معيار التمييز بين كل من الترخيص (الإذن المسبق، التصريح)، وبين الإخطار هو القصد، فالقصد من الإذن المسبق، هو الحصول على الموافقة أو الرفض، حيث يترتب على الموافقة السماح بممارسة النشاط، بينما الرفض يكون قطعياً، ويتمثل بمنع ممارسة النشاط المنوي، أما الإخطار، فالقصد منه مجرد إشعار الإدارة، ولفت نظرها، وتبليغها بموعد إقامة النشاط؛ حتى يتسنى لها اتخاذ الإجراءات اللازمة.

رابعاً: تنظيم النشاط: يقوم نظام الضبط الإداري بتنظيم نشاط الأفراد في مجالات مختلفة، من خلال وضع أنظمة تنظم عملاً معيناً ونشاطات تتبع فئة معينة كالحرف، والصناعات، والمرور، ونظام الأسواق، وغيرها، وجاء في حكم لمحكمة العدل العليا ما يلي: " أثبتت البيئة أن هناك أشخاصاً آخرين يتعاطون المهنة نفسها في السوق، ولم يصدر قرار يمنعهم من تعاطي هذه المهنة فيه أسوة بالمستدعين، وفي هذا إخلال بمبدأ المساواة، مما يترتب عليه إلغاء القرار"⁷⁴.

ويعدّ تنظيم النشاط أقلّ وسيلة من وسائل الضبط الإداري خطورةً، وتشدداً، على خلاف الحظر، وقضى مجلس الدولة الفرنسي في عام 1924، بضرورة قيام السلطات باتخاذ التدابير الكافية لتأمين حياة الناس من المخاطر، التي من الممكن أن تقع جراء المساكن المقامة من الخشب، بدلاً من حظر بنائها، أي أنه

⁷² نصت المادة (2) من القرار بقانون بشأن تنظيم ممارسة حق الاضراب في الوظيفة العمومية رقم (11) لسنة 2017، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 29-5-2017، العدد 133، ص6 على ما يأتي: " تطبيق أحكام المادة رقم (67) من قانون العمل رقم (7) لسنة 2000م، المتعلقة بالإضراب في المرافق العامة على إضراب الموظفين في الوظيفة العمومية."

⁷³ يتضح ان هذه التشريعات نصّت على ضرورة توجيه إخطار للإدارة قبل ممارسة النشاط؛ وذلك بهدف اتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك، حفاظاً على النظام العام، لكن دون حاجة لموافقة الإدارة، وذلك ما يميز الإخطار عن الأذن المسبق أو التصريح (الترخيص).

⁷⁴ عدنان عمرو، القانون الإداري الفلسطيني (جامعة القدس: 2000) 24.

بذلك اتخذ الوسيلة الأقل خطورة، وهي تنظيم النشاط، بدلاً من اتباع أسلوب الحظر، الذي هو أشد وسائل الضبط الإداري⁷⁵.

2-الجزاء الإداري الوقائي: تتمثل بالجزاءات، أو العقوبات الإدارية، التي تنظمها الإدارة عن طريق الوزارات المختلفة، حيث يراد بها إلزام الأفراد بلوائح الضبط الإداري المقررة في كل منشأة⁷⁶، ويتضمن عددٌ من التشريعات أبواباً خاصةً بالعقوبات المقررة في حال مخالفة هذه اللوائح، مثل قانون وقاية الصيد رقم (8) لسنة 1966، والذي تضمن قيوداً على عملية الصيد مثل: منع صيد الطيور النافعة، والصيد بالأسلحة، والرشاشات، ومن يخالف ذلك تترتب عليه عقوبات جزائية⁷⁷.

وحيث يعدّ الجزاء الإداري إجراءً وقائياً، يقوم على حظر ما يمكن أن يخلّ بالنظام العام، وما قد يمسّ المصالح المادية، والأدبية، فهو ليس عقاباً، وإنما تدبيرٌ وقائيٌّ، وقد يكون الجزاء الإداري معنوياً كالاتصال الإداري، وتقييد الحرية، والإبعاد، أو المنع من السفر، أو مهنيّاً كسحب الترخيص، وقد يكون مادياً كالمصادرة الإدارية⁷⁸.

من الممكن أن يختلط مفهوم كلٍّ من العقوبات الإدارية مع العقوبات الجزائية فيما يتعلق بالجانب المعنوي، كالاتصال الإداري، حيث إنّ كلاهما يتحد في الشكل من حيث عقوبة التوقيف، أو حجز حرية الشخص⁷⁹، فإنّ هناك عدداً من الفروق بينهما سنتحدث عنها لاحقاً في الضبط القضائي.

فالجزاء الإداري مؤقت لفترة معينة؛ حتى يتم أخذ الحيطة والحذر، ودرء الخطر المحتمل منه المساس بالنظام العام⁸⁰، وتشكل المصادرة الإدارية جزءاً إدارياً مادياً توقعه الإدارة؛ لمواجهة بعض الجرائم الإدارية، حيث تتمثل باستيلاء الإدارة على بعض أموال الشخص، الذي ارتكب المخالفة كجزاء إداري

⁷⁵ عصام الدبس، مرجع سابق 484.

⁷⁶ المرجع السابق 489.

⁷⁷ نصت المادة (7) من قانون وقاية الصيد الاردني رقم (8) لسنة 1966، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 20-2-1966، العدد 1902، ص 194 على ما يأتي: "كل من يخالف أحكام هذا القانون أو أية أنظمة أو إعلانات صدرت بموجبه يعاقب بغرامة لا تتجاوز العشرة دنانير أو الحبس لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً أو بكلا العقوبتين، فإذا تكررت المخالفة بذات السنة المالية الممنوحة عنها الرخصة تسحب منه الرخصة، ويصادر السلاح المستعمل في الصيد.

⁷⁸ عادل أبو الخير، مرجع سابق 250 .

⁷⁹ المرجع السابق 250 .

مادي⁸¹، من الممكن أن يكون ذلك من خلال مصادرة الأجهزة والمعدات المستخدمة، كاستخدام مكبرات الصوت، وتجاوز الصوت المسموح فيه، وهو ما نصّ عليه قانون البيئة المصري لعام 2009؛ لأن ذلك سيشكل إضراراً بالسكينة العامة، حيث سيشكل ضوضاء، وتأتي الإدارة لفرض ذلك؛ حفاظاً على أغراض الضبط الإداري⁸².

3- أوامر الضبط الإداري: وتشتمل أوامر الضبط الإداري على مجموعة من القرارات الفردية، التي تصدر عن هيئات الضبط الإداري، التي تخصّ أفراداً معينين بذاتهم، كالأمر الصادر بهدم منزل آيل للسقوط، وقد تكون قرارات تنظيمية بحق مجموعة من الأفراد، كالأمر الصادر بمنع قيام مظاهرة، أو تحريم النقاط الصور في مناطق معينة⁸³، ومن الممكن أن تصدر عن الإدارة دون الاستناد إلى قاعدة قانونية، وذلك ضمن صلاحياتها في اتخاذ التدابير اللازمة لحفظ النظام العام، وهي سلطة تقديرية للإدارة، ليست مقيدة بنصّ قانوني معين بحاجة للرجوع إليه⁸⁴ عند إصدارها قرارها، فهي تقتضي فقط توافر معيار المصلحة العامة⁸⁵، إلا أن البعض يرى أنه لا بد أن تستند إلى نصّ تشريعي؛ لتحقيق شروط القرار الإداري بالالتزام بمبدأ المشروعية، وحتى لا يكون القرار معيباً بعيب الشكل، أو الإجراءات، وعيب مخالفة القانون، والتي تتدرج ضمن عيوب القرار الإداري⁸⁶.

⁸⁰ عادل أبو الخير، مرجع سابق 250.

⁸¹ أحمد خورشيد حميدي ورائدة خضر، الأساليب القانونية للحماية من الضوضاء، دراسة مقارنة، دراسة صادرة عن مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، 73.

⁸² أحمد خورشيد وآخرون، مرجع سابق 73.

⁸³ هاني الطهراوي، مرجع سابق 345.

⁸⁴ المرجع السابق 345.

⁸⁵ **القرار الإداري:** هو القرار الصادر عن سلطة وطنية عامة، بإرادتها المحضة المنفردة، ويستهدف تحقيق مصلحة عامة ويكون منسجماً مع مبدأ المشروعية، يقصد إحداث أثر قانوني، وتغير في المراكز القانونية، ويقوم معيار التمييز بين القرار الإداري الفردي، الذي يستهدف فرداً معيناً، مثال ذلك قرار وزير بإقالة موظف من موظفي الوزارة وإحالته للمعاش، وبين القرار الإداري التنظيمي الذي يستهدف تنظيم مسألة معينة لعدد من الموظفين أو فئة معينة من العاملين في الوزارات في قسم أو وحدة إدارية معينة، ومثالها إصدار رئيس المجلس الشعبي البلدي قراراً لمنع الباعة المتجولين من البيع في شارع معين، للمزيد راجع بن كدة نور الدين، مبدأ المشروعية في القرار الإداري (رسالة ماجستير: جامعة محمد خيضر 2015) 26-44.

⁸⁶ جاء في قرار محكمة العدل العليا رقم 61 لسنة 1999 ما يأتي: "حيث إن قرار فصل المستدعي من البلدية المستدعي ضدها جاء بعدما تبين للأخيرة أن المستدعي قام بعملية اختلاس وتزوير، تستدعي عزله والاستغناء عن خدماته، وحيث إن المستدعي ضدها لم تنتظر نتيجة المحاكمة النهائية للمستدعي عما أسند إليه كما تتطلبه المادة 21 من نظام موظفي البلديات لسنة 1955، بل اتخذت قرارها بفصله طارحاً جانباً وجوب تطبيق أحكام هذه المادة، ومتجاوزةً فضلاً عن ذلك الإجراءات الواجب اتباعها والمنصوص عليها في الفصل السادس

4-التنفيذ المباشر (التنفيذ الجبري): يعدُّ التنفيذ الجبري من الوسائل، أو الطرق التي تلجأ إليها الإدارة، لاستخدام صلاحياتها بالضبط الإداري عنوةً، وباستخدام القوة المادية؛ بهدف الحفاظ على استقرار النظام العام، ومن الممكن أن تستخدم هيئات الضبط الإداري هذه الوسيلة إما تنفيذاً لحكم قضائي صادر عن المحاكم النظامية، أو الشرعية، وإما بموجب صلاحياتها التقديرية؛ حفاظاً على النظام العام إذا ارتأت الضرورة ذلك⁸⁷.

حيث يشترط للتنفيذ الجبري وجود نصّ تشريعي يخول هيئات الضبط الإداري صلاحية التنفيذ الجبري⁸⁸، وذلك في حالات معينة محدّدة، دون وجود حكم قضائي سابق، كقيام الإدارة بالحجز على راتب الموظف الحكومي⁸⁹، مثلاً في حالات معينة⁹⁰، أو كقيامها بإلغاء العلاوات، والبدلات، وقد تلجأ الإدارة كذلك

من النظام المذكور، من حيث تشكيل لجنة للتحقيق مع الموظف والعقوبات التي تصدر بحقه، والتي تعتبر إجراءات جوهرية لا يجوز تجاهلها لدى توقيع أية عقوبة ضد موظف من موظفي البلديات المصنفين، فإن ذلك كله يجعل من قرار البلدية المستدعي ضدها مخالفاً للقانون وواجب الإلغاء".

⁸⁷ عادل أبو الخير، مرجع سابق 262 .

⁸⁸ انظر إلى حكم محكمة التنازع الفرنسية في 08 أبريل 1935 - جريدة "Action Française" الذي تناول مسألة التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية، حيث نص على ما يأتي: "سبحة 7 فبراير 1934 قام محافظ الشرطة بباريس بحجز جريدة لأكسيون الفرنسية لدى كل المستودعين في باريس وفي محافظة السين، قامت الجريدة بمرافعته أمام القضاء العادي ووصل، الأمر إلى محكمة التنازع التي قضت بأن الإجراء المطعون فيه يشكل تعدياً يستتبع اختصاص القاضي العادي. وبعد ذلك التاريخ حدد الاجتهاد القضائي معالم التعدي، فنص على وجوده في حالة المساس الخطير بإحدى الحريات الأساسية، أو بالملكية الخاصة عن طريق قرار إداري يكون غير مرتبط = بكل وضوح بالسلطات المخولة للإدارة، أو عن طريق التنفيذ الجبري لقرار إداري حتى ولو كان شرعياً، ولكن لم تكن الإدارة مخولة لتنفيذه بالقوة. فالتنفيذ الجبري لقرار إداري لا يكون مشروعاً إلا إذا كان القانون ينص عليه صراحة، أو كانت هناك حالة استعجال تتطلب ذلك، أو لم تكن هناك أية عقوبة جزائية في حالة مخالفة القرار الإداري".

وجاء أيضاً في قرار لمحكمة العدل العليا رقم (25) لسنة 2005 ما يعطي صلاحية لبعض هيئات الضبط الإداري بالإخطار لإزالة البناء وفي حال لم يتم إزالته في المدة المحددة لذلك فيتم القيام بالتنفيذ الجبري من قبل هيئات الضبط الإداري استناداً إلى النص القانوني الوارد في قانون تنظيم المدن والقرى رقم (79) لسنة 1966 حيث تضمن القرار ما يأتي: "بتطبيق حكم القانون على هذه الوقائع في ضوء ما جاء في المادة 38 فقرة 1 من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية، والتي نصّت على "انه إذا تبين للجنة المحلية أو للجنة التنظيم اللوائية أن تعميم أي أرض، أو إنشاء أي بناء جرى بدون رخصة، أو خلافاً لمضمون الرخصة، أو خلافاً للأنظمة والأوامر والتعليمات السارية المفعول، أو خلافاً لأي مخطط تنظيم، و/أو إعمار مقرر، فعندها تصدر اللجنة المعنية، أو رئيسها، أو أي موظف مفوض عنها إخطار تنفيذ لذلك المالك وشاغلها والمتعهد ومعلم البناء". وكذلك ما جاء في الفقرة 7 من المادة المذكورة، والتي نصّت على أنه إذا لم يتم الشخص الصادر بحقه الأخطار خلال المدة المحددة باتخاذ الإجراءات لتنفيذ مضمونه، فلرئيس اللجنة المحلية أو المحافظ أو المنتصرف = حسب مقتضى الحال أو من ينيبانه أن يدخل إلى تلك الأرض، أو ذلك البناء وينفذ مضمون الإخطار، وتحصل المصاريف التي أنفقت في سبيل تنفيذ ذلك من صاحب الأرض، بالشكل الذي تحصل فيه الضرائب البلدية أو الحكومية، فإن المحكمة تجد أن القرار المطعون فيه قد صدر عن جهة مخصصة، ومتفق وأحكام القانون، وغير مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة".

⁸⁹ نصّت المادة (51) من قانون التنفيذ رقم (23) لسنة 2005 على ما يأتي: "لا يجوز الحجز على الأجور والرواتب والمكافآت وملحقاتها عن علاوات وبدلات، وما يستحق من معاشات ومكافآت، أو ما يقوم مقامها وفقاً لقانون التقاعد العام إلا بمقدار الربيع، وفي حالة تزامن الديون تكون لديون النفقة المقررة أولوية في الاستيفاء".

لأسلوب التنفيذ الجبري في حال انعدام الطرق الموازية الأخرى التي سبق ذكرها، والتي يمكن اللجوء إليها؛ للمحافظة على النظام العام، حيث إنه في حال تعذر تنفيذ الجزاءات الإدارية، أو حظر ممارسة النشاط، أو عدم القدرة على تنظيم مسألة معينة في لوائح ضببية، عندها من الممكن أن تقوم الإدارة بإجراء التنفيذ الجبري وفقاً لما تراه مناسباً⁹¹.

كرفض الأفراد تنفيذ قانون، أو لائحة، ولم ينظم القانون جزاءً لمن يخالفهما، عندها يجوز أن تلجأ الإدارة إلى التنفيذ الجبري، ولإدارة اللجوء إلى التنفيذ الجبري في حالة الضرورة، أي وجود خطر يهدد النظام العام، وقد تعذر تقاديه، ولا بدّ أن يكون هدف الإدارة من تدخلها تحقيق المصلحة العامة⁹²، وفي حال قيام حالة الخطورة الجسيمة، والضرورة القصوى، التي تتمثل بحالة الضرورة، لا بدّ من اتخاذ التدابير اللازمة، حتى وإن مسّت هذه التدابير، والإجراءات الحقوق والحريات، إلا أنها قامت من أجل دفع الخطر، ومنع الإخلال بالنظام العام بعد انعدام كافة الطرق الأخرى⁹³.

يعتقد الباحث أن هذا الأسلوب يتداخل مع أسلوب الجزاءات الإدارية، حيث إن فكرة قيام خطر جسيم، وتنفيذ جبري لعمل معين يمسّ بالحقوق، والحريات في حال قيام حالة الضرورة، فهو كفكرة الجزاءات الإدارية المعنوية، كالاتقال الإداري، فهو يمسّ بالحقوق، والحريات، ويكون كذلك في حالة الضرورة، التي تستدعي توقيف، وحجز حرية الشخص درءاً للخطر؛ إذا كان هذا الشخص يشكل وجوده حراً طليقاً خطراً عليه، أو على المجتمع.

ولا بدّ أن يكون من غير الممكن دفع الخطر بالطرق القانونية العادية⁹⁴، وأن ينصبّ الهدف من هذا التنفيذ الجبري على تحقيق المصلحة العامة والنظام العام، وأن ينحصر تصرف الإدارة في الحدود التي

⁹⁰ راند العدوان، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد، دراسة مقارنة بين الأردن ومصر (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2013) 84.

⁹¹ عادل أبو الخير، مرجع سابق 262.

⁹² عادل أبو الخير، مرجع سابق 262.

⁹³ بن ساسي بن الزين، مرجع سابق 40.

مثال ذلك قيام هيئات الضبط الإداري بإصدار أوامر بالقبض على من قام بتنظيم مظاهرات وتجمعات وفك اعتصامهم وتوقيفهم، المرجع السابق.

⁹⁴ عادل أبو الخير، مرجع سابق 262.

تستدعيها حالة الضرورة القائمة⁹⁵، ولا بدّ أن يتم اللجوء إلى وسيلة التنفيذ الجبري كآخر وسيلة، في حال تعذر اتخاذ أي إجراء قانوني آخر⁹⁶.

من الممكن كذلك أن نعدّ حالة الطوارئ الواردة في المادة (110) من القانون الأساسي بأنها تشكل حالة ضرورة، وفقاً لما هو مقصود في حالة التنفيذ الجبري⁹⁷، من جانب، فهي تعرف حالة الطوارئ بحالة وجود تهديد للأمن القومي، وهذا التهديد المقصود به الإخلال بالأمن العام، والنظام العام، وبالتالي، فهو يشير إلى ما هو وارد في مدول النظام العام، فتهديد الأمن القومي في حال وجود عصيان مسلح، أو حرب، أو غزو، سيؤدي حتماً إلى زعزعة استقرار المجتمع.

وبالتالي، فمن الممكن اعتبار ذلك نوعاً من أنواع التنفيذ الجبري، الذي ينصّ عليه القانون من خلال إعطاء هذه الصلاحية لإحدى هيئات الضبط الإداري، وهو رئيس السلطة الوطنية بإعلان حالة الطوارئ في البلاد؛ حتى يتسنى له ممارسة صلاحياته مع هيئات الضبط الإداري الأخرى؛ من أجل الحفاظ على النظام العام في ظلّ أزمة حالة الطوارئ.

ويعد أن تعرفنا على ما هيّة الضبط الإداري، والتشريعات المنظمة للضبط الإداري، والوسائل، وإجراءات الضبط الإداري، لا بد لنا من التعرف على ما هيّة دور المحافظ، في الضبط الإداري في ضوء التشريعات المنظمة لذلك، وذلك في المطلب التالي.

المطلب الثالث: التشريعات المنظمة لصلاحيات الضبط الإداري للمحافظ

⁹⁵ رائد العدوان، مرجع سابق 84.

⁹⁶ أقرّ مجلس الدولة الفرنسي بعدم مشروعية إجراءات الضبط الإداري التي اتخذها رئيس المجلس البلدي كأحد هيئات الضبط الإداري بحظر الاجتماعات العامة، إذا كان من الممكن تلافي وتوخي الأخطار التي تهدد النظام العام بمجرد تنظيمه بالإجراءات الضبطية التي يحق لها اتخاذها، راجع علي شطناوي، مرجع سابق 409.

⁹⁷ نصّت المادة (110) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 على ما يأتي: "عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم من رئيس السلطة الوطنية لمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً، 2- يجوز تمديد حالة الطوارئ لمدة ثلاثين يوماً أخرى بعد موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني بأغلبية ثلثي أعضائه، 3- يجب أن ينصّ مرسوم إعلان حالة الطوارئ بوضوح على الهدف والمنطقة التي يشملها والفترة الزمنية، 4- يحق للمجلس التشريعي أن يراجع الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي اتخذت أثناء حالة الطوارئ، وذلك لدى أول اجتماع عند المجلس عقب إعلان حالة الطوارئ، أو في جلسة التمديد، أيهما أسبق، وإجراء الاستجواب اللازم بهذا الشأن".

تتمركز صلاحيات الحاكم الإداري⁹⁸، أو المحافظ في حدود الوحدة الإدارية، أو المحافظة التي تتبع له؛ وذلك يعود لفكرة الاختصاص المكاني⁹⁹، أي أنه يختص في نطاق محافظته فقط، فتمتد صلاحياته ابتداءً من تلبية حاجات المواطنين، وحتى ضمان سلامة واستقرار الأمن والنظام في المجتمع، من خلال القيام بالإشراف على المشاريع، والمرافق العامة، من أجل تحقيق النفع العام، وهذا كله يدخل في إطار التدخل الإيجابي، بينما قد يتدخل المحافظ بشكل سلمي من خلال سلطة الضبط، التي تقيد الحقوق، والحريات للأفراد¹⁰⁰.

ولا بد أن يلتزم المحافظ بمبدأ المشروعية¹⁰¹، ضمن الصلاحيات المخولة له بموجب القوانين، وذلك من خلال القيام بعمل موازنة ما بين تمكين السلطة من القيام بمهامها من جهة، وحماية الأفراد من تجرير

⁹⁸ انظر إلى صلاحيات الحاكم الإداري (الوالي) في الحقبة العثمانية في قانون إدارة الولايات العمومية المؤقت الملغي لعام 1333، المنشور في (مجموعة عارف رمضان)، بتاريخ 9-9-9988، العدد صفر، ص 297
نصت المادة (20) من القانون السابق على اختصاصات الوالي حيث جاء فيها ما يأتي: "الوالي هو أكبر مأموري القوة الإجرائية في الولاية، ووكيل وممثل كل نظارة، ومسؤول عن إدارة الولاية العمومية".
نصت المادة (22) على ما يأتي: "من المقاصد العمومية التي يجب على الولاة تعقيها بصورة دائمة أمثال الأمور التالية: تأمين الراحة والأمن في داخل الولاية، تطبيق وصون أسس الحرية والمساواة والعدالة بين الأفراد والجماعات، تأمين صيانة الحقوق الشخصية، الحفاظ على الصحة العمومية وإصلاح الشروط الصحية...".
نصت المادة (23) على ما يأتي: "جميع دوائر وشعبات الولاية هي تحت نظارة وتفتيش الوالي".
نصت المادة (24) على ما يأتي: "الوالي مسؤول عن المحافظة على الراحة والأمن في الولاية.
الوالي يجري وظيفته العائدة للضابطة العدلية حسب ما هو معين في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ويؤدي وظيفته المتعلقة بالضابطة المانعة أيضاً بواسطة مأموري الملكية والناحية وهيئات البوليس".

وكان للولاة في زمن الحكم العثماني صلاحيات واسعة يقوم بها من تلقاء نفسه دون الرجوع إلى السلطات، مثل التدخل في صلاحيات القاضي للفصل في الأمور المالية، وبذلك كان هناك تعدي على القضاء، وكان من مهماته أيضاً تكليف شيوخ العشائر وحكام المدن للفصل في بعض الأمور، والمحافظة على الأمن والنظام داخل ولايته، وكانت مدة ولاية الوالي سنة واحدة قابلة للتجديد لمدة ثلاث سنوات، للمزيد راجع بثينة الجنابي، نظم الحكم والإدارة العثمانية في الوطن العربي (2011) 71 مجلة كلية التربية الأساسية 153.
⁹⁹ "يحدد المشرع النطاق المكاني، والذي بموجبه لا يجوز لأحد أفراد هيئات الضبط الإداري أن يتجاوزوه، فلا يجوز لمحافظ ما أن يصدر قراراً إدارياً يخص محافظة أخرى، وإلا كان قراره معيباً بغييب الاختصاص، وفيه تعدي من قبل سلطة على سلطة أخرى، وجاء = في محكمة القضاء الإداري المصري: "الاختصاص الوظيفي لكل موظف منوط بالمكان المعين، ولا يجوز لأي موظف تخطي حدود هذا الاختصاص إلا بتكليف من الجهة القائمة على شروط المرفق"، وقضت محكمة العدل الأردنية أيضاً في أحد قراراتها: "ينحصر اختصاص المتصرف بموجب قانون إدارة القرى بأن يحيل إلى التحكيم النزاع المتكون بين أشخاص يقيمون في المدينة، فإذا أصدر المتصرف قراراً بإحالة الخلاف المتكون بين مقيمين في القرية والمدينة إلى التحكيم، فيكون قد تجاوز اختصاصه ويتعين إلغاؤه"، للمزيد راجع نواف العازمي، ركن الاختصاص في القرار الإداري وأثاره القانونية على العمل الإداري، دراسة مقارنة ما بين القانونيين الإداريين الأردنيين والكويتيين (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2012) 72-74.

¹⁰⁰ فواز سليمان الهواوشة، الرقابة القضائية على قرارات الحكام الإداريين الصادرة بموجب قانون منع الجرائم (رسالة ماجستير: جامعة الأسراء 2008) 6.

¹⁰¹ مبدأ المشروعية: يقصد بهذا المبدأ سيادة حكم القانون، أي خضوع الحكام والمحكومين لحكم القانون، وأن القانون يجب أن يسري على

السلطة من جهة أخرى؛ لأن الحريات حتى لو تمت حمايتها بجملة من الضمانات، فإنها ليست مطلقة، فلا بدّ من التدخل، لوضع قيود وحدود على هذه الحريات، وفقاً لمبدأ المشروعية؛ حتى لا تتعسف سلطة الضبط الإداري الممثلة بالمحافظ فيها¹⁰².

لقد أصدر المشرع عدداً من القوانين، والتشريعات التي تنظم سير الحقوق، والحريات المنصوص عليها في الدساتير، وفي هذه القوانين صلاحيات لهيئات الضبط الإداري؛ لضمان سير ممارسة الحقوق، والحريات بانتظام، ودون المسّ بالأمن العام، ولدرء وقوع الجرائم وتفاديها، والحفاظ على استقرار النظام العام في المجتمع، وبموجب ذلك، قد تتدخل هيئات الضبط الإداري في الفصل في النزاعات ما بين الأطراف، وكذلك بالنسبة لتنظيم بعض المهن، والمرافق العامة؛ بهدف حفظ النظام العام، وسيتم تناول هذه الصلاحيات بموجب التشريعات المنظمة لها على النحو الآتي:

1- قانون تحصيل الأموال الأميرية رقم (6) لسنة (1952)، للمحافظ صلاحيات تتمثل بتجميع الأموال، والضرائب، والرسوم، والغرامات، والذمم المالية، والديون المستحقة لصالح خزينة الدولة¹⁰³، ويتم لتحقيق ذلك تشكيل لجنة تحصيل الأموال الأميرية يتزأسها المحافظ¹⁰⁴، وحيث تقوم اللجنة باستصدار قرارات

كل من الأفراد والإدارة على قدم المساواة، وحيث إن مبدأ المشروعية يحمل في طياته آليات قانونية وقضائية تعمل على مراقبة أعمال وتصرفات الإدارة من أي تعسف، أو إهدار لحقوق الأفراد، ويتولى هذه الوظيفة القضاء الإداري، الذي يمثل المنبع الأساسي في حماية المشروعية، وضمان احترام الحقوق والحريات، بالتالي، فإن مبدأ المشروعية يعني خضوع تصرفات وأعمال الإدارة القانونية والمادية لحكم القانون، ولا بدّ لتحقيقه توافر مبدأ الفصل ما بين السلطات، ووجود دستور، وخضوع الإدارة لرقابة القضاء، للمزيد انظر إلى عبد العالي بنلياس، مبدأ المشروعية شروطه والحدود الواردة عليه (2013) 3 سلسلة الاجتهاد القضائي المغربي 94.

انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (107) لسنة (2008)، المنشور في (المجلة القضائية)، بتاريخ 2009، العدد 2، ص صفر، بخصوص مبدأ المشروعية حيث نصّ على ما يأتي: " إذا كان الطعن بالإلغاء ابتداءً هو طعن موضوعي يقوم أساساً على اختصاص القرار الإداري، وليس الإدارة، فإن رقابة القضاء الإداري إنما تستهدف حماية المشروعية، التي تحكمها اعتبارات المصلحة العامة، وبذلك يكون ما قام به المستدعي ضده مخالفاً لمبدأ المشروعية، الأمر الذي يتعين معه إلغاء هذا القرار، وفيما يتعلق بالقرار المطعون فيه الثاني، وطالما أنه قد صدر عن المستدعي ضده قبل أن ينفذ قرار محكمة العدل العليا رقم (30) الصادر بالدعوى رقم (2007/491) فيكون قد صدر مخالفاً للقانون ويتعين إلغاؤه".

¹⁰² فواز سليمان الهواوشة، مرجع سابق 1.

¹⁰³ للوالي في القانون الجزائري صلاحيات حماية الأشخاص والممتلكات، والمحافظة على سير المصالح العمومية بانتظام، والمحافظة على الممتلكات العمومية، وضمان حراسة المباني العمومية، والتجهيزات الاستراتيجية وحمايتها، للمزيد راجع المواد (1.2) من المرسوم رقم 83-373 المؤرخ في 22-5-1983.

¹⁰⁴ نصت المادة (2) من قانون معدل لقانون تحصيل الأموال الأميرية رقم (81) لسنة (1966) على ما يأتي: "تعديل المادة (2) من القانون الأصلي على الوجه الآتي: " يشطب ما جاء فيها تعريفاً للحاكم الإداري، ويستعاض عنه بالمحافظ أو المتصرف أو مدير القضاء حسب مقتضى الحال، ونصت المادة (3) على حذف كلمة اللجنة والاستعاضة عنها بالحاكم الإداري "

بالحجز على أموال المكلف، سواء أكان مالكا أم مستأجراً، وفقاً لهذا القانون (المدين) للخرينة العامة، وعلى المقتنيات التي تخصه، وتقوم اللجنة بإصدار قرار بتحويل (الجابي)، وهو الشخص المخول بتحصيل الأموال بالدخول عنوةً إلى المنقول؛ أو العقار المراد حجزه لتنفيذ قرار الحجز.¹⁰⁵

وتقوم اللجنة التي يترأسها المحافظ بإصدار قرارات بحجز الأموال غير المنقولة، وتسجيل الأموال غير المنقولة باسم الخزينة بعد حجزها، وعدم تقدم أحد للمزايدة، وتسجلها بدائرة التسجيل والأراضي باسم الدولة، ويتم استثناء بعض الأمور من الحجز¹⁰⁶، وبموجب التعديلات لعام 1966 أصبحت اللجنة مؤلفة فقط من الحاكم الإداري، وهذا يدلّ بشكل واضح على توسيع صلاحيات الحاكم الإداري (المحافظ) في مجال تحصيل الأموال الأميرية.

وفي حكم لمحكمة العدل العليا الأردنية: "أجاز قانون تحصيل الأموال الأميرية للمحافظ الحجز على أموال المدينين، وملاحقتهم، واستيفاء الدين منهم على الفور، وله حق الحبس لإكراه المدين، أو الكفيل، أو المكلف قانوناً على الوفاء به، وعليه، فإن إجراءات تحصيل هذه الأموال التي أضاف عليها المشرع صفة المال العام، وكما عرفت المادة الثانية من القانون المشار إليه، بأنه جميع أنواع الضرائب، والرسوم، والغرامات، والذمم المتحققة للخزينة العامة، وحيث إن ما تصدره الإدارة، وما تتخذه من إجراءات لتحصيل الأموال العامة، لا يدخل في عداد القرارات الإدارية القابلة للطعن أمام محكمة العدل العليا بدعوى الإلغاء؛ لأنها إجراءات تنفيذية لتحصيل الأموال العامة بالطريق الإداري، وأن المنازعة بخصوصها لا

¹⁰⁵ قانون تحصيل الأموال الأميرية رقم (6) لسنة (1952)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-2-1952، العدد 1100، ص 84.

¹⁰⁶ نصت المادة (13) من قانون تحصيل الأموال الأميرية رقم (6) لسنة (1952) على ما يأتي: "يستثنى من الحجز ما يأتي:

أ. أي متاع تراه اللجنة لازماً للمكلف المتخلف في ملبسه ومسكنه مع عائلته=

ب. الأدوات والآلات والبذار والعلف والحيوانات اللازمة للمكلف من أجل زراعته أو مزاولة مهنته أو عمله حسب ما تراه اللجنة .

ج. المحصولات قبل الحصاد والبقول والفواكه غير الناضجة .

د. المسكن الشرعي والأرض اللازمة للمكلف من أجل كسب قوته مع عائلته حسب ما تراه اللجنة .

هـ. أي مبلغ زاد على الربيع من مرتب المكلف أو من مخصصات أعضاء مجلس الأمة .

و. أي مبلغ زاد على الربيع من مرتبات المتقاعدين من موظفي الحكومة .

ز. نفقات السفر للموظف وعضو مجلس الأمة عدا المياومات .

ح. مرتبات التقاعد المخصصة للأيتام والأرامل والنفقة المحكوم بها من قبل المحكمة الشرعية، أو من قبل محكمة أخرى ذات

اختصاص ."

تخرج عن كونها منازعة حقوقية، تختصّ بها المحاكم المدنية، فيكون الدفع بعدم الاختصاص في محله، وموافقاً للقانون " 107 .

يعتقد الباحث أن قانون تحصيل الأموال الأميرية، قد أعطى للمحافظ صلاحيات مخولة لقاضي التنفيذ كصلاحيات إصدار قرارات بالحجز على أموال المنفذ ضده، وكذلك بتحويل الشخص المخول بتحصيل الأموال بالدخول إلى العقار، وتنفيذ قرار الحجز، والذي يفترض أن يكون من صلاحية دائرة التنفيذ، وأمور التنفيذ، وقاضي التنفيذ، وأن المحكمة اعتبرت أن إجراءات تحصيل الأموال الأميرية، التي يتخذها المحافظ هي إجراءات لا تخضع لاختصاص القضاء الإداري؛ باعتبارها إجراءات تنفيذية تخضع لاختصاص القضاء النظامي، بالتالي، أضاف وصف الصلاحية الإجرائية التنفيذية للمحافظ، وكأنه بمنزلة قاضي التنفيذ، الذي يجدر به أن يكون ذلك من اختصاصه.

وحيث أنه بموجب قرار المحكمة ان المحافظ يتمتع بصفة قضائية كقاضي تنفيذ، حيث إن هذه الصفة تخوله القيام بهذه الإجراءات، ويتم الطعن فيها أمام المحاكم النظامية، وليس الإدارية، فمن الواضح من قرار المحكمة أنها اعتبرت أن الإجراءات التي يتمتع بها المحافظ بموجب هذا القانون، لا تدخل في عداد القرارات الإدارية، وبأنها تدخل في عداد الإجراءات التنفيذية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى اعتبرت المنازعات المتعلقة بشأنها أنها تدخل ضمن اختصاص القضاء النظامي، باعتبارها منازعة حقوقية، وليس ضمن اختصاص القضاء الإداري.

2- قانون مناطق الإنشاءات خارج حدود البلديات رقم (55) لسنة (1966)¹⁰⁸، وبموجب هذا القانون تم إعطاء صلاحيات للمحافظ من خلال إعطاء شهادة للمالك تثبت عدم اقتداره المالي، وبذلك يقوم المحافظ بإصدار أمر خطي، بإعفاء مالك الإنشاءات المسجل، أو المعروف، أو متولي الوقف، أو الوصي، أو القيم من دفع بعض أو جميع النفقات المترتبة عليه، وبالتالي، فقد منح القانون صلاحية الإعفاء من

¹⁰⁷ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (0242) لسنة (1999)، المنشور على الموقع الرسمي لديوان التشريع والرأي الأردني:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/AdvancedSearch.aspx> Visited on 6-12-2016

¹⁰⁸ قانون مناطق الإنشاءات خارج حدود البلدية رقم (5) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-8-1966، العدد 1940، ص 1457.

النفقات للمحافظ، والذي يشترط أن تكون من اختصاص وزارة الداخلية كون الوزير من يعلن عن مناطق الإنشاءات، التي تخضع للقانون، فمن الأولى أن يكون الإعفاء من جهة وزارة الداخلية، طبقاً لفكرة أن الإعفاء يكون من نفس الجهة التي قامت بالتكليف؛ لأن وزير الداخلية هو الذي يكلف المالكين القيام بالعمل، والتنظيم الذي يتعلق بالإنشاءات بموجب هذا القانون.

3- قانون تنظيم المدن، والقرى، والأبنية رقم (79) لسنة (1966)، لقد أعطى هذا القانون للمحافظ صلاحيات تعتبر قضائية، تتمثل بصلاحياته بتنفيذ مضمون الإخطار¹⁰⁹، الذي يقضي بتغيير، أو الهدم، أو إزالة البناء أو الأشغال، أو التوقف عن استعمال الأرض، والتوقف عن الاستمرار في عملية الإعمار، وتشديد البناء¹¹⁰.

وفي أحد أحكام محكمة العدل العليا تضمن موضوع إزالة البناء، والتغيير دون أن يكون هناك إخطار، ولم تسببه من وجهة قانون تنظيم المدن، والقرى بضرورة توفر إخطار، وعدم تنفيذه؛ لكي يقوم المحافظ بدوره،

¹⁰⁹ نصت الفقرة (7) من المادة (38) لقانون تنظيم المدن والقرى والأبنية رقم (79) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 25-9-1966، العدد 1952، ص 1921، على ما يأتي: "إذا لم يتم الشخص الصادر بحقه الإخطار خلال المدة المحددة = بإتخاذ الإجراءات لتنفيذ مضمونه، فلرئيس اللجنة المحلية أو المحافظ أو المتصرف حسب مقتضى الحال، أو من ينيبه أن يدخل إلى تلك الأرض، أو ذلك البناء، وينفذ مضمون الإخطار، وتحصيل المصاريف التي أنفقت في سبيل تنفيذ ذلك من صاحب الأرض بالشكل الذي تحصل فيه الضرائب البلدية أو الحكومية."

¹¹⁰ نص قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (25) لسنة (2005)، المنشور في (المقتضى)، بتاريخ 18-2-2008؛ وحيث كان المستدعى ضده محافظ بيت لحم جاء فيه: "بالتدقيق في أوراق الدعوى والبيانات المقدمة فيها ومرافعات الطرفين، فقد ثبت للمحكمة قيام الجهة المستدعية بتاريخ 2003/9/17 ببناء سور إسمنتي أدى إلى إغلاق الطريق الزراعية، الذي يربط قطعة الأرض رقم 3 من الحوض رقم 28056 من أراضي مدينة بيت جالا بالشارع العام، وضمت الطريق إلى قطعة الأرض رقم 6 من نفس الحوض العائدة لها. وبتاريخ 2003/10/16 قامت اللجنة المحلية للتنظيم والأبنية في بيت جالا بإخطار السيد أوسكار جميل المفدي، بصفته أحد ورثة المرحوم جميل نقولا المفدي، تطلب فيه إعادة الأرض لما كانت عليه قبل المباشرة في حفر الأساس لبناء سور من الباطون، يتسبب بإغلاق الممر الرجلي الموجود على مخطط الأحواض دون الحصول على رخصة بذلك، وقد حدد الإخطار = الأرض بأنها قطعة الأرض رقم 6 من الحوض 28056 بموقع السهل. وقد تبلغ السيد أوسكار الإخطار، ولكنه رفض التوقيع، وبتطبيق حكم القانون على هذه الوقائع في ضوء ما جاء في المادة 38 فقرة 1 من قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية، والتي نصت على "أنه إذا تبين للجنة المحلية أو للجنة التنظيم اللوائية أن تعميم أي أرض، أو إنشاء أي بناء جرى بدون رخصة، أو خلافا لمضمون الرخصة، أو خلافا للأنظمة والأوامر والتعليمات السارية المفعول، أو خلافاً لأي مخطط تنظيم، و/أو إعمار مقرر، فعندها تصدر اللجنة المعنية أو رئيسها أو أي موظف مفوض عنها إخطار تنفيذ لذلك المالك وشاغلها والمتمتع والمعلم البناء". وكذلك ما جاء في الفقرة 7 من المادة المذكورة والتي نصت على أنه إذ لم يتم الشخص الصادر بحقه الإخطار خلال المدة المحددة باتخاذ الإجراءات لتنفيذ مضمونه، فلرئيس اللجنة المحلية أو المحافظ أو المتصرف حسب مقتضى الحال، أو من ينيبه أن يدخل إلى تلك الأرض، أو ذلك البناء، وينفذ مضمون الإخطار، وتحصيل المصاريف التي أنفقت في سبيل تنفيذ ذلك من صاحب الأرض، بالشكل الذي تحصل فيه الضرائب البلدية أو الحكومية، فإن المحكمة تجد أن القرار المطعون فيه قد صدر عن جهة مختصة، ومتفق وأحكام القانون، وغير مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة."

وإنما سببته من باب أن الولاية العامة، لتحديد الحقوق هي المحاكم الحقوقية، وليس من صلاحيات المحافظ، وبذلك اغتصاب للسلطة القضائية¹¹¹، وبالنسبة للتوقف عن استعمال قطعة الأرض، كان هناك أيضاً حكم لمحكمة العدل العليا الفلسطينية بشأن إلغاء قرار إداري صادر عن محافظ بيت لحم، يقضي بكف يد المستدعي عن قطعة أرض¹¹²، وبذلك من الممكن القياس على تلك القرارات أن صلاحيات تغيير البناء، وإزالته، وتشبيده، وإعمارها، والمنع من استخدام قطعة أرض هي صلاحيات قضائية، تعدّ من اختصاص المحاكم الحقوقية؛ لأن فيها تحديداً للحقوق، بالتالي، فإن صلاحية المحافظ بموجب هذا القانون تعدّ اعتداءً على السلطة القضائية، وبالتالي، يترتب عليها انعدام القرار، وكأنه لم يكن؛ لأن فيه اغتصاباً للسلطة القضائية من قبل السلطة التنفيذية.¹¹³

إلا أننا نعيب توجه محكمة العدل العليا؛ لأن قرار المحافظ، واختصاصه ينحصر في تنفيذ مضمون الإخطار الذي يقضي بإزالة البناء، أو هدمه، أي هو قرار كاشف، وليس منشئاً، فصلاحياته لا تتعدى

¹¹¹ جاء في قرار محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 2004/39: "يتبين أن المستدعي تقدم بهذه الدعوى بواسطة وكيله للطعن في القرار الصادر عن محافظ طولكرم، بتاريخ 10-6-2004 المتضمن إلزام المستدعي وإخوانه بإعادة فتح الشباك القائم بالدور الأرضي، والخاص ببناء راسم الجراد، وإزالة جدار الطوب، وإعادته إلى الوضع الذي كان عليه قبل حدوث النزاع.."، وبالرجوع إلى أوراق الدعوى تجد المحكمة بأن المستدعي ضده الأول (محافظ طولكرم)، قد أصدر قراره الإداري المطعون فيه بإلزام المستدعي وإخوانه بإعادة فتح الشباك القائم على الدور الأرضي، وإزالة جدار الطوب وإعادته إلى الوضع الذي كان عليه قبل حدوث النزاع مؤخراً، وقد أصدر المحافظ قراره الإداري محل الطعن في الوقت الذي تنتظر فيه محكمة صلح طولكرم النزاع القائم بين الطرفين، وعلى ضوء ذلك، تجد المحكمة أن القرار الإداري الصادر عن محافظ طولكرم يشكل اعتداءً على اختصاص السلطة القضائية، وهو على ضوء ما استقر عليه الفقه والقضاء الإداريين من قبيل اغتصاب السلطة، وفي هذا الحالة يعد قراراً منعدماً، لا يترتب حقوقاً ولا التزامات لأنه في حكم العدم... مما يستوجب الغاء".

¹¹² " جاء في حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 11 لسنة 2005، وفي الموضوع وعن أسباب الطعن نجد بأن المستدعي ضده محافظ بيت لحم قد أصدره قراره المتضمن كف يد المستدعي عن قطعة الأرض رقم (417) من الحوض رقم (4) من أراضي بيت لحم بموقع كرم معمر، ولما كانت المحاكم الحقوقية هي صاحبة الولاية العامة والصلاحيات بتحديد الحقوق، وليس محافظ بيت لحم، وأنه على ضوء ذلك تجد بأن القرار الإداري الصادر عن محافظ بيت لحم يشكل اعتداءً على اختصاص السلطة القضائية". وفي سابقة أخرى جاء في أحد قرارات محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 1996/11: " تقدم المستدعي للطعن بالإلغاء في القرار رقم 4-10-ب الصادر عن المستدعي ضده الأول (محافظ طولكرم)، القاضي بمنعه من معارضة المستدعي ضده الثاني في إقامة بناء على البناء الأرضي الواقع على القطعة رقم 107 حوض 8532 وإلزامه بهدم الكراج المقام على هذه القطعة....، تقرر المحكمة قبول الطعن في قرار المستدعي ضده الأول (المحافظ) المتعلق بهدم الكراج وإلغاء هذا القرار".

¹¹³ انظر إلى قرار المحكمة الإدارية الجزائرية فيما يتعلق بقرارات الهدم رقم 064457 المؤرخ في 28-7-2011، حيث جاء فيه: " أن قرار رئيس المجلس البلدي بهدم محل تجاري مخصص لشخص بموجب قرار ولائي منتظم، لا زال قائماً ومنشأ لحقوق دون تدعيمه بمحضر معاينة المخالفة الناجمة عن إنجاز صاحبه بناء فوضوي أو عن قيامه بنشاط أو تصرف يشكل خطراً على الأمن العام لتبرير عملية الهدم، يعد غير مشروع ومشوب بعيب تجاوز السلطة".

على صلاحيات القضاء؛ لأنه يقوم بدور مساند الى جانب دور القضاء من خلال تنفيذ الأوامر، والإخطارات الصادرة عن المحكمة، حيث إن قانون تنظيم المدن، والقرى جاء واضحاً يبين الحالة التي يتدخل بها المحافظ، وهي في حال عزوف الفرد الصادر بحقه الإخطار عن تنفيذ مضمونه، سواء من خلال إزالة البناء، أو هدمه، وامتنع عن التنفيذ عندها يتدخل المحافظ لتنفيذ الإخطار، بالتالي، هو لم يصدر قراراً منشئاً لحق جديد، ولم يحدث أي أثرٍ أو تغييرٍ في المراكز القانونية، وإنما ساهم في تنفيذ القرار، الذي امتنع الفرد عن تنفيذه، ولا نرى فيه اعتداءً على اختصاص السلطة القضائية؛ لأنه لا يتعلق بالمسّ بالمراكز القانونية، أو الحقوق المكفولة، وإنما هو مجرد تنفيذ إجراءات لقرار ملزم، ولا بدّ من تنفيذه أن يكون صادراً عن اللجنة المحلية، أو اللوائية التي يدخل في اختصاصها بموجب القانون، بالتالي، فالمحافظ دوره مساند للقضاء؛ لأنه لم يتعدّ على الصلاحيات القضائية بفضّ النزاعات، والحكم في المسائل الحقوقية، وتحديد الحقوق كما سببته المحكمة، وإنما يكون دوره بموجب هذا القانون مكملاً لدور اللجنة اللوائية وللقضاء بتنفيذ مضمون الإخطار، وإن خرج ذلك عن سياق تنفيذ مضمون الإخطار إلى تحديد الحقوق، والنظر في المسائل الحقوقية التي تتبع للإخطار، عندها سيدخل ذلك ضمن مفهوم الاعتداء على صلاحيات السلطة القضائية.

وسيكون دوراً بديلاً، وليس مسانداً للقضاء وفيه تعدّي، ومن الممكن كذلك أن يكون قرار المحافظ بتنفيذ مضمون الإخطار القضائي الصادر عن المحكمة بإزالة البناء، أو الهدم، أو تشييد البناء، والإعمار، أو إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع التغيير، أو الضرر، عندها في حال لم يتم تنفيذ مضمون الإخطار، يقوم المحافظ بتنفيذه، استكمالاً لدور القضاء لاستقرار الحقوق، وتحقيقاً لنظرية الضبط الإداري بمنع وقوع الجرائم وتفاقمها، التي قد تتجم عن عدم تنفيذ الإخطار، والذي قد يمس باستقرار المجتمع، وسيؤدي إلى زعزعتة، بالتالي، فلا يوجد تعدّي أو صلاحيات قضائية كما تراها المحاكم فهذه صلاحيات

ضبط إداري، تتمثل بالقيام بدور مساند ومعاون للدور القضائي؛ ولكي لا تنتشب النزاعات الحقيقية، ولتخفيف العبء عن كاهل القضاء.¹¹⁴

4- قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم (6) لسنة 1964¹¹⁵، وقد أعطى هذا القانون للمحافظ ترأس اللجنة التي تنتظر في معاملات التسجيل، وإصدار القرارات المناسبة فيما يتعلق بها، وللجنة الحق بإعادة الكشف، والاستماع للبيانات التي تراها مناسبة¹¹⁶، وللجنة كذلك صلاحية إصدار قرار بشأن تسجيل الأموال غير المنقولة، إذا لم يتقدم أحد باعترض على التسجيل، ويعتقد الباحث أنه من المفترض أن تكون هذه الصلاحيات ممنوحة لدائرة تسجيل الأراضي، فهي من تقوم فعلياً بتسجيل الأراضي، حيث إن الصلاحية الإدارية الممنوحة للمحافظ لا تتعلق بالنظام العام، فهذا تعدي على صلاحيات إدارية تنفيذية من اختصاص دائرة الأراضي.

5- قانون الإنشاءات، والخدمات القروية رقم (27) لسنة 1957، يكون للمحافظ بموجب هذا القانون صلاحية الإشراف والإدارة على تنفيذ الإنشاءات، والخدمات القروية، التي لا تقام إلا باقتناعه وبموافقته، على أنها تعود بالفائدة على القرية، ويجوز له كذلك تأجيل أي مشروع يتعلق بالإنشاءات، والخدمات القروية للمدة التي يراها مناسبة متى ارتأى ذلك؛ باعتباره الجهة التي يقدم بها مشاريع الإنشاءات والخدمات القروية، وله الفصل في الخلاف الواقع على تحصيل نفقات الإنشاءات بين القرى، ويكون قراره

¹¹⁴ انظر إلى قرار المحكمة الإدارية المغربية في الدار البيضاء رقم (650) لسنة (2002) وجاء فيه: "بناء على جواب السيد الوكيل القضائي للمملكة بصفته نائباً عن المدعى عليهم، الذي أكد فيه ما جاء في جواب السيد الوالي، مضيفاً بأن المدعي أنجز بناء المرحاض بشكل مخالف للقانون، وبدون الحصول على أي ترخيص ببنائه، وأنه اكتفى بالادعاء بأنه مطابق للتصميم الهندسي للبناء، دون أن يقدم أي دليل على ذلك، وأن الأمر بالهدم أصدره الوالي في إطار اختصاصاته الممنوحة له بمقتضى الفصل 68 من قانون التعمير مما يقي الفرار مشروعاً، قرار السيد الوالي القاضي بهدم بناء غير مرخص به، وذلك بعد استفاد الإجراءات القانونية المنصوص عليها في قانون التعمير قرار مشروع وسليم."

¹¹⁵ قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم (6) لسنة (1964)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-3-1964، العدد 1743، ص 199

¹¹⁶ نصت المادة (6) على ما يأتي: "تشكل في كل المحافظات والألوية والأقضية لجنة برئاسة المحافظ أو المتصرف أو القائم مقام وعضوية المحاسب ومأمور التسجيل، وكل منهم في مقاطعته للنظر في معاملات التسجيل، وإصدار القرارات المناسبة بشأنها، ولها حق إعادة الكشف واستماع البيانات التي تراها، وتكون قرارات اللجنة بالإجماع أو بالأكثرية.

إذا لم يقع أي اعتراض على معاملة التسجيل، يقوم مأمور التسجيل بتسجيل الأموال غير المنقولة باسم الطالب، وفقاً لقرارات هذه اللجنة."

نهائياً، ويتخذ المحافظ التدابير اللازمة لجمع نفقات الإنشاءات، والخدمات القروية، وله الحق في إعفاء المكلفين من النفقات في بعض الحالات¹¹⁷.

6- قانون ضريبة الأراضي رقم (30) لسنة 1955¹¹⁸، لعل صلاحية المحافظ هنا تتقاطع مع صلاحياته، وفقاً لقانون تحصيل الأموال الأميرية، والذي بموجبه يقوم بتحصيل الضرائب، التي تتعلق بالأراضي، حيث إنه بموجب هذا القانون له صلاحية تشكيل لجنة تنظر في الاعتراضات المقدمة على تصنيف الأراضي، وتضمن الأبنية الصناعية¹¹⁹، وكذلك للمحافظ صلاحية تشكيل لجنة تعرف بلجنة توزيع الضريبة¹²⁰، وهي اللجنة التي تختص ببيان الضريبة المستحقة على كل مالك في القرية، استناداً للمساحة التي يملكها كل مالك في القرية، وإذا قامت اللجنة بالتخلف عن توزيع الضرائب على سكان القرية، فيقوم المحافظ مقام اللجنة بصلاحية التوزيع، وإذا حال خلاف في آلية التوزيع بين أعضاء اللجنة، فتكون الكلمة للمحافظ بالفصل في آلية التوزيع، وإعطاء قرار نهائي¹²¹.

¹¹⁷ انظر إلى المواد (4-10) من قانون الإنشاءات والخدمات القروية رقم (27) لسنة 1957 المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-1-1958، العدد 1365، ص15

¹¹⁸ قانون ضريبة الأراضي رقم (5) لسنة (1955)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-5-1955، العدد 1226، ص480.
¹¹⁹ نصت الفقرة (ج) من المادة (9) على ما يأتي: "ج - تعين لجنة الاستئناف بأمر وزير المالية من ثلاثة أشخاص، اثنان من موظفي الحكومة على أن يكون أحدهما رئيساً، وشخص ثالث غير موظف ينتدبه الحاكم الإداري من ذوي الخبرة والكفاءة".

¹²⁰ انظر كذلك إلى نظام ضريبة المعارف رقم (1) لسنة (1956)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-7-1956، العدد 1286، ص1766، حيث جاء في المادة (5) منه ما يأتي: "تنفق الضريبة على إنشاء أبنية للمدارس أو استئجارها أو صيانتها أو تأثيثها أو تأدية رواتب المعلمين والمعلمات والأئمة على أن يجرى ذلك بمعرفة لجان تسمى (لجان ضريبة المعارف وقوامها في المناطق البلدية وكيل وزارة المعارف أو من ينيبه المحافظ أو لمتصرف أو من ينيبه وثلاثة من أعضاء لجنة المعارف المحلية، ويرأس اللجنة الأعلى درجة وقوامها في القرى الحاكم الإداري ومفتش المعارف في اللواء أو من ينيبه وثلاثة من أعضاء لجنة المعارف المحلية، ويرأس اللجنة الموظف الأعلى درجة".

¹²¹ نصت المادة (10) من قانون ضريبة الأراضي رقم (30) لسنة 1955 على ما يأتي: "أ. حالاً بعد أن تكتسب الجداول والقوائم = المنصوص عليها في المادة (7) من هذا القانون الصفة النهائية يعين الحاكم الإداري لجنة لتوزيع الضريبة في القرى التي لم تتم التسوية فيها تعرف فيما بعد، لجنة توزيع الضرائب تتألف من ثلاثة أو خمسة أشخاص من أهالي القرية، ب- تعتبر جميع الإجراءات التي تتخذها لجنة توزيع الضريبة قانونية إذا قامت بها وافقت عليها أكثرية أعضاء اللجنة، وإذا تساوت الأصوات فيحال الخلاف للحاكم الإداري للفصل فيه، ويكون قراره نهائياً، تشرع لجنة توزيع الضريبة تحت مراقبة محاسب القضاء بإعداد لائحة منظمة حسب النموذج الخاص، الذي يقرره وزير المالية، وتسمى فيما بعد بلائحة توزيع الضريبة تبين فيها مقدار الضريبة المستحقة على كل مالك في القرية، مراعية في ذلك مساحة الأراضي التي يملكها ذلك الملك في القرية وصفه أو أصناف تلك الأراضي. إذا تخلفت لجنة توزيع الضريبة عن إعداد لائحة توزيع الضريبة مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تعيينها، فيجوز للحاكم الإداري أن يقوم مقامها في إعداد تلك اللائحة. بعد أن تكتسب الجداول والقوائم المنصوص عليها في المادة (7) من هذا القانون الصفة النهائية، يشرع المخمن بإعداد لائحة توزيع الضريبة في الأراضي التي تمت تسويتها، ويبين في تلك اللائحة مقدار الضريبة المستحقة على كل متصرف في تلك الأراضي، وصفه

7- قانون الحراج، والغابات لعام 1927، يتمثل هذا القانون بتنظيم عمل الحراج والغابات، التي تديرها الشؤون الزراعية¹²²، حيث يتدخل المحافظ باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري، التي تقوم بالحفاظ على ممتلكات الدولة، والمرافق العامة، وذلك كما أشار إليه كل من: قانون التشجير الإجباري رقم (35) لسنة 1958، وقانون صيانة الأشجار، والمزروعات، رقم (58) لسنة 1966، حيث إن المحافظ يكون مسؤولاً عن السماح برعي المواشي في الحراج الأميرية، التابعة للدولة، وكذلك المشاركة في تشكيل لجنة تعيين حدود الغابات لغايات تسجيل الأراضي، وكذلك ترخيص طلبات الحصول على نتاج الحراج، سواء بقطع الأشجار، أو غيرها.¹²³

8- قانون مراكز الإصلاح، والتأهيل "السجون" رقم (6) لسنة (1998)¹²⁴، حيث تضمنت المادة (11) منه على صلاحية المحافظ بجانب كل من: النائب العام، أو وكلائه، وقضاة المحكمة العليا، والمركزية بتقيد مراكز السجون كصلاحية إدارية إشرافية؛ للتأكد من أن هذه المراكز تلتزم بتطبيق القوانين واللوائح، والتأكد من صحة سجلات، وأوراق المركز، ومدى انضباطه، وفحص إن كان هناك نزلاء بدون وجه حق، أي بشكل غير قانوني، وفي ذلك صلاحيات إدارية إشرافية، وكذلك جاء في نظام التشكيلات الإدارية في المادة (20) بشأن اختصاصات المحافظ بالتفتيش ما يأتي: "يحق للمحافظ أن يفتش جميع الدوائر، والسجون، والمؤسسات العامة الرسمية وشبه الرسمية في محافظته".

أو أصناف تلك الأراضي.

حينما يتم إعداد لوائح توزيع الضريبة بمقتضى هذه المادة، ترسل حالاً نسختان منها إلى محاسب القضاء الذي تقع فيه القرية، فيحتفظ المحاسب بنسخة منها في دائرته، ويسلم النسخة الأخرى إلى المختار لتعليقها في محل ظاهر في القرية، ويصدق المحاسب على تاريخ هذا التعليق.

¹²² تجدر الإشارة إلى أن حاكم المقاطعة المقصود بموجب هذا القانون هو نفسه الحاكم الإداري (المحافظ)، ولكن اللفظ اختلف بسبب أن التقسيم الإداري كان عندها مقسم إلى الوية والألوية مقسمة إلى مقاطعات، ولا بد من الإشارة إلى أن قانون الإدارة العامة لعام 1966 استعاض عن لفظ المتصرف بلفظ المحافظ.

¹²³ انظر إلى المواد 2,3,5,6,10 من قانون الحراج والغابات لسنة (1927)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 15-7-1927، العدد 161، ص93.

¹²⁴ قانون رقم (6) لسنة (1998) بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل "السجون"، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 1-7-1998، العدد 24، ص87.

ومن خلال استقراء نصوص قانون منع الجرائم لعام 1954، يُلاحظ أن الموقوفين على ذمة المحافظ يجب أن يتم إيداعهم في مراكز الإصلاح، والتأهيل، ويحظر إيداعهم في مراكز التحقيق، بالتالي تتضح هنا صلاحية المحافظ في تفتيش مراكز الإصلاح، والتأهيل كون الموقوفين على ذمة المحافظ يتم إيداعهم في هذه المراكز .

9- قانون إدارة أملاك الدولة رقم (32) لسنة (1965)¹²⁵، يعطي هذا القانون للمحافظ صلاحيات بإدارة أملاك الدولة، استناداً إلى دوره الإداري في الضبط الإداري في الحفاظ على ممتلكات الدولة، والمرافق العامة¹²⁶، حيث يتم تشكيل لجان مؤلفة من المحافظ للعمل على النظر في طلبات الاستئجار، والتفويض، وإجراء الكشف، والتحقيق في الخلافات التي تتعلق بأملاك الدولة.¹²⁷

10- قانون منازعات وضع اليد لعام 1932¹²⁸، قانون يمكن حكام الألوية من إصدار أوامر بشأن وضع اليد على أية ارض، إذا وقع نزاع بشأنها، قد يعكس صفو الطمأنينة العامة، يعطي هذا القانون للمحافظ صلاحيات واسعة في حلّ النزاعات الواقعة على الأراضي، فيما يشمل استعمالات الأرض، إذا كان النزاع بشأن الرعي والاحتطاب، ويمارس المحافظ صلاحيات ضبط إداري واسعة بموجب هذا القانون، من خلال استدعاء الخصوم (أطراف النزاع)، وسماع بيناتهم، وشهاداتهم، ومن ثم الحكم في أحقية الأرض محل

¹²⁵ قانون إدارة أملاك الدولة رقم (32) لسنة (1965)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-8-1965، العدد 1863، ص 1175.
¹²⁶ نصت المادة (6) من على ما يأتي: "يشكل الوزير في كل محافظة، وفي كل لواء، وفي كل قضاء لجنة مؤلفة من الحاكم الإداري، ومأمور التسجيل، والمحاسب، وللوزير إذا اقتضت المصلحة أو ظروف العمل أو طبيعته بموافقة رئيس الوزراء أن يشكل اللجان على شكل آخر، وأن يزيد من عددها أو من عدد أعضائها."
 نصت المادة (7) على ما يأتي: "يكون عمل اللجان النظر في طلبات الاستئجار والتفويض، وإجراء الكشف والتحقيق في الخلافات بين المتصرفين أو المعتمدين، أو في أية أمور أخرى تتعلق بأملاك الدولة، وتقدير قيمتها، وتقديم تقاريرها للمدير ليرفع توصياته بشأنها للوزير، على أنه يحق للمدير قبل رفع التوصيات أن يعيد للجنة أي تقرير من أجل استكمال التحقيق، أو إجراء الكشف إذا لزم ذلك".
¹²⁷ انظر كذلك إلى المرسوم الرئاسي رقم (18) لسنة (2005) بشأن التخصيصات الواقعة على الأراضي والعقارات الحكومية وتصويب أوضاعها، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 18-3-2006، العدد 61، ص 22، يكون بموجبه المحافظ عضواً في نطاق محافظته في اللجنة التي تنفذ هذا المرسوم، لتشمل أعمال تحصيل قيمة الخصومات لأولئك الذين قاموا ببيع ما خصص لهم من أراضي وأملاك عامة، وتحصيل ثمن العقارات التي قاموا ببيعها؛ لكي يقوم الأشخاص بدفع ثمنها للسلطة الوطنية، وحظر الجمع بين الأموال غير المنقولة.

¹²⁸ قانون منازعات وضع اليد على الأراضي رقم (76) لسنة 1932، المنشور في (مجموعة درايتون - الانتداب البريطاني)، بتاريخ 22-1-1937، العدد 76، ص 949.

النزاع، لكن ليس له أن ينقض أمراً صادراً عن المحكمة، أو يعارضه، إذا كان قد صدر سابقاً في هذا النزاع أمرٌ بذلك¹²⁹.

وكذلك تضمنت المواد (25)، (67) من نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966 صلاحية المحافظ بإعادة الحال إلى ما كان عليه ما قبل غضب، إذا وقع غضب، سواء على أموال منقولة، أم غير منقولة، أم على حقوق عينية¹³⁰، وله في حال وقوع نزاع على الغلال اتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة عليها؛ خشيةً من وقوع ما يخلّ بالنظام العام، وقد حاول النظام المزوجة هنا بين عمل المحافظ بصفته الإدارية، وبين عمل السلطة القضائية بالنصّ على أنه يبقى التدبير الإداري، الذي قام به المحافظ، قائماً إلى حين صدور حكم قضائي بخصوصه، أي أن قرار المحافظ ليس نهائياً، وأن الكلمة الفاصلة تكون للقضاء، وفي ذلك محاولة لشرعنة عمل المحافظ عن طريق اقتران هذا بقرار من السلطة القضائية، وأوجب مدة معينة يمكن من خلالها التوجه للمحافظ فيما يتعلق بالنزاعات الواقعة بشأن غضب العقار¹³¹، أما بعد هذه المدة الزمنية، فيسقط الحق بالتوجه للمحافظ، ويكون من اختصاص القضاء فقط.¹³²

¹²⁹ نصت المادة (2) من قانون منازعات وضع اليد على ما يأتي: "إذا اقتنع حاكم اللواء من تقرير رفعه إليه البوليس، أو من أي إخبار آخر بوجود نزاع على أية أرض أو مياه واقعة في لوائه، أو على حدودها من شأنه تكعير صفو الطمأنينة العامة، فإنه يصدر أمراً تحريرياً إلى الفرقاء الذين لهم دخل في هذا النزاع يبين فيه الأسباب، التي حملته على ذلك، ويكلف كلاً منهم بالحضور أمامه إما بالذات أو بواسطة وكيل عنه في وقت يعينه، ويتقديم لائحة تحريرية بادعائه بشأن تصرفه الفعلي في الملك المتنازع عليه".

¹³⁰ جاء في قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (24) لسنة (1997)، ما يأتي: "ما دام تبين أن هناك نزاعاً حقوقياً على صفة الطريق، وأن هذا النزاع تختص به المحاكم النظامية، فلا يملك المحافظ أن يتدخل لإزالة أي اعتداء على الطريق، ما لم يثبت أنه طريق عام، وأنه لا خلاف على هذه الصفة، وبالتالي، فإن قرار المحافظ بمنع المستدعي من إغلاق الطريق موضوع الدعوى يعد منعاً لصدوره عن جهة غير مختصة، ولا يرد القول بأن نظام التشكيلات الإدارية لسنة 1966 أعطى الحق للمحافظ صلاحية اتخاذ أي إجراء من شأنه منع وقوع أية أعمال غضب على أية أموال منقولة وغير منقولة، والحق بنزع يد الغاصب عن العقار المغصوب، ذلك أن هذه الصلاحية من صلاحية المحاكم بموجب القوانين، ولا يجوز منحها لغيرها إلا بموجب قانون، وليس بموجب نظام".

¹³¹ نصّ في قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (79) لسنة 1966 على ما يأتي: "لا يستطيع المتصرف ممارسة صلاحيته بمقتضى المادة (67) من نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966 إلا عندما تقدم له الشكوى لإزالة الغضب، أو الاعتداء على عقار خلال شهر من تاريخ حدوثهما، إذا قدم المشتكي قبل تقديم شكواه إلى المتصرف دعوى جزائية إلى محكمة الصلح بتهمة الاعتداء على أرض وصدر فيها حكم بأن النزاع حقوقي، فيكون الاعتداء قد وقع قبل تقديم الشكوى إلى المتصرف بأكثر من شهر، ولا يكون من حق المتصرف أن =ينظر في هذه الشكوى، ويمارس الصلاحية المنصوص عليها في المادة (67)، ويكون قراره بوقف الطرفين المتنازعين على استعمال الأرض مخالفاً للقانون، وبالتالي، يكون قرار المحافظ بالتصديق عليه مخالفاً للقانون أيضاً".

¹³² نصت المادة (25) من نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966 على ما يأتي: "أ- إذا وقع غضب بين على أية أموال منقولة أو غير منقولة أو على حقوق عينية، للمحافظ أن يقرر إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الغضب، وله عند وقوع اعتداء بين من شأنه إيجاد خلاف على الغلال أو من المحتمل أن يخل بالأمن العام أن يتخذ التدابير اللازمة للمحافظة عليها، وأن يحاول إيصال كل ذي حق إلى حقه، وإذا تعذر ذلك فيضعها أمانة لدى شخص ثالث دون أن يكون لذلك تأثير في الحكم الذي تصدره السلطات القضائية ب- أن التعدي

تطبيقاً لذلك نصّ حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم (40) لسنة 1952 على ما يأتي: "قانون منازعات وضع اليد على الأراضي، أوجب إبقاء القرار الذي يصدره حاكم اللواء في مسألة وضع اليد على الأرض نافذ المفعول إلى أن تفصل المحكمة ذات الاختصاص في حقوق الفرقاء فيها، أو تعين المحكمة الشخص الذي يحق له وضع يده عليها، ولا يجوز لحاكم اللواء أن يسحب هذا القرار، إلا إذا اقتنع بزوال الأسباب التي من شأنها تعكير صفو الطمأنينة العامة فيما يتعلق بالأرض المتنازع عليها، لم يرد نصّ في قانون منازعات وضع اليد على الأرض يبيح لحاكم اللواء تعديل ذلك القرار بأي وجه من الوجوه، فأبى قرار يصدره بتعديل القرار الأول يكون خارجاً عن نطاق صلاحياته المحدودة، وهذا مما لا يجيزه القانون، ويجعل قراره بالتعديل عرضة للإلغاء".¹³³

11- قانون تحديد الأراضي ومسحها وتأمينها رقم (42) لسنة 1953¹³⁴، تتمثل صلاحيات المحافظ بموجب هذا القانون، من خلال صلاحيته بالإعلان عن انتهاء تعيين حدود حراج الدولة، أو القرى، ويدعو من له اعتراض على ذلك بتقديم اعتراضه له، ويقوم المحافظ بإرسال الاعتراضات على التحديد إلى اللجنة المختصة، ويتم تبليغ المحافظ بالمخالفات الواقعة على إزالة أو طمس، أو نقل علامات التحديد، حيث يقوم المحافظ بالانتقال إلى الموقع، والتحقق في المخالفات الواقعة، وإحالة المحضر إلى قاضي الصلح، وللمحافظ إيقاع الغرامات على سكان القرية في حال لم يتم معرفة الفاعل.

12- قانون الحرف والصناعات رقم (16) لسنة (1953)، والذي يخول المحافظ الدخول لأماكن الحرف، والصناعات المرخصة لتعاطي حرف معينة في أي وقت يشاء؛ للتأكد من وجود أية مخالفة للقانون¹³⁵،

على حقوق الانتفاع بمياه الري الثابتة ولو بالتعامل يعد بمثابة الغصب البين. ج- يجب مراجعة الإدارة لإزالة الغصب البين أو الاعتداء خلال شهر من تاريخ حدوثهما، وخلال ثلاثة أشهر من تاريخ حدوثهما للغائب عن المملكة، وإلا خرج الاختلاف من اختصاص الإدارة. د- يبقى مفعول التدبير الإداري قائماً إلى أن يلغى أو يعدل بقرار من السلطة نفسها، أو لحين صدور قرار قطعي من السلطات القضائية التي تفصل بالنزاع."

¹³³ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (40) لسنة (1952)، المنشور في (مجلة نقابة المحامين)، بتاريخ 1-1-1953، العدد صفر، ص390.

¹³⁴ انظر إلى المواد 8،9،12،13 من قانون تحديد الأراضي ومسحها وتأمينها رقم (42) لسنة (1953)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-2-1953، العدد 1134، ص560.

¹³⁵ نصّ قرار محكمة العدل العليا رقم (98) لسنة (1965) على ما يأتي: "لا يجوز للمتصرف أن يصدر قراراً بإغلاق المحل مؤقتاً، إلا إذا أسندت إلى صاحبه تهمة منصوص عليها في قانون الحرف والصناعات، ويحال إلى المحكمة بها، وإذا وجد طلب من طبيب الصحة

مثله مثل مفتشي الصحة، والأطباء، ومأموري الشرطة، الذين يخولهم القانون هذه الصلاحيات، فهو من الأشخاص المفوضين بالدخول، ويعاقب الشخص إذا رفض إبراز الرخصة للمحافظ، أو أعاق عمله¹³⁶. ومن التدابير الاحترازية المخولة للمحافظ بموجب هذا القانون، الإيقاف المؤقت للمحال بشكل كلي أو جزئي¹³⁷، التي تقوم بالحرف، والصناعات، وذلك بطلب من طبيب الصحة، إذا تم إسناد إحدى التهم إليه، وذلك إلى حين إصدار المحكمة حكمها في الأمر¹³⁸، ويجوز أن يقتزن تدبير الإغلاق المؤقت بالسماح بالدخول للشرطة لنقل أية سلعة، أو ختمها، واتخاذ التدابير الضرورية لذلك¹³⁹، وحيث تم إعطاء هذه الصلاحيات للحاكم الإداري¹⁴⁰، أو المحافظ، أي لكل منهما¹⁴¹.

بإغلاق المحل، أما إذا لم يتوافر هذان الشرطان فيكون القرار الذي يصدره المتصرف مخالفاً للقانون وحقيقاً بالإلغاء"، يتضح لنا أن الأجراء المتخذ من قبل المحافظ هنا هو إجراء ضبطي قضائي؛ لأنه يقوم على القيام بالتدبير الاحترازي، وهو إغلاق المصانع، وذلك بعد ارتكاب الجرم أي بعد وقوع الجريمة، والقيام بمحاكمة مرتكبها وتوجيه التهمة له.¹³⁶ انظر إلى المواد (8،9) من قانون الحرف والصناعات رقم (16) لسنة (1953)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 17-1-1953، العدد 1131، ص467.

¹³⁷ " لا يجوز للحاكم الإداري إصدار أمر بإغلاق أي محل إغلاقاً مؤقتاً إلا عند توافر شرطين: الأول -أن تسند إلى صاحب المحل تهمة من التهم المبينة في المادة التاسعة من قانون الحرف والصناعات، الثاني -أن يكون هنالك طلب من طبيب الصحة لإغلاق المحل فإذا أصدر الحاكم الإداري قراراً بإغلاق محل إغلاقاً مؤقتاً دون توفر هذين الشرطين، فإن قراره يكون مخالفاً للقانون وحقيقاً= بالإلغاء"، قرار محكمة العدل العليا رقم (78) لسنة (1976)، المنشور على موقع ديوان الرأي والتشريع:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/AdvancedSearch.aspx> Visited on 16-11-2016

¹³⁸ " سماح مدير مركز الألعاب الإلكترونية لأحداث نقل أعمارهم عن الخامسة عشرة بالتردد على مركز الألعاب بدون صحة أولياء أمورهم ليس من الحالات التي تجيز للمحافظ وفقاً لأحكام المواد (3و5و8) من قانون منع الجرائم استدعاء صاحب المركز ومديره وتكليفهم بإعطاء سند تعهد وإيداعهم السجن لتخلفهم عن تقديم سند التعهد، إضافة إلى أن إسناد أية تهمة من التهم الواردة في المادة التاسعة من قانون الحرف والصناعات، التي تجيز إغلاق المحال العائدة لمرتكبي هذه المخالفات يكون بإحالة المخالفين إلى المحكمة المختصة، عملاً بالمادة العاشرة من ذات القانون، وعليه وطالما أن المحافظ لم يسلك هذا السبيل فيكون القراران المشكو منهما غير قائمين على سند قانوني، وهما حقيقان بالإلغاء، وتوقيف المستدعية في مركز الإصلاح والتأهيل من قبل المحافظ دون أن يكون مختصاً بإصدار مثل هذا القرار من شأنه أن يلحق الضرر بسمعتها، ومن حقها الحصول على تعويض يجبر ما لحقها من ضرر معنوي"، قرار محكمة العدل العليا رقم (30) لسنة (1997)، المنشور على موقع ديوان التشريع والرأي على الرابط التالي:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/AdvancedSearch.aspx> Visited on 15-11-2016

¹³⁹ نصت المادة (10) من قانون الحرف والصناعات على ما يأتي: "إذا أسندت إلى أي شخص تهمة من التهم المبينة في المادة السابقة يجوز لمتصرف اللواء الذي يقع المحل في لوائه -بناءً على طلب من طبيب الصحة -أن يصدر أمراً بإغلاق المحال مؤقتاً، كلها أو بعضها، التي يتعاطى فيها الشخص الذي أسندت إليه التهمة حرفته، إلى أن تصدر المحكمة حكمها بتلك التهمة. يجوز أن يتضمن أمر الإغلاق المؤقت تفويضاً للشرطة بدخول المحل المذكور فيه، ونقل أية سلعة فيه، أو ختمها واتخاذ التدابير التي ترى ضرورة لتأمين الإذعان للأمر".

¹⁴⁰ " أن صلاحية إغلاق المحلات المرخصة بمقتضى قانون الحرف والصناعات عند ارتكاب أية مخالفة لنصوصه، تعود إلى متصرف اللواء بناءً على طلب طبيب الصحة وإلى المحكمة، إذا أصدر مدير الشرطة أو مدير الأمن قراراً بإغلاق مثل هذه المحلات، فيكون قراراً منعداً يجوز الطعن به في كل وقت دون التقيد بميعاد، وذلك لصدوره عن سلطة لا تملك أصلاً حق إصداره"، قرار محكمة العدل العليا رقم (123) لسنة (1966)، المنشور على موقع ديوان التشريع والرأي على الرابط التالي:"

وتتمثل صلاحية المحافظ الواردة في قانون الحرف والصناعات بإغلاق المنشآت، والمصانع التي تقوم بمخالفة القانون، وهذا يرجع لصلاحياته الضبطية بموجب الضبط الإداري، وهي الجزاءات الإدارية المتمثلة بالإغلاق، ولكن ذلك لا يعدُّ منعاً من وقوع الجريمة؛ لأن المخالفة، أي الجريمة قد وقعت، وإنما إجراء احترازي مستعجل إلى حين صدور حكم قضائي، بالتالي، نلاحظ أن تدخل الضبط الإداري هنا كان بعد وقوع المخالفة، وليس منعاً من وقوعها.

13- قانون المخاتير ضمن حدود المناطق البلدية، والمجالس المحلية رقم (52) لسنة 1958، وتضمن صلاحية المحافظ بتعيين المخاتير،¹⁴² في المحافظة التي يترأسها، بعد موافقة وزير الداخلية¹⁴³، وكذلك

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/AdvancedSearch.aspx>

Visited on 16-11-2016

¹⁴¹ انظر إلى القانون المعدل لقانون الحرف والصناعات رقم (82) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-10-1966، العدد 1953، ص 1983.

¹⁴² تجدر الإشارة إلى أن صلاحيات المحافظ بتعيين المخاتير وعزلهم في قطاع غزة تم تعديلها بموجب قانون رقم (1) لسنة (1994) بشأن نقل صلاحيات إدارة الشؤون البلدية والقروية بقطاع غزة إلى وزارة الحكم المحلي، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 8-1-1995، العدد 2، ص 9، وتم بموجبه نقل صلاحيات الحاكم الإداري بالنسبة لتعيين المخاتير إلى وزارة الحكم المحلي.

¹⁴³ نصت المادة (4) على تعيين وانتخاب المخاتير: " 1- يعين المحافظ بالمحافظة أو المتصرف باللواء بموافقة وزير الداخلية مخاتير كل مدينة أو قسبة أو منطقة بلدية أو مجلس محلي أو حي أو عشيرة، 2- يجري انتخاب المختار من قبل الذكور القاطنين عادة في المدينة أو القسبة أو المنطقة البلدية أو المجلس المحلي أو الحي أو العشيرة ممن تتجاوز أعمارهم الثامنة عشرة، وفقاً للتعليمات التي يضعها المحافظ ومتصرف اللواء بموافقة وزير الداخلية.

وجاء في المادة (5): " تنفيذاً لمقاصد هذا القانون تقسم المدن والقسبات إلى أحياء أو وحدات عشائرية بمعرفة المحافظ أو المتصرف وبموافقة وزير الداخلية".

ونصت المادة (7): " 1- يكون المختار عرضة للعزل من قبل المحافظ أو متصرف اللواء بناءً على سوء تصرفه، أو إهماله واجباته، أو لأي سبب جوهري آخر، وإذا توفي المختار، أو أصبح فاقد الأهلية، أو غير قادر على القيام بمهام منصبه، أو استقال، أو عزل يجوز = للمحافظ أو متصرف اللواء أن يأمر بإجراء انتخاب شخص آخر مكانه بالطريقة المنصوص عليها فيما تقدم، والى أن يتم ذلك يعين المحافظ أو متصرف اللواء شخصاً لائقاً يقوم بواجباته.

وجاء في المادة (10): " يعين المحافظ أو متصرف اللواء شخصين أو أكثر من الحي أو العشيرة بصفتهم أعضاء لمساعدة المختار للقيام بمهام وظيفته".

نص قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1965/147 المنشور بتاريخ 1-1-1966، الصفحة رقم 442 على ما يأتي: "إذا استند قرار عزل المختار المطعون به إلى سبب واحد، وهو سوء تصرفه، ولم يرد في القرار أي الأفعال التي اعتبرها المحافظ سوء تصرف يوجب العزل، ولم يشمل الملف على التحقيقات التي أشار إليها المحافظ في قراره المطعون به، واعتمدها في تقرير وجود سوء التصرف، ولم يشتمل على أية بينة تتعلق بسوء التصرف، فيكون قراره مخالفاً للقانون وحقيقياً بالإلغاء".

وبموجب ذلك، فإننا نلاحظ أن للمحافظ صلاحيات إدارية على المخاتير من خلال التبعية الإدارية والتنظيمية له، فهو يقوم بتعيينهم وعزلهم، ولا بد أن يقترن تعيينهم بموافقة وزير الداخلية، وذلك في إطار حفظ الأمن العام والنظام العام، باعتبار المختار يحافظ على الأمن الداخلي في إطار عشيرته، ويقوم بالتنسيق مع الشرطة فيما يتعلق بإبلاغها عن الجرائم، وعن أي أفعال مخالفة للقانون، وتمس الأمن العام، فهناك تسلسل تبعية في عمل المخاتير، فهم يقومون بنفس أعمال المحافظ، وينفس مقاصد الضبط الإداري، إلا أن المحافظ يتمتع بصلاحيات أعلى، لكن تظهر الازدواجية في تبعية المحافظ إلى وزير الداخلية، رغم أن مجلس الوزراء هو من يحدد تفويض صلاحيات

بالنسبة لقانون تعيين المخاتير رقم (21) لسنة (1942) الملغى، فقد نصّ على صلاحية الحاكم الإداري بتعيين المخاتير، والتعيين لا يكون إلا بعد عزل المختار القائم.

تطبيقاً لذلك جاء في حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم (30) لسنة (1964) ما يأتي: "لا يتفق وأحكام القانون عدم نظر المتصرف في ترشيح المستدعي نفسه مختاراً، بحجة أنه سبق وحكم بجرم أخلاقي، مع أن حالة الإجماع قد زالت منها أساساً عن المستدعي بالعمو العام؛ لأن قانون العفو العام لم يستثن من أحكامه الجرائم التي تم تنفيذها".

يعتقد الباحث أن الرابط المشترك الذي يجمع بينهم هو الصلح ما بين الأفراد بشكل يستعاض به عن القضاء كقضاء بديل، وهو ما يعرف بالقضاء العشائري، حيث إن المخاتير مهمتهم الفصل في النزاعات، والصلح ما بين الأفراد في مناطقهم، ولعل أهمية دور المحافظ في تعيينهم تنبع من هذا الجانب؛ كون المحافظ مسؤولاً عن تسوية النزاعات، وحفظ النظام العام في إطار المحافظة ككل، بينما المخاتير لهم نفس الصلاحية، لكن في حدود أضيق تكون على مستوى العشيرة، أو القرية، بالتالي، فإن هذه التبعية الإدارية والتنظيمية في التعيين مفادها التبعية في الاختصاصات، لكن على شكل أضيق.

14- قانون ترخيص كتابة الاستدعاءات رقم (42) لسنة 1956، تضمن هذا القانون إعطاء صلاحية للمحافظ بتنظيم مهنة أعمال كتابة الاستدعاءات، من خلال منح الترخيص لكتابة الاستدعاءات، فلا يجوز أن يمارسوا المهنة دون ترخيص من المحافظ¹⁴⁴، وللمحافظ صلاحية إلغاء الترخيص، وكذلك صلاحية

للمحافظ مقام أحد الوزراء، فلو تم تفويضه بصلاحية وزير الداخلية بالتعيين مثلاً، وباعتباره المحافظ كمنصب إداري تنفيذي يتبع له المخاتير.

"يستفاد من أحكام المادة السابعة من قانون المخاتير رقم 52 لسنة 1958 التي تخول المحافظ ومتصرف اللواء عزل المختار إن أساء في تصرفه، أو إهماله لواجباته، أو لأي سبب جوهري آخر، أنه يقتضي أن يثبت أمر من الأمور المبينة أنفاً بحق المختار، حتى يتسنى للمحافظ أو المتصرف عزله بمقتضى هذه المادة، وأن تتاح للمختار فرصة الدفاع عن نفسه قبل اتخاذ القرار المذكور"، قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 149 لسنة 1998 المنشور على موقع ديوان التشريع والرأي، على الرابط التالي:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/AdvancedSearch.aspx> Visited on 24-2-2016

¹⁴⁴ انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (22) لسنة (2004)، بتاريخ 28-3-2055، الذي نص على ما يأتي: "وعلى ضوء هذه النصوص فإننا نجد أن الجهة المخولة بإصدار رخصة للمستدعي ككاتب استدعاءات وتجدي، د الرخصة أو رفض تجديدها هي الحاكم الإداري في البلد الذي يزاول فيه صاحب الرخصة مهنته، والحاكم الإداري هو سلطة لا مركزية، وبما أن الوكيل المساعد للشؤون العامة في وزارة الداخلية، قد أناط بشخصه بصلاحيات خولها المشرع لسلطة لا مركزية هي الحاكم الإداري، فإنه يكون قد اغتصب هذه السلطة، التي خولها المشرع للسلطة الإدارية اللامركزية، وعليه فإن القرار المشكو منه يكون معيباً بغيب عدم الاختصاص، وبما أن عيب عدم

رفض تجديد الرخصة؛ إذا تبين له إساءة السلوك، أو استعمال ما يخالف النظام العام في الاستدعاءات المكتوبة.

15- قانون المفرقات رقم (13) لسنة 1953،¹⁴⁵ ويتمثل هذا القانون بصلاحيات المحافظ بتنظيم، وترخيص عمل المحلات، حيث لا تصدر الرخصة عن سلطة الترخيص للمحل إلا الذي يوافق عليه المحافظ¹⁴⁶، وللمحافظ هنا صلاحيات واسعة تخوله تكليف صاحب المحل الذي يقنتي المفرقات، بنقلها من محله إلى محل آخر، حتى لو كان الشخص يحمل الرخصة لاقتناء هذه المفرقات، وذلك يعتمد على تقدير المحافظ.¹⁴⁷

16- قانون المسكرات الأردني رقم (15) لسنة (1953) وقانون تغيير الطائفة الدينية لعام 1927، وحيث إن للمحافظ صلاحية منح ترخيص إقامة المحلات التي تبيع مسكرات من خلال تقديم الطلبات للمحافظ، والمحافظ يقوم بإحالة الطلبات للوزير المختص، ويجوز للمحافظ كذلك إغلاق هذه المحلات إذا كان هناك أي عمل يتم في محلات المسكرات يشكل خطراً على الأمن العام.¹⁴⁸

17- قانون الجمارك والمكوس رقم (1) لسنة 1962، يقوم هذا القانون على تنظيم مسألة الرسوم الجمركية، وبموجب هذا القانون منح المحافظ صلاحية إعطاء توكيل مصدق لمأموري الجمارك، أي بمنزلة ترخيص، وحيث إن مستخدم التجارة الذي يتولى التخليص من الجمر، هو الذي يقوم بالمعاملات الجمركية لحساب محل تجاري معين لبضائع مرسلة إلى هذا المحل، أو مشحونة ولا يقبل للعمل بدون توكيل مصدق من المحافظ.¹⁴⁹

الاختصاص من النظام العام، الأمر الذي يتعين معه إلغاء القرار الطعين".

¹⁴⁵ قانون المفرقات رقم (13) لسنة (1953)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 17-1-1953، العدد 1131، ص457.

¹⁴⁶ نصت المادة (3) منه على ما يأتي: "يعمل بالرخصة للمحل الذي صدرت من أجله فقط، وكل رخصة خاصة بمحل لا تصدر إلا للمحل الذي يوافق عليه متصرف اللواء أو محافظ العاصمة".

¹⁴⁷ نصت المادة (10) من نفس القانون على ما يأتي: "لوزير الدفاع ومتصرف اللواء ومحافظ العاصمة أن يكلف في أي وقت أي شخص بنقل جميع أو بعض المواد المفرقة الموجودة في محله إلى أي محل يرى أنه أنسب لهذه الغاية، ولو كان ذلك الشخص يحمل رخصة صادرة بمقتضى هذا القانون تجيز له اقتناء تلك المواد في المحل المطلوب نقلها منه".

¹⁴⁸ انظر إلى المواد 19، 22 من قانون المسكرات رقم (15) لعام 1953، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 8-2-1958، العدد 1370، ص180.

¹⁴⁹ انظر إلى المادة (117) من قانون الجمارك والمكوس رقم (1) لسنة (1962)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 25-1-1962،

18- نظام المراكز الثقافية رقم (28) لسنة 1966، يتم بموجب هذا النظام تقديم طلبات ترخيص المراكز الثقافية لوزارة التربية والتعليم، وذلك عن طريق المحافظ، ولا بدّ لمدير التربية والتعليم عند تقديم طلب الترخيص للوزارة أن يكون الطلب مشفوعاً بمطالعة المحافظ، وعلى المركز في كل فعالية يقوم بها أن يطلب ترخيصها من قبل مدير التربية والتعليم عن طريق المحافظ،¹⁵⁰ ونلاحظ أن صلاحيات المحافظ هنا تكون كإجراءات تنسيبية، وكحلقة وصل بين المراكز الثقافية، ووزارة التربية والتعليم من أجل ترخيص هذه المراكز، وذلك كإجراء تنظيمي في المحافظة؛ وكذلك لأن المحافظ هو أعلى سلطة تنفيذية في محافظته، فلا بدّ من أن يطالع على سير هذه المراكز، وينسبها للوزير.

19- النظام المالي للبلديات رقم (4) لسنة 1955، لقد تضمن هذا النظام تنظيم آلية الموازنة، والنظام المالي داخل البلديات، من خلال التعرض للمرتبات، وزيادتها، يجب أن تسلم نسخ عنها للمحافظ، وكذلك صلاحية المحافظ بالرقابة على حسابات البلدية، وتنظيمها وفقاً للأصول الحسابية.¹⁵¹

20- نظام كفالات الموظفين رقم (9) لسنة 1955، يختص هذا النظام بربط الموظفين، الذين تم تكليفهم بتحصيل، أو قبض الأموال الأميرية، أو عهد إليهم الإشراف على مستودعات، أو أموال حكومية، أو تم تكليفهم بعمل فيه مسؤولية مالية، وحيث يكون المحافظ مسؤولاً عن أية خسائر تلحق بالخزينة العامة للدولة نتيجة تقصيره، وعلى رؤساء الدوائر إعلام المحافظ بالكفالات المأخوذة من قبلهم، إذا لم يعد الكفيل مليئاً، يجب على المحافظ إعلام رئيس دائرته لإلزام الموظف بتقديم كفيل مليء.¹⁵²

العدد 1591، ص62.

¹⁵⁰ انظر إلى المواد 3، 19 من نظام المراكز الثقافية رقم (28) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-4-1966، العدد 1915، ص702.

¹⁵¹ النظام المالي للبلديات رقم (4) لسنة (1955)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 3-8-1955، العدد 1234، ص726.

تجدد الإشارة إلى أن قانون المطبوعات العثماني لعام 1933 الملغى صراحة الحاكم الإداري (المحافظ) صلاحية منح ترخيص =إصدار جريدة من خلال تقديم الطلب للحاكم الإداري، حيث جاء في إحدى قرارات محكمة العدل العليا الأردنية رقم (43) لسنة (1953) ما يأتي: "صلاحية المتصرف في منح رخصة إصدار جريدة هي صلاحية مقيدة لا يستطيع استعمالها إلا عند استجماع المستدعي للشروط القانونية المنصوص عليها في قانون المطبوعات، يشترط القانون لإعطاء الرخصة في الأصل أن تكون الشروط متوفرة في المحرر المسؤول عند المنح فتوفرها بعد قرار الإلغاء لا يبطله، وإنما يوجب التقدم بطلب ترخيص جديد، كون المدة التي مرت بين منح الرخصة وقرار إلغائه شهر ونصف لا تعتبر مدة معقولة يمتنع معها على الإدارة إلغاء قرارها المخالف للقانون".

¹⁵² انظر إلى المادة (9) من نظام كفالات الموظفين رقم (9) لسنة (1959)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 2-5-1959، العدد 1423، ص388.

21- نظام إنشاء وصيانة الطرق والمشاريع القروية رقم (68) لسنة 1965، يقوم بموجبه المحافظ بالإشراف على تنفيذ وصيانة الإنشاءات المتعلقة بالطرق والمشاريع، ويقوم بتنفيذ الأعمال المتعلقة بالطرق، والمشاريع عن طريق العمل المباشر، أو المقاول، ويقوم بالإشراف على الإنفاق من المبالغ المخصصة لمنطقته، وذلك كله في إطار تنظيم الطرق، والمشاريع القروية التابعة للدولة، فهي جزء من المرافق العامة، وأملاك الدولة.¹⁵³

22- نظام الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم (142) لسنة 1966، تضمن تشكيل لجان خاصة لجمع التبرعات؛ لإنشاء مساجد للمنفعة العامة، وتتشكل من المحافظ رئيساً، ومن القاضي الشرعي، ومدير الأوقاف، ويصدر المحافظ التصاريح اللازمة لجمع التبرعات والإعانات؛ وذلك لتنظيم عمل المساجد لكل محافظ في محافظته، باعتبارها جزءاً من المرافق، والممتلكات العامة.¹⁵⁴

23- مرسوم رئاسي رقم (1) لسنة 2006 بشأن رئاسة المحافظ للجنة التنظيم، والتخطيط، حيث يتأسس المحافظ بموجب هذا المرسوم لجنة التنظيم، والتخطيط بالمحافظة، ويقوم بالإشراف على أعمالها، وذلك فيه إشراف على أعمال التنظيم، والتخطيط المتعلقة بالدولة؛ وذلك لدور المحافظة في حماية الممتلكات العامة، والمرافق العامة، كل محافظ في محافظته منوط به هذا الدور.¹⁵⁵

24- قرار مجلس الوزراء رقم (4) لسنة 2011 بنظام معدل لنظام الغرفة التجارية رقم (58) لسنة 1961، وقد تضمن هذا القرار تنظيم انتخابات أعضاء مجلس إدارة الغرفة التجارية، والصناعية، حيث

جاء في قرار المحكمة الإدارية الجزائرية رقم 050300 المؤرخ في 30-9-2009: "... فإن الأمر 07-02 المعدل لقانون 10/01 ادخل المادة (91) مكرر التي منحت صلاحية تعليق أو سحب رخصة الاستغلال لمقالع الحجارة أو المرامل للوالي المختص إقليمياً، وبالتالي، قرار الوكالة برفض تجديد رخصة الاستغلال لصاحب محجرة استفاد منها بقرار صادر عن الوالي لمدة 15 سنة لم تنته بعد، وتوقف مؤقتاً عن الاستغلال لظروف قاهرة، بعد صادراً عن هيئة غير مختصة تجاوزاً لسلطتها ومشوباً بعيب عدم المشروعية الخارجية" بالتالي، فإن صلاحية إعطاء الرخص لمقالع الحجارة تكون للوالي.

¹⁵³ نظام إنشاء وصيانة الطرق والمشاريع القروية رقم (68) لسنة (1965)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 8-6-1965، العدد 1846، ص 822.

¹⁵⁴ نظام الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم (142) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 30-11-1966، العدد 1967، ص 2468.

¹⁵⁵ مرسوم رئاسي رقم (1) لسنة (2006) بشأن رئاسة المحافظ للجنة التنظيم والتخطيط، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-4-2006، العدد 63، ص 123.

تتشكل لجنة للإشراف على الانتخابات يرأسها المحافظ¹⁵⁶، ولعل هذه الصلاحيات في إشرافه على انتخابات الغرفة التجارية والصناعية يعود لأهميتها؛ لارتباطها بالاقتصاد الوطني، ودور المحافظ في الرقي في الاقتصاد، وذلك وفقاً لما جاء في اختصاصات المحافظ في المادة (12) من نظام التشكيلات الإدارية، حيث جاء فيها: "يناط بالمحافظ تحقيق الأمور التالية: ...تهيئة الأسباب التي تؤدي إلى الرقي الاقتصادي، والعمرائي، والاجتماعي في المحافظة..."، وكذلك جاء في المادة (17) من النظام نفسه: "للمحافظ حقّ الإشراف على الدوائر، والمؤسسات الرسمية، ذات الاستقلال المالي..".

وبعد أن تطرقنا لمفهوم الضبط الإداري، وأغراضه باعتباره المرحلة الأولى من العملية الضبطية، وهي التي تسبق وقوع المخالفة، وبعد التطرق لدور المحافظ باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري في ممارسة صلاحياته الضبطية الإدارية، ومن خلال استعراض التشريعات التي تنظم عمله، ومن خلال التعرض لتجارب الدول العربية المقارنة، فلا بدّ من التطرق للمرحلة الثانية من الإطار الضبطي، وهي مرحلة الضبط القضائي، وهي المرحلة التي تلي وقوع المخالفة من خلال التعرض لماهية الضبط القضائي، ودور المحافظ في ظلّ الضبط القضائي، وتمييز الضبط القضائي عن الضبط الإداري، وذلك في المبحث الثاني.

¹⁵⁶ انظر إلى المادة (3) من قرار مجلس الوزراء رقم (4) لسنة (2011) بنظام معدل لنظام الغرف التجارية رقم (58) لسنة 1961، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 25-12-2011، العدد 92، ص170.

المبحث الثاني

صلاحيات الضبط القضائي للمحافظ

تبدأ وظيفة الضابطة القضائية بمجرد إخفاق الضابطة الإدارية في منع وقوع المخالفة؛ لأن وظيفة الضبط الإداري - كما سبق أن ذكرنا - تتمثل بمنع وقوع ما قد يخلّ بالنظام العام، واتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الجريمة، ففي حال تحقق هذا الفرض، فإن الضابطة الإدارية تنهي عملها لتقوم الضابطة القضائية بمباشرة مهامها.¹⁵⁷

وسنقوم بتناول موضوع الضبط القضائي، وعلاقة المحافظ بالضبط القضائي من خلال التعرّيج على ماهية الضبط القضائي، وتمييزه عن الضبط الإداري، وصلاحيات مأموري الضبط القضائي، وبتخصيص المحافظ بتناول صلاحياته في الضبط القضائي بموجب التشريعات التي تعطيه هذه الصلاحيات.

المطلب الأول: ماهية الضبط القضائي

يعرّف الضبط القضائي: بأنه مجموعة من الإجراءات التي تقوم على ملاحقة مرتكبي الجرائم منذ لحظة وقوع الجريمة، وصولاً إلى صدور حكم نهائي، حيث إن مفهوم الضبط القضائي، أو ما يعرف بالضبط العدلي، يقوم على معيارين اثنين: الأول، وهو المعيار الوظيفي، والذي يقوم في الفترة التي تلحق وقوع الجريمة، من خلال التعقب بعد وقوع الجريمة، من خلال جمع المعلومات، والتحري، والتقصي، وصولاً لإثبات التهمة على مرتكبيها، أما المعيار الثاني، فيقوم على المنحى الشكلي، ويعني هذا المعيار جميع الموظفين الذين خولهم القانون صلاحية جمع الاستدلالات، حيث يقصد بلفظ مأمور الضبط القضائي: هو كل من أسند له القانون مسؤولية ضبط الوقائع التي يترتب عليها وجود عقوبة جزائية.¹⁵⁸

يقصد بالضبط القضائي: مجموعة من الإجراءات التي يُكَلَّفُ بها مأمورو الضبط القضائي، أو ما يعرف بالضابطة العدلية، وذلك ما بعد وقوع الجريمة، بهدف تعقبها، والتقصي، والتحري، ومعرفة الجناة الذين

¹⁵⁷ إبراهيم طنطاوي، سلطات مأمور الضبط القضائي (1 دار النهضة العربية: مصر 1993) 70.

¹⁵⁸ أحمد محمد العامري، اختصاصات الضابطة القضائية الاستثنائية في التشريعين الأردني والإماراتي، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير:

ارتكبوا الجريمة، أي أنها تمارس جميع الأعمال والصلاحيات، بدءاً من ارتكاب الجريمة، وجمع الأدلة وصولاً لإحالة القضية للنيابة العامة¹⁵⁹.

وحيث إن الضبط القضائي لا ينطبق إلا على واقعة يكون تكييفها القانوني ينصبُّ على وصف الجريمة، فكل واقعة لا ينطبق عليها وصف الجريمة، لا تختص بها الضابطة القضائية، وينطوي الغرض من إجراءات الضبط القضائي على قمع الجريمة، وردع مرتكبيها، بالتالي، فإن ذلك يتطلب أولاً وقوع جريمة، والأمر الثاني، يتطلب قيام مأموري الضبط القضائي ببدء أعمال الضبط القضائي بعد وقوع الجريمة، وحيث إن إجراءات الضبط القضائي تكون مقتصرة على الإجراءات السابقة على تحريك الدعوى الجزائية، أي تسبق مرحلة النظر بها من قبل المحاكم الجزائية.¹⁶⁰

إذ إن تحريك الدعوى الجزائية لا يكون من قبل مأموري الضبط القضائي، وإنما من قبل النيابة العامة بعد القيام بإجراءات التحقيق، وقد خول المشرع صلاحية التحقيق الابتدائي لبعض مأموري الضبط القضائي في حالة التلبس، ولا بدّ من الإشارة إلى أن أعمال جمع الاستدلالات المنوطة بمأموري الضبط القضائي لها أهمية كبيرة إذ إن القاضي في بعض الأحيان يستند فقط على محضر جمع الاستدلالات، ويكون قناعته في القضية استناداً له.¹⁶¹

وينقسم الضبط القضائي إلى ضبط قضائي عام، وآخر خاص على النحو الآتي:

- الضبط القضائي ذو الاختصاص العام: يتمثل بوجود أعضاء ضبط قضائي ذوي صلاحيات اختصاصية فيما يتعلق بصلاحيات التحري، والاستقصاء، وجمع المعلومات حول الجريمة، ووقائعها، وحيثياتها، ومعلومات عن المجرمين؛ ليتم تسليم هذه المعلومات والمجرمين للنيابة العامة، مثل ضباط

¹⁵⁹ الضابط العدلية، الموسوعة العربية، متوفر على الرابط الإلكتروني التالي:

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D9%84%D8%B6%D8%A7%D8%A8%D8%B7%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%B9> Visited on 5-2-2017

¹⁶⁰ جمال جرجس، مرجع سابق 7.

¹⁶¹ المرجع السابق.

وضباط صف الشرطة، ورؤساء المراكب البحرية، والجوية، وهي الجهات التي تعدُّ من مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام، بالإضافة إلى من ينصُّ القانون على منحهم هذه الصفة¹⁶².

- الضبط القضائي ذو الاختصاص الخاص: فهو يتعلق بجرائم معينة، تتعلق بوظائف مأموري الضبط القضائي الخاص، ولا يحق لهم القيام بصلاحيات الضبط القضائي خارج نطاق عملهم، واختصاصهم، كمفتشي الصحة، الذين يحق لهم التحري، وكشف الحقائق، وملابسات الجريمة المتعلقة بالصحة العامة في المشافي، والعيادات الطبية، وذلك وفقاً لما جاء في المادة (78) من قانون الصحة رقم (20) لسنة (2004)، حيث نصّت على ما يأتي: "لمفتشي الوزارة الذين يصدر قرار بتعيينهم من الوزير صفة مأموري الضبطية القضائية فيما يقومون به من أعمال، ولهم ضبط الجرائم التي تقع مخالفة لأحكام هذا القانون، وإثباتها في محاضر يوقعون عليها"¹⁶³.

وكذلك بالنسبة لإعطاء صلاحية الضبط القضائي لمرشدي حماية الطفولة، بموجب قانون الطفل رقم (7) لسنة 2004، كذلك بالنسبة للمفتشين المعيّنين في الوزارات بالنسبة لضبط مخالفات البيئة، وذلك بموجب قانون البيئة رقم (7) لسنة 1999، وكذلك بالنسبة لموظفي المخابرات بموجب قانون رقم (17) لسنة 2005¹⁶⁴.

ومن خلال استقراء نصوص المشرع المصري، فقد عرّف الضابطة القضائية باعتبارها: " جميع الموظفين الذين خولهم القانون مباشرة إجراءات الاستدلال"¹⁶⁵، حيث إن هناك شموليةً فضفاضةً في التوسع في

¹⁶² مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، دراسة مقارنة (كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت: 2013) 113.

¹⁶³ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 113.

انظر إلى قرار محكمة النقض المصرية رقم (313) لسنة 1981، بتاريخ 23-12-1981، حيث جاء فيها: "إضفاء صفة الضبط القضائي على موظف ما في صدد جرائم معينة لا يعني سلب تلك الصفة في شأن هذه الجرائم عن مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام."

¹⁶⁴ مصطفى عبد الباقي، المرجع السابق 113.

¹⁶⁵ نصّت المادة (21) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (95) لسنة (2003) المعدل للقانون رقم (150) لسنة (1950): "يقوم مأمورو الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها، وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى، وجاء في المادة (22): "يكون مأمورو الضبط القضائي تابعين للناائب العام وخاضعين لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، وللناائب العام أن يطلب إلى"

إعطاء صفة الضبط القضائي ذي الاختصاص العام بموجب المادة (23) منه، في حين أن المشرع الفلسطيني لم يتوسع بإعطاء صفة الضبط القضائي لمأموري الضبط القضائي ذي الاختصاص العام¹⁶⁶، وأن مأموري الضبط القضائي ذي الاختصاص الخاص بموجب القانون المصري، يتم تعيينهم بقرار من وزير العدل، بالتشاور مع الوزير المختص، وذلك وفقاً للمادة (23) من القانون نفسه، بينما نصّ المشرع الفلسطيني في المادة (21) من قانون الإجراءات الجزائية على إعطاء صلاحية مأموري الضبط القضائي ذوي الاختصاص الخاص بموجب القانون، وذلك وفقاً لما جاء في الفقرة الرابعة من المادة (21)، وليس لأشخاص، كما هو الحال في القانون المصري بإعطاء صلاحية التعيين بموجب قرار لوزير العدل؛ حتى لا تتعسف الإدارة بذلك، فاشتراط أن ينصّ القانون على منح صفة الضبط القضائي ذي الاختصاص الخاص لبعض الموظفين¹⁶⁷.

=الجهة المختصة النظر في كل أمر من تقع منه مخالفات لواجباته، أو تقصير في عمله، وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية".

أما المادة (23) فنصّت على ما يأتي: "يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم:

1- أعضاء النيابة العامة ومعاونوها، 2- ضباط الشرطة وأمنائها والكنسبتلات والمساعدون، 3- رؤساء نقط الشرطة، 4- العمدة والمشايخ في البلاد ومشايخ الخفراء، 5- نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية، ويكون من مأموري الضبط القضائي في جميع أنحاء الجمهورية: 1- مديرو وضباط إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الأمن، 2- مديرو الإدارات والأقسام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط وأمناء الشرطة والكنسبتلات والمساعدون وبإحتات الشرطة العاملون بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن، 3- ضباط مصلحة السجون، 4- مديرو الإدارة العامة لشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات وضباط هذه الإدارة، 5- قائد وضباط أساس هجانة الشرطة، 6- مفتشو وزارة السياحة. ويجوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض الموظفين صفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم التي تقع في دوائر اختصاصهم، وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم. وتعتبر النصوص الواردة في القوانين والمراسيم والقرارات الأخرى بشأن تخويل بعض الموظفين اختصاص مأموري الضبط القضائي بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص"

انظر إلى قرار محكمة النقض المصرية رقم 145 لسنة 1987، بتاريخ 25-10-1987 وقد جاء فيه: "اختصاص مأموري الضبطية القضائية مقصورة على الجهات التي يؤدون فيها وظائفهم، فإذا خرج المأمور عن دائرة اختصاصه لا تكون له سلطة ما، وإنما يعتبر فرداً عادياً، وهي القاعدة العامة لأداء كل وظيفة رسمية. ولا يغير من ذلك صدور انتداب من النيابة المختصة إليه في إجراء ذلك التفتيش، إذ شرط صحة التفتيش الحاصل بناءً على هذا الإذن أن يكون من إجراء من مأموري الضبطية القضائية، وهو لا يكون كذلك إذا ما خرج عن دائرة اختصاصه، إلا أنه متى استوجبت ظروف التفتيش ومقتضياته متابعة الإجراءات وامتدادها خارج تلك الدائرة، أو كانت هناك ظروف اضطرارية مفاجئة، أو حالة ضرورة دعت مأمور الضبط القضائي إلى مجاوزة حدود اختصاصه المكاني للقيام بالواجب المكلف به، فإن هذا الإجراء منه أو من يندبه له تكون صحيحة".

¹⁶⁶ نصّت المادة (21) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) على ما يأتي: "يكون من مأموري الضبط القضائي:

1- مدير الشرطة ونوابه ومساعدوه ومديرو شرطة المحافظات والإدارات العامة. 2- ضباط وضباط صف الشرطة، كل في دائرة اختصاصه، 3- رؤساء المراكب البحرية والجوية، 4- الموظفون الذين حولوا صلاحيات الضبط القضائي بموجب القانون."

¹⁶⁷ أيمن ظاهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية، دراسة مقارنة مع القانونين المصري والأرمني (أبدون دار نشر: رام الله 2013) 223-

ومن خلال التعرّيج على نصوص القانون الأردني، فقد استخدم المشرع الأردني لفظ (الضابطة العدلية) بنصه في المادة (8) من قانون أصول المحاكمات الجزائية: "الأشخاص الذين خولهم القانون سلطة استقصاء الجرائم، وجمع أدلتها، والقبض على فاعليها، وإحالتهم إلى المحاكم المختصة بمحاكمتهم"¹⁶⁸، وقد منح المشرع الأردني في المادة (8) و (9) الفئة الأولى الاختصاص العام في الضبط القضائي، لجميع الجرائم التي تقع في نطاق اختصاصها العام على وجه العموم، وأما الفئة الثانية ذات الاختصاص الخاص (الاستثنائي)، فقد منحت لهم في حالات معينة، وفي الظروف الطارئة، والمستعجلة، وذلك وفقاً لما جاء في المادة (46)¹⁶⁹، وذلك في حالة الجرم المشهود¹⁷⁰.

يتضح للباحث من نصّ المادة (9) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المذكور، أنه أعطى صفة الضبط القضائي ذي الاختصاص العام للحكام الإداريين بمن فيهم المحافظ، في حين أنه في النظام القانوني الفلسطيني، فإن للمحافظ صلاحيات الضبط القضائي في حالة الجرم المشهود فقط، أي ذات اختصاص خاص، واستثنائي يتركز في حالة التلبس، والجرم المشهود، وهذا ما جاء في المادة (21) من نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966 حيث جاء فيها: "يقوم المحافظ بوظيفة الضابطة العدلية فيما يتعلق بالجرم المشهود، كما هو منصوص عليه في قانون أصول المحاكمات الجزائية، وله أن يخبر المدعي العام عن الجرائم غير المشهودة التي يطلع عليها"، ولكن نظراً لأن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني غير سارٍ في فلسطين، إذ يوجد قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001، والذي

¹⁶⁸ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة (1961)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-1-1961، العدد 1593 نصت المادة (9) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 1961 على ما يأتي: "يساعد المدعي العام في إجراء وظائف الضابطة العدلية: 1- الحكام الإداريون. - مدير الأمن العام. - مديرو الشرطة. - رؤساء المراكز الأمنية. - ضباط وأفراد الشرطة. - الموظفون المكلفون بالتحري والمباحث الجنائية. - المخاتير. - رؤساء المراكب البحرية والجوية. وجميع الموظفين الذين خولوا صلاحيات الضابطة العدلية بموجب هذا القانون والقوانين والأنظمة ذات العلاقة.

2- يقوم كل من الموظفين المذكورين بوظائف الضابطة العدلية في نطاق الصلاحيات المعطاة لهم في هذا القانون والقوانين الخاصة بهم".
¹⁶⁹ نصت المادة (46) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 1961 على ما يأتي: "أن موظفي الضابطة العدلية المذكورين في المادة (44) ملزمون في حال وقوع جرم مشهود، أو حالما يطلبهم صاحب البيت أن ينظموا ورقة الضبط، ويستمعوا لإفادات الشهود، وأن يجروا التحريات، وتفتيش المنازل وسائر المعاملات التي هي في مثل هذه الأحوال من وظائف المدعي العام، وذلك كله طبقاً للصيغ والقواعد المبينة في الفصل الخاص بأجراء وظائف المدعي العام".
جاء في المادة (44) ما يأتي: "في المراكز التي لا يوجد فيها مدع عام على رؤساء المراكز الأمنية وضباط الشرطة والشرطة أن يتلقوا الإخباريات المتعلقة بالجرائم المرتكبة في الأماكن التي يمارسون فيها وظائفهم، وأن يخبروا المدعي العام حالاً بالجرائم المشهودة في حينها".
¹⁷⁰ علي الدباس، المسؤولية القانونية لتجاوز أعضاء الضابطة العدلية اختصاصاتهم (2005) 3 مجلة الدراسات الأمنية 190-192.

حدد فئات مأموري الضبط القضائي بموجب الفقرة الرابعة من المادة (21) من يمنحهم القانون هذه الصفة، وبالتالي، فإن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لم يعطِ للمحافظ صفة الضبط القضائي، لكنه نصّ على أن الفئات الممنوحة صفة الضبط القضائي: هم الموظفون الذين خولوا صلاحيات الضبط القضائي بموجب القانون.

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي بشأن اختصاصات المحافظين لعام 2003¹⁷¹، فقد تضمنت المادة (7) منه على ما يأتي: "وفقاً لأحكام هذا القانون يقوم المحافظ بوظيفة الضبطية القضائية فيما يتعلق بالجرم المشهود، وإبلاغ النيابة العامة عن الجرائم غير المشهودة التي يطلع عليها"، بالتالي، فإن النظام القانوني الفلسطيني حصر سلطة المحافظ في صلاحيات الضبط القضائي في حالة الجرم المشهود فقط، وتشتمل هذه الصلاحيات بالقياس على قانون الإجراءات الجزائية الانتقال فوراً إلى مكان الجريمة، ومعاينة الآثار المادية، والتحفظ عليها، وإثبات حالة الأشخاص، والأماكن وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وسماع أقوال كل من كان حاضراً، وتحرير محضر بذلك وله أن يمنع الحاضرين من مبارحة مكان الجريمة.

وبالتالي، فإن هذه الصلاحيات جميعها تشكل أعمال جمع الاستدلالات، ونظراً لأن المحافظ يتمتع بصفة مأمور الضبط القضائي في حالة الجرم المشهود، فقد نصت المادة (30) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001¹⁷²، على ما يأتي: "لمأمور الضبط القضائي أن يقبض بلا مذكرة على أي شخص حاضر، توجد دلائل على اتهامه في الأحوال الآتية: "1- حالة التلبس في الجنايات، أو الجنح التي تستوجب عقوبة الحبس مدة تزيد على 6 أشهر"، وبالتالي، للمحافظ في هذه الحالة صلاحية التوقيف دون مذكرة، وبالرجوع إلى قانون منع الجرائم، فإن للمحافظ صلاحيات تقديرية واسعة في توقيف الأشخاص بدون مذكرة قبض من النيابة العامة.

¹⁷¹ المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2003) بشأن اختصاصات المحافظين، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 7-3-2007، العدد 68، ص13

¹⁷² قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 5-9-2001، العدد 38، ص94

أما بالنسبة لصلاحيات المحافظ باعتباره من مأموري الضبط القضائي في حالة الجرم المشهود، فلا تقتصر على جمع الاستدلالات، بل قد تمتد إلى أعمال التحقيق بموجب تفويض خاص من قبل النيابة العامة، ما عدا استجواب المتهم في مواد الجنايات، وذلك وفقاً لما جاء في المادة (55) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، وحيث يكون التفويض بالقيام بأعمال التحقيق في جرائم محددة، بالتالي، فإن للمحافظ - باعتباره من مأموري الضبط القضائي في الجرم المشهود - صلاحيات في جمع الاستدلالات، والتحقق الموقوف على التفويض الخاص.

ومن خلال الاطلاع على قانون الإجراءات الجزائية الجزائي، فقد أعطى للوالي صلاحيات الضبط القضائي في المادة (28) في حالات مغايرة عن كل من النظامين: الأردني، والفلسطيني، حيث منح الوالي صلاحيات في حالة وقوع جنائية، أو جنحة ضد أمن الدولة، أي أنه حصر صلاحيات الضبط القضائي للوالي في الجرائم الواقعة على أمن الدولة، ويشترط أن يتطلب الأمر سرعة في الإجراءات؛ لإثبات الجريمة أي أنها تكون في ظروف استثنائية، وحالة استعجال، وأن لا يكون قد وصل إلى علم الوالي أن السلطات المختصة على علم بوقوع الجريمة، وعلى الوالي إبلاغ وكيل الجمهورية خلال 48 ساعة من البدء بإجراءات الضبط القضائي.¹⁷³

ليس كل أفراد الضبط الإداري لهم صلاحية الضبط القضائي، فصفة الضبط القضائي تم تكليفها لبعض الأشخاص على سبيل الحصر "مأموري الضبط القضائي"، وحيث تشكل أعمال الضبط القضائي أعمالاً قضائية لاتصالها بالجريمة، وتوابعها من إجراءات تحقيق، وجمع استدلالات، وتحرر وتكون بتوجيه وإشراف من قبل النيابة العامة، ولكن لا تعني بداية عمل الضبط القضائي إعداماً لوظيفة الضبط الإداري؛ لأنه من الممكن أن تستمر هيئات الضبط الإداري في عملها ما بعد وقوع الجريمة؛ وذلك بهدف منع تفاقم هذه المخالفات وتضخمها، خاصة إذا كان يترتب عليها مساس بالنظام العام¹⁷⁴.

¹⁷³ الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

¹⁷⁴ جمال جرجس تاوخرس، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية (النسر الذهبي للطباعة: القاهرة 2006) 7.

وهذا ما يمكن أن يشكل من وجهة نظر الباحث التباساً وازدواجية في العمل ما بين الضبط الإداري، وال ضبط القضائي، خاصة إذا لم تكن هيئات الضبط الإداري قد منحت لصلاحيات الضبط القضائي؛ لأن هذه الصلاحيات كما سبق وأن ذكرنا تمنح لبعض أفراد الضبط الإداري، وهو ما يثير الالتباس في دور المحافظ، كونه أحد أفراد هيئات الضبط الإداري، ولكنه يمارس صلاحيات الضبط القضائي، ولحل هذه الازدواجية سنقوم بالتمييز ما بين الضبط الإداري، والضبط القضائي، وذلك في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني: تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي

قد تتداخل أعمال الضبط الإداري مع أعمال الضبط القضائي، فيصبح من الصعب التمييز بين العمل الإداري، والعمل القضائي، خاصة في ظل منح بعض أفراد الضابطة الإدارية صفة الضبط القضائي كضباط الشرطة، في حين أنهم يعدون من أفراد الضابطة الإدارية في نطاق عملهم في جهاز الشرطة¹⁷⁵، إلا أن هناك عدداً من المعايير التي من الممكن الاستناد عليها للتمييز ما بين الضبط الإداري، والضبط القضائي.

الضابطة الإدارية: هي مجموعة من الأجهزة، والجهات التي تقوم على منع وقوع الجرائم، من خلال اتخاذ الاحتياطات، والإجراءات الوقائية اللازمة لذلك، وتتمثل مهامها في حفظ النظام العام، والأمن والعام،

¹⁷⁵ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 149.

نصت المادة (21) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 على ما يأتي: " يكون من مأموري الضبط القضائي 1-: مدير الشرطة ونوابه ومساعده ومديرو شرطة المحافظات والإدارات العامة، 2- ضباط وضباط صف الشرطة، كل في دائرة اختصاصه. 3- رؤساء المراكب البحرية والجوية . 4- الموظفون الذين خولوا صلاحيات الضبط القضائي بموجب القانون." وتجدر الإشارة إلى أن القانون المتعلق بتنظيم العمالات والأقاليم المغربي رقم 79.00 لعام 2002، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 21-11-2002، العدد 5058، ص 3490 قد نصّ في المادة (46) منه على ما يأتي: " يقوم الوالي أو العامل، وفق مقررات مجلس العمالة أو الإقليم، باتخاذ التدابير التالية: 4- يحافظ على أملاك العمالة أو الإقليم ويديرها. ولهذه الغاية يسهر على مسك جداول إحصاء أملاك العمالة أو الإقليم وتحيين سجل محتوياتها وتسوية وضعيتها القانونية ويتخذ كل الأعمال التحفظية المتعلقة بحقوق العمالة أو الإقليم؛ 5- ينجز أعمال الكراء والبيع والافتناء والمبادلة وكل معاملة تهم الملك الخاص للعمالة أو الإقليم؛ 6- يتخذ التدابير المتعلقة بتدبير الملك العمومي للعمالة أو الإقليم."

والسكينة العامة؛ لحماية السلم الأهلي والمجتمعي، حيث تتمثل بالأجهزة الأمنية (قوات الأمن)، وتتبع في هرميتها، وتبعيتها للسلطة التنفيذية، إذ لا علاقة لها بالسلطة القضائية، أو جهاز النيابة العامة¹⁷⁶.

أما الضابطة القضائية، فتتمثل بمجموعة الأجهزة التي تقوم بعمل لاحق على وقوع الجريمة، بعكس الضابطة الإدارية، التي تقوم بعمل سابق على وقوعها، إذ تباشر عملها في حال وقوع الجريمة من خلال تقصي الحقائق، وجمع الاستدلالات، والتوصل لمعلومات حول حيثيات، ووقائع الجريمة، لتقدمها لسلطات التحقيق.¹⁷⁷

وقد تتداخل أعمال الضبط الإداري مع الضبط القضائي، فمثلاً الشرطي الذي يقوم بحراسة المنطقة ليلاً، فهو يقوم بعمل من أعمال الضبط الإداري توخياً، وهدراً من وقوع الجرائم بهدف حماية الأمن العام، ولكن إذا وقعت الجريمة ضمن منطقة اختصاصه، فيتحتم عليه عندها أن يقوم بأعمال الضبط القضائي، من خلال جمع الاستدلالات، والتحري، والتقصي حول حيثيات الجريمة، ولا بد للتمييز ما بين الضبط الإداري، والضبط القضائي من أن نتناول أغراض كل منهما، ففي الوقت الذي تقوم عليه وظيفة الضبط الإداري باعتبارها وظيفة مانعة، تستهدف حماية النظام العام من خلال توخي وقوع الجرائم، وإن وظيفة الضبط القضائي، هي وظيفة قامعة تقوم على فرضية وقوع الجريمة، أي لا يجوز القيام بأعمال الضبط القضائي؛ لتحقيق أهداف الضبط الإداري، حيث يترتب على ذلك بطلان إجراءات الضبط القضائي؛ لأنها تكون قد باشرت أعمالها دون قيام المسوغ الشرعي لصلاحياتها.¹⁷⁸

ويختلف الضبط الإداري عن الضبط القضائي من حيث التبعية، حيث إن الضبط الإداري يخضع لقواعد القانون الإداري بإشراف من السلطة التنفيذية، في حين أن الضبط القضائي يخضع لقواعد القانون الجنائي بإشراف من السلطة القضائية، حيث إن رقابة السلطة التنفيذية تتمثل برقابة الجهات الإدارية، كرقابة رئيس الدائرة الحكومية على رؤوسه، وفقاً للتسلسل الوظيفي، أي رقابة من حيث التقييم على الكفاءة في

¹⁷⁶ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 149.

¹⁷⁷ إبراهيم طنطاوي، مرجع سابق 79.

¹⁷⁸ إبراهيم طنطاوي، مرجع سابق 79-80.

أعمال المكلفين بها، والنقل، والندب، والترقية¹⁷⁹، وذلك تبعاً للتسلسل الوظيفي، وهرمية التدرج الوظيفي، وفقاً لنظام المركزية الإدارية، وهذا ما يعرف بالتبعية الإدارية.

أما فيما يخص أعمال مأموري الضبط القضائي، فهناك كذلك رقابة قضائية، لذا يتبع مأمور الضبط القضائي لتبعية وظيفية لمأموري الضبط القضائي، أو ما يعرف بالرقابة القضائية، وهي التبعية للنيابة العامة كما وردت في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني¹⁸⁰ بخصوص أعمال الضبط القضائي التي يقومون بها من جمع استدالات، وإجراءات التحقيق، والقبض، والتفتيش التي يباشرها مأمور الضبط القضائي، فهي تخضع لرقابة النيابة العامة¹⁸¹، ولا بدّ من التمييز بين العمل القضائي، والقرار الإداري، فإن أعمال الضبط القضائي التي تقوم على الكشف عن الجرائم، وجمع الاستدالات تعدّ أعمالاً قضائية لا تخضع لرقابة القضاء الإداري، وقد صدر عن مجلس الدولة الفرنسي "التحقيق الذي يأمر مدير البوليس بإجرائه، حال تأديته لوظيفته كمأمور ضبط قضائي عملاً قضائياً"، بالتالي أكد على استقلالية السلطة القضائية عن المحاكم الإدارية.¹⁸²

إن العلاقة بين المحافظ، والنيابة التي تمثل الضبط القضائي، علاقة وطيدة، وفعالة بشكل يومي، ومستمر، في تبادل المعلومات حول القضايا، وخاصة الحالات الاجتماعية حيث إن النيابة، والمحافظ عضوان في لجنة متابعة الحالات الاجتماعية، فيكون دور النيابة قانونياً فيما يتعلق بالضحية من حيث

¹⁷⁹ إبراهيم طنطاوي مرجع سابق 82.

¹⁸⁰ نصت المادة (20) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) على ما يأتي: "1- يشرف النائب العام على مأموري الضبط القضائي، ويخضعون لمراقبته فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، 2- للنائب العام أن يطلب من الجهات المختصة اتخاذ الإجراءات التأديبية بحق كل من يقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله، ولا يمنع ذلك من مساءلته جزائياً." كذلك تضمنت المادة (69) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002) على تبعية مأموري الضبط القضائي للنيابة العامة حيث جاء فيها: "أعضاء (مأمورو) الضبط القضائي يكونون فيما يتعلق بأعمال وظائفهم تابعين للنيابة العامة".

¹⁸¹ تجدر الإشارة إلى أن المسودة الأولية لمشروع قانون المحافظات الجديد عام 2015 تضمنت في المادة (13) منها على ما يأتي: "للمحافظ التنسيق والتباحث مع النيابة العامة في محافظته في جميع الأمور التي تتعلق بالمحافظة على الأمن والنظام العام، وتطبيق القانون، وعليه أن يقدم الدعم اللازم لمؤازرة السلطات القضائية في مباشرة أعمالها، بما لا يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات واستقلال السلطة القضائية". حيث نرى ان العلاقة ما بين المحافظ والنيابة العامة لا بد أن تكون علاقة تكاملية للحفاظ على الأمن والنظام العام، ولكن بمعزل عن المساس بمبدأ الفصل ما بين السلطات، ومن خلال احترام قدسية استقلال السلطة القضائية، ويعني ذلك أن يتعاون مع النيابة العامة بشكل لا يؤدي عمله كضابطة قضائية، وإنما كضابطة إدارية.

¹⁸² إبراهيم طنطاوي، مرجع سابق 99.

التحويل لإجراءات الفحص الطبي، ولدى الإرشاد النفسي، ويكون دور المحافظ معاوناً لعمل النيابة في المتابعة مع ذوي الضحية، وكذلك المعتدي، وإيجاد الحلول لإنهاء الحالة بطريقة تؤمن عدم تفاقمها مستقبلاً، وإعطاء الحق للضحية،¹⁸³، ويتضح لنا أن هذه العلاقة نابعة من أن النيابة تتولى أعمال الضبط القضائي، وتشرف على مأموري الضبط القضائي، كل في دائرة اختصاصه بموجب المادة (19) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية لعام 2001، فتتضح هذه العلاقة ما بين النيابة العامة، والمحافظ باعتباره أحد مأموري الضبط القضائي¹⁸⁴.

يقوم كل من الضبط الإداري، والضبط القضائي على الغاية الأساسية نفسها، وهي حفظ النظام العام، إلا أن الضبط الإداري يقوم على تحقيق هذه الغاية؛ منعاً من وقوع ما قد يمس بالمصلحة العامة، واستقرار المجتمع، ونظامه، وبالتالي، فهو يقوم بفرض إجراءات وقائية، وتدابير احترازية منعاً من وقوع الجريمة، التي ستؤدي إلى زعزعة استقرار المجتمع، والإخلال بمبدأ النظام العام.

في حين يقوم الضبط القضائي بمحاولة فرض الردع، لما يشكل مخالفة للنظام العام، أي بعد ارتكاب الجريمة، وبعد أن تؤدي إلى الإخلال بالنظام العام تقوم سلطة الضبط القضائي¹⁸⁵، بملاحقة مرتكبي هذه

¹⁸³ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت (أ.فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

¹⁸⁴ تتمثل علاقة المحافظ بالنيابة في إحدى الحالات التي حدثت في محافظة سلفيت، والتي تتمثل بمتابعة حالة علاقة نشأت ما بين شاب وفتاة قاصر ولخصوصيتها الأسرية والاجتماعية تم توقيف الشاب (الجاني) على ذمة النيابة أصولاً وقانوناً وتحركت المحافظة بترتيب الأمور مع الجاني وذويه وذوي الضحية من خلال عقد جلسات بمشاركة أعضاء السلم الاهلي، وصولاً إلى تزويج الشاب بالفتاة، ووضع التزامات مالية في عقد الزواج عالية، وتعهّدات شخصية لضمان استمرار الزواج ثم العودة إلى النيابة العامة، حيث تمت متابعة الموضوع بموجب الصلاحيات المخولة لها، وهنا تم النظر إلى مصلحة الفتاة الفضلى، كونها قاصراً والمقارنة في حال تم تحويلها لاتخاذ الإجراءات القانونية حسب الاصول فوجد أن ما قامت به المحافظة من إجراءات التزويج للطرفين مع اخذ التعهّدات اللازمة، هو في المقام الاول لحقّ الدماء ما بين عائلة الفتاة وعائلة الجاني من جانب، ومن جانب آخر لحماية حياة الفتاة لئلا يقتلها أهلها بدواعي الشرف، والتي كانت مؤكدة، وحماية للجاني من التعرض للقتل، مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أ.فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

¹⁸⁵ تقوم مهمة الضبط القضائي في القيام بإجراء التحري والاستقصاء عن الجريمة ومرتكبها، والقيام بجمع الاستدلالات وإجراءات التحقيق، وتنظيم محضر بهذا الخصوص، وهي تعدّ الأعمال التحضيرية، التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي قبل إحالتها للنيابة العامة، وحيث يطلق عليهم صفة الضابطة العدلية، والأشخاص الذين يتمتعون بهذه الصفة تمنحهم القوانين المنظمة لهم هذه الصفة، للمزيد راجع سعيد بن جعفر بن محمد الصارمي، دور سلطات الضبط الإداري في المحافظة على النظام العام، دراسة مقارنة بين الأردن وعمان (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 2001) 38.

الجرائم الماسة بالنظام العام، وأمن المجتمع واستقراره، واتخاذ العقوبات الرادعة بحقهم؛ حتى لا يكرروا هذه الأفعال، سواء بالنسبة لهم، أم بالنسبة لباقي أفراد المجتمع.

ومن ثَمَّ، فإن الضبط القضائي وسيلة علاجية، تكون لاحقة على الفعل المخالف للنظام العام، وتقوم على القضاء على آثاره، بينما الضبط الإداري وسيلة وقائية تكون سابقة على ارتكاب الفعل، وتمنع وقوعه، بالتالي، فإن الضبط القضائي يتم العمل به من قبل مأموري الضبط القضائي، بعد إخفاق سلطة الضبط الإداري في منع وقوع الجريمة¹⁸⁶.

ولأنَّ تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي يمكن أن يتمثل بالتبعية، كون الضابطة الإدارية تتبع للسلطة التنفيذية، ولا علاقة بالنيابة العامة، أو السلطة القضائية بها¹⁸⁷، فإننا نرى أن الضابطة الإدارية في بعض الأحيان قد تتبع للنيابة العامة، إذا كان عملها يتطلب اختصاصات ذات صفة ضبط قضائي، وقد منحها القانون هذه الصفة.

ويذهب البعض في تمييزه ما بين الضبط الإداري، والضبط القضائي لاعتماد المعيار الشكلي (العضوي)، المتمثل بالسلطة التي تتولى ممارسة الضبط القضائي، فإذا مارسه إحدى السلطات القضائية يكون ضبطاً قضائياً، أما إذا مارسه إحدى السلطات الإدارية فيكون ضبطاً إدارياً¹⁸⁸، وحيث يقوم هذا المعيار على النظر إلى الجهة التي قامت بالأعمال الضبطية، فإذا كان العمل الضبطي صادراً عن السلطة التنفيذية، فيكون عندها ضبطاً إدارياً، ويكون القرار الصادر عنها قراراً إدارياً، أما إذا كان العمل الضبطي قد صدر عن السلطة القضائية، فيكون عندها ضبطاً قضائياً، ويكون القرار الصادر قراراً قضائياً.¹⁸⁹

يعتقد الباحث أن هذا المعيار معيب؛ كون أن السلطات الإدارية من الممكن أن تخول لها صلاحية ممارسة صفة الضبط القضائي، وهذا ما نصت عليه المادة (21) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، والتي تضمنت إعطاء صلاحية الضبط القضائي لمدير الشرطة، ونوابه، ومديري

¹⁸⁶ علي شطناوي، الوجيز في القانون الإداري (1 دار وائل للنشر والتوزيع: عمان 2003) 351.

¹⁸⁷ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 148.

¹⁸⁸ محمد الخلايلة، مرجع سابق 191.

¹⁸⁹ أحمد محمد العامري، مرجع سابق 7.

شرطة المحافظات، والإدارات العامة، وضباط صف، والشرطة، ورؤساء المراكب البحرية، والجوية، والموظفين، الذين خولوا هذه الصلاحيات بموجب القانون¹⁹⁰، ومن الممكن أن تجتمع صفتا الضبط الإداري، والقضائي معاً¹⁹¹، ومن الممكن كذلك أن تخول سلطة الضبط الإداري مهام سلطة الضبط القضائي، كما هو الحال في بعض المناصب الإدارية¹⁹².

وفيما يتعلق بالمعيار الموضوعي، فإن التمييز ما بين الضبط القضائي، والضبط الإداري لا يتعلق بنشاط كل منهما، فمثلاً عمل الشرطة القضائية¹⁹³، في المحاكم، والنيابة العامة قد يكون للوهلة الأولى ظناً منا أنهم أفراد ضابطة قضائية، ويتبعون للسلطة القضائية، إلا أنه لا يمكن اعتبارهم مأموري ضبط قضائي، وإنما هم مأمورو ضبط إداري؛ لأنهم يقومون بعمل تنظيمي فيما يتعلق بحفظ النظام العام في المحاكم، والنيابة العامة¹⁹⁴، فالضبط القضائي تقوم مهمته وفقاً للمعيار الموضوعي (المادي) على الردع، وغرضه إيقاع الجزاء، وإذ إن نشاطه يكون في مرحلة لاحقة على وقوع الجريمة، أي ما بعد الإخلال بالنظام العام، في حين أن الضبط الإداري غرضه وقائي من خلال منع وقوع الإخلال والاضطراب، حيث إن الضبط القضائي هو إجراء تكميلي لإجراءات الضبط الإداري وفقاً لهذا المعيار.¹⁹⁵

¹⁹⁰ قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001 المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 5-9-2001، العدد 38، ص 94.

¹⁹¹ مثال ذلك شرطي المرور هو موظف تابع للسلطة التنفيذية، ويعمله في تنظيم سير المرور يشكل عمل من أعمال الضبط الإداري حفاظاً على النظام العام، ومنعاً من وقوع مخالفات سير وحوادث على الطرق، بالتالي، فإن عمله يشكل إجراءً وتدابيراً احترازياً منعاً من وقوع الجريمة (المخالفات، الحوادث... الخ)، أما عندما يقوم بإيقاع مخالفة ضد شخص خالف القانون وتجاوز السرعة، أو قطع الشارة الضوئية وهي حمراء، فإن ذلك يشكل مخالفة لقانون السير، الذي نظمه الضبط التشريعي، وسيقوم بموجبه الشرطي بتحرير مخالفة ضده، أي إيقاع العقوبة بسبب وقوع المخالفة، التي تخالف القانون، وبالتالي، فهو هنا قام بعمله باعتباره من مأموري الضبط القضائي.

¹⁹² نصت المادة (13) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954 على ما يأتي: "على الشخص الذي يوضع تحت رقابة الشرطة أو الدرك القيود التالية جميعها أو بعضها حسبما يقرر المتصرف: أن يقيم ضمن حدود أي قضاء أو مدينة أو قرية مغمورة في المملكة، وأن لا ينقل مكان إقامته إلى أي قضاء أو مدينة أو قرية أخرى دون تفويض خطي من قائد المنطقة. أن يحظر عليه مغادرة القضاء أو المدينة أو القرية التي يقيم فيها دون تفويض خطي من قائد المنطقة"، بالتالي، فإن المادة أعطت للمتصرف باعتباره منصباً إدارياً ذا سلطة ضبط إداري صلاحية الضبط القضائي، بما يقرره بشأن المنع من التنقل أو المنع من السفر، والتي يجب أن تكون من اختصاص السلطة القضائية أي بقرار من المحكمة.

¹⁹³ انظر إلى قرار مجلس الوزراء رقم (99) لسنة (2005) بشأن إنشاء قوة شرطية قضائية، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-

2006-4، العدد 63، ص 585

¹⁹⁴ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 155.

¹⁹⁵ أحمد محمد العامري، مرجع سابق 8.

يعتقد الباحث أنه بموجب المعيار الشكلي، من الممكن أن تكون السلطة التي تمارس الفعل إحدى هيئات الضبط الإداري، لكن الفعل التي تمارسه هذه الهيئات يدخل في باب الضبط القضائي، أي أنه استثناء على الأصل، كما هو في حالة صلاحية المحافظ، الذي يعدُّ أحد هيئات الضبط الإداري باختصاصه كأمور ضبط قضائي في حالة الجرم المشهود، وذلك بموجب نصّ قانوني، أي قد يجمع في بعض الأحيان ما بين الضبط الإداري، وصلاحيات استثنائية في الضبط القضائي، كما هو الحال في صلاحيات المحافظ بتوقيف الأشخاص، واعتقالهم، والذي من المفترض أن يدخل في اختصاص الضابطة القضائية، كما هو الحال في قانون منع الجرائم، والمرسوم الرئاسي لسنة 2003 بشأن اختصاصات المحافظين.

أما المعيار الموضوعي، فإنه من الممكن أن يكون أقرب لتكييف الواقعة القانونية من حيث صحة الإجراء، حيث إنه عندما يصدر قرار عن المحافظ باعتباره من مأموري ضبط قضائي في حالة الجرم المشهود، فيكون القرار بموجب المعيار الموضوعي ذا اختصاص ضبط قضائي، باعتباره صادراً عن مأموري ضبط قضائي، وهو أقرب للتكييف القانوني الصحيح، حيث إنه رغم أن المحافظ يعدُّ أحد هيئات الضبط الإداري، فإنه في هذه الحالة يشكل تصرفاً باعتباره مأمور ضبط قضائي، فلا نكون أمام تنازع في الاختصاصات، وتجاوز للصلاحيات.

ويتميز الضبط القضائي بنشاطه عن الضبط الإداري، بأنه يشتمل على البحث، والاستقصاء عن الجرائم، ومرتكبي الجرائم ما بعد وقوع الجريمة، بالإضافة إلى قبول البلاغات، والشكاوى من المواطنين، والإدارات، والمراكز، وعرضها على النيابة العامة، وإجراء الكشف، والمعاناة؛ لتسهيل التحقيق واستدعاء الشهود، والخبراء، والتحفظ على جميع الأدلة اللازمة للكشف عن الجريمة¹⁹⁶.

¹⁹⁶ احمد محمد العامري، مرجع سابق 8.

وقد يكون معيار التمييز بجهة الرقابة، إذ تخضع أعمال الضبط الإداري للقضاء الإداري باعتبارها قرارات إدارية صادرة عن سلطات إدارية، أما أعمال الضبط القضائي، فتعدُّ قراراتٍ قضائيةً لا تخضع لرقابة القضاء الإداري، وإنما تخضع لرقابة القضاء النظامي¹⁹⁷.

ويعتقد الباحث أنه من الممكن خضوع أعمال الضبط القضائي لرقابة القضاء النظامي العادي، والقضاء العسكري، إذا كانت تقع على مخاصمة مأمور ضبط قضائي من الأجهزة الأمنية، أما أعمال الضبط الإداري، فإنها في الأصل تخضع لرقابة القضاء الإداري، أما في الحالة الفلسطينية، فإن القضاء الإداري هو قضاء إلغاء فقط، وليس قضاء تعويض، بمعنى أنه من الممكن إلغاء القرار الصادر عن هيئات الضبط الإداري، ونكون هنا أمام رقابة قضاء إداري، بينما بالنسبة لحالة طلب التعويض من الجهة التي سببت الضرر، وهي إحدى هيئات الضبط الإداري، فيكون الاختصاص للقضاء النظامي، وليس للقضاء الإداري، وهنا يكمن العيب في اتخاذ هذا المعيار كمعيار لتمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي.

ومن ثَمَّ، فإن المعيار برأي الباحث هو معيب كذلك، ولا يمكن الاستناد إليه؛ لأن أعمال الضبط القضائي من الممكن أن تخضع لرقابة القضاء الإداري، وبالرجوع إلى المادة (33) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001¹⁹⁸، حيث تحدثت عن اختصاص محكمة العدل العليا فيما يتعلق بطلبات الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع، ومن الممكن أن يكونوا لدى الشرطة، في حال زادت مدة التوقيف عن 24 ساعة، أو الأجهزة الأمنية غير المختصة، بالتالي، هم من مأموري الضبط

¹⁹⁷ علي الطهراوي، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري، والتنظيم والنشاط الإداري (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 1998) 232.
¹⁹⁸ نصت الفقرة (3) المادة (33) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة 2001 على ما يأتي: تختص محكمة العدل العليا بالنظر فيما يلي: طلبات التي هي من نوع المعارضة في الحبس التي يطلب فيها إصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع".

وقد اتخذت محكمة القضاء الإداري في مصر موقفاً مغايراً من حيث عدم خضوع القرارات، التي تمارسها هيئات الضبط الإداري لرقابة القضاء الإداري، في حال كانت هذه القرارات التي صدرت عنهم بوصفهم مأموري ضبط قضائي... " فإن القرار الصادر بالتخلف على الأشياء المضبوطة موضوع الدعوى، وقد صدر من أحد مقتشي المراقبة العامة للرقابة الإدارية بصفته من مأموري الضبط القضائي، وهو بصدد التحقيق في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون، يعتبر عملاً قضائياً يخرج عن ولاية محكمة القضاء الإداري"، انظر إلى شرح الدكتور علي الطهراوي، المرجع السابق 232 .

القضائي، بالنتيجة فإن رقابة القضاء الإداري هنا كانت على مأموري الضبط القضائي، وليس على هيئات الضبط الإداري، بالتالي، هناك ازدواجية في الاختصاصات، ولا يمكن الأخذ بمعيار الرقابة.

ويتميز الضبط الإداري عن الضبط القضائي، بأن الضبط القضائي لا يخضع لقواعد المسؤولية، التي يخضع لها الضبط الإداري، فالدولة تكون مسؤولة في التعويض عن أعمال الضبط الإداري، إذا توافر كل من الخطأ، والضرر، والعلاقة سببية، حيث تلتزم عندها بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن عمل الضبط الإداري¹⁹⁹، أما الضبط القضائي، فالأصل أنه لا يتم فيه التعويض عن أعمال الضبط القضائي المشروعة، إلا إذا كانت مبنية على خطأ جسيم من قبل مأموري الضبط القضائي مع إحداث ضرر.

يعتقد الباحث هنا أن قرارات هيئات الضبط الإداري كقرار المحافظ مثلاً بإغلاق أحد المصانع، وقيام محكمة العدل العليا بإلغاء قرار المحافظ بإغلاق المصنع بعد تعطله لمدة شهرين، عندها يتوجه المتضرر إلى المحكمة النظامية طالباً التعويض عن قرار المحافظ الملغي، والذي تسبب ضرراً بالتعطل لمدة شهرين، نظراً لتحقيق خطأ الإدارة المتمثل بخطأ المحافظ؛ كونه قراراً غير مشروع، وليس من اختصاصه، وتحققت النتيجة وهي الضرر، والعلاقة السببية ما بينهما، أما فيما يتعلق بمسؤولية الضبط القضائي مثلاً كقيام مأمور الضبط القضائي بتوقيف شخص مشتبه به، ومن ثم إحالته للنيابة العامة، وقيام النيابة العامة بصفقتها جهة ضبط قضائي بتمديد توقيفه وفقاً لقانون الإجراءات الجزائية بإذن من قاضي الصلح²⁰⁰، والذي يخوله تمديد التوقيف لمدة لا تتجاوز بمجموعها 45 يوماً، عندها بعد ذلك لا يستطيع المطالبة بالتعويض عن هذا التوقيف، حتى لو تم الإفراج عنه؛ كون هذا إجراءً قانونياً بموجب قانون الإجراءات الجزائية، ويعتقد الباحث أيضاً أن الخطأ الجسيم هو الذي يترتب عليه انعدام للقرار الإداري واغتصاب للسلطة لما فيه من جسامه الخطأ أي في حال قيام سلطات الضبط الإداري باتخاذ قرار من اختصاص السلطة القضائية، ويمكن أن يكون الخطأ جسيم من خلال الانحراف في استعمال السلطة كقيام مأموري الضبط القضائي بعملهم بشكل مخالف للمصلحة العامة ولمصالح شخصية واستغلال لوظيفتهم.

¹⁹⁹ أحمد محمد العامري، مرجع سابق 10.

²⁰⁰ انظر إلى المواد 119، 120 وتعديلاتها من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة رقم (3) لسنة 2001.

يعتقد الباحث أن هذا المعيار معيب؛ لأنه وفقاً للنظام القانوني في فلسطين، لا يمكن الأخذ بهذا المعيار في التمييز ما بين أعمال الضبط الإداري، والضبط القضائي؛ وذلك لأن القضاء الإداري في فلسطين هو قضاء إلغاء فقط، وليس قضاء تعويض، بالتالي، فإن القضاء الإداري لا يحكم بمسؤولية الدولة عن التعويض، وفقاً لأركان المسؤولية التي تقوم على الخطأ والضرر، وعلاقة السببية، وإنما يحكم بإلغاء القرار الصادر عن سلطات الضبط الإداري، حيث هنا تظهر الازدواجية، والصعوبة في التمييز بين الضبط الإداري، والضبط القضائي؛ لأن التعويض يكون أمام القضاء النظامي لكلا الحالتين، وذلك فقط في النظام القانوني الفلسطيني، بالتالي، فإن قواعد المسؤولية والتعويض الخاصة بالضبط الإداري تكون ملحقة بالقضاء النظامي ذي الاختصاص في أعمال الضبط القضائي، وليس في أعمال الضبط الإداري؛ لذلك تبرز إشكالية أخرى في اتخاذ هذا المعيار في التفرقة ما بينهما؛ لذلك لا نؤيد الأخذ بهذا المعيار.

لا بد أن يكون هناك اقتران ما بين كل من الضبط القضائي، والضبط الإداري، على عكس المدارس الفقهية، التي تنادي بضرورة التمييز ما بينهما، وذلك من خلال الجمع ما بين الضبط الإداري، والضبط القضائي توثيق للصلة والعلاقة المترابطة ما بينهما، ففي كل منهما صيانة للأمن العام، والنظام العام، وحماية للمجتمع من نقشي الجرائم، وكذلك فيه تسهيل في البحث عن المجرمين، والقبض عليهم، والتحري عن وقائع الجرائم، وردع مرتكبيها، فكلاهما يعتمدان على بعضهما البعض في سير عملية الاستقرار للمجتمع، وأبسط مثال على ذلك، هو شرطي المرور الذي يقوم بتنظيم السير باعتباره أحد أفراد الضبط الإداري، وفي الوقت نفسه، يقوم بتحرير المخالفات، وفي حال وقوع حوادث يبدأ بالقيام بصلاحياته الاستدلالية باعتباره أحد أفراد الضبط القضائي، حيث إن أفراد الضبط الإداري هم أول من يعلم بوقوع المخالفات والجرائم، بالتالي، فإن اتخاذهم لإجراءات الضبط القضائي يسرع في الكشف عن الجريمة.²⁰¹

²⁰¹ أحمد محمد العامري، مرجع سابق 11-12.

ومن الممكن تمييز الضبط الاداري عن الضبط القضائي، من خلال مفهوم التدابير الاحترازية التي تشكل محل خلاف، ما بين تبعيتها لكل من الضبط الاداري، أو الضبط القضائي، لذلك سنتناولها بالتفصيل على النحو الاتي:

الفرع الأول : ماهية التدابير الاحترازية الإدارية والجزائية

من الممكن تصنيف التدابير الاحترازية، على اساس انها نظام مستقل عن العقوبات الواقعة على الأشخاص، والمقيدة لحرياتهم، وقد انقسم الفقه في التكييف القانوني لهذه التدابير، فمنهم من عدّها تدابير إدارية خاضعة لرقابة القضاء الإداري، ومستمدة من صلاحيات الضبط الإداري تحت مبدأ المشروعية، ومنهم من عدّها تدابير احترازية جزائية، خاضعة لرقابة السلطة القضائية، ونابعة عن ممارسات مأموري الضبط القضائي، تحت مبدأ الشرعية الجزائية.

أولاً: التدابير الاحترازية الإدارية

اتجه الفقه الإيطالي إلى التوجه الإداري في تأطير نظام التدابير الاحترازية، باعتبارها ذات طبيعة إدارية، وليس ذات طبيعة جزائية، معتبرين أن هذه التدابير ما هي إلا وسيلة تستهدف استقرار الأمن والنظام العام، من خلال إقصاء الفئات المجرمة عن المجتمع، بتطبيق هذه التدابير كقيود عليهم تمنعهم من إيقاع الجريمة، وتطبيق هذه الإجراءات على الأشخاص ما قبل وقوع الجريمة تجاه أشخاص غير مسؤولين جنائياً، وحيث إن هذه التدابير غرضها الوقاية، والتفادي من الإجرام، وتأهيل الأشخاص الخطرين ومعالجتهم؛ لتفادي قيامهم بارتكاب جرائم تمسّ بالأمن العام، وقد تمّ تكييف الوصف القانوني لهذه التدابير باعتبارها جزءاً من أعمال الإدارة، التي تهدف إلى صيانة الأمن العام، وحماية المجتمع، ويعدّ الإطار التنظيمي الذي يحكم هذه التدابير هو القانون الإداري، وليس القانون الجنائي.²⁰²

حيث إن الغرض من هذه التدابير الوقاية من الجرائم، التي من الممكن وقوعها في المستقبل، ويقوم على درء، وتجنب وقوع الأضرار، التي قد يسببها نشاط الأفراد؛ لذلك فإن هذه التدابير تتسم بالطابع الإداري،

²⁰² محمد حبيب، *التدابير الاحترازية، دراسة مقارنة* (1 الدار العربية للطباعة والنشر: بغداد 1976) 30.

وتدخل في مجال الوظيفة الإدارية واختصاصها، وهذه التدابير من الممكن أن تكون محل إلغاء تبعاً لسلطة الإدارة في ذلك، وهذا يرجع للسلطة التقديرية للإدارة، التي تدخل ضمن الأعمال الإدارية، ولا يسري مبدأ حجية الأمر المقضى به بالنسبة للتدابير الاحترازية، وهذا ما يؤكد على صفتها الإدارية؛ لأنها تطبق على الأشخاص المستثنين من توجيه التهم بحقهم؛ لذلك فهي لا تصنف ضمن باب العقوبات، أي لا تطبق على الأشخاص الذين تم توجيه تهم لهم.²⁰³

ولقد انطلق الفقه الإيطالي من منطلق الطابع الإداري للتدابير الاحترازية، باعتبارها تهدف إلى الوقاية من ارتكاب جريمة في المستقبل، حيث إنها تتفق مع أغراض البوليس الإداري، أو الضبط الإداري، إذ إن التدابير لا تعد عقوبات، ويتم تطبيقها على الأشخاص الذين لم يتم توجيه تهم إليهم، وتتسم هذه التدابير كذلك بعدم وجود سقف زمني لها، وهذا ما هو سائد في التدابير الإدارية، وهي تدابير قابلة للإلغاء، أمام القضاء الإداري، وكذلك قابلة للاستبدال والتعديل، وهو ما ينفي عنها الصفة القضائية، ويضفي عليها الصبغة الإدارية التي تميز الأعمال الإدارية، وإن التدابير التي يمكن أن تقوم الإدارة بتطبيقها بمجرد حدوث ما قد يخل بالنظام العام دون حاجة لقرار من القضاء، ليست سوى وسائل وقائية لمكافحة الجرائم.²⁰⁴

ثانياً: التدابير الاحترازية الجزائية

بخلاف توجه الفقه الإيطالي، فإن معظم الفقهاء اتخذوا المنحى الجزائي في التدابير الاحترازية، وذلك يستوجب قيام الفعل الجرمي لإيقاع التدبير الاحترازي، وذلك لعلاقته مع مبدأ الشرعية، حيث تشكل الجريمة الدليل على قيام الخطورة الإجرامية، التي تستوجب إيقاع التدابير الاحترازية لمنع تفاقمها، والبعض يرى أن هناك قياساً للعقوبة على التدابير، إلا أن هذا اعتقادٌ منافٍ للمنطق، حيث إن التدابير تعدّ مانعةً

²⁰³ محمد حبيب، المرجع السابق 32-33.

²⁰⁴ عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة (رسالة دكتوراه: جامعة القاهرة 1982) 72-75.

من الخطورة الجرمية للشخص، وقائمةً على تأهيله؛ تفادياً لسلوكه الجرمي، ومن الممكن أن تقوم الخطورة الجرمية دون أن يكون قد ارتكب جريمة، وإنما العقوبة تقوم على مواجهة جسامة الجريمة المرتكبة²⁰⁵. وأكدت معظم التشريعات القانونية على الطابع القضائي للتدابير الاحترازية²⁰⁶، وأنه يجب أن يتم إيقاعها من قبل السلطات القضائية، وإقصاء الاختصاصات الإدارية في تطبيق هذه التدابير، استناداً إلى أن التدخل القضائي يقوم بضمان حريات الأفراد وحقوقهم وصيانتها، مثال ذلك التدابير الخاصة للأحداث، والتي يتم بموجبها وضع تدابير تناسب خطورة إدمان الأحداث على المخدرات، من خلال فرض الإقامة عليهم في مراكز التأهيل الخاصة²⁰⁷.

وتعرّف الخطورة الإجرامية: بأنها الحالة التي تتولد عند الشخص، والتي يحتمل بموجبها أن يقوم بارتكاب جريمة أخرى في المستقبل، أي أنها حالة نفسية قائمة، تحتمل وقوع جريمة من صاحبها، وتم الإجماع على تعريفها في توصيات مؤتمر علم الإجرام عام 1950 الذي عقد في فرنسا، بأنها "حالة الخطورة لدى الشخص، الذي يحتمل أن يقوم بشكل مباشر على القيام بعمل غير اجتماعي"، وكذلك لا يوجد معيار محدد وضابط لمفهوم الخطورة الجرمية، حيث إن الخطورة الجرمية قائمة على أساس الاحتمال، إلا أن

²⁰⁵ حاتم حسن بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية (منشأة المعارف: الإسكندرية 2002) 350.
²⁰⁶ نصّ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (102) لسنة (2014) على ما يأتي: "بالرجوع إلى القرار المطعون فيه، فإنه جاء تحت عنوان (تدبير إداري مؤقت رقم 1 لسنة 2014) وكان سبب إصداره وجود اعتداءات ونزاعات على الأراضي المذكورة في القرار بين طرفي الدعوى قد تؤدي إلى حدوث مشاجرات لا تحمد عقباها، وتخل بالسلم الأهلي، وإن هذا القرار صدر بسبب قناعة المستدعي ضده (المحافظ)، ولكونه من التدابير الضرورية للمحافظ على الأمن العام والنظام والراحة العامة ولحقوق المواطنين والملكية، وجاء في نتيجة هذا القرار يبقى سارياً إلى أن يقوم المستدعي ضده بإلغائه، أو لحين صدور قرار قضائي مخالف"، وجاء أيضاً في قرار المحكمة: "يستفاد من القرار المطعون فيه أنه عبارة عن تدابير إجرائية مؤقتة تبقى سارية المفعول لحين إلغائها من مصدرها، وأن القرار المطعون فيه ليس قراراً إدارياً... وأن هذا النزاع نزاع حقوقي محض، يخرج النظر فيه عن اختصاص محكمة العدل العليا، ويدخل ضمن اختصاص المحاكم النظامية"، بالتالي، اعتبرت المحكمة أن هذه التدابير هي تدابير جزائية مؤقتة، بدليل أنها اعتبرت من اختصاص المحاكم النظامية للنظر فيها، إلا أن المحكمة الموقرة قد تناقضت في قرارها فتارةً اعتبرت المحكمة أن القرار الصادر عن المحافظ هو من أعمال الضبط الإداري أي تدبير إداري هدفه الحفاظ على النظام العام وباعتبار التدابير الإدارية تندرج ضمن وسائل الضبط الإداري، وتارةً اعتبرت ما صدر عن المحافظ هو بشأن مسألة تتعلق بنزاع حقوقي يدخل في اختصاص المحاكم النظامية وكأنها اعتبرته خارج عن القرار الإداري وعن أعمال الضبط الإداري، ويدخل ضمن أعمال التدابير الاحترازية الجزائية، حيث أن الباحث يعتقد أن المحكمة قد جانب الصواب لأن التدبير المتخذ هنا يقتضي أن يكون تدبيراً إدارياً فهدفه مؤقت، يقوم على منع وقوع مشاجرات واضطرابات تخل بالنظام العام إلى حين صدور قرار من المحكمة بشأن النزاعات الواقعة على الأراضي، أي أن المحافظ لم يصدر قرار بشأن ملكية العقار وإنما القرار كان ينصب على وقف النزاع ما بين الأطراف حفاظاً على النظام العام.

²⁰⁷ أحمد كايد العنزي، مدى فعالية التدابير الاحترازية في الحد من الخطورة الجرمية في التشريع الكويتي (رسالة ماجستير: جامعة عمان العربية 2012) 25-26.

بعض التشريعات، كالمشرع الليبي حاول مقارنة المفهوم عن طريق تعريفه بنص قانوني، حيث جاء في المادة (135) من قانون العقوبات الليبي : "أن الشخص الخطر هو من يرتكب فعلاً يعدّه القانون جريمة، ويحتمل أن يرتكب أفعالاً أخرى يعدّها القانون جرائم، وإن لم يكن مسؤولاً أو معاقباً جنائياً"، وأما المشرع العراقي، فقد نصّ على أنه: "تعتبر حالة المجرم خطرة على سلامة المجتمع إذا تبين من أحواله، وماضيه، وسلوكه، ومن ظروف الجريمة، وبواعثها أن هناك احتمالاً لإقدامه على اقتراف جريمة أخرى"، بالتالي، فإن الخطورة الإجرامية تعدّ ظاهرة أو حالة لصيقة بالمجرم، لذلك يشترط توافر قيام فعل جرمي بالسابق، والشرط الثاني توافر احتمالية التكرار لهذا الفعل في المستقبل.²⁰⁸

يعتقد الباحث أن التدابير الاحترازية لا تقوم فقط على مكافحة الخطورة الجرمية لدى الأشخاص؛ لأنها إن كانت كذلك، فإن هذا يؤدي إلى التعسف في تقييد الحقوق والحريات، بذريعة وجود خطورة جرمية عند الشخص، حتى لو لم يرتكب الجريمة، هذا من جانب، أو أنه له سوابق جرمية، كان قد سبق الحكم عليه فيها، وهذا كذلك ينتهك الحق في رد الاعتبار، ويشكل انتهاكاً جسيماً لحريات الأشخاص؛ لأنه يمسّ بالحق في الحرية، والحق في التنقل، والحق في ردّ الاعتبار وحسن السيرة، والسلوك، حيث إنها تستهدف حفظ النظام العام، وبذلك لا يمكن تصنيفها ضمن نطاق الإجراءات الجزائية فقط، وإنما تكون كذلك ذات طابع إداري، لأن الغرض منها هو درء وتفاذي وقوع الجريمة الكامنة عند الأشخاص ذات الخطورة الإجرامية، أي أن الجريمة لم تقع بعد، ولكن هؤلاء الأشخاص لديهم سوابق جرمية، أو أن لديهم دوافع لارتكاب الجريمة، بالتالي، فهي إجراءات وتدابير إدارية جزائية احترازية، من شأنها درء وقوع الجريمة، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، تهدف إلى درء تفاقم وقوع الجريمة، لذا فإننا نؤيد توجه الفقه الإيطالي في هذا الجانب باعتبار التدابير الاحترازية هي تدابير إدارية، من شأن سلطات الضبط الإداري تشريعها، إلى جانب كونها

²⁰⁸ حاتم بكار، مرجع سابق 353-355.

تدابير جزائية، وحيث تتضح الصفة الجزائية لهذه التدابير كونها لاحقاً على وقوع الجريمة، وتقرها المحكمة؛ لمنع وقوع جريمة أخرى، أو كون الجاني غير مسؤول جزائياً.

وقد جاء في مسودة مشروع قانون المحافظات الجديد عام 2015 في المادة (15) التدابير الاحترازية، حيث جاء فيها: 1- يجوز للمحافظ اتخاذ تدابير احترازية لغايات حفظ الأمن، ومنع الجرائم في الأمور غير المنظورة أمام النيابة والقضاء، ويشترط في هذه التدابير أن تكون مؤقتة، ومكتوبة، ومسببة، وتنتهي في حال زوال السبب الموجب لها، أو صدور قرار قضائي بوقف العمل بها، 2- تنحصر صلاحيات المحافظ باتخاذ التدابير الاحترازية في الحالات التالية: أ- وجود شبهة قوية بوجود خطر على حياة الشخص، ب- وجود شبهة وقرائن قوية بأن شخصاً أو مجموعة أشخاص على وشك ارتكاب جريمة، ث- الحالات المتعلقة بالشرف، والاعتداء الجنسي داخل العائلة، في حال قررت العائلة عدم التوجه للقضاء، مع مراعاة أحكام التشريعات ذات العلاقة".²⁰⁹

الفرع الثاني : أنواع التدابير الاحترازية

تتقسم التدابير الاحترازية²¹⁰، إلى تدابير شخصية، وأخرى عينية، وتقوم التدابير العينية على إيقاع التدابير على الشخص المعنوي كالقيام بحلّه، أو إيقافه عن العمل، أو شيء مادي، كالعامل على مصادرة السلاح، أو غلق المحل، في حين أن التدابير الشخصية تقع على الشخص الطبيعي، كالتدابير الاحترازية السالبة، أو المقيدة للحقوق، والحريات.²¹¹

²⁰⁹ مسودة مشروع قانون المحافظات الجديد لعام 2015

²¹⁰ نصت المادة (28) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة (1960)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-5-1960، العدد 1487، ص 374 على ما يأتي: "التدابير الاحترازية هي: 1- المانعة للحرية، 2- المصادرة العينية، 3- الكفالة الاحتياطية، 4- إقفال المحال، 5- وقف هيئة معنوية عن العمل أو حلها".

²¹¹ محمد ديب اسعيفان، مدى كفاية التدابير الاحترازية في قانون العقوبات الأردني لمكافحة الخطورة الإجرامية في ضوء المفهوم الحديث لها (رسالة دكتوراه: جامعة عمان العربية 2011) 137

أولاً: التدابير الاحترازية العينية: رغم أنّ من المفترض أن تقوم التدابير الاحترازية على الأشخاص بهدف الوقاية من الخطورة الإجرامية، فإنه تمّ العمل على وضع تدابير احترازية عينية في سبيل إقصاء الأشخاص ذوي النزعة الجرمية عن الأماكن التي تساهم في اندفاعهم الجرمي، وتشتمل على التدابير التي تقع على الأشياء، وليس على الأشخاص.²¹²

1- المصادرة العينية²¹³: ويتمّ بموجبها القيام بإيقاع الحجز على ما يمنع القانون حيازته، كالأطعمة الفاسدة، والكتب، والنشرات، والأفلام الإباحية، وقد عزّفه الفقه الفرنسي باعتبار منعه للجاني من الاستفادة من الجريمة التي اقترفها من خلال الإبقاء على الوسائل التي تمكنه من تكرار ارتكاب هذه الجريمة²¹⁴، ويتمّ مصادرة الأشياء المضبوطة التي يعدّ التداول فيها عن طريق البيع، أو الشراء، أو الحيازة، جريمة بحدّ ذاتها، وحيث يتطلب ذلك أن تكون الأشياء التي تمّت مصادرتها بعد الاستحواذ عليها، والتصرف فيها بشكل غير مشروع، يشكل جرماً، بالتالي، فإن الهدف من التدبير الاحترازي، هو مصادرة الأشياء غير المشروعة؛ وذلك لاحتمال استخدامها للقيام بجريمة.²¹⁵

2- الكفالة الاحتياطية: وتتمثل في إيداع مبلغ مالي، أو تقديم كفيل كضمانة لحسن السير والسلوك لدى المحكوم عليه، لدرء وقوع أية جريمة، ويكون شكل هذه الكفالة إما بإيداع مبلغ مالي، وإما بتقديم كفيل يتعهد بالتزام المحكوم عليه بحسن السيرة والسلوك، وإما أن تكون الكفالة من خلال إنشاء رهن، حيث إن

²¹² محمد ديب اسعيفان، المرجع السابق 137.

²¹³ نصّت المادة (31) من قانون العقوبات الأردني لعام 1960 على المصادرة غير المشروعة، وقد جاء فيها: "يصادر من الأشياء ما كان صنعه أو اقتناؤه أو بيعه أو استعماله غير مشروع، وإن لم يكن ملكاً للمتهم، أو لم تقض الملاحقة إلى حكم".

²¹⁴ انظر إلى قرار محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله رقم (614) لسنة (1994) حيث نصّ على ما يأتي: "المصادرة لها وجهان: الأول كعقوبة وفقاً للمادة 30 من قانون العقوبات لسنة 60، والثاني كتدبير احترازي، وفق أحكام المادة 31 من القانون المذكور، وينطبق على المال الذي ثبت أنه مسروق أحكام الرد المنصوص عليها في المادة 43 و44 من القانون سالف الذكر، التي نصت المادة الأخيرة منهما على كيفية التصرف بالمال المضبوط".

²¹⁵ كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، دراسة مقارنة (المكتبة الوطنية: عمان 1998) 814.

المحكوم عليه يكون محاطاً ببيئة وظروف، يحتمل فيها وقوع الجريمة²¹⁶، أي أن هناك خطورة جرمية محتملة الوقوع بنسبة كبيرة؛ لذلك، فالهدف من الكفالة تجنب قيام دوافع لقيام الجريمة.²¹⁷

3- إغلاق المنشأة، وحظر مزاولة النشاط: يتمثل ذلك بالقيام بحظر ممارسة نشاط معين؛ لأنه يشكل خطراً على السلامة والأمن العام، وذلك بسبب الخطورة المنبعثة من مزاولة النشاط²¹⁸، كإقفال بعض المنشآت؛ لأنها تسبب إخلالاً بالأداب العامة²¹⁹، أو لأنها تنتج ما هو ضارٌّ بالصحة العامة، أو ما يؤثر على استقرار السكنية العامة، ونرى أن ذلك قد يتداخل مع أعمال هيئات الضبط الإداري، وهو ما يتقاطع مع وسائل الضبط الإداري المتمثلة بالحظر، والمنع، وإغلاق دور البغاء، فإن هذا التدبير يتقاطع ما بين صلاحيات كلٍّ من الضبط القضائي، والضبط الإداري²²⁰.

4- وقف الهيئة المعنوية عن العمل أو حلها: وقف الهيئة المعنوية عن العمل، هو تدبير احترازيّ ماديّ، من شأنه حظر ممارسة أعمال الشخص المعنوي طوال فترة الحظر، أما الحلّ، فيكون من خلال تصفيته، وإلغاء الشخصية المعنوية لها، وذلك يكون من خلال إلغاء الترخيص مثلاً، حيث يقوم الحظر على نشاط الشخص المعنويّ، ويقوم حظر النشاط حتى لو تم استبدال اسم الهيئة، أو ممثليها، أو عمالها، أو مديرها.²²¹

وهو ما من الممكن أن تقوم به هيئات الضبط الإداري، من خلال منح التراخيص للمحلات التي تباع مسكرات، فمن الممكن أن تقوم بإلغاء الترخيص²²²، فعندها سيختلط الأمر ما بين التدبير الاحترازيّ،

²¹⁶ نصّت الفقرة الأولى من المادة (32) من قانون العقوبات الأردني لعام 1960 على ما يأتي: "الكفالة الاحتياطية، هي إيداع مبلغ من المال، أو سندات عمومية، أو تقديم كفيل مليء، أو عقد تأمين ضماناً لحسن سلوك المحكوم عليه، أو تلافياً لأية جريمة."

²¹⁷ كامل السعيد، مرجع سابق 815.

²¹⁸ كامل السعيد، مرجع سابق 817.

²¹⁹ نصّت الفقرة الثانية من المادة (35) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لعام 1960 على ما يأتي: "إن إقفال المحلّ المحكوم به من أجل أفعال جرمية مخرجة بالأداب، يستلزم منع المحكوم عليه، أو أي من أفراد أسرته، أو أي شخص تملك المحل، أو استأجره، وهو يعلم أمره من أن يزاول فيه العمل نفسه."

²²⁰ انظر إلى المادة (35) من المرسوم الجزائري رقم 34/76 المتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية، حيث أعطى فيها صلاحية للوالي بإصدار قرار إداري بإغلاق المحل أو وقف تسييره؛ لأن الغلق لا يعني وضع الأختام على المحل حتى وقف تسيير نشاط المحل يعتبر إغلاقاً، حيث يتخذ الوالي هذا الأجراء وذلك بعد الإنذار، ويكون الإغلاق لمحللات تجارية ومهنية، ولا يمكن أن يكون لمحللات سكنية"

²²¹ محمد ديب اسعيفان، مرجع سابق 149-150 .

²²² نصت المادة (22) من قانون المسكرات رقم (15) لسنة (1953) على ما يلي: "إقفال المحال : 1- يجوز للحاكم الإداري أن يصدر

باعتباره صادراً عن هيئات ضبط إداري، أم هيئات ضبط قضائي، وقد يختلط الأمر كذلك مع صلاحيات المحافظ، وفقاً لقانون الحرف والصناعات، الذي يتيح للمحافظ إغلاق المصانع والمنشآت، التي تخالف القانون.²²³

ثانياً: التدابير الاحترازية الشخصية: هي مجموعة من الإجراءات التي تكون مانعة من الحقوق، والحريات، أو مقيدة لها، وحيث تكون واقعة على الأشخاص الطبيعيين بذلك، بعكس التدابير العينية، وحيث تشمل على ما يأتي:

1- الإيداع في المراكز الخاصة بالأمراض العقلية والنفسية، وتعرف بالمصحات القضائية²²⁴.

2- الوضع تحت المراقبة: من خلال تقييد حريات الأفراد بمنعهم من ارتياد بعض الأماكن، التي تحظرها التشريعات المختلفة، ويعدّ من التدابير الاحترازية التي تقوم على التأكد من صلاحية، وفعالية نشاط المحكوم عليه، وحظر التردد على أماكن معينة مثل: الحانات، والملاهي الليلية؛ بهدف إبعاده عن ارتكاب الجريمة، في ظل هذه الظروف التي تساهم في ارتكابها.²²⁵

أمراً بإقفال أي محل مرخص له ببيع المسكرات في الأحوال التالية:

أ- إذا أدين الشخص المرخص له ببيع المسكرات بإحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة (23) من هذا القانون، أو ب- إذا كانت هنالك بيئة على أن عمل المرخص له يدار بصورة خطيرة على الأمن العام، وقد يكون الأمر بإقفال المحل لمدة محددة أو غير محددة ويجوز للحاكم الإداري إلغاء هذا الأمر عندما يظهر له زوال الخطر الذي يتوقعه.

2- إن الأمر بإقفال المحل يخول قائد المنطقة أن يدخل إليه وينقل المسكرات الموجودة فيه أو يختمها وأن يتخذ أية إجراءات أخرى إذا اقتضت الحال تأميناً لإنفاذ ما جاء في الأمر المذكور.=

3- إذا بيعت المسكرات في المحل المقفل خلال إنفاذ الأمر بإقفال يعرض الشخص المسؤول لغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً.²²³

نصت المادة (10) من قانون الحرف والصناعات رقم 16 لسنة 1953 على ما يلي: "الأوامر الاحترازية : 1- إذا أسندت إلى أي شخص تهمة من التهم المبينة في المادة السابقة يجوز لمتصرف اللواء الذي يقع المحل في لوائه - بناءً على طلب من طبيب الصحة - أن يصدر أمراً بإغلاق المحال مؤقتاً، كلها أو بعضها، التي يتعاطى فيها الشخص - الذي أسندت إليه التهمة - حرفته إلى أن تصدر المحكمة حكمها بتلك التهمة.

2- يجوز أن يتضمن أمر الإغلاق المؤقت تفويضاً للشرطة بدخول المحل المذكور فيه ونقل أية سلعة فيه أو ختمها واتخاذ التدابير التي ترى ضرورة لتأمين الإنعان للأمر."

نصت المادة (29) من قانون العقوبات الأردني لعام 1960 على ما يأتي: "من فُضي عليه بالحجز في مأوى احترازي، أوقف في

مستشفى خاص، ويعني به العناية التي تدعو إليها حالته".

²²⁵ أحمد العنزي، مرجع سابق 17

- 3- حظر الإقامة، والالتزام بالإقامة في مكان معين (الإبعاد): كإبعاد الأجانب الخطرين عن أراضي الدولة، إذا تبين أنهم يشكلون خطراً يمسّ بسلامة الدولة وأمنها²²⁶، وكذلك حظر ارتياد أماكن معينة: كالحانات، ومحلات المسكرات، أو حظر الإقامة في مكان معين، أو منطقة معينة، أو أكثر.²²⁷
- 4- فرض الإقامة الجبرية: وهي تتمثل بالحبس المنزلي، من خلال إجبار الشخص على البقاء في المنزل، وعدم مبارحة المكان، أو الذهاب إلى مكان معين آخر، من خلال فرض الإقامة الجبرية على مستوى نطاق المنطقة، أو المدينة بحظر الخروج منها.²²⁸
- 5- الخدمة الاجتماعية: وتتمثل من خلال دمج الشخص مع المجتمع المحلي، عن طريق العمل في مؤسسات مفتوحة، وذلك في باعتبارها أكثر بدائل السجن فعالية في صقل شخصية المجرم، وردعه عن الجريمة، من خلال قيامه بعمل منتج ومفيد للمجتمع.²²⁹
- 6- المنع من مزاوله مهنة، أو وظيفة، أو نشاط: وهو المنع من مزاوله مهنة، أو نشاط معين إذا كان وجود الشخص على رأس هذه المهنة يخلّ بالتزامات المهنة وواجباتها، كأن يقوم الطبيب بالإخلال بأخلاقيات المهنة، من خلال ممارسة أعمال غير مشروعة، كعمليات الإجهاض غير المشروع، وبذلك يهدف إلى حماية الشخص وحماية المجتمع، حيث إن البعض عدّها عقوبة تكميلية، كما هي الحال في القانون الفرنسي، إلا أن الأغلب عدّوها تدابير احترازية، كما هو الحال في الجزائر²³⁰، وهي تتداخل مع الضبط الإداري، الذي يقوم على التدخل بمنع مزاوله نشاط معين كالتجمع السلمي، أو منع مزاوله مهنة معينة، أو نشاط معين، سواء بشكل كلي، أم جزئي، كالقيام بمنع مصنع من العمل في فترات، وساعات معينة؛ لما يسببه من ضرر للسكان، وإخلال بالسكينة العامة؛ وذلك حفاظاً على النظام العام.

²²⁶ انظر إلى المادة (32) من قانون الإقامة وشؤون الأجانب الاردني الملغي رقم (24) لسنة (1973) حيث نصت على ما يأتي: "للحاكم الإداري المختص بعد صدور قرار المحكمة بحق الأجنبي أن يأمر بإبعاده عن المملكة، أو أن يوصي للوزير بمنحه إذنًا للإقامة".

²²⁷ حاتم بكار، مرجع سابق 369.

²²⁸ عوض أحمد إدريس، بدائل السجن في بعض القوانين العربية (2003) 8 مجلة العدل 36.

²²⁹ عوض أحمد إدريس، مرجع سابق 35.

²³⁰ ذكرى فضل سالم، التدابير الاحترازية في القانون الجنائي اليمني، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة عدن 2008) 103.

يعتقد الباحث أن هناك تداخلاً وتقاطعاً ما بين التدابير الاحترازية، التي عدتها معظم القوانين باعتبارها إجراءات ضبط قضائي، وحيث صنفها ضمن القوانين الجنائية، وما بين التدابير الاحترازية، التي تقوم بها هيئات الضبط الإداري، خاصة أن هذه التدابير يتخذها أفراد الضبط الإداري في غير الحالات التي تقتضي بأن يقوموا بإجراءات الضبط القضائي، كحالة الجرم المشهود بالنسبة للمحافظ؛ لأن المحافظ يقوم بالتدابير الاحترازية في جميع الحالات، وليس فقط في حالة الجرم المشهود، فهو يقوم بذلك في جميع الحالات التي تستدعي حفظ النظام العام، ودلالة ذلك قانون منع الجرائم رقم (7) لعام 1954 حيث جاء في المادة الثالثة منها: "كل من وجد في مكان عام، أو خاص في ظروف تقنع المتصرف بأنه كان على وشك ارتكاب أي جرم، أو المساعدة على ارتكابه"، الذي خول المحافظ صلاحيات التوقيف، الذي هو من اختصاص مأموري الضبط القضائي، وكذلك تقديم تعهد حسن سيرة وسلوك، والذي يدخل ضمن التدابير الاحترازية التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي.

وبعد أن تعرفنا على ماهية الضبط القضائي وتمييزه عن الضبط الإداري، ومن خلال التطرق إلى التمييز ما بين التدابير الاحترازية، وموقف الفقهاء إن كانت تدابير ضبطية قضائية، أم إدارية، وتوصلنا إلى نتيجة أنها تجمع ما بين الوصف الإداري، والوصف الجزائي، وأن المحافظ هو ذو اختصاص ضبط إداري، إلا أنه له صلاحيات ضبطية قضائية في بعض الحالات؛ لذلك سنقوم بالتطرق لهذه الصلاحيات الضبطية القضائية التي يتمتع بها، وذلك المطلب الثالث من هذا المبحث.

المطلب الثالث: التشريعات المنظمة لصلاحيات الضبط القضائي للمحافظ

للمحافظ صلاحيات الضبط القضائي في فلسطين²³¹، في حالة الجرم المشهود، وذلك وفقاً لما جاء في نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966، وكذلك المرسوم الرئاسي بشأن اختصاصات المحافظين، في حين

²³¹ تتضح صلاحية المحافظ في الضبط القضائي من خلال مساعدة النيابة في تتبع الجريمة، ومن الممكن بذلك اعتباره أحد الموظفين العموميين بموجب المادة (25) باعتبار واجب الموظف العمومي التبليغ عن وقوع الجرائم، وذلك في إحدى القضايا، والتي تعرف بقضية "السفاح" المشهورة في سلفيت، "حيث إن التقرير الطبي الأولي أشار إلى وجود غاز في الغرفة سبب اختناق المجني عليهم ووفاتهم، وخلال

نلاحظ أن مسودة مشروع قانون المحافظات لعام 2015، لم تتضمن ذكراً لصلاحيه الضبط القضائي للمحافظين في حالة الجرم المشهود، أو غيرها، إلا أنها تضمنت صلاحياته باتخاذ التدابير الاحترازية لمنع الجرائم، لكن لم يذكر في هذا المشروع صلاحية الضبط القضائي للمحافظ، ولعلها محاولات لفصل صلاحية الضبط الإداري عن الضبط القضائي؛ بسبب ما آل إليه من ازدواجية، وعدم وضوح في طبيعة النشاط، ولما فيه من اعتداء على الصلاحيات القضائية.

وكذلك بالنسبة للمشرع الأردني، وفقاً لنظام التشكيلات الإدارية الأردني لعام 2000، فقد أعطى صلاحية الضبط القضائي للمحافظ، في حالة الجرم المشهود²³²، وأما المشرع الجزائري، فقد أعطى صلاحية الضبط القضائي للوالي كما ذكرنا سابقاً، لكنه قيدها بحدود وضوابط الأمن القومي، وجرائم أمن الدولة، أي بأن تكون جنائية، أو جنحة ضد أمن الدولة فقط، ومن الممكن أن يكون قد أراد بذلك اعتبار أن الضابطة القضائية منفصلة عن الضبط الإداري وعن الوالي، لكن من الممكن أن يمارسها الوالي في حال وقع ما يمس أمن الدولة، باعتباره أعلى سلطة تنفيذية في ولايته، ويقوم بدوره في حفظ النظام العام. ولا بدّ من التطرق لمفهوم الجرم المشهود وحالاته لمعرفة الحالات التي يجوز بموجبها للمحافظ أن يمارس صلاحية الضبط القضائي، وذلك في الفرع الأول، ومن ثم سنقوم بالتطرق لقانون منع الجرائم، وقانون منع الجرائم بين الحمائل والعشائر، ودور المحافظ ما بين القضاء العشائري والوسائل البديلة لحل النزاعات، والذي بموجبه يُعطى المحافظ صلاحيات باتخاذ تدابير احترازية، تدخل في اختصاص الضبط القضائي في الفرع الثاني من هذا المطلب.

فترة وجودهم في المستشفى، وردت معلومات إلى جهاز أمني بسماع صوت من ذلك المنزل عند وقوع الحادثة من إحدى الشهود المجاورين، فأدت بسماع أصوات من ذلك المنزل، تشير بشبهة وبموجبه قام الجهاز الأمني بإبلاغ المحافظ باعتباره رئيس اللجنة الأمنية في المحافظة بذلك، وبدوره قام المحافظ بإعلام النيابة العامة، وطلب تحويل جثث الموتى للتشريح (الطب الشرعي)، وتم ذلك، وكانت النتيجة وجود جريمة قتل من قبل " السفاح " بحق الأم والأبناء، وعليه تم استكمال المتابعة، وفقاً للنصوص والقانون. "، مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أفراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

²³² نصّت المادة (16) من نظام التشكيلات الإدارية الأردني رقم (47) لسنة (2000) على ما يأتي: "أ- يقوم المحافظ أو من يفوضه خطياً بوظيفة الضابطة العدلية، فيما يتعلق بالجرم المشهود، كما هو منصوص عليه في قانون أصول المحاكمات الجزائية، ب- يبلغ المحافظ المدعي العام ضمن منطقة اختصاصه عن الجرائم غير المشهودة، التي يطلع عليها".

الفرع الأول: اختصاص المحافظ كمأمور ضبط قضائي حالة الجرم المشهود

يعرّف الجرم المشهود، أو التلبس: بأنه حالة ارتكاب الجريمة أو عقب ارتكابها بفترة وجيزة، أو تتبع المجني عليه مرتكبها، أو تتبعه العامة، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريباً حاملاً ما يستدل منه من أثر على أنه فاعلٌ للجريمة أو شريك²³³، حيث إنه الجرم الذي تتم مشاهدته بصرف النظر عن معرفة الجاني بذلك من عدمه، إن الجرم المشهود لفظ يطلق على الجريمة، وليس على مرتكبها، ويعرّف الجرم المشهود وفقاً للقانون المصري بأنه " التلبس بالجريمة"، أما القانون الأردني فيعرّف "الجرم المشهود" بأنه الحالة التي يكون فيها اقتران زمني ما بين ارتكاب الجريمة، ووقت اكتشافها، فالتلبس يقوم إذاً على الجريمة، وليس على مرتكبها، فمن الممكن أن تتم مشاهدة الجريمة، دون أن تتم مشاهدة مرتكبها.²³⁴

ويرى البعض أن لفظ الجرم المشهود أكثر دقة من لفظ التلبس؛ كونه يعتمد على المشاهدة الفعلية للجريمة، إلا أن الرأي المغاير، رأى أن لفظ الجرم المشهود لا يبدو صحيحاً بشكل دقيق؛ لأنه يعبر عن واقعة وحيدة، وهي إدراك الجريمة المرتكبة عن طريق الرؤية، وحاسة البصر، والصحيح أن هناك جرائم من الممكن إثباتها بطرق أخرى، وبذلك فإنّ اصطلاح "التلبس" يبدو أكثر وضوحاً وشمولية من اصطلاح "الجرم المشهود"، إلا أنّ كليهما في حقيقة الأمر وجهان لعملة واحدة، ويحملان نفس الدلالة، والغرض، والمعنى.²³⁵

وقد وضّح المشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الجزائية في المواد (26-28)، الحالات التي تقوم فيها حالة التلبس، وواجبات مأمور الضبط القضائي في هذه الحالة، بالانتقال فوراً إلى مكان الجريمة، ومعاينة الآثار المادية للجريمة، وسماع أقوال، الشهود الحاضرين وإفاداتهم، ولمأمور الضبط القضائي منع

²³³ انظر إلى المادة (26) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001).

²³⁴ هاني حمدان عبد الجواد، *الصلاحيات الاستثنائية لرجال الضابطة العدلية في الجرم المشهود، دراسة مقارنة* (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1994) 61.

²³⁵ بلال محمود الهيتي، *الجرم المشهود وأثره في توسيع سلطات الضابطة العدلية، دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والعراقي* (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2011) 16.

الحاضرين من مبارحة مكان الجريمة، وأن يقوم بتدوين محضر الواقعة²³⁶، وقد مُنح المحافظ صلاحية الضبط القضائي في حالة الجرم المشهود، بموجب المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2003) بشأن اختصاصات المحافظين.²³⁷

وأقرت محكمة العدل العليا الفلسطينية بصلاحيه الضبط القضائي للمحافظ، حيث جاء في حكمها رقم (214) لسنة 2014 ما يأتي: "يتبين للمحكمة من المادة 2،7،9 من المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة 2003 أن المحافظ هو ممثل السلطة الوطنية الفلسطينية، ورئيس الإدارة العامة، وأعلى سلطة في محافظته، ويشرف على تنفيذ السياسة العامة للسلطة، وعلى مرافق الخدمات والإنتاج في نطاق محافظته، ويقوم بوظيفة الضبط القضائي فيما يتعلق بالجرم المشهود، وله صلاحية الإشراف، والرعاية، والعمل على تحقيق الخدمات المحلية، التي تهتم المواطنين، كما تنص المادة الخامسة من ذات القرار أن من صلاحية المحافظ الحفاظ على الأمن العام، والأخلاق، والنظام، وحماية الأملاك العامة، والخاصة في محافظته، يعاونه في ذلك قادة الشرطة، وبما أن المستدعين قاموا بغضب، واعتداء على عقار ليس لهم صفة قانونية فيه، ولا سند قانوني، وهذا أمر مخالف للقانون، وللسلطة، وللسلامة، والمصلحة العامة، فإن القرار المطعون فيه يكون متفقاً وأحكام القانون، وأن ما أبداه المستدعون في استدعائهم غير وارد، ومستوجب الرد".²³⁸

²³⁶ نصت المادة (27): "يجب على مأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة أو ينتقل فوراً إلى مكان الجريمة، ويعاين الآثار المادية لها ويحتفظ عليها، ويثبت حالة الأماكن والأشخاص، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، ويسمع أقوال من كان حاضراً، أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الجريمة ومرتكبيها، ويجب عليه أن يخطر النيابة العامة فوراً بانتقاله، ويجب على عضو النيابة المختص بمجرد إخطاره بجناية متلبس بها الانتقال فوراً إلى مكان الجريمة".

والمادة (28) جاء فيها: "1- لمأمور الضبط القضائي عند انتقاله في حالة التلبس بالجرائم أن يمنع الحاضرين من مبارحة مكان الجريمة، أو الابتعاد عنها حتى يتم تحرير المحضر، وله أن يحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة، 2- كل من يخالف أحكام الفقرة (1) أعلاه أو يمنع عن الحضور يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسين ديناراً أردنياً، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً".

²³⁷ نصت المادة (7) من المرسوم الرئاسي بشأن اختصاصات المحافظين على ما يأتي: "وفقاً لأحكام القانون يقوم المحافظ بوظيفة الضبطية القضائية فيما يتعلق بالجرم المشهود، وإبلاغ النيابة العامة عن الجرائم غير المشهودة التي يطلع عليها.

²³⁸ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (214) لسنة (2014)، بتاريخ 29-9-2014.

بالتالي، فإن المحكمة استندت في تسببها لمشروعية قرار المحافظ باعتباره ذات صلاحيات ضبط قضائي في الجرم المشهود، باعتبار أن حالة الغضب، والاعتداء على العقار الظاهر هو جرم مشهود، يتحقق معه قيام صلاحية الضبط القضائي للمحافظ، ويتعين بموجب ذلك على مأمور الضبط القضائي القيام بعدد من الإجراءات: من قبض، وتوقيف، وهو ما يقوم به المحافظ ليس فقط في حالة الجرم المشهود، وإنما كصلاحية في الظروف العادية بصفته أحد هيئات الضبط الإداري، إلا أنها تتداخل مع صلاحيات الضبط القضائي، وفقاً للصلاحيات الممنوحة في قانون منع الجرائم لعام 1954.

ومن خلال التعرّيج على القانون الجزائري، فقد عرف وفقاً للمادة (41) حالة التلبس بالجريمة: بأنها "توصف الجناية أو الجنحة بأنها حالة تلبس، إذا كانت مرتكبة في الحال، أو عقب ارتكابها"، وقام بحصر حالات التلبس على غرار المشرع الفلسطيني، وكذلك نصّ في المادة التي تليها على صلاحية مأمور الضبط القضائي بالانتقال إلى مكان الجريمة، والمعينة، وجمع الاستدلالات، واتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على الأشياء المضبوطة، التي تساهم في معرفة حيثيات الجريمة.²³⁹

ويعرّف التلبس: بأنه حالة التقارب الزمني ما بين حالة وقوع الجريمة، وحالة كشفها، حيث إنها حالة ترتبط باكتشافها، وليس بقيام أركانها القانونية، فالمشاهدة الفعلية للجريمة، والاقتران الزمني ما بين وقوعها، واكتشافها هو أساس حالة التلبس، وحيث إن يكون هناك مجرد اشتباه ينطوي عليه التأويل والتشكيك، فلا تعدّ حالة تلبس، وقد وردت كما سبق أن ذكرنا على سبيل الحصر، وليس على سبيل المثال؛ لذلك لا تحتل القياس عليها، وقضت محكمة النقض المصرية في قرار رقم (253) بتاريخ 5-11-1972: "أن التلبس صفة تلازم الجريمة ذاتها، لا شخص مرتكبها، فانقل الضابط لتفتيش الطاعن الذي دل عليه المحكوم عليه الآخر، والذي ضبط ضبطاً قانونياً محرراً لمخدر إجراء صحيح"²⁴⁰، بالتالي، فإن الشبهات

²³⁹ انظر إلى المواد (41-46) من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 الذي يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

²⁴⁰ محمد علي الحلبي، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق (1 جامعة الكويت: الكويت 1982) 180-181.

التي تحتوي على احتمالات، وترجيحات لا تعدّ من المظاهر الخارجية، حيث إن جديّة هذه المظاهر،

وإدراكها تعود إلى مأمور الضبط القضائي، وإشراف سلطة التحقيق، ورقابة القضاء.²⁴¹

إن السلطات الاستثنائية الممنوحة لمأموري الضبط القضائي في حالة التلبس، تقوم من خلال قيام الركن

المادي للجريمة، دون النظر إلى الركن المعنوي، أو حتى لأسباب التبرير، ويندرج ضمن مشاهدة مأمور

الضبط القضائي لقيام حالة التلبس حالتان تتمثلان بكل من التلبس الحقيقي، والتلبس الحكمي، الحقيقي

يكون من خلال مشاهدة مأمور الضبط القضائي لارتكاب الجريمة، أو أن يشهدها بحواسه، كسماع إطلاق

رصاصة، أو أن يشم رائحة مخدرات، أو أن يلمس المادة المخدرة، في حين أن التلبس قد يكون حكماً،

في حالة تتبع المجني عليه، أو جماعة من الناس الجاني، مع اقتران ذلك بصياح، أو إذا تم العثور على

الجاني بعد ارتكاب الجريمة بفترة وجيزة، وهو يحمل أسلحة أو أدوات ارتكاب الجريمة، أو أي شيء

يستشف منه على أنه من قام بارتكاب الجريمة، أو حتى كان مشتركاً فيها، وكذلك إذا وجدت عليه آثار أو

علامات، تدل على أنه ارتكب الجريمة، حيث إن هذه الحالات جاءت على سبيل الحصر، وليس على

سبيل المثال لذلك يحظر القياس عليها.²⁴²

ولا بدّ لقيام حالة التلبس²⁴³، أن تكون قد حصلت المشاهدة بطريقة مشروعة، حيث لا يكفي ليكون التلبس

منتجاً لآثاره مجرد توافر إحدى الحالات المذكورة، وإنما يشترط كذلك أن تتم الحالات بطرق مشروعة،

²⁴¹ محمد علي الحلبي، *الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية* (دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2005) 126.

²⁴² مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 143.

²⁴³ حالة التلبس القائمة على الجرائم التي يقبض على مرتكبها بناءً على صراخ الناس إثر وقوعها، تعدّ عندها حالة التلبس قائمة، إذا تم

القبض على فاعلها بناءً على صراخ الناس، وذلك بعد وقوعها مباشرة، فيتبعه الناس وهم يصرخون، أما الجرائم التي يضبط مع=

=مرتكبها أسلحة أو أشياء تدل على ارتكاب الجريمة يشترط القبض على فاعلها خلال فترة قصيرة تقدر بالأربع وعشرين ساعة التالية

لارتكابها، ولا يشترط أن يقبض على الجاني في مكان قريب من مكان وقوع الجريمة، أما الجرائم التي يوجد على مرتكبها علامات تقيد

بارتكابهم الجريمة كوجود خدوش حديثة، أو بقع دم ظاهرة على الملابس، وأن يقبض عليه خلال فترة قصيرة من وقوع الجريمة مصحوباً

بهذه العلامات، أما مشاهدة الجريمة عند الانتهاء منها، أي أن تكون الجريمة وقعت قبل لحظة أو برهة قصيرة وما زالت آثارها ظاهرة

كمشاهدة السارق وهو يخرج مصطحباً معه المسروقات من المنزل، ويترك تقدير الزمن للقاضي، للمزيد راجع غاندي ربيعي، *دليل قانون*

الإجراءات الجزائية الفلسطينية، منشورات الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، رام الله (2010)، ص 44.

كقيام مأمور الضبط القضائي بالتصت والتلصص من خلال ثقب الأبواب، فإن ذلك تعدياً على خصوصيات الأفراد، وانتهاكاً لحق الخصوصية، وكذلك فيه اعتداء، وانتهاك لحرمة المساكن.²⁴⁴

تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "إذا كان من الثابت أن مشاهدة الخفير للمتهمين، وهم يتعاطون الأفيون بواسطة الحقن من ثقب الباب، وأن أحد الشهود احتال عليهم لفتح الغرفة التي كانوا فيها على هذه الحالة، ثم اقتحمها الخفير، وضبط المتهمين، وفتشهم فعثر معهم على المخدر، فإن حالة التلبس لا تكون ثابتة، ويكون القبض، والتفتيش باطلين".²⁴⁵

وحيث إن حالة التلبس لا يمكن قيامها إذا قام مأمور الضبط القضائي باتخاذ إجراءات تجاوز فيها قاعدة تخصيص الأهداف، من خلال التعسف، أو الانحراف باستعمال السلطة، حيث قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "إذا أذن لمأمور الضبط القضائي بتفتيش منزل بحثاً عن الأسلحة، فإن ذلك لا يخوله فض ورقة صغيرة عثر عليها داخل حافظة نقود المتهم، فإذا عثر في الورقة على مخدر لا تقوم حالة التلبس".²⁴⁶

وقضت محكمة النقض المصرية في حكم آخر بما نصّه: "إذا كان المتهم قد أخرج ورقة من جيبه عند رؤيته لرجال البوليس، ووضعها بسرعة في فمه، ولم يكن ما في حوزته ظاهراً حتى يستطيع رجال البوليس رؤيته، فإن هذه الحالة لا تعتبر حالة تلبس بإحراز مخدر".²⁴⁷

وقضت أيضاً محكمة النقض المصرية كذلك بأنه: "لا يجوز التحايل لخلق صورة من صور التلبس، فإذا تظاهر الضابط برغبته بشراء مخدرات من المتهم، وحيث إن المتهم قد قدم له صنفاً من المخدرات، ففي هذه الحالة يعتبر التلبس مشروعاً وقائماً، فليس في ذلك خلق للجريمة، أو تحريض عليها".²⁴⁸

²⁴⁴ ساهر إبراهيم الوليد، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية (1 جامعة الأزهر: 2012) 298.

²⁴⁵ محمد الحلبي، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق، مرجع سابق 196.

²⁴⁶ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 143.

²⁴⁷ ساهر إبراهيم الوليد، مرجع سابق 292.

²⁴⁸ محمد الحلبي، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق، مرجع سابق 196.

وبناءً على ما ذكر أعلاه من قيام شروط حالات التلبس (الجرم المشهود) فللمحافظ القيام بصلاحيات مأمور الضبط القضائي، في هذه الحالات من تتبع مرتكب الجريمة، بأن يقبض على فاعلها إذا لحقه الناس مع صراخ، وصياح إثر وقوع الجريمة، وإذا شهد المحافظ على وقوع الجريمة بنفسه، وأن يكون هناك تقارب زمني ما بين وقوع الجريمة، ومشاهدتها، وكذلك أن يكون قد شاهد آثار الجريمة كمشاهدة المتهم بارتكابها، ومعه علامات ظاهرة تدلّ على ارتكابه الجريمة كبقع الدم، أو كانت معه أسلحة وآلات حادة تدلّ على ارتكابه لها عقب الجريمة ببرهنة وجيزة، وأن يتم القبض على المتهم بطرق مشروعة دون التلصص، أو استخدام أساليب غير مشروعة، ولا بدّ أن يكون كلّ ذلك في الجنايات والجرح، إذ إن المخالفات لا يكون فيها حالة تلبس.²⁴⁹

وبعد أن تعرفنا على حالة التلبس التي تمنح للمحافظ صلاحية حصرية في الضبط القضائي، فيجب التطرق إلى القوانين التي تعطي المحافظ صلاحياتٍ أخرى في الضبط القضائي، كالتوقيف الإداري، وفرض الإقامة الجبرية، والتعهد بحسن السيرة والسلوك، وذلك وفقاً لقانون منع الجرائم لعام 1954، وكذلك قانون منع الجرائم بين الحمائل والعشائر لعام 1935، وقانون صيانة الأشجار والمزروعات لعام 1966 على النحو الآتي:

الفرع الثاني: صلاحيات المحافظ وفقاً لقانون منع الجرائم

من التشريعات النافذة في فلسطين بشأن منع الجرائم، كلّ من قانون منع الجرائم بين العشائر والحمائل، رقم (47) لسنة (1935)، وهو قانون يقضي بمنع المنازعات بين العشائر والحمائل، ويعطي للمحافظ صلاحيات واسعة في مجال الضبط القضائي، بالإضافة إلى قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة (1954)، الذي يعطي للمحافظ كذلك صلاحياتٍ كتلك الصلاحيات الممنوحة لمأموري الضبط القضائي.

أولاً: قانون منع الجرائم بين العشائر والحمائل، رقم (47) لسنة (1935): تحقيقاً لمنع وقوع منازعات بين العشائر والحمائل، حفظاً للنظام العام، فقد وضع هذا القانون ليمنع هذه المنازعات، ويخفف من

²⁴⁹ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 143-144.

آثارها، من خلال وضعها تحت رقابة (الشيخ)، أي ما يعرف بالمختار²⁵⁰، وتقوم عليه مسؤولية إعلام حاكم اللواء (المحافظ) بأية جريمة تقع، وبموجب تكليف من المحافظ، يحق له القبض على أي مجرم موجود في منطقته، أو عشيرته، وتسليم أي شخص متهم بجرم من قبيلته أو عشيرته، ولذا فإنه بموجب هذا القانون فإن صلاحية القبض التي يمنحها المحافظ للمختار، ليست ممنوحة له بأمر من الجهة القضائية.

فهذه الصلاحية تكون معتمدة على السلطة التقديرية للمحافظ، بتحديد من هو المجرم، الذي يجب على المختار أن يقوم بالقبض عليه، وللمحافظ صلاحيات أخرى فيما يتعلق بعلاقة المختار معه من خلال الحق في وضع المختار تحت رقابة البوليس، وكذلك من خلال فرض الإقامة الجبرية عليه، وحظر خروجه في ساعات معينة، ورغم أن فرض الإقامة الجبرية من الممكن تصنيفها ضمن التدابير الاحترازية المانعة للحرية، وفقاً للمادة (28) من قانون العقوبات الأردني لعام 1960؛ لأنها تقوم بمنع حرية التنقل، حيث وضحتها المادة (29) بأنه "من قضي الحجز عليه بمأوى احترازي"، ولأن ذلك يتم بموجب قرار من المحكمة المختصة، وتقوم جهات الضابطة القضائية بتنفيذه، فإن صلاحية فرض الإقامة الجبرية بموجب قانون العقوبات لم تمنح لهيئات الضبط الإداري، إنما تقديرها يعود للمحكمة، من خلال تنفيذها من قبل مأموري الضبط القضائي، ومن ثم فإن صلاحية المحافظ في هذه الحالة تكون ضبئية قضائية، وهنا يبرز التنازع في القوانين ما بين قانون العقوبات والقانون المذكور، وما بين إمكانية تطبيق قاعدة الخاص يقيد العام، أم أنه إلغاء ضمنى لقانون منع الجرائم.

أما بخصوص حل النزاعات بين العشائر والحمائل، فيجوز للمحافظ تنظيم سندات تعهد بالمبلغ الذي يقرره، مع إلزام الأطراف بتقديم كفلاء²⁵¹، وذلك يكون في حالة ما إذا كان هناك ثأر أو خلاف بين

²⁵⁰ قانون منع الجرائم بين العشائر والحمائل رقم (47) لسنة (1935)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 18-2-1935، العدد 557، ص 249.

²⁵¹ نصت المادة (5) من قانون منع الجرائم رقم (47) لسنة (1935) على ما يأتي: "إذا كان بين عائلتين أو حمولتين ثأر، أو أي سبب آخر من أسباب الاضطراب من شأنه أن يؤدي إلى إراقة الدماء، فيجوز لحاكم اللواء، بعد إجراء التحقيق، أن يأمر أعضاء العائلتين أو الحمولتين أفراداً وإجمالاً، أو أعضاء أية عائلة أو حمولة منها، بتنظيم سند تعهد بالمبلغ الذي يقرره حاكم اللواء، مع تقديم كفلاء أو بديونهم، حسب الصيغة المدرجة في هذا القانون، يتعهدون فيه بالمحافظة على السلم، واجتتاب ما من شأنه أن يكدر الطمأنينة العامة، لمدة لا تزيد على سنة واحدة، وفقاً لما

عائلتين، أو أي سبب من أسباب الاضطراب، يؤدي إلى إراقة الدماء، وبموجبه يتقدمون بتعهد بكفالة إلى المحافظ، وفقاً لما يراه مناسباً وينسجم مع المحافظة على السلم الأهلي، وتجنب كل ما من شأنه أن يمسّ بالسكينة العامة، والأمن العام، والطمأنينة العامة.

رغم أن الكفالة الاحتياطية تفرضها المحكمة بموجب قانون العقوبات²⁵²، وتكون بموجب حالات معينة على سبيل الحصر، في حال كانت كفالة مالية، أي بإيداع مبلغ مالي لدى خزينة المحكمة، أو كفالة شخصية بتقديم كفيل مليء؛ لضمان حسن سيرة وسلوك المحكوم عليه²⁵³، ومن خلال استقرار نصوص قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالكفالة، نجد أنها صلاحية تقديرية للقاضي بإيقاعها من عدمه²⁵⁴، بينما الكفالة الاحتياطية التي تتم عند المحافظ، تكون بقصد تعهده بمنع إثارة نزاعات مع عائلات أخرى، وعدم التعرض لهم دون أن يكون قد سبق ذلك قيامه بإيقاع عقوبة معينة عليهم، ولا يشترط أن يتم مثلاً توقيف الشخص، ومن ثم الإفراج عنه بشرط التعهد بالكفالة، فمن الممكن أن يتم إيقاع التعهد بالكفالة على الفور بعد التحدث معه، والزامه بعدم التعرض بإيقاعها عليه كتدبير احترازي، وكذلك للمحافظ صلاحية إلغاء الكفالة، ورفض قبول أي كفيل غير لائق، بناءً على أسباب يدونها المحافظ في الضبط.²⁵⁵

يستصوبه حاكم اللواء".

²⁵² نصت المادة (32) من قانون العقوبات الأردني لعام 1960 على ما يأتي: "1 - الكفالة الاحتياطية، هي إيداع مبلغ من المال، أو سندات عمومية، أو تقديم كفيل مليء، أو عقد تأمين ضماناً لحسن سلوك المحكوم عليه، أو تلافياً لأية جريمة، 2- يجوز أن تفرض الكفالة لسنة على الأقل، ولثلاث سنوات على الأكثر، ما لم يتضمن القانون نصاً خاصاً، 3- تعين المحكمة في الحكم مقدار المبلغ الواجب إيداعه، أو مقدار المبلغ الذي يجب أن يضمه عقد التأمين، أو الكفيل على أن لا ينقص عن خمسة دنانير، أو يزيد على مائتي دينار.

²⁵³ نصت المادة (33) من قانون العقوبات الأردني لعام 1960 على ما يأتي: "يجوز فرض الكفالة الاحتياطية: 1- في حالة الحكم من أجل تهديد أو تهويل، 2- في حالة الحكم من أجل تحريض على جنائية لم تقض إلى نتيجة، 3- إذا كان ثمة مجال للخوف من أن يعود المحكوم عليه إلى إيذاء المجني عليه، أو أحد أفراد أسرته، أو الإضرار بأموالهم."

²⁵⁴ نصت المادة (139) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لعام 2001 على ما يأتي: "1- يجب على كل شخص تقرر الإفراج عنه بالكفالة أن يوقع سند تعهد بالمبلغ الذي تراه المحكمة كافياً، وأن يوقعه كفلاًه إذا طلبت المحكمة ذلك، 2- يجوز للمحكمة أن تسمح بإيداع تأمين نقدي بقيمة سند التعهد بدلاً من طلب كفلاء، ويعتبر هذا التأمين ضماناً لتنفيذ شروط سند التعهد."

²⁵⁵ نصت المادة (10) من قانون منع الجرائم رقم (47) لسنة (1935) على ما يأتي: "يجوز لأي كفيل كفل فرداً من أفراد أية عائلة أو حمولة بأن يكون حسن السلوك أو التصرف أن يقدم إلى حاكم اللواء طلباً بإلغاء الكفالة التي نظمها، وفي هذه الحالة يصدر حاكم اللواء مذكرة حضور إلى الشخص المكفول، وعند حضوره لديه يلغي الكفالة ويأمر بتقديم كفالة جديدة عن المدة الباقية، فإذا لم يقدم هذه الكفالة يحال إلى السجن حتى تنتهي مدة الكفالة، أو إلى أن يقدم الكفالة المطلوبة أثناء تلك المدة، 2- إذا رأى حاكم اللواء أن الكفيل الذي كفل فرداً من أفراد أية عائلة أو حمولة بأن يكون حسن السلوك أو التصرف، قد أصبح غير أهل لبقائه كفيلاً أثناء مدة الكفالة، فيجوز له أن يكلف الشخص المكفول بأن يقدم كفيلاً آخر بدلاً من ذلك الكفيل، بالكيفية نفسها، ومع مراعاة الشروط ذاتها، أو أن يلغي الكفالة السابقة."

يتضح من هذا القانون أن المحافظ يقوم بدور مهم في الحفاظ على السلم الأهلي، ويتدخل في النزاعات العشائرية ما بين الأطراف؛ وذلك يرجع لأن إجراءات المحاكم في متابعة القضايا، وإعطاء الحقوق قد تطول لسنوات بسبب حالة الاختناق القضائي، وقد يتطلب ذلك نفقات، ورسوماً مالية باهظة، ولوجود العديد من القضايا التي تنسم بالطابع الاجتماعي والأسري ولها خصوصية، وسرية عالية، يلجأ المواطنون إلى المحافظة طالين حلّ قضاياهم، وتتم متابعتها من خلال الدوائر المختصة، بالتنسيق مع أعضاء لجان السلم الأهلي في المحافظة، والعمل على حلّ الخلافات بطرق الإصلاح، والتحكيم، وبإشراف جهات قانونية، ولا يعدّ عمل المحافظ بديلاً عن القضاء على اختلاف أنواعه، سواءً أكان مدنياً أم شرعياً، إنما هو مسانداً في التخفيف عن كاهل القضاء، وأن القضاء هو المرجع النهائي؛ لأنّ صكّ المصالحة عندما يتم إبرامه لدى المحافظة ينفذ أمام القضاء باعتباره سنداً تنفيذياً.²⁵⁶

ومن هنا يتبين أنّ القضايا الأكثر متابعة من المحافظ هي التي تخص السلم، والنظام العام في المحافظة، مثل القضايا المتعلقة بالأحوال الشخصية والخلافات الأسرية، وقضايا الآداب العامة، لكن بالنسبة لقضايا الحقوق فيما يتعلق بالأراضي، والمطالبات المالية، فلا يتم التدخل فيها إلا في حدود القضايا التي تؤثر في الرأي العام، والسلم الأهلي.²⁵⁷

ومن الممكن اعتبار المحافظ كدور مساعد، ومعاون لعمل القضاء النظامي، لذلك يعرف بالقضاء العشائري، حيث إن القضاء النظامي يشرع في تلقي القضايا من النيابة العامة، والبدء في إجراءات المحاكمة وصولاً للحكم، بينما تقوم الدوائر المختصة في المحافظة باتخاذ الإجراءات الوقائية والاحترازية في الحفاظ على النظام العام، والسلم الأهلي، من خلال عدم السماح لأي طرف من الأطراف بالأخذ

²⁵⁶ مصطفى عبد الباقي ونادرة شلهوب وفاير بكيرات، القضاء والصلح العشائري وأثرهما على القضاء النظامي في فلسطين، منشورات معهد الحقوق، بيرزيت (2003)، ص34.

²⁵⁷ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أ.فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017. فمثلاً في محافظة سلفيت هناك عدد من القضايا التي تخص حق النساء في الميراث، وحرمانهن منه، وليس لديهن القدرة على الذهاب إلى المحاكم الشرعية، ومتابعة إجراءات التنفيذ، وخاصة حتى لو لجأن إلى القضاء، فإن المحكمة لو حكمت لهن بحقهن في نصيب معين، فإنّ =ذلك يستدعي متابعة إجراءات التنفيذ الشرعي، عدا الرسوم والتكاليف المالية، ومن الممكن أن تستغرق سنوات عديدة، وإذا كانت الحصص الإرثية على الشيوخ، فلا بد إفرازها قسمة، وإزالة شيوخ، وهو ما يفوت فرصة الانتفاع بالحصص الإرثية، والاستفادة منها لوقت طويل؛ لذلك يكون دور المحافظ مهماً في هذا السياق، من خلال متابعة الموضوع واستدعاء الورثة، وإعطاء النساء نصيبهن في وقت قصير، ودون تكلفة مالية.

بالتأثر في جرائم القتل، فالقضاء يقوم بمحاكمة مرتكبي الجريمة، أما ما يتبع هذه الجريمة من آثار اجتماعية عامة على صعيد البلد، والعائلات، فيكون من مهام المحافظ في حقن الدماء، وعدم توسع المشكلات، وتدمير الممتلكات وما ينجم عنها.²⁵⁸

ولأن القضاء له دور مساند في القضايا المالية والحقوقية ما بين الأطراف، مثال ذلك: شخص باع شخصاً آخر سيارة، وتم التنازل عنها دون وجود عقد بداعي الثقة، أو أي شيء يثبت، فيتم التوجه للمحافظة، وتقديم شكوى، وبناءً على ذلك يتم استدعاء الشخص، ويقر بما في ذمته للشخص الثاني، ومن ثم يتم إعادة القضية للقضاء، ويتم طلب توجيه كتاب للمحافظة من قبل المحكمة للحصول على المحاضر، والبيانات التي تثبت أن هناك ديناً ما بينهم، وتعتمده المحكمة باعتباره كتاباً رسمياً، أو بينة شخصية من قبل المحافظة.²⁵⁹

ولا يمكن التدخل في نزاع منظور أمام القضاء، عندما يتم توجيه شكوى، فإذا كانت منظورة أمام القضاء لا يتم النظر فيها، كذلك بالنسبة للاختصاص المكاني، إذا كان المشتكى عليه في محافظة أخرى، إما أن يتم رفض الطلب، أو مخاطبة المحافظة ذات منطقة الاختصاص، وأحياناً إذا كان المشتكى عليه محامياً مثلاً: يتم مخاطبة المؤسسة المسؤولة عنه كقنابة المحامين مثلاً، ومن ناحية المسائل التي لا تكون منظورة أمام القضاء، يتم السماع من الأطراف، وبعد سماع الأطراف حسب خصوصية القضية، يتم حلها عن طريق التوفيق أو الوساطة، من خلال تقريب وجهات النظر، وإيصال الطرفين لعقد اتفاقية تقوم على حل ما بينهما، وكذلك يتم اللجوء إلى طريقة التحكيم وفقاً لقانون التحكيم الفلسطيني، من خلال إحالة

²⁵⁸ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أ.فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

"ومن الممكن أن يتدخل المحافظ في عمل قاضي التنفيذ، وذلك في حل النزاعات المالية، عن طريق عمل تسوية وتقسيم الديون، وهو ما يقوم به قضاة التنفيذ، وذلك بهدف حل النزاعات ما بين الأطراف؛ لأنها من الممكن أن تتشب عنها خلافات أعمق من مجرد نزاع مالي، وسيكون هناك تأثير على السلم الأهلي بذلك، كالعمال الذين يعملون لدى مقاولين دون إثبات وجود عقد عمل، ويترتب أجور ينكر صاحب العمل الدفع لهم، فيتم اللجوء للمحافظة وتثبيتها وتقسيم الدفعات لهم، لأن التوجه للقضاء يقتضي دفع رسوم ونفقات وأتعاب المحاماة وبدل جلسات وفترة زمنية طويلة سيستغرق الوقت والمبلغ المراد تحصيله، رغم أن رسوم الدعاوى العمالية معفاة، فإن هناك بعض الحالات مستثنية، كالعمال الذين يعملون دون عقود أو الذين لا ينطبق عليهم قانون العمل كخدم المنازل أو العمال الذين يعملون في البيوت، لذلك تكون الصلاحية للمحافظ، بالإضافة إلى أن هناك بعض الحالات التي يوجد فيها خصوصية اجتماعية وسرية وإلحاح وإصرار أن يتم الحل بشكل خاص بعيداً عن الجمهور والإجراءات القانونية لخصوصية واقع القرابة والنسب فيتم اللجوء للمحافظة لحلها بطريقة سلمية وسرية"

²⁵⁹ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أ.فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

القضية للتحكيم، ونجحت المحافظة في عدة قضايا، ونفذت قرارات المحكمين دون اللجوء إلى المحاكم²⁶⁰.

ويتم تقديم الشكوى بصورة خطية للمحافظ أو عن طريق الفاكس، أو من خلال موقع المحافظة الإلكتروني، ومن ثم يقوم المستشار القانوني بدراستها ورفع تقدير موقف للمحافظ بشأنها؛ لأنها من الممكن أن لا تكون ضمن اختصاصات المحافظ، فتم إحالتها لجهة الاختصاص، خارج اختصاص المحافظة، ومن الممكن أن تكون من اختصاص وزارة معينة مثلاً، فتتم إحالتها للوزارة المعنية، وترفع للمحافظ لإبداء الرأي، فإن كانت من ضمن اختصاص متابعة القضايا الحقوقية، وتأثيرها على السلم الأهلي، فتتم متابعتها من قبل دائرة السلم الأهلي باستدعاء المشتكى عليه، وهناك طرق مختلفة لاستدعاء المشتكى عليه، إما من خلال الشرطة، أو البلدية، أو بشكل شخصي، ويتم عقد جلسات، وتدوين محاضر، وسماع الشهود، والبيانات، ويستطيع المدعى عليه توكيل محامٍ، وقد تتم مخاطبة جهات اختصاص أخرى للتأكد من المعلومات، وقد تتم مخاطبة الجهات الأخرى لأخذ رأيهم في موضوع معين قد يفيد في حل القضية، وصولاً لإعطاء قرار، وإعطاء كل ذي حق حقه، فهذه القضايا معظمها تحل بطرق سلمية فعالة وسريعة تستغرق مدتها أسابيع، وقد تبلغ ذروتها لأشهر²⁶¹.

ومن خلال استعراض قرار مجلس الوزراء رقم (8) لسنة (2016) بنظام الشكاوي يُلاحظ أن هذا القرار نظم آلية استقبال الشكاوي في المؤسسات الحكومية²⁶²، وأحياناً يتم الاستدعاء ليس بناءً على شكوى، وإنما بناءً على وجود معلومات لدى جهات الاختصاص الأمنية، مضمونها التأثير على النظام العام، وزعزعة استقرار السلم الأهلي، والنسيج الاجتماعي، فقد ورد كتاب رسمي من قبل أحد الأجهزة الأمنية بوجود أشخاص، أو فئة خارجة عن القانون، تشكل خطراً على أمن المواطنين، وهدفها إثارة النعرات ما

²⁶⁰ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة رام الله والبيرة، (د. أريج عودة)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19 آذار 2017.

²⁶¹ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أ. فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

²⁶² جهاد حرب، واقع وحدات الشكاوي في المؤسسات العامة، سلسلة تقارير الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة (أمان)، رام الله (2010)،

بين العائلات، ولكن لم تقدم شكوى من قبل الأشخاص؛ لأنه ليس هناك ضبط لهم بالجرم المشهود؛ وحتى

يتم جمع الأدلة، والاستدلالات قبل تقديمها للنيابة يتم توقيفهم على ذمة المحافظ.²⁶³

لا يمكن اعتبار المحافظ كقضاء موازٍ أو بديل، إنما هو جهة معونة ومساندة لعمل القضاء، ولا يمكن اعتبار ما يقوم به دوراً قضائياً؛ مثلاً دائرة البيئة والسلامة العامة في المحافظة تستلم القضايا المتعلقة مثلاً بالجرائم الاقتصادية، ويتم اتخاذ إجراءات التحقيق، والبيانات، واستماع للشهود، ومن ثم تحليلها (لنيابة الجرائم الاقتصادية)، إذا تبين أن هناك جريمة تستدعي ذلك، أما إذا تبين أنه ليس هناك جريمة،

فتحتفظ بالملف، ولا تحيله للنيابة. بالتالي هي تساند النيابة، والقضاء في ردع الجرائم ومنعها.²⁶⁴

تتمثل صلاحية المحافظ في التوقيف الإداري في منع حدوث الجرائم والحد منها، فعلى سبيل المثال: في حال كانت هناك قضية قتل، وأصدرت المحكمة قراراً بالإفراج عن الشخص سواء بكفالة، أم بغيرها، وباعتبار أن المجتمع الفلسطيني مجتمع عشائري تحكمه قواعد العشائر، فالمتعارف عليه أن يتم إجراء صلح عشائري؛ لتفادي وقوع جريمة أخرى بذريعة الأخذ بالثأر، وفي حال لم يتم اتخاذ إجراءات الصلح العشائري، يقوم المحافظ بدوره للحفاظ على الأمن العام باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة، والتي تتمثل بتوقيف أطراف النزاع، ويقوم المحافظ بإبلاغ الأجهزة الأمنية بأمر توقيف الشخص، باعتباره رئيس اللجنة

الأمنية في المحافظة.²⁶⁵

وتجدر الإشارة إلى أن قرار مجلس الوزراء بشأن نظام الشكاوي لعام 2016، قد حدّد أنواع الشكاوي التي لا يتم النظر فيها من قبل المؤسسات والدوائر الحكومية، والتي تتمثل بالشكاوي المنظورة أمام القضاء، والشكاوي المتعلقة بالنزاعات بين الأفراد سواء أكانوا طبيعيين أم معنويين، والشكاوي التي سبق أن صدر فيها حكم قضائي نهائي قطعي، وكذلك الشكاوي التي تم عرضها على وحدة الشكاوي، وتم أخذ قرار

²⁶³ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أ.فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

²⁶⁴ مقابلة أجريت مع محافظ رام الله والبييرة (د. ليلي غنام)، في مقر محافظة رام الله والبييرة، بتاريخ 19 آذار 2017.

²⁶⁵ مقابلة أجريت مع محافظ رام الله والبييرة، (د. ليلي غنام)، في مقر محافظة رام الله والبييرة، بتاريخ 19 آذار 2017.

بشأنها ومعالجتها، وكذلك الشكاوي المقدمة من المواطنين فيما يتعلق بالاستفادة من المساعدات الإنسانية، والهبات الداخلية، والخارجية.²⁶⁶

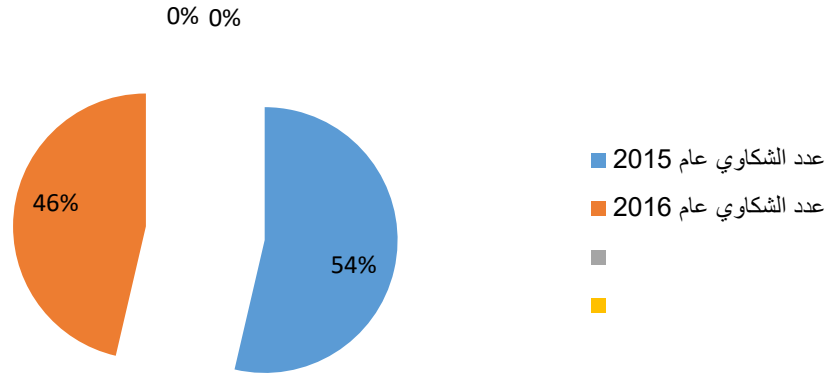
يتضح مما سبق، أن المحافظة كمؤسسة حكومية تخضع لهذا القرار، رغم أنها تتبع لديوان الرئاسة، فإنها تعدّ جزءاً من المؤسسات الحكومية، لذلك فإن نظام الشكاوي يسري على المحافظة، إلا أنه لا يتم الالتزام به، حيث ورد في القرار أن الشكاوي المتعلقة بالنزاعات ما بين الأفراد، لا يجوز النظر فيها، إلا أن الواقع العملي لدور المحافظ يثبت عكس ذلك؛ لأن أساس عمل المحافظة حفظ السلم الأهلي في النطاق الجغرافي لها، وحفظ السلم الأهلي يتطلب حلّ النزاعات ما بين الأفراد، التي تثير زعزعة استقرار النظام العام عن طريق قيام الاضطرابات والفوضى، والإخلال بالنظام العام في المحافظة، لذا فإن هذه الشروط لا يمكن أن تنطبق على عمل المحافظ؛ لأنه إذا قام بالالتزام بهذا النظام، سيؤدي ذلك إلى تهميش النزاعات القائمة ما بين الأفراد، والتي من الممكن أن تتوسع، وتتفاقم لينتج عنها نتائج جرمية خطيرة. لذا يعتقد الباحث أنه لن يكون هناك تقيّد أو ردع لها من أية جهة مختصة، لأن هذه الشكاوي في معظمها لا يوجد فيها دليل إدانة بحق شخص للتوجه إلى القضاء، فلا بد أن تكون هناك جهة رقابية تقوم بفضّ النزاعات درءاً من تفاقمها، وكذلك مساندة للقضاء لأن القضاء لا يمكن أن يحل المسائل العشوائية، والآثار التابعة للجريمة على الصعيد العشوائي، والقبلي، والعائلي، فإنّ المجرم سيعاقب وفقاً للقانون، ووفقاً لعدالة القضاء، وذلك رغم أن المشرع في كثير من الجرائم لم ينص على عقوبات رادعة، ولذلك فإنها سترتب آثاراً اجتماعية خطيرة، فلا بد من تدخل جهة قادرة على تقريب وجهات النظر، وصولاً إلى حلّ سلمي، يقتضي صيانة السلم الأهلي في المحافظة، وحماية السكينة العامة، والسلامة العامة ممثلة بالمحافظة.

²⁶⁶ نصت المادة (7) من قرار مجلس الوزراء رقم (8) لسنة (2016) بنظام الشكاوي على ما يلي: "لا تنتظر الإدارة العامة والوحدة والقسم في الشكاوي الآتية: 1. الشكاوي المنظورة أمام القضاء. 2. الشكاوي التي سبق وأن صدر في موضوعها حكم قضائي قطعي. 3. الشكاوي المتعلقة بالنزاعات بين الأشخاص سواء أكانوا طبيعيين أم معنويين. 4. الشكاوي المتعلقة بالاستفادة من المساعدات الإنسانية والهبات الداخلية أو الخارجية. 5. الشكاوي التي اتخذ فيها قرار أو رفضت من قبل الإدارة العامة أو الوحدة أو القسم. 6. الإجراء أو القرار محل الشكاوي الذي مضى على صدوره أكثر من سنة. 7. الشكاوي مجهولة المصدر."

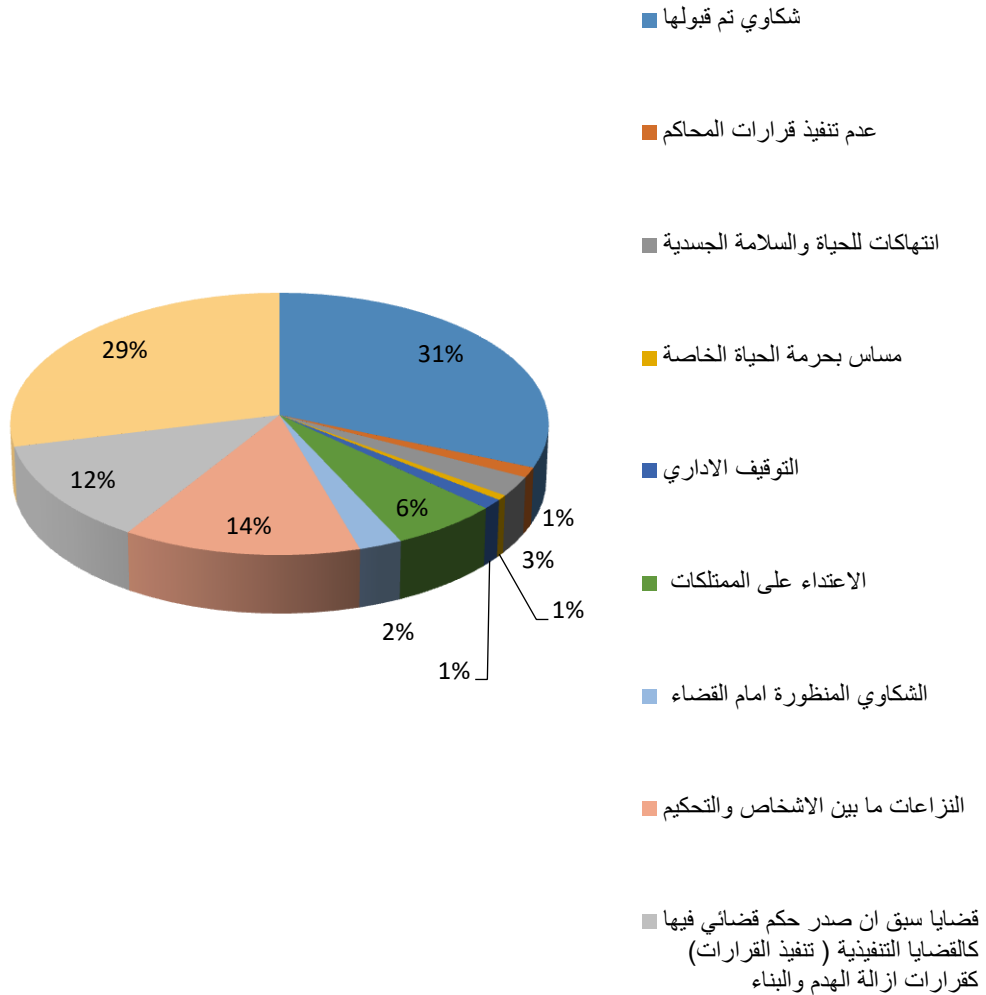
وحيث تم تقسيم عدد الشكاوى التي تستقبلها محافظة نابلس، وتصنيفها وفقاً لموضوعها، ومع أن هذا النظام كان متبعاً في محافظة رام الله قبل عدة سنوات، إلا أن المحافظة عزفت عن ذلك بسبب توزيع القضايا على مختلف الدوائر، لذلك تم أخذ نموذج محافظة نابلس كونها تتبع هذا التصنيف على النحو التالي²⁶⁷:

²⁶⁷ الإحصاءات بموجب مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة نابلس (أ.لينا عبد الهادي)، في مقر محافظة نابلس بتاريخ 25 نيسان عام 2017.

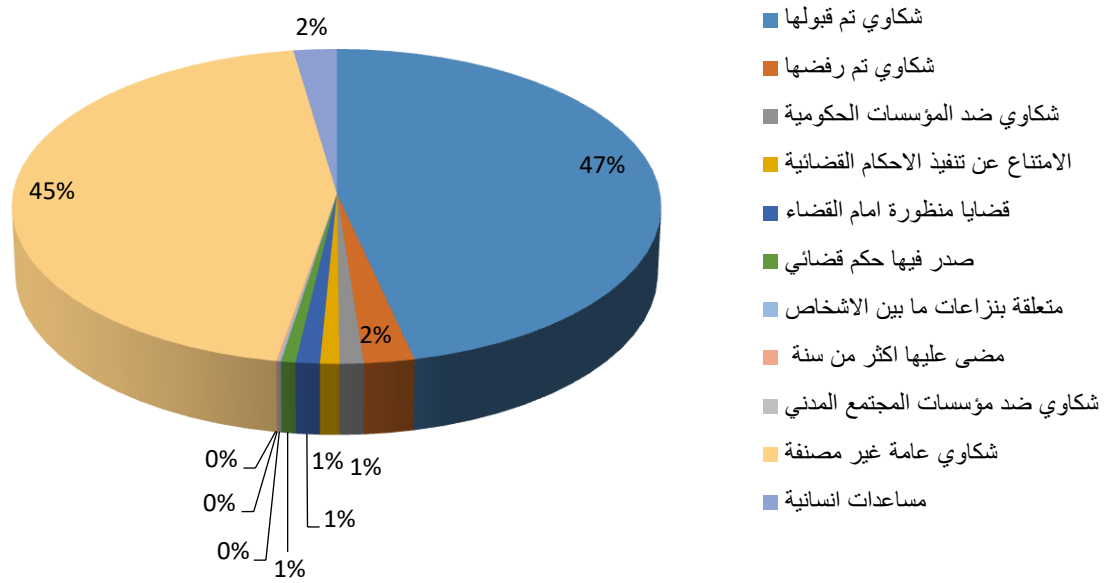
الفرق بين عدد الشكاوي لكل من عام 2015 و 2016



رسم بياني يوضح مجموع عدد الشكاوي لعام 2015 حسب نوع القضية



رسم بياني يوضح مجموع عدد الشكاوي لعام 2016 حسب نوع القضية



ومن خلال اطلعنا على القضايا، والحالات التي مرت على عمل المحافظة من خلال المقابلات والإحصائيات التي تم إعدادها، يُلاحظ أن بعض القضايا التي يختص بها المحافظ، من الممكن أن تشكل قضايا اجتماعية لا ترقى إلى مفهوم الجريمة بموجب القانون، أو الحق العام، فجريمة الزنا مثلاً، تكون معلقة على شكوى جزائية، فعندها يتم اللجوء إلى المحافظة لحل هذه المشاكل عن طريق الزواج اتقاءً للعار، وللملاحقة الاجتماعية التي ستتبع هذا الفعل، وذلك من جانب، ومن جانب آخر، فإن عمل المحافظ في هذا الشأن يكون بطابع السرية التامة، وسيكون هناك مراعاة للخصوصية، فهذا لا يدخل

ضمن اختصاص القضاء ، وهو يتعلق بالنظام العام؛ لأنه يضر بنسيج المجتمع، لما يمكن أن يتبع ذلك من عواقب كون أننا في مجتمع محافظ، فإن هذه الجرائم التي تصنف بنظرنا ضمن الجرائم الاجتماعية إن صحّ القول، من الممكن أن يتولد عنها جرائم خطيرة، كالقتل بداعي الشرف.

لذلك تعدّ المحافظات من الجهات القائمة على القضاء، والصلح العشائري في فلسطين، إلى جانب كل من رجال الإصلاح، ولجان الإصلاح الرسمية والشعبية، وكذلك الأجهزة الأمنية²⁶⁸، وكما ذكرنا سابقاً، فإن المحافظ هو رئيس اللجنة الأمنية في المحافظة، بالتالي يتضح لنا أن الجزء الأكبر القائم على القضاء، والصلح العشائري متمثل بالمحافظ؛ لأن الأجهزة الأمنية حتى لو شكلت جزءاً من القضاء، والصلح العشائري، فهي تتبع للمحافظ بذلك عملياً؛ لأنها تقوم بذلك بناءً على تعليمات المحافظ.

يلجأ الأطراف لحل النزاعات المدنية فيما بينهم من خلال الوسائل البديلة لحل النزاعات، لما تمتاز به من السرعة والسرية في الإجراءات المتبعة، ومنها قانون التحكيم، وحيث تم تشريع قانون خاص به ينظم إجراءات عمله، وأما بالنسبة للمحافظ، فيتم التوجه إليه باعتباره من الوسائل البديلة لحل النزاعات، والتي تقوم على الصلح العشائري، فيتولي المحافظ النظر في عدد من القضايا المطروحة أمامه، سواء من قبل الأطراف، بناءً على شكوى، أم من خلال إبرام صك تحكيم، ومنها قضايا الأراضي، والأحوال الشخصية، والقضايا المالية (شيكات بدون رصيد)، إضافة إلى جرائم وقضايا متنوعة.²⁶⁹

ومن الممكن أن يلجأ الأطراف لحل النزاعات من خلال شخص وسيط، يعمل على تقريب وجهات النظر للوصول إلى حل للنزاع الشائك بينهم، ومن الممكن إسقاط هذا الفرض على دور المحافظ في حل النزاعات، فمن الممكن اعتباره الوسيط، فهو يقوم بتقريب وجهات النظر من جهة، ومن جهة أخرى، يقوم بإلزام الطرف المشتكى عليه - تحت طائلة المسؤولية - بالتعهد بكفالة، وتتصاع الأطراف عادةً للتعليمات؛ لأنها تبقى أفضل من التوجه للقضاء، وتعدّ القرارات ملزمةً من جانب آخر؛ لأن المحافظة مؤسسة حكومية، ولما يتمتع به المحافظ من نفوذ وسلطة، وصلاحيات بالتوقيف، والتنسيق مع الجهات الأمنية.

²⁶⁸ مصطفى عبد الباقي ونادرة شلهوب مرجع سابق 35.

²⁶⁹ المرجع السابق.

ومن خلال استقراء نصوص قانون محاكم العشائر في الأردن لعام 1936، يتضح أن للمحافظ صلاحيات واسعة ضمن إطار القضاء العشائري وفقاً لهذا القانون، فهو من جانب، تكون له صلاحية توقيف أي فرد من أفراد العشيرة، التي وقع منها الاعتداء، أو إخلاء سبيله، وكذلك صلاحية وضع الحجز التحفظي على أموال أي فرد من أفراد العشيرة²⁷⁰، ويقوم بطلب من الفريقين المتخاصمين بانتخاب قضاة العشائر²⁷¹، وعلى المتصرف تنفيذ الحكم الذي تقضي به محكمة العشائر، ومعاقبة الأشخاص مرتكبي الجريمة، إذا كان الحكم جزائياً²⁷²، وللمتصرف إذا وجد أن الحكم معيب، أو يعتريه النقص أن يعيده للمحكمة لإعادة النظر فيه، أو أن يقوم باستئنافه²⁷³، وكذلك له صلاحية إحالة القضية للمحاكم النظامية، إذا ارتأى أن البت فيها سيكون بصورة أفضل من المحاكم العشائرية.²⁷⁴

²⁷⁰ نصت المادة (8) من قانون محاكم العشائر لسنة 1936 على ما يأتي: "للمتصرف صلاحية توقيف أي فرد من أفراد العشيرة التي وقع منها الاعتداء أو تخليته وله كذلك صلاحية وضع الحجز الاحتياطي على مال أي فرد من أفراد العشيرة المكلفين بالأداء بمقتضى المادة (5) من هذا القانون وإذا قدمت كفالة قوية تتضمن كل ما يحكم به المتضرر فيجوز للمتصرف أن يرفع الحجز الواقع".

²⁷¹ نصت المادة (10) من قانون محاكم العشائر لسنة 1936 على ما يأتي: "على المتصرف أن يطلب إلى الفريقين في الدعوى أن ينتخبا قاضيا من القضاة المذكورين في الجدول، وإذا لم يتفق الفريقان فعلى المتصرف أن يقدم لهما قائمة بأسماء جميع القضاة الذين يحق لهم النظر في الدعوى، وعلى كل فريق أن يشطب بالمنابذة اسماً واحداً إلى أن يبقى اسم واحد فقط، والشخص الذي يبقى اسمه يكون هو القاضي، وإذا لم يكن هذا القاضي لسبب ما موجوداً ليقوم برؤية الدعوى فيعين الشخص الذي شطب اسمه قبله وإذا كان الفريقان قد اتفقا على أن تؤلف المحكمة من ثلاثة قضاة بدلاً من قاض واحد، ولم يتفقا على القضاة الثلاثة فينتخب هؤلاء بطريقة شطب الأسماء من الجدول على الصورة الآنف ذكرها، إلى أن يبقى ثلاثة أسماء، ويعين المتصرف أحد القضاة الثلاثة رئيساً".

²⁷² نصت المادة (12) من قانون محاكم العشائر لسنة 1936 على ما يأتي: "يترتب على قاضي أو قضاة العشائر بعد سماع الدعوى أن يرسلوا الحكم خطياً إلى المتصرف، ويجوز للمتصرف بمقتضى هذا الحكم أن يأمر بتنفيذه إذا كانت الدعوى حقوقية وبمعاقبة الشخص أو الأشخاص مرتكبي الجريمة المذكورة في الحكم إذا كانت الدعوى جزائية".

²⁷³ نصت المادة (15) من قانون محاكم العشائر لسنة 1936 على ما يأتي: "عندما يستلم المتصرف نسخة من الحكم بحسب ما هو مبين في المادة (12) من هذا القانون يجوز له إذا رأى أنه لم يبت في القضية المختلف عليها بين الفريقين بصورة تامة أن يعيد تلك القضية إلى المحكمة لإكمال النواقص بصرف النظر عن رغبة الفريقين ويجوز له أن يستأنف أي حكم إلى محكمة الاستئناف العشائرية".

²⁷⁴ نصت المادة (19) من قانون محاكم العشائر لسنة 1936 على ما يأتي: "إذا رأى المتصرف بالنسبة للأمور الداخلة ضمن صلاحياته أنه يمكن البت في قضية ما بصورة أفضل من قبل المحاكم النظامية فيجوز له أن يحيل تلك القضية إلى المحاكم النظامية للبت فيها".

ونظم قانون أصول محاكم العشائر لسنة 1937 أحكام حل النزاعات من قبل المحاكم العشائرية²⁷⁵، وحيث إن الشروع في الإجراءات أمام محكمة العشائر يكون من خلال تقديم استدعاء إلى الحاكم الإداري، الذي يقوم بإحالتها إلى المحكمة العشائرية، وحتى إن مذكرة حضور الشهود تكون بتوقيع الحاكم الإداري؛ وذلك لإجبار الشهود على الالتزام بالحضور للإدلاء بالشهادة، وآلية دفع رسوم المحاكم، والإعفاء منها يكون بقرار من الحاكم الإداري.²⁷⁶

ومن الممكن أحياناً أن تكون القوانين صارمة وعقيمة، وتتناقض مع صلاحيات المحافظ في الحفاظ على النظام العام، ومثال على ذلك ما حدث في أحد محلات الحلويات في رام الله، حيث حصل في داخل المحل حريق، ومات فيه طالبان صغيران؛ بسبب عدم وجود مخرج للطوارئ في ذلك المحل، وحماية للأرواح وحفظاً للسلامة العامة قام المحافظ بإصدار تعميم إداري بفتح باب الطوارئ في جميع المحلات، فقام أحد المحامين برفع قضية إخلاء مأجور على أحد المحلات، التي نفذت قرار المحافظ؛ وذلك كونه غير في معالم العين المؤجرة، وبذلك قد لا يحقق القانون العدالة دائماً، فإنه لا بد من الموازنة ما بين مصالح الأفراد، وأرواحهم وبين القوانين المطبقة.²⁷⁷

و هناك بعض النصوص القانونية تكون جامدة، ولا تحل المشكلة، مثلاً ينص قانون الأراضي على أن أي بيع خارج دائرة الأراضي (الأراضي التي تمت فيها أعمال التسوية) هو باطل، وفي السابق كان كثير من الأشخاص يبيعون أراضيهم بموجب حجج بيع، وبسبب ازدياد أسعار الأراضي أصبح هناك طمع وجشع،

²⁷⁵ نص قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (63) لسنة (1956)، المنشور على الصفحة 397 في (مجلة نقابة المحامين) بتاريخ 1-1-1956 على ما يأتي: "إذا كان قرار المحكم الذي صادق عليه المتصرف وأمر بتنفيذه يتضمن تكليف العائلة الموجه إليها تهمة القتل إما بالذهاب (البشعة) أو حلف اليمين من أجل نفي تهمة القتل عنهم حتى إذا نكلوا عن حلف الميني أو إجراء عملية (البشعة) يكونون ملزمين بدفع الدية المحددة بالقرار، فمثل هذا القرار مخالف للنظام العام لتقريره مسألة البشعة، فضلاً عن أنه غير قابل للتنفيذ؛ لأنه معلق على شرط القيام بإجراءات معينة من جهة، ومخالف للحكم القطعي الصادر عن المحكمة النظامية بثبوت التهمة من جهة ثانية؛ ولذلك فإن قرار المتصرف هذا بالتصديق على قرار المحكم لا يتفق وأحكام القانون".

تجدد الإشارة إلى أن البشعة هي إحدى الطرق المستخدمة كوسيلة من وسائل الإثبات القضائي عند العشائر، حيث يقوم بموجبها (المبشع) باستخدام أدوات معينة مثل يد محامص القهوة بعد إحراقها في النار وحيث تعتبر من أدلة الإثبات ويتم اللجوء إليها كملاذ أخير عندما لا يكون هناك وسيلة أخرى، راجع مصطفى عبد الباقي وآخرون، مرجع سابق 27.

²⁷⁶ أصول محاكم العشائر لسنة 1937، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 16-9-1937، العدد 719، ص 1017.

²⁷⁷ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة رام الله والبيرة، (د. أريج عودة)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19 آذار 2017.

فكثير من الأشخاص استغلوا ذلك، والورثة خاصة بعد وفاة المورث (البائع)، ولم يعترفوا ببيع المورثين بحجة أنه لم يتم تسجيلها في دائرة الأراضي، فقرارات المحاكم كانت غير منصفة؛ لأنه لا يوجد تسجيل، وسندات رسمية من دائرة الطابو، فهذه النصوص أثارت عدة إشكاليات، وكان يتم اللجوء إلى المحافظة لحلها من خلال تعويض الأشخاص.²⁷⁸

وهناك قضايا اجتماعية أسرية، كقضايا سفاح القربى مثلاً، يصعب أحياناً حلها عن طريق القضاء، نظراً للمعايير الاجتماعية، فيتم حلها في المحافظة؛ لأن دعوى سفاح القربى حسب قانون العقوبات لعام 1960 لا تحرك إلا بناءً على شكوى من الأقرباء الذكور حتى الدرجة الرابعة، فلأنها من الأمور الحساسة التي تتعلق بالسمعة، والنسيج الاجتماعي، ولا مجال لحلها عن طريق القضاء؛ لأن فيها حساسية وخصوصية أسرية؛ لذلك يتم التدخل فيها عن طريق المحافظة، مثال: اعتداء أخ على أخته، فتم توقيف الأخ (الجاني) على ذمة المحافظ، وتم الإدعاء أن توقيقه كان بناءً على قضية أخرى؛ حتى لا يمس ذلك بسمعة الأسرة، وكان لوالده محلّ خاصّ فتم التفاوض مع الوالد أن يتم إبعاده، وفرض الإقامة الجبرية عليه داخل المحل، حتى تقوم الفتاة بإنهاء دراسة التوجيهي، والالتحاق بالجامعة لكي تخرج من إطار البيت، وذلك كان حماية لمصلحتها، حيث إن التوقيف وقع حماية للفتاة حتى يتم إبعاده عنها.²⁷⁹

ولا يمكن اعتبار المحافظ قضاءً موازياً تحت أي ظرف، فهو مساند للقضاء ومكمل له، ومن الأفضل أن يتم تصنيفه ضمن القضاء العشائري، ولا يتم أخذ أجر على القضايا التي تتولاها المحافظة، فهو أكثر يسراً على المواطنين من ناحية اقتصادية، وباعتباره دوراً عشائرياً أكثر استناداً على الطابع العشائري في حل النزاعات ما بين الأطراف، وحيث إن وحدة دائرة السلم الأهلي كانت سابقاً تعرف بدائرة العشائر²⁸⁰.

وباعتبار البعض أن دور المحافظ قضاء موازٍ، هو تعبير مرفوض، ومن أشاع هذا الاصطلاح هم بعض من تضررت مصالحهم، كون المحافظة تحل المسائل بطريقة سريعة، ولها دور مكمل ومساند، وهي

²⁷⁸ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة رام الله والبيرة، (د.أريج عودة)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19 آذار . 2017

²⁷⁹ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة رام الله والبيرة، (د.أريج عودة)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19 آذار . 2017.

²⁸⁰ مقابلة أجريت مع مدير دائرة السلم الأهلي في محافظة رام الله والبيرة، (أ. أمين حمدان)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19 آذار

سلطة تنفيذية، وجزء من مهامه أن يقوم بأعمال الوسائل البديلة لحل النزاعات، فالإنسان له حق التقاضي، ولكن كل إنسان من حقه اختيار الوسيلة المناسبة لحل مشكلاته، حتى في ميثاق الأمم المتحدة ورد أسلوب حل النزاعات بالطرق السلمية ، ووصف قضاء موازٍ ذلك عندما يتم التدخل بقضايا القضاء، لكن في المحافظة يتم تقديم الشكوى، ويتم التأكد من أنها منظورة أمام القضاء، فإن كانت منظورة أمامه يتم رفض النظر فيها، وللإنسان حق اختيار الجهة التي يراها مناسبة، أما الإخبار، فيتم مثلاً إخبار بشأن شيء يخل بالنظام العام، إذا كان يستدعي القضاء يخرج عن صلاحيات المحافظ، فمثلاً لا يحق للمحافظ إخلاء مأجور، وإخلاء المأجور لا يتم إلا عن طريق القضاء، فمثلاً إذا امتنع شخص عن دفع الأجرة، وتوجه المؤجر بشكوى للمحافظة ، يتم استدعاء المستأجر ، والعمل على تقريب وجهات النظر، والتسوية السلمية كتسليم المأجور مقابل إعفاء من الأجرة، أو عمل اتفاقية تقسيط المبلغ المتراكم على أقساط، كل شهر يتم دفع قسط حتى إنهاء المبلغ المتراكم، أما إذا كان الشخص الآخر يرفض التسوية، ويريد أن يقوم الشخص بإخلاء المأجور، فيتم رد الشكوى، وعدم النظر فيها، وإفهامه أنها من اختصاص القضاء.²⁸¹

يعتقد الباحث أن دور المحافظ هو أقرب لدور الوساطة، والتي تقوم على تقريب وجهات النظر، فهو يقوم بحل النزاعات المطروحة عن طريق الشكاوي بالصلح، ابتداءً من خلال إيجاد تسوية عن طريق الوصول إلى صك صلح، وإذا تعذر ذلك يتم اللجوء إلى الوسائل الأخرى من التعهد بحسن السير والسلوك، أو اللجوء إلى وسائل أخرى تتوافق مع كل حالة كالإقامة الجبرية، أو الإبعاد، أو حظر التردد على مكان معين، أو التوقيف الإداري، وكل ذلك من الممكن أن يكون في نطاق حل النزاعات، والتقليل من حدة النتائج والآثار المترتبة حتى لا تحدث جرائم أخرى.

ثانياً: قانون منع الجرائم الأردني رقم (7) لسنة (1954): لقد منح قانون منع الجرائم صلاحية أخرى إلى جانب الصلاحيات التي تم ذكرها في قانون منع الجرائم بين العشائر والحمائل، لسنة 1935 والتي تتمثل بالتعهد بكفالة، وحسن السيرة والسلوك، وفرض الإقامة الجبرية، من خلال فرض رقابة البوليس، وفرض

²⁸¹ مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة رام الله والبيرة، (د.أريج عودة)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19 آذار 2017.

قيود بالإقامة تحت رقابة الشرطة ضمن حدود مدينة، أو نطاق معين، والتي نصّ عليها كذلك قانون منع الجرائم لعام 1954، فقد تم إدراج صلاحية التوقيف الإداري ضمن هذا القانون؛ بالإضافة الى صلاحيات المحافظ من خلال فرض التعهد بكفالة، والإقامة الجبرية، والتوقيف الإداري.

يعدّ التوقيف الإداري سلباً مؤقتاً للحرية تجرّيه السلطة الإدارية بمعزل عن إذن السلطة القضائية، أي دون وجود أمر قضائي، ويعرف كذلك باعتباره إجراءً وقائياً إدارياً يتم إصداره ضد شخص لم يرتكب جريمة محددة، وإنما يقوم به المحافظ ضد كل من يعكر صفو الطمأنينة العامة؛ وذلك حفاظاً على النظام العام²⁸²، ومن القوانين التي خولت المحافظ صلاحية الحبس الإداري كلٌّ من قانون صيانة الأشجار والمزروعات، رقم (85) لسنة (1966)²⁸³، وقانون تحصيل الأموال الأميرية، رقم (6) لسنة (1952)²⁸⁴. وقد حددت المادة (3) من القانون الأشخاص الخاضعين له على سبيل الحصر، فيخضع لصلاحيات المحافظ كلٌّ من:

1- وجد في مكان عام، أو خاص في ظروف تقتنع المحافظ بأنه على وشك ارتكاب أي جرم، أو المساعدة في ارتكابه، أي التوقيف بالشبهة²⁸⁵، ويعاب على المشرع أنه لم يحدد ماهية الحالة، والظروف، والدلائل التي تقتنع المحافظ بأن الشخص على وشك ارتكاب جرم²⁸⁶، إذ أعطى للمحافظ سلطاتٍ تقديريةً واسعةً وفضفاضةً في تحديد ذلك، ولا بد من تحديد هذه الظروف، حيث يجب أن يقوم على معيارين:

²⁸² عمر مفلح القضاة، سلطة الحاكم الإداري المستمدة من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة (1954) (رسالة ماجستير: جامعة اليرموك 2012) 51-52.

²⁸³ نصّت المادة (11) من قانون صيانة الأشجار والمزروعات رقم (85) لسنة (1966) على ما يأتي: "يجوز للحاكم الإداري بتنفيذ قرار الحبس فوراً أو أن يقرر إخلاء سبيل المحكوم عليه بكفالة مالية إلى حين صدور قرار الاستئناف".

²⁸⁴ نصّت المادة (12) من قانون تحصيل الأموال الأميرية رقم (6) لسنة (1952): على: " ب . إذا تخلف المكلف عن دفع الذمة المطلوبة منه أو أي قسط منها وقنعت اللجنة بمقدرته على الدفع، فإنها تقرر حبسه مدة لا تزيد على شهر واحد، إلا إذا سدد ما عليه قبل انقضاء تلك المدة. ج . الحبس بحكم هذه المادة لا يعفي المكلف المتخلف من تأدية أي مبلغ أو قسط حبس بسبب عدم تأديته. حيث إن اللجنة يترأسها المحافظ.

²⁸⁵ تطبيقاً لذلك نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (119) لسنة (1956) على ما يأتي: "إذا اقتنع المتصرف من البيانات التي استجمعها أن المستدعي كان في حالة تدل على أنه على وشك ارتكاب جريمة تهريب مخدرات، فإن من حقه اللجوء إلى تطبيق قانون منع الجرائم، إذ إن الفقرة الأولى من المادة الثالثة من هذا القانون أجازت تطبيق أحكام قانون منع الجرائم على كل من وجد في مكان عام أو خاص في ظروف تقتنع المتصرف بأنه على وشك ارتكاب أي جرم أو المساعدة على ارتكابه".

²⁸⁶ عمر مفلح القضاة، مرجع سابق 24.

الأول، يتمثل في غرض الضبط الإداري، والذي يقوم على حفظ النظام العام، أما المعيار الثاني، فهو معيار الاستثناء، أي أن صلاحيات المحافظ وفقاً لهذا القانون هي على سبيل الاستثناء، وفي حالات مقيدة؛ لأن الأصل حرية التنقل، والأصل ضمان الحريات؛ لذلك لا بدّ من التفسير على وجه التقييد في أضيق نطاق، إذ إنّ الأعمال التحضيرية، ومجرد العزم على ارتكاب بعض الأفعال لا تعدّ شروعاً في ارتكاب جريمة.²⁸⁷

في حين أن البدء في مباشرة بعض الأعمال تشكل جريمة، حيث جاء في حكم للمحكمة الإدارية العليا في الاردن رقم 119 لسنة 1956 ما يأتي: "إذا اقتنع المتصرف من البيانات التي استمع إليها أن المستدعي كان في حالة تدل على أنه على وشك ارتكاب جريمة تهريب مخدرات، فإن من حقه اللجوء إلى تطبيق قانون منع الجرائم".²⁸⁸

يعتقد الباحث أن مهمة المحافظ تقوم على درء البدء بالأعمال التحضيرية، والعزم على ارتكابها، وإحباط كلّ النوايا الجرمية، لأن المرحلة التي يبدأ بها الشروع تكون من صلاحيات الضبط القضائي بتوقيفه من قبل الضابطة القضائية، أما المرحلة التي تشتمل على مجرد النوايا، والعزم والأعمال التحضيرية، فهي غير مجرّمة بموجب القانون، وتكمن أهمية دور هيئات الضبط الإداري بدحض الأفعال والأعمال التحضيرية، التي لا تعدّ بحدّ ذاتها جريمة، وإنما من الممكن أن تشكل جريمة، أي يتضح دور الضبط الإداري في منع وقوع الجريمة؛ لأن الأعمال التحضيرية والنوايا لا تشكل جريمة من الممكن الملاحقة عليها من قبل سلطات الضبط القضائي، إلا أنها من الممكن أن تشكل سبباً للملاحقة من قبل هيئات الضبط الإداري؛ وذلك تقادياً ومنعاً من وقوع الجريمة.

2- كل من اعتاد اللصوصية، أو السرقة، أو حيازة الأموال المسروقة، أو اعتاد حماية اللصوص، أو إيوائهم، أو المساعدة على إخفاء الأموال المسروقة، أو التصرف فيها، حيث إنّ الاجتهادات القضائية لم تشترط وجود حكم قضائي بالإدانة، إذ يشترط قيام ركن الاعتياذ والتكرار، وذلك في الفعل الذي يجيز

²⁸⁷ عمر مفلح، مرجع سابق 24.

²⁸⁸ عمر مفلح، مرجع سابق 25.

للمحافظ توقيف الشخص، فالفكرة تستند إلى تكرار الفعل بصرف النظر إذا كان العود عاماً، أو خاصاً، بسيطاً، أو متكرراً، وتكون الإجراءات الضبطية للمحافظ مشروعة في ظل قيام التكرار في الفعل، حتى وإن لم تصدر بحق هذا الشخص أحكام قضائية نهائية، وجاء في أحد أحكام العدل العليا الأردنية رقم 66 لسنة 1995: "أن المستدعي اتهم بارتكاب جرم السرقة، وجرى التحقيق معه في الدعوى التحقيقية رقم 88/95، كما أودع إلى مدّع عامٍ، وقاضي صلح عمان مرات عديدة بتهم مختلفة، وردت تفاصيلها في كشف اسبقياته المبرزة أمامنا، وعن المدة ما بين 1987-1995، فضلاً عن تقارير صادرة عن شرطة محافظة العاصمة تنبئ عن تواجده المتكرر، في ظروف توجب الشبهة في منطقة جبل الحسين".²⁸⁹

3- كل من كان طليقاً بلا كفالة، وفي حالة تجعل وجوده خطراً على الناس، حيث إن الأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، إلا أن هذا القانون يخالف هذه القاعدة؛ لأنها تقوم على إثبات فرضية أن الشخص مدان عن طريق هذه التدابير الاحترازية، والإجراءات المقيدة للحرية؛ لأن هذه الظروف

²⁸⁹ علي خطار شطناوي، الرقابة القضائية على الإجراءات الصادرة بموجب قانون منع الجرائم الأردني رقم (7) لسنة 1954 (2006) 2 مجلة الأمن والقانون 128.

انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (127) لسنة (1966) حيث نصّ على ما يأتي: "إن قرار المتصرف بوضع شخص تحت الحراسة في السجن، بالاستناد للمادة التاسعة مكررة من نظام الدفاع لعام 1939، لا يحتاج إلى تصديق من سلطة أعلى، وهو قرار تنفيذي من تاريخ صدوره، ومن حق المتضرر الطعن به بدعوى الإلغاء".

انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (77) لسنة (1956) الذي تضمن صلاحية المحافظ في التوقيف الإداري في الأردن بموجب نظام الدفاع رقم (2) لسنة (1939) حيث جاء فيه ما يأتي: "إذا كان قرار الاعتقال لمدة معينة قد نفذ بحق المستدعي، وذلك بقضائه مدة الاعتقال المحكوم بها، فإن دعواه بهذا الموضوع تعتبر واجبة الرد؛ لأن إصدار قرار بهذا الشأن لم يعد مجدداً، لا يوجد في المادة (9) مكررة من نظام الدفاع المدني ما يجيز للمتصرفين إصدار مثل هذا القرار بحق المتسللين؛ لأن صلاحيتهم تنحصر بموجب هذه المادة بالتوقيف والاحتفاظ بالشخص تحت الحراسة، أو إخلاء سبيله بموجب الشروط".

وكذلك جاء في السياق نفسه قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (87) لسنة (1956) ما يأتي: "إن رئيس الوزراء حصر الصلاحيات التي فوضها إلى المتصرفين بموجب المادة التاسعة مكررة من نظام الدفاع رقم (2) لسنة (1939) في قضايا التسلل، ولا يجوز للمتصرفين في هذه الحالة أن ينظروا في قضايا أو تهم تخرج عن قضايا التسلل، وإن حوادث الاشتراك في تهريب البضائع من وإلى المنطقة المحتلة، إذ لم يرافقها تسلل فعلي إلى تلك المنطقة، فلا تدخل ضمن مدلول التفويض الصادر بموجب أمر الدفاع الصادر إليه، أن البيانات السماعية لا تعتبر بحسب القواعد العامة قانونية، ولا يجوز أن يبنى عليها حكم".

بالتالي نلاحظ بأن صلاحية المحافظ بالتوقيف الإداري بموجب تفويض رئيس الوزراء تنحصر بالتوقيف والاحتفاظ بحراسة الشخص، ولا يجوز إخلاء سبيله بموجب شروط، بالتالي هي صلاحيات قضائية بحتة؛ لأن إخلاء السبيل يكون من صلاحيات المحاكم، من خلال تقديم طلب الإفراج بكفالة عن المتهم، وكذلك ضيق القانون من إطار التوقيف بإطار قضايا التسلل فقط، حتى لو شكلت أعمالاً أخرى جرمًا، فلا يكون من صلاحياته التوقيف، فمثلاً في القضية المشار إليها حدث تهريب بضائع تعتبر جرماً معاقباً عليه، لكن لا يدخل ضمن صلاحيات المحافظ، فصلاحياته تنحصر إذا رافق ذلك عملية التسلل، وذلك في محاولة لحماية الأمن العام، وفقاً لأغراض الضبط الإداري.

والإجراءات، التي يقوم بها المحافظ لم يحددها القانون، وإنما تناولها القضاء والفقهاء²⁹⁰، واعتبر أن الشخص الذي يشكل خطراً على الناس هو عرضة للقيام باتخاذ الإجراءات الضبطية بحقه، ويتعين لأن يكون الشخص خطراً على الناس أن يكون بدايةً لديه سوابق، بأن يكون قد سلك المسلك الذي ينحرف عن الإطار العام، ويكون مائلاً إلى الإجرام شريطة أن يكون قد حكم عليه أكثر من مرة في أحكام قضائية جزائية واقعة على الأشخاص.²⁹¹

ويقصد بالسوابق الإجرامية: الأحكام النهائية التي تدخل في باب حجية الأمر المقضي به، ولا يشترط أن تكون من النوع نفسه، كما لا يشترط أن يكون هناك مدة زمنية معينة بين كل حكم؛ لأن ذلك يدخل في باب العود الجنائي، إلا أنه في بعض الحالات تتم معاملة الشخص الذي رُدَّ اعتباره كشخص ذي سوابق إجرامية، وفي إطار الشبهة إذا وجدت قرائن قوية تدل على أنه عاد إلى ارتكاب الجريمة، وذلك وفقاً لما ورد في القانون المصري، فقد قضت محكمة النقض المصرية في إحدى سوابقها: "أن رد الاعتبار للمتهم لا ينفي عنه بعد ذلك إمكانية الشبهة لديه، متى استند إليها رجال الحفظ، ويمكن قبوله كدليل كاشف عن حالة الاشتباه".²⁹²

ولكنّ المشرع الفلسطيني اتخذ موقفاً مغايراً عن المشرع المصري، إذ اعتبر آثار رد الاعتبار تمتد إلى محو الحكم القضائي بالإدانة بالنسبة للمستقبل، وزوال كل ما يترتب عليه من آثار جنائية، وبصفة خاصة حالات انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق والمزايا، وذلك وفقاً لما جاء في المادة (451) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001.²⁹³

²⁹⁰ نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (558) لسنة (1999)، المنشور في (عدالة)، بتاريخ 20-1-2000 على ما يأتي: "إذا كان أيّ من الحالتين الأولى والثانية المنصوص عليها في المادة الثالثة من قانون منع الجرائم غير متوفرة بحق المستدعي، كما لم تقدم النيابة أية بيينة تثبت الحالة الثالثة سوى كشف بأسبقيات المستدعي، والتي هي مجرد تهمة لم تصدر بها أحكام من المحاكم المختصة، فإن القرار مخالف للقانون، وإذا كان محافظ العاصمة قد خالف أحكام المادة الخامسة من القانون المذكور، التي أوجبت عليه التحقيق في صحة الأخبار التي اتخذت الإجراءات بالاستناد إليها، فإن قراره المطعون فيه، والمتضمن وضع المستدعي تحت رقابة الشرطة لمدة سنة واحدة، على أن يثبت وجوده في مركز امن القويسمة مرة واحدة في اليوم، مخالف للقانون ومستوجب الإلغاء".

²⁹¹ على شطناوي، مرجع سابق 129.

²⁹² صبري النسوسي محمد، الاعتقال الإداري بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظام العام (جامعة القاهرة: مصر 1996) 80-81.

²⁹³ نصت المادة (451) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة (2001) على ما يلي: "يترتب على رد الاعتبار محو الحكم القاضي بالإدانة بالنسبة للمستقبل، وزوال كل ما يترتب عليه من آثار جنائية، وبصفة خاصة حالات انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق والمزايا".

ويشترط أن يسلك الشخص بعد إدانته سلوكاً وتصرفات تشير إلى أنه انخرط في عداد المجرمين، والأشخاص الخطرين، تطبيقاً لذلك جاء في حكم محكمة العدل العليا 3-1-1956 ما يأتي: "إن مجرد سفر المستدعي إلى مدينة (وارسو)، وعودته إلى الأردن دون أن يبدو منه أي نشاط ينطوي على احتمال وقوع خطر منه على الناس، لا يبرر اتخاذ الإجراءات بحقه، بموجب قانون منع الجرائم، وإن لم يرد في إضارة التحقيق أي دليل على قيام المستدعي، أو احتمال قيامه بمثل هذا النشاط"، ويشترط أن يشكل السلوك خطراً على حياة الناس، حتى لو كان هذا الخطر مفترضاً أو احتمالياً، المهم أنه يقوم على حياة الإنسان، وسلامة جسده، وقضت محكمة العدل العليا في حكمها بتاريخ 19-5-1960: "إن التهمة التي وجهت للمستدعين هي ترويح الإشاعات ضد رجال الشرطة، والأمن العام، بصورة تمس كرامتهم، وهذه التهمة بفرض ثبوتها لا تدخل في مفهوم الفقرة الثالثة، المشار إليها آنفاً، إذ إن مجرد صدور أقوال من شأنها المساس بكرامة غيرنا، لا تجعل الشخص في حالة كونه طليقاً بلا كفالة خطراً على الناس بالمعنى المقصود في الفقرة المذكورة".²⁹⁴

بالإضافة إلى شرط السوابق، يشترط كذلك توافر شرط الشهرة لتحقق حالة كونه طليقاً، وخطراً على الناس، ويعدّ هذا الشرط ذا مفهوم أوسع وأشمل، حيث لا يتطلب فقط أن يكون الشخص لديه سوابق جنائية، بل يكفي مجرد أن يشتهر بذلك، وأن يكون قد شاع خبر بكونه لديه مسلك يشكل خطراً على الناس، وتحقق ذلك في حكم لمحكمة العدل العليا حيث اشتملت الوقائع على وقوع مشاجرة بين مجموعتين في منطقة وادي السير - عمان، وتم أخذ عطوة عشائرية، ثم تجددت المشاجرات، ونجم عنها وفاة المدعويين والد المدعي وشقيقه، ثم تم أخذ عطوة أمنية، تبين من المصادر الأمنية، ومن مدير قضاء وادي السير، كما جاء في كتابيه أن المدعي جمال أصبح خطراً على الأمن العام، وأن المدعي ناصر يتدخل كثيراً في هذه الحالة، ويقوم بإثارة بلبلة، الأمر الذي يعيق الوصول إلى أخذ العطوة العشائرية، وقضت محكمة العدل العليا بمشروعية توقيف المستدعيين، "حيث إن القرارات لم تكن مخالفة للقانون، ولا يشوبها أي عيب من

²⁹⁴ صبري النسوسي، مرجع سابق 81.

عيوب إساءة استعمال السلطة؛ لأنها صدرت لتأمين الأمن، وحفاظاً على السلامة العامة، وفي حدود الصلاحيات المناطة في القانون بسبب ما نشأ من عداوة بين الفريقين.²⁹⁵

وتتمثل الإجراءات التي يحق للمحافظ اتخاذها بموجب قانون منع الجرائم لعام 1954 على النحو الآتي:
 أولاً: إذا علم المحافظ أن هناك شخصاً تنطبق عليه الشروط السابقة، وتولد لديه الاعتقاد بوجود أحد الأشخاص في محافظته، وتنطبق عليه الشروط السابقة نتيجة إخبار من الشرطة، يتضمن حيثيات قيام الاعتقاد لدى المحافظ بأن الشخص يشكل خطراً على النظام العام، والأمن العام للمجتمع²⁹⁶، أو وجود شكوى خطية من قبل المتضرر²⁹⁷، فإنه يتم القيام بما يأتي:

ثانياً: تحرير مذكرة حضور²⁹⁸، للشخص، وتبليغها للشخص المقصود بواسطة الشرطة²⁹⁹.

ثالثاً: عند حضور الشخص يقوم المحافظ بالتحقيق معه، ويتدوين ذلك بمحضر ضبط، ويتبع إجراءات المحاكم بذلك، فيتم التحقيق في صحة الأخبار، والتحقيق معه، وسماع إفادته، وبياناته³⁰⁰، وشهادة الشهود، وتحليفه اليمين كما هو الحال في إجراءات المحاكم.³⁰¹

رابعاً: إلزام الشخص بتقديم تعهد بحسن السيرة والسلوك، يتعهد الشخص بأن يلتزم بحسن السيرة والسلوك، وفي حال تخلفه عن تقديم التعهد، يتم توقيفه على ذمة المحافظ، وإذا التزم الشخص بتقديم التعهد بكفالة، ويحق للمحافظ عندها أن يقوم برفض أي كفيل لا يقبل كفالته، وذلك إذا ارتأى ذلك وفقاً لأسباب يدونها

²⁹⁵ علي شطناوي، مرجع سابق 133.

²⁹⁶ نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (91) لسنة (1967) المنشور في (مجلة نقابة المحامين)، بتاريخ 1-1-1986، ص31، على ما يأتي: "ينبغي أن تفسر عبارة السلامة العامة في هذا الخصوص بمعناها الواسع، حتى تشمل كافة الأمور المخلة بالأمن العام، وأن تعاطي أعمال الدعارة والبيعاء هو فعل مخل بالأمن العام، ويدخل في معنى الأفعال التي تمس بالسلامة العامة، ويدخل ضمن اختصاص وزير الداخلية والمتصرف حق إصدار قرار وضع من تتعاطى الدعارة في السجن وتوقيفها، وذلك حفاظاً للسلامة العامة".

²⁹⁷ محمد مفلح الحسامي، الحاكم الإداري وحقوق الإنسان في الأردن (1 عمان: 2011) 69.

²⁹⁸ نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (35) لسنة (1993) على ما يأتي: "يعتبر القرار الصادر عن المتصرف القاضي بتوقيف المستدعي لغايات تنفيذ قرار الصلح العشائري استناداً لأحكام المادتين (2/5 و8) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954 دون النقيذ بأحكام القانون والإجراءات المنصوص عليها بإصدار مذكرة حضور أو إحضار في حالة تخلف الشخص المعني عن الحضور والتحقيق معه وسماع البيئات مخالفاً للقانون".

²⁹⁹ محمد مفلح الحسامي، مرجع سابق 69.

³⁰⁰ نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (15) لسنة (1953) على ما يأتي: "يشترط على محافظ العاصمة (المتصرف) قبل تطبيق قانون منع الجرائم أن يجلب المتهم أمامه ويسأله عن التهمة المنسوبة إليه، ويجري تحقيقاً ويستمع لبيئته ليتيح له فرصة الدفاع عن نفسه".

³⁰¹ هاني زبيدات، مرجع سابق 101.

في المحضر³⁰²، وفي حال إخلال الشخص بشروط التعهد، وقيامه بأي فعل مخالف لحسن السيرة والسلوك، يقوم عندها الكفلاء بدفع المبلغ الذي تم التعهد به، ويجوز لأي كفيل تقديم طلب إلغاء كفالته للمحافظ، وتتمثل السلطة التقديرية للمحافظ في تحديد مدة التعهد بمدة عام فقط، ويشترط أن لا يخرج موضوع التعهد عن إلزام ذوي الشأن بالمحافظة على الأمن العام، أو القيام بأي فعل من شأنه أن يمس بالنظام العام.³⁰³

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط أن يقوم المحافظ بنفسه بالتحقيق مع المشتبه به، فمن الممكن تكليف أحد الأجهزة التابعة له، ولكن يجب في هذه الحالة أن يطلع على الضبط؛ لأنه لا بد أن يقترن بتوقيعه، ولا يجوز الضغط على المتهم أو إكراهه، فيجب مراعاة حقوق المتهم بموجب قانون الإجراءات الجزائية.³⁰⁴ خامساً: في حال تبليغه ولم يلتزم بالحضور أمام المحافظ خلال المدة المقررة، فيجوز للمحافظ استصدار مذكرة قبض بحق الشخص، على أن تجري محاكمته خلال أسبوع.

سادساً: وللمحافظ صلاحية توقيف الشخص في حال تخلف عن تقديم التعهد في التاريخ المحدد فيتم توقيفه، وإذا كان موقوفاً فيبقى موقوفاً على ذمة المحافظ إلى حين التقدم بالتعهد المطلوب، أو انقضاء المدة الممنوحة في قرار إعطاء التعهد³⁰⁵، وكذلك إذا قام الشخص الذي قدم التعهد بجرم معين، وأخلّ بشروط التعهد الواردة، فيجوز للمحافظ عندها أن يقرر مصادرة التعهد، أو تكليف الشخص بالقيام بدفع المبلغ الوارد في التعهد، ويصبح عندها قراراً نهائياً، وله قوة السند التنفيذي، ويتم بموجبه تنفيذه في دوائر التنفيذ، وكأنه حكم قضائي، وكذلك الأمر بالنسبة للكفالة إذا تخلف الشخص عن الالتزام بشروط التعهد،

³⁰² انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (115) لسنة (1956) والذي تضمن ما يأتي: "أن قانون منع الجرائم أوجب على المتصرف إذا رفض قبول أي كفيل لا يرضى عن كفالته أن يبين الأسباب الداعية لذلك ويدونها في الضبط".

³⁰³ مالك خريسات، مرجع سابق 59.

³⁰⁴ محمد مفلح الحسامي، مرجع سابق 70.

³⁰⁵ تطبيقاً لذلك نصّ قرار محكمة العدل العليا رقم (432) لسنة 2002 على ما يأتي: "يستفاد من المادة (8) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954 ما يأتي" إذا تخلف الشخص الذي صدر قرار بتكليفه أن يعطي بمقتضى الفقرة (2) من المادة (5) عن تقديم التعهد في التاريخ الذي تبدأ فيه المدة المشمولة بقرار إعطاء التعهد يسجن وإن كان مسجوناً يبقى إلى أن يقدم التعهد المطلوب، أو تنتضي المدة المضروبة في قرار إعطاء تعهد"، إذا مارس الحاكم الإداري صلاحياته القانونية وفق أحكام القانون كونه من المكلفين بصون الأمن العام والآداب العامة، ولم تقدم أية بيئة تثبت أن القرار المطعون فيه مشوب بأي عيب من عيوب القرارات الإدارية، فتكون أسباب الطعن غير قائمة على أساس والدعوى مستوجبة الرد".

أو الكفالة، فيتم إلزام الكفيل بدفع مبلغ التعهد، وينفذ في دائرة التنفيذ، وإذا كان المحافظ قد كوّن قناعة بأنه من الممكن الإفراج عن الشخص الذي تخلف عن تقديم التعهد، دون أن يشكل خطراً على النظام العام، عندها يتم رفع تقرير إلى وزير الداخلية، الذي يملك صلاحية الإفراج عن المشتبه به، وللوزير صلاحية إلغاء أيّ تعهد، أو يقوم بتعديله لمصلحة المشتبه به.³⁰⁶

مما تقدم نستنتج أن صلاحيات المحافظ الضبطية القضائية تتمثل بما يأتي:

1- إلزام الشخص بتقديم تعهد أو كفالة، فقد يكون تعهد بكفالة أو بدون كفالة، والتعهد بدون كفالة، يكون من خلال التعهد بحسن السيرة والسلوك، والتعهد بالامتناع عن القيام بأي فعل من شأنه المساس بالأمن العام، والنظام العام، والطمأنينة العامة، وعند امتناع الشخص عن تقديم التعهد يتم توقيفه، وإن كان موقوفاً يبقى كذلك حتى تنقضي المدة في قرار تقديم التعهد، أو حتى يقوم بتقديم تعهد، وللمحافظ سلطة تقديرية بأن يقدم طلباً إلى وزير الداخلية بالإفراج عن الشخص الموقوف، إذا تولدت لديه القناعة بأنه لم يعد يشكل خطراً على الأمن العام، وهناك رقابة على مشروعية قرارات المحافظ بأنه أجاز له أن يلغي التعهد، أو يعدله لمصلحة الشخص الذي أعطاه.³⁰⁷

2- الإقامة الجبرية³⁰⁸، للمحافظ سلطة تقييد هذه الحرية من خلال فرض الإقامة عليه ضمن حدود أي قضاء، أو مدينة، أو قرية معمورة، ولا يجوز أن يقوم بنقل محل إقامته إلى مدينة أخرى، أو قضاء آخر إلا بإذن خطي سابق من قبل الجهة الأمنية المختصة، ولا يجوز له مغادرة مكان إقامته، الذي يقيم فيه تحت رقابة الشرطة إلا بموافقة خطية مسبقة من قبل الجهة الأمنية ذات الاختصاص، ولا بد له أن يقوم بإعلام السلطات الأمنية في المنطقة التي يقيم فيها عند تغيير منزله أو سكنه، وعليه الحضور إلى أقرب مركز شرطة عندما يكلفه الضابط المسؤول بذلك، وتعسف القانون أكثر في هذه الصلاحيات من خلال

³⁰⁶ محمد مفلح الحسامي، مرجع سابق 71-72.

³⁰⁷ فواز سليمان الهواوشة، الرقابة القضائية على قرارات الحكام الإداريين الصادرة بموجب قانون منع الجرائم (رسالة ماجستير: جامعة الإسراء 2008) 23-25.

³⁰⁸ نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (30) لسنة (1995) على ما يأتي: "إذا حضر شخص أو احضر أمام المتصرف بمقتضى أحكام المادة الرابعة، وارتأى المتصرف وجوب تكليفه أن يقدم تعهداً على حسن السيرة حسب مفاد هذا القانون، فيجوز له أن يأمر بوضعه تحت رقابة الشرطة أو الدرك مدة لا تزيد على سنة واحدة، بدلاً من تقديم تعهد أو كليهما عملاً بالمادة (12) وعليه، فإن إصدار من قانون منع الجرائم، وعليه فإن إصدار محافظ العاصمة لقراره المتضمن فرض الإقامة الجبرية على المستدعي لمدة سنة كاملة يكون متفقاً وأحكام القانون".

فرض الإقامة على الشخص داخل المنزل (الحبس المنزلي) في الفترة الواقعة ما بعد غروب الشمس بساعة واحدة وحتى شروقها، وللشرطة الحق في زيارته في أي وقت للتأكد من التزامه بذلك، ويعاقب من يخالف ذلك بالحبس مدة لا تزيد على 6 أشهر، وغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً أو كلتا العقوبتين.³⁰⁹

3- التوقيف الإداري: جاء التوقيف الإداري في هذا القانون باعتباره إجراءً ضبطياً احتياطياً³¹⁰، يلجأ إليه المحافظ في حال تخلف الشخص عن تقديم التعهد، حيث تقوم سلطة الضبط الإداري باتخاذها عند الاشتباه بشخص ما بسبب خطورته على النظام العام³¹¹.

وقد يختلط مفهوم التوقيف الإداري مع الاستيقاف الإداري، إذ إن الاستيقاف إجراء تقوم به هيئات الضبط الإداري ممثلة برجال الأمن لسؤال المارة، وقد تعيق بموجبه حركة الشخص لسؤاله عن هويته الشخصية، وكتوقيف المركبات الخاصة للتأكد من صلاحيات تراخيص القيادة، ولا يمكن اعتبار الاستيقاف من إجراءات التحقيق؛ لأنه لا يتضمن أي حجر على حرية الشخص، وكذلك هو ليس من إجراءات جمع الاستدلالات، فهو يشكل إجراءً من إجراءات التحري، إذ يعدّ إجراءً من إجراءات الضبط الإداري، ولا بدّ أن يتوافر في الاستيقاف شرط المشروعية، والذي يتمثل بتوافر شبهات وريبة، تستدعي استيقاف الشخص، وعدم التعرض للمادي للشخص، أي لا يجوز اقتياده لمركز الشرطة، وأن لا يتجاوز الاستيقاف حدود السؤال، والاستفسار عن حقيقة أمر ما وشبهة ما.³¹²

ويمكن أن يصدر أمر الاستيقاف من قبل أفراد الضبط الإداري، وكذلك من مأموري الضبط القضائي، في حين أن التوقيف الإداري يعدّ قراراً إدارياً يصدر عن إحدى هيئات الضبط الإداري، وحيث إن التوقيف الإداري إجراءً استثنائياً يكون في حالة الطوارئ، ويقضي اتخاذها في الظروف الاستثنائية، أما الاستيقاف في الظروف العادية، فهو إجراء عادي، وتكون مدة التوقيف طويلة مقارنة بالاستيقاف وفقاً للسلطة

³⁰⁹ فواز سليمان الهواوشة، مرجع سابق 28-29.

³¹⁰ نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (98) لسنة (1986)، المنشور في (عدالة)، بتاريخ 22-9-1986 على ما يأتي: "لا يملك المتصرف صلاحية توقيف المستدعية بسبب الحفاظ على حياتها؛ كونها الشاهدة الوحيدة في قضية قتل؛ وذلك لأن هذا السبب لا يتعلق بالدفاع عن المملكة".

³¹¹ عبد الرؤوف الكساسبة، ضمانات التوقيف الإداري، الضمانات الإدارية والجزائية (2015) 1 مجلة علوم الشريعة والقانون 284.

³¹² أحمد الشوايكة، مدى مشروعية التوقيف الإداري في التطبيقات القضائية الأردنية، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة مؤتة 2007) 54.

التقديرية لسلطة الضبط الإداري، أما الاستيقاف، فلا يتعدى التعطيل لفترة وجيزة، من خلال إيقاف الشخص وسؤاله، وحيث إن التوقيف قرار إداري يطعن به أمام القضاء الإداري، أما الاستيقاف، فيمكن محاسبة رجال السلطة عليه أمام القضاء النظامي، إذا كان هناك تجاوزاً للصلاحيات.³¹³

أما بالنسبة للقبض، فهي الحالة التي تتمثل بتقييد حرية الشخص وحركته، وحرمانه من حرية التنقل فترة من الزمن؛ لمنعه من الهرب، وتمهيداً لإرساله للنيابة العامة، وحيث إن القبض يعدّ إجراءً من إجراءات التحقيق، ولا يجوز القبض على أحد، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد، أو منعه من التنقل، إلا من خلال أمر قضائي صادر عن جهة قضائية مختصة، ومن ثمّ، فهو إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، وليس جمع الاستدلالات³¹⁴، وهو ما نصت عليه المادة (11) من القانون الأساسي الفلسطيني³¹⁵، وقد أعطي مأمورو الضبط القضائي صلاحية القبض بموجب المادة (30) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني استثناءً دون مذكرة قضائية في حالة التلبس، ومعارضة مأموري الضبط القضائي، وفي حال ارتكاب جرم، أو اتهام بارتكاب جريمة، ورفض إعطاء اسمه، ولا يجوز أن تزيد مدة التحفظ على المقبوض عليه عن 24 ساعة³¹⁶.

وعلاوة على ذلك، يجوز لأي شخص شاهد الجاني متلبساً بجناية، أو جنحة توقيفه بموجب القانون من خلال التحفظ عليه، وتسليمه لأقرب مركز شرطة، أي دون حاجة لصدور أمر من النيابة بذلك، وحيث إن الجرائم التي يجوز القبض فيها هي كل من الجنايات والجرح، ولا يجوز القبض على الأشخاص في الجرائم التي تتم فيها حالة التلبس، والجرم المشهود، إذا كانت الجريمة من الجرائم المعلقة على شكوى، إلا إذا صرّح بالشكوى من له الحق بتقديمها، وحيث ينتهي إجراء القبض بمجرد قيام مأمور الضبط القضائي بسماع أقوال المقبوض عليه، وبمجرد عدم الإتيان بمبرر لإطلاق سراحه، يقوم عندها بإرساله للنيابة

³¹³ أحمد الشوابكة، المرجع السابق.

³¹⁴ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 185.

³¹⁵ نصت المادة (11) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل على ما يأتي: "لا يجوز القبض على أحد أو تقييده أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون".

³¹⁶ المادة (30) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001).

العامة خلال 24 ساعة، وبالتالي، فإن الهدف من القبض تسليم الشخص المقبوض عليه إلى الجهة المختصة بالتحقيق، وهي النيابة العامة.³¹⁷

يشارك كلٌّ من القبض والتوقيف بأن كلاً منهما من إجراءات التحقيق الابتدائي المؤقتة، ويختلف التوقيف الإداري عن القبض بأن التوقيف الإداري تقوم به سلطات الضبط الإداري، بينما القبض يختص به مأمورو الضبط القضائي، وتعود مبررات التوقيف إلى الحالة الواقعية، التي تشكل تهديداً للأمن، والنظام العام، أما القبض، فتعود مبرراته إلى وقوع جريمة منصوص عليها بموجب القانون، ويعود الغرض من التوقيف الإداري إلى حفظ النظام العام، ومنع وقوع الجريمة، أما الغرض من القبض، فيقوم على عرض الشخص على الجهات المختصة لتقرير إما إدانته، وإما الإفراج عنه.³¹⁸

ويكون القبض مقترناً بالإحضار عند استصدار مذكرة قبض وإحضار، وذلك إذا لم يكن المتهم حاضراً لإيقافه في الحالات الواردة في المادة (30)، وكذلك إذا وجدت دلائل كافية تدلّ على أن الشخص ارتكب جنابة، أو جنحة تزيد عقوبتها على ستة أشهر، عندها يجوز لمأمور الضبط القضائي الطلب من النيابة بإصدار مذكرة قبض وإحضار.³¹⁹

أما الأمر بعدم المبارحة، فهو إجراء ضبطي يقوم به مأمور الضبط القضائي عند انتقاله لمسرح الجريمة، وذلك بمنع الأشخاص من مبارحة المكان؛ بقصد الحفاظ على أدلة الجريمة خشيةً من فقدانها، وحتى يتم جمع الاستدلالات اللازمة، وأخذ إفادات وشهادات الموجودين عن وقائع الجريمة³²⁰، فهو تقييد مؤقت هدفه إجرائي فقط؛ من أجل الإلمام بحيثيات الجريمة.

وفي هذا الصدد، لا بدّ من التفريق ما بين كلّ من التوقيف الإداري، والتوقيف القضائي:

أولاً: التوقيف الإداري تصدره السلطة التنفيذية بالاستناد إلى نصوص قانونية³²¹، تنظمه كما هو الحال

³¹⁷ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 186.

³¹⁸ عبد الرحمن الشراونة، التوقيف والحبس الاحتياطي في القانونين الفلسطيني والأردني (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2009) 30.

³¹⁹ المادة (31) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة (2001).

³²⁰ عبد الرحمن الشراونة، مرجع سابق 40.

³²¹ "في إحدى القضايا في محافظة سلفيت تم توقيف شخص على ذمة المحافظ حماية لنفسه إثر قضية أخلاقية، ولم تكن هناك شكوى أمام القضاء، تمثلت بوجود علاقة غير مشروعة ما بين شخص وامرأة متزوجة، وكان يتردد عليها على البيت، وتم اكتشاف ذلك من قبل الزوج، وحيث

في قانون منع الجرائم، الذي يعطي للمحافظ هذه السلطة³²²، أما التوقيف القضائي، فيصدر عن المحكمة، أو النيابة، حيث إن من يملك سلطة التوقيف هي النيابة، لمدة 48 ساعة، ومن يملك سلطة تمديد التوقيف هي المحكمة، وذلك بالاستناد إلى قانون الإجراءات الجزائية.³²³

ثانياً: من حيث الاستناد، فإن الإدارة تستند في إصدار قرار التوقيف لحالة الخطورة، أو حالة الاشتباه، أما قرار التوقيف القضائي، فيكون سببه تهمة وجهت إلى الشخص منصوص عليها في القانون على وجه التحديد³²⁴، ويتمثل ذلك من خلال وقوع الجريمة، ومدى جسامتها، وقدر الخطورة، بحيث يتطلب التحقيق فيها توقيف المتهم لفترة زمنية معينة؛ حتى تتمكن الجهات المختصة المتمثلة بسلطة التحقيق (النيابة العامة) من التأكد من صحة التهمة، وحيث إن الجرائم التي يجوز التوقيف فيها هي الجرائم التي تكون عقوبتها لا تقل عن الحبس لمدة ستة أشهر، وذلك وفقاً لقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ولذلك فإن القبض لا يجوز إلا في الجنايات والجرح، التي تزيد عقوبتها على الحبس ستة أشهر، فالتوقيف يكون في الجرائم ذات العقوبة الأشد، على اعتبار أنه من أشد الإجراءات.³²⁵

لذلك نلاحظ أن قرار التوقيف الإداري يكون بموجب حالة اشتباه قابلة للتأويل، والتوسع في القياس والشمولية، مما يزيد من تعسف الإدارة، على عكس التوقيف القضائي، الذي يكون بشكل صريح وقاطع لا يحتمل التأويل، استناداً إلى جريمة واضحة، ومنصوص عليها.

إن الزوج طلب منها إحضاره إلى البيت، وظناً منها أنه من الممكن قتله، فقامت بالتواصل مع المحافظة، وقامت المحافظة باستدعاء الشخص الذي قام بالعلاقة غير المشروعة، وتم توقيفه حماية لشخصه، وللحفاظ على سلامته إلا أن ذويه طالبوا بالإفراج عنه مقابل تعهد بأنهم يتحملون مسؤولية أي شيء يقع عليه، وكذلك محاميه طالب بذلك استناداً إلى أن ذلك مساس بحريته، وتوقيف غير مشروع، إلا أنه بعد خروجه تم طعنه من زوج المرأة، التي أقام معها العلاقة،، حيث يتضح لنا أن الحق في الحياة هنا هو ما شكل أهمية بالنسبة للمحافظة للقيام بهذا الإجراء، وكذلك حماية للنظام العام لأنها جريمة أخلاقية من الممكن أن تنتهك الآداب العامة، وحق الحياة أولى من حقه في التنقل، بالتالي = التوقيف كان لصالحه، لأن المحافظة كانت ستقوم باستدعاء زوج المرأة وإقراره بالتعهد بعدم التعرض له، وحل الموضوع بطرق سلمية."، مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أ. فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

³²² انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (110) لسنة (2005) كان قد صدر عنها إلغاء قرار توقيف شخص من قبل محافظ نابلس، والذي أصدر قراره بتسبيبه بأنه حفظاً للأمن العام وكإجراء وقائي منعاً من حدوث انتقام لشخص كان قد وجهت له تهمة السطو المسلح للبنك العربي، وبعد الإفراج عنه من قبل محكمة بداية نابلس بكفالة، استدعى قيام المحافظ بإصدار هذا القرار، حيث قامت المحكمة بإلغائه باعتباره مساً بعمل القضاء لأن القضاء أفرج عنه"، وبالتالي لم تأخذ المحكمة بصلاحية المحافظ في منع وقوع الجريمة والتوقيف الإداري الممنوح له استناداً إلى قانون منع الجرائم.

³²³ فؤاد درادكة، التوقيف الإداري وضروراته، ورقة قدمت لندوة، (المعهد القضائي الأردني)، بتاريخ 17-9-1997، ص 11.

³²⁴ فؤاد درادكة، مرجع سابق 11.

³²⁵ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 219.

وبالنسبة للتوقيف القضائي، فلا يجوز توقيف المتهم قبل استجوابه، وقد تم وضع هذا القيد لضمان التعرف على شخصية المتهم، ومناقشته بالتهمة المسندة إليه، وكذلك كفالة حقه في الدفاع عن نفسه، فقد يتبين أن المتهم بريء، وليس له علاقة بالتهمة المسندة إليه، كما لو كان خارج البلاد حين وقوع الجريمة، ولا بد أن يصدر قرار توقيف المتهم في حضوره، وذلك بعد استجوابه، ودفاعه عن نفسه، واستثناءً على ذلك يجوز إصدار أمر توقيف في غيابه، إذا تعذر حضوره بسبب مرضه بعد اقتناع القاضي بذلك.³²⁶

ثالثاً: من حيث السقف الزمني³²⁷، فإن قرار التوقيف الإداري غير محدد المدة، أما قرار التوقيف القضائي، فهو محدد بموجب القانون، ويتم تجديده كلما اقتضى الأمر ذلك، بشرط عدم تجاوز المدة الزمنية المقررة للعقوبة³²⁸.

رابعاً: قرار التوقيف الإداري يخضع للطعن أمام محكمة العدل العليا³²⁹، بينما قرار التوقيف القضائي يكون قابلاً للطعن أمام القضاء النظامي.³³⁰

إنّ صلاحيات المحافظ مقيدة بما يأتي:

1- يتحتم على المحافظ اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية

2- فيما يتعلق بسماع الشهود والاستجواب، وضرورة حضور محامي الشخص المستدعي.³³¹

³²⁶ مصطفى عبد الباقي، مرجع سابق 220.

³²⁷ فؤاد درادكة، مرجع سابق 12.

³²⁸ نصت المادة (120) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة (2001) على ما يأتي: "1- لقاضي الصلح بعد سماع أقوال ممثل النيابة والمقبوض عليه أن يفرج عنه، أو يوقفه لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً. كما يجوز له تجديد توقيفه مدداً أخرى، لا تزيد في مجموعها على خمسة وأربعين يوماً. 2- لا يجوز أن يوقف أي شخص مدة تزيد على ما ذكر في الفقرة (1) أعلاه، إلا إذا قدم طلب لتوقيفه من النائب العام، أو أحد مساعديه إلى محكمة البداية، وفي هذه الحالة لا يجوز أن تزيد مدة التوقيف على خمسة وأربعين يوماً. 3- على النيابة العامة عرض المتهم قبل انتهاء مدة الثلاثة أشهر المشار إليها في الفقرتين السابقتين على المحكمة المختصة بمحاكمته لتمديد توقيفه مدداً أخرى حتى انتهاء المحاكمة، 4- لا يجوز بأي حال أن تزيد مدد التوقيف المشار إليها في الفقرات الثلاث أعلاه على ستة أشهر، وإلا يفرج فوراً عن المتهم ما لم تتم إحالته إلى المحكمة المختصة لمحاكمته، 5- لا يجوز أن يستمر توقيف المتهم المقبوض عليه في جميع الأحوال أكثر من مدة العقوبة المقررة للجريمة الموقوف بسببها."

³²⁹ نص قرار محكمة العدل العليا رقم (185) لسنة (2010) على ما يأتي: "بالتدقيق في أوراق الدعوى والبيانات المقدمة فيها تبين أن المستدعي، وبعد أن صدر قرار بتاريخ 27-1-2010 من محكمة بداية نابلس بصفتها محكمة جنايات ببراءته وإطلاق سراحه حالاً، ما لم يكن موقوفاً لسبب آخر جرى توقيفه بناءً على قرار من محافظ نابلس، استجابة لطلب مدير المخابرات العامة لاعتبارات أمنية."

³³⁰ فؤاد درادكة، مرجع سابق 12.

³³¹ فؤاد درادكة، مرجع سابق 9.

3- يجب إصدار مذكرة توقيف خاصة بالشخص الموقوف، ولا يتم الاكتفاء بقرار التوقيف فقط، وذلك

كإجراء تنظيمي كما تتبعه جهات الضبط القضائي.³³²

4- يجب إيداع الشخص الموقوف على ذمة المحافظ في مراكز الإصلاح والتأهيل الخاصة، والمعرّف

بها، ولا يجوز التوقيف في مراكز التحقيق.³³³

5- وضع الشخص المشتبه به تحت رقابة البوليس بموجب تعليمات من المحافظ، وذلك بسقف زمني لا

يتعدى السنة³³⁴، وذلك كإجراء احترازي، بديلاً عن تقديم تعهد، ولا بدّ للشخص عندها من الالتزام بالإقامة

الجبرية داخل حدود المدينة، أو القضاء، ولا يجوز له نقل مكان الإقامة، أو مغادرته بدون تفويض خطي

من مدير الشرطة³³⁵، وأن يلتزم بالحضور لمدير الشرطة عندما يكلفه بذلك، وأن يبقى في منزله بعد

غروب الشمس ولغاية شروقها، وهذا يعتبر فرضاً للإقامة الجبرية، والحبس المنزلي، ويترتب على مخالفة

ذلك الحبس مدة أقصاها 6 أشهر، وغرامة لا تزيد على 50 ديناراً.³³⁶

وفيما يتعلق بصلاحيات المحافظ في الضبط القضائي، واستصدار أمر الحبس كذلك، ما منحه قانون

صيانة الأشجار والمزروعات، رقم (85) لسنة (1966)³³⁷، إذ نصّ على أنه يحق لأي شخص متضرر

³³² فؤاد درادكة، مرجع سابق 9.

³³³ فؤاد درادكة، مرجع سابق 9.

³³⁴ نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (543) لسنة (2001)، المنشور في (مركز عدالة)، بتاريخ 21-5-2001 على ما يأتي: "حددت المادة (3) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954 الحالات التي يجوز فيها للمحافظ أو المتصرف إصدار مذكرة حضور....، وأوجب المادة (5) من ذات القانون على المحافظ أن يتحقق من صحة الأخبار الذي اتخذت الإجراءات استناداً إليه وإذا لم تتوفر أية حالة من هذه الحالات فإن قرار المحافظ بوضع المستدعي تحت رقابة الشرطة لمدة سنة مرة واحدة في اليوم، وعلى أن يبقى في منزله بعد غروب الشمس بساعة ولغاية مشرقها مخالف للقانون مستوجب الإلغاء".

³³⁵ جاء أيضاً في القرار السابق لمحكمة العدل العليا الأردنية رقم (119) لسنة (1957) ما يأتي: "أن المادة (13) من قانون منع الجرائم أجازت للشخص الذي يوضع تحت رقابة الشرطة أن ينقل مكان إقامته إلى أي قضاء أو مدينة أو قرية أخرى بتفويض خطي من قائد المنطقة، ولم يرد فيها ما يجيز للمتصرف أن يقيد سلطة قائد المنطقة في السماح للشخص بالانتقال إلى مكان معين". انظر أيضاً إلى قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (55) لسنة (1964) حيث جاء فيه: "أن قرار المتصرف بوضع المستدعي لمدة سنتين تحت الحراسة باطل؛ لأنه استند إلى أقوال شاهد اقتتعت محكمة العدل العليا بأنه أدلى بها أمام المحقق بالضغط والإكراه".

³³⁶ نصّت المادة (14) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954 على ما يأتي: "كل من وضع تحت رقابة الشرطة أو الدرك وتخلّف عن مراعاة أحد الشروط المبينة في القرار يعاقب بالحبس مدة أقصاها ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً أو بكلتا هاتين العقوبتين".
³³⁷ نصّت المادة (3) من قانون صيانة الأشجار والمزروعات رقم (85) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-10-1966، العدد 1956، ص2073، على ما يأتي: "إذا وقع تلف أو ضرر في أية مزروعات أو أشجار من قبل أي شخص أو حيوان، فللمتضرر أن يتقدم بشكواه إلى الحاكم الإداري، أو إلى أحد أفراد الضابطة العدلي، ب- إذا قدمت الشكوى إلى غير الحاكم الإداري، فيجب إحالتها إلى الحاكم الإداري المختص في الحال، وعلى الحاكم الإداري أو من ينيبه أن يتوجه إلى مكان وقوع الضرر، وأن يجري التحقيقات والتحريرات لمعرفة الفاصل أو

تقديم شكوى بذلك ينظر فيها المحافظ، ويحقق فيها، ومن الممكن استصدار أوامر الحبس، والعقوبات بحق الفاعلين مع التعويض، أي أنه يقوم مقام القضاء المدني والقضاء الجزائي معاً في الحكم، في هذه الحالة سلطة قضائية استثنائية³³⁸، وللمحافظ صلاحيات في صيانة القطع المشجرة، متابعة التعدي على الغراس، وفرض عقوبات على من قام بالتعدي، وذلك وفقاً لقانون التشجير الإلزامي رقم (35) لسنة 1958³³⁹.

صاحب الحيوان أو المسؤول عنه لتقدير قيمة الأضرار مستعيناً بخبير أو أكثر .
³³⁸ نصّ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (6) لسنة (1974) على ما يأتي: " أن القرارات الصادرة عن مساعد المحافظ والمحافظ ووزير الداخلية يتضمنين المستدعين قيمة الضرر اللاحق بالمزروعات من جراء تطاير الغبار الكثيف من كساراتهم، استناداً لقانون صيانة الأشجار والمزروعات رقم 85 لسنة 1966 وقانون الزراعة رقم 20 لسنة 1973، هي قرارات قضائية؛ لأن إرادة الشارع واضحة في إضفاء الصفة القضائية عليها، ولأن عناصر القرار القضائي متوافرة فيها. وعلى ذلك فإن محكمة العدل العليا لا تكون مختصة للنظر في طلب إلغاء هذه القرارات لا برد القول بأن صلاحية الحاكم الإداري المبحوث عنها في قانون صيانة الأشجار والمزروعات وقانون الزراعة، تنحصر في الحكم بالأضرار التي تلحق بالمزروعات أو الأشجار من قبل الأشخاص والمواشي، وليس الأضرار الناشئة عن تطاير الغبار، وذلك لأن أحكام المجلة واجتهاد القضاء المدني قد قضت بأن الشخص الذي يثير الغبار ويلحق بمال غيره ضرراً من جراء ذلك يعتبر بحكم الفاعل المباشر للضرر، وبالتالي فإن الحاكم الإداري يعتبر مختصاً بحسم الخصومة الناشئة عن هذا الفعل والحكم بقيمة الضرر. وقراره الذي يصدر بهذا الشأن يعتبر قراراً قضائياً غير خاضع للطعن أمام محكمة العدل العليا"، منشور في صفحة ديوان التشريع والرأي الأردني:

<http://www.lob.gov.jo/AR/Pages/AdvancedSearch.aspx>

Visited on 3-12-2016

³³⁹ نصّت المادة (6) على ما يأتي: " يتولى المتصرف الإداري على القطع المشجرة تشجيراً إجبارياً بموجب هذا القانون لصيانتها من العبث بها، وتوخيّاً للغرض المقصود من هذه المادة ومنعاً لوقوع تعديات عليها، تعين دائرة الأراضي ممرات خاصة من الطرق المثبتة على خرائط التسوية في كل قرية من هذه القرى لمرور المواشي منها بعيدة عن هذه الغراس".
 وجاء أيضاً في المادة رقم (7) ما يأتي: " ب- على الحارس أو حراس القرية أو المختار أو المتضرر أن يخبروا المتصرف حال حصول العلم لديهم بالتعدي على هذه الغراس وتثبيتهم من وقوعه فعلاً بواسطة أقرب مرجع حكومي، إذا لم يتمكنوا من الاتصال بالمتصرف مباشرة
 ج - على المتصرف عند وصول الخبر إليه أن يقوم بالإجراءات المنصوص عليها في قانون صيانة المزروعات والغراس المعمول به، ويفرض العقوبة بمقتضاه، كما لو أن المخالفة وقعت ضد أحكامه.

وجاء في قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 62 لسنة 1970 الصادر بتاريخ 1-1-1970، المنشور في (مجلة نقابة المحامين)، ص 889 ما يأتي: " حيث إن قانون صيانة الأشجار والمزروعات رقم 85 لسنة 1966 الذي أناط بالحكم الإداري صلاحية النظر في الاعتداءات التي تقع على الأشجار والمزروعات، قد نصّ على أن القرار الذي يصدر بهذا الشأن يكون قابلاً للاستئناف إلى وزير الداخلية، وإن القرار الذي يصدر في الاستئناف يكون قطعياً، ويعتبر كأنه قرار صادر عن محكمة نظامية، وحيث إن مجلس الوزراء قد أصدر قراراً بتقويض المحافظ صلاحية وزير الداخلية للنظر في مثل هذا الاستئناف، استناداً إلى قانون الإدارة العامة، وحيث إن المحكوم عليه بتهمة الاعتداء على المزروعات قد استأنف القرار الصادر من المتصرف إلى محافظ العاصمة، الذي أصدر بدوره قراراً صدّق فيه قرار المتصرف، فإن وزير الداخلية لا يملك صلاحية وقف تنفيذ ذلك القرار النهائي، وبالتالي يكون القرار الصادر عنه بإيقاف التنفيذ والقرار الصادر عن المتصرف بالاستجابة لقرار الوزير مخالفاً للقانون بصورهما من جهة غير مختصة".

بالتالي نرى أن القرار لم ينصّ على عدم اختصاص المحافظ، وأن الأمر من اختصاص القضاء، باعتبار أن الحكم بالاعتداء أي الحكم بالإدانة هو من اختصاص القضاء، وبالتالي تعديّ جسيم على السلطة القضائية، وعلى استقلال القضاء، وخاصة في ظل وجود صلاحية فرض العقوبات، وكذلك صلاحية استقبال الشكاوي، فيما يخص الاعتداء وإيقاع الضرر على المزروعات والأشجار بشكل يوازي السلطة القضائية في صلاحياتها في النظر في المنازعات من خلال رفع دعاوي القضائية والنقاضي أمامها، خاصة أن مسألة إلحاق الضرر تحتاج لتعويض من قبل المعتدي للشخص المتضرر، وأن ما يصدر عن المحافظ بهذا الشأن سيكون باعتباره قراراً إدارياً، وسيكون من اختصاص محكمة العدل العليا، وهي ذات اختصاص إداري في الإلغاء فقط، ولا تقوم بالتعويض، وبالتالي فإن الأولى بأن يكون اختصاص الاعتداء على الغراس من صلاحية المحاكم النظامية في النظر فيه؛ لتقوم بوقف الاعتداء وتعويض المتضررين.

بناءً على ما سبق، فإن المحافظ يمنح هذه الصلاحيات في الظروف العادية، بينما من الممكن أن تتسع سلطة الإدارة في التوقيف الإداري، وفرض الإقامة الجبرية في الظروف الاستثنائية، وهو ما يشكل شكلاً من مسوغات التوقيف، والإقامة الجبرية؛ وذلك لأن الدولة تكون واقعة تحت حالة الطوارئ والأحكام العرفية، وذلك في محاولة لتغليب السلطة التنفيذية على السلطة القضائية؛ لما تتطلبه حالة الضرورة في ظل أوضاع الطوارئ، ونصت معظم الدساتير على حالة الطوارئ، وعلى سلطات الضبط الإداري في ظل حالة الطوارئ، وخاصة فيما يتعلق بمسألة تقييد الحريات، وهذا ما سيتم مناقشته في الفصل الثاني.

بعد أن تعرفنا على صلاحية المحافظ باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري، ودوره في حفظ النظام العام، وصلاحياته الضبطية الإدارية بموجب التشريعات السالفة الذكر، ودوره في الضبط القضائي، باعتباره مأموراً بضبط قضائي في حالة الجرم المشهود، وذلك وفقاً لما جاء في المرسوم الرئاسي لسنة 2003، ويتمتع بصلاحيات واسعة في حفظ النظام العام، تدخل في باب الضبط الإداري، والتي نظمت بموجب قوانين منع الجرائم، إلا أنها تشكل اعتداءً على القانون الأساسي، التي من شأنها المساس بالحقوق، والحريات، وقد تتقاطع مع صلاحيات السلطة القضائية.

ونظراً لهذا التداخل في الصلاحيات ما بين إطار الضبط الإداري، والضبط القضائي، ونظراً للصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها المحافظ في حل النزاعات ما بين الأطراف، ارتأينا أن نعدّ دوره كدور الوسيط، أو المحكم، أي كأحد الوسائل البديلة لحل النزاعات، أو من الممكن تصنيفه ضمن القضاء البديل، الذي يلجأ إليه الأطراف لحل خلافاتهم.

ولا بدّ لنا من التعرف على ضوابط عمل المحافظ وحدوده، وفقاً للمبادئ الدستورية من منظور مشروعية أعماله: من رقابة الملاءمة، ومبدأ التناسب، وقيود النظام العام، ومعالجة ذلك على أرض الواقع، من خلال فحص رقابة القضاء الإداري على أعمال المحافظ، وذلك في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

الفصل الثاني

مشروعية أعمال المحافظ

لا بد أن تتقيد الإدارة في الظروف العادية بمبدأ المشروعية³⁴⁰، في إصدارها لقراراتها من خلال التقيد بالقانون، وأن تكون جميع تصرفاتها خاضعة للإطار القانوني من جانب؛ لأنه إذا تم تجاوز مبدأ المشروعية وانتهاكه، فنكون بذلك أمام انفلات قانوني، ودولة ممثلة بإدارة خارجة على القانون، وأشبه بالدولة البوليسية، وخضوعها لرقابة القضاء الإداري من جانب آخر³⁴¹، وأما في حالة الظروف الاستثنائية، فلا بد أن تتمتع الإدارة بصلاحيات واسعة، والتي قد يكون من شأنها المساس بالحقوق والحريات، والإخلال بالضمانات الدستورية، والذي يدخل ضمن رقابة الملاءمة، ومدى توازن القيد الواقع على الحقوق، والحريات في إرساء النظام العام.

وستتناول في هذا الفصل مشروعية أعمال المحافظ ضمن محددات وضوابط، تتمثل بمعالجة مفهوم المركزية الإدارية، واللامركزية الإدارية، ودور المحافظ باستمداد سلطاته منها، ومعالجة مبدأ الموازنة، وستحدث عن النظام العام كقيد على الحقوق والحريات، ومبدأ سمو الدستور، وتعارض النصوص القانونية، التي تعطي صلاحيات للمحافظ مع الدستور، ومع تشريعات أخرى، وأما المبحث الثاني، فسنعالج من خلاله رقابة القضاء الإداري، من خلال التطرق إلى عيوب القرار الإداري، ورقابة محكمة العدل العليا عليها.

المبحث الأول

حدود صلاحيات المحافظ

³⁴⁰ مبدأ المشروعية: " الالتزام بالقانون والخضوع لأحكامه من خلال خضوع الإدارة العامة لما تصدره من قرارات سواء فردية أو تنظيمية لأحكام القانون"، راجع فهد أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق (دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 1999) 44.

³⁴¹ محمد حسن الحوسني، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، دراسة مقارنة بين المملكة الأردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 2005) 53.

تتسع صلاحيات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية بشكل أكبر، مما هي الحال عليه في الظروف العادية³⁴²، حيث يكون لهيئات الضبط الإداري سلطة تقديرية، غير مقيدة في حالة الظروف الاستثنائية (حالة الطوارئ)³⁴³، ولا تنقيد بالحدود الموجودة في الظروف العادية، ولكن الدستور ينظم هذه السلطة التقديرية الممنوحة في إطار تنظيمها؛ لتتسجم مع الحريات العامة³⁴⁴، وسنقوم بداية بالتعريح على مفهوم المركزية الإدارية، واللامركزية الإدارية، التي يستمد المحافظ منها شرعيته في وجوده، وذلك في مطلب الأول، وسنتناول مفهوم رقابة الملاءمة، ومبدأ الموازنة؛ لتوضيح ماهية الظروف الاستثنائية في المطلب الثاني، وكذلك آلية الموازنة ما بين القيد الواقع على الحقوق، والحريات، والغرض من هذا القيد، وذلك في المطلب الثالث، وسنتناول فيه صلاحيات المحافظ في ضوء النظام العام كقيد على الحقوق والحريات، وذلك لإيضاح الجانب الدستوري لصلاحيات هيئات الضبط الإداري المتمثلة في المحافظ، أما المطلب الرابع، فسيتم فيه معالجة مبدأ سمو الدستور (القانون الأساسي)، والتشريعات، التي تعطي صلاحيات للمحافظ، وتتعارض مع القانون الأساسي وقوانين أخرى.

³⁴² انظر إلى قرار المحكمة الإدارية الجزائرية رقم 050582، بتاريخ 27-5-2010 بشأن صلاحية الوالي في الظروف الاستثنائية حيث جاء فيه ما يأتي: "متى كان من صلاحيات الوالي اتخاذ قرارات بالتسخير عندما تقتضي الظروف الاستثنائية ذلك، فإن القرار الولايع بتسخير أطباء من القطاع الخاص مختصين في طب النساء والتوليد لتدعيم مصلحة استشفائية مختصة في علاج أمراض الأمومة والطفولة متواجدة في وضع خطير، ضماناً لاستمرارية المرفق العام وحماية المرضى يعد مشروع والطعن بإلغائه خالي من الأساس".

³⁴³ حالة الطوارئ: "نظام استثنائي مؤقت لفترة وجيزة، يعود تبريره لتهديد الأمن القومي والكيان الوطني، ويقوم على حماية البلاد من العدوان المسلح والإخلال بالنظام العام"، للمزيد راجع موسوعة مجلة السنة، العدد الخامس، على الموقع الإلكتروني التالي: <http://sunah.org/main/1820-3-%D8%A3%D9%88%D9%84%D8%A7%D8%AA%D8%B9%D8%B1%D9%8A%D9%81-%D8%AD%D8%A7%D9%84%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%B7%D9%88%D8%A7%D8%B1%D8%A6.html> Visited on 9-7-2016

³⁴⁴ رناد عبد الله، مرجع سابق 125.

المطلب الأول: حدود منصب المحافظ ما بين المركزية الإدارية واللامركزية الإدارية

تتفرع سلطات الضبط الإداري ما بين هيئات ضبط إداري على المستوى المركزي، وهيئات ضبط إداري على المستوى المحلي، تقوم بمهمة الضبط الإداري، وتتمثل هيئات الضبط الإداري على المستوى المركزي بالمركزية الإدارية، المتمثلة برئيس الدولة، والحكومة، ورئيس الوزراء، ووزير الداخلية، والأجهزة الأمنية، التابعة لوزير الداخلية، بينما في المستوى المحلي تظهر هيئات الضبط الإداري، التي تميل أكثر إلى اللامركزية الإدارية، وكذلك تشكل حلقة وصل بين المركزية الإدارية، واللامركزية الإدارية، كالمحافظات ممثلة بالمحافظ، وكذلك في البلديات، ورؤساء البلديات.³⁴⁵

يختلف التنظيم الإداري من دولة إلى أخرى تبعاً للأسلوب التي تتبعه الدولة في تقسيم الوحدات الإدارية فيها، ويعود ذلك لطبيعة النظام السياسي في الدولة، فيختلف الأسلوب التنظيمي في دولة ذات نظام برلماني عنه في النظام الرئاسي، والنظام المختلط، وذلك يعود لطبيعة النظام كذلك إن كان ديمقراطياً، أم كان نظاماً دكتاتورياً، إذ يترتب على ذلك اختلاف أسلوب التنظيم الإداري بين المركزية الإدارية³⁴⁶، واللامركزية الإدارية³⁴⁷، أو من خلال المزوجة بين كل من الأسلوبين.

ويتضح تمركز نظام اللامركزية الإدارية في الدول ذات النظام الديمقراطي، لأنه يتيح آلية توزيع الاختصاصات بين الحكومة المركزية، والهيئات المحلية؛ حتى لا تتعسف السلطات المركزية في اتخاذ القرارات، وكذلك من الممكن أن يكون في المركزية الإدارية نفسها أسلوب توزيع الاختصاصات، وتفويض

³⁴⁵ نادية بركة، سلطات الضبط الإداري على المستوى المركزي (رسالة ماجستير: جامعة محمد سيكر بخضرة: 2012) 22.

³⁴⁶ المركزية الإدارية: "هي السلطة التي تباشر الوظيفة الإدارية في الدولة أي حصر جميع مظاهر النشاط الإداري في يد سلطة واحدة من خلال حصر الوظيفة الإدارية بيد الحكومة المركزية وإتباع نظام التسلسل والترجح الإداري في هذا النظام"، للمزيد راجع الموسوعة العربية على الرابط التالي:

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D>

Visited on 4-7-2017

³⁴⁷ اللامركزية الإدارية: هي نظام معاكس لنظام المركزية الإدارية، حيث يقوم على توزيع النشاط الإداري بين مستويات الهرم الإداري للحكومة المركزية، وحيث لا يتمركز النشاط الإداري بيد سلطة واحدة، وإنما يقوم على توزيع وتشتت الأنشطة الإدارية ما بين المستويات الإدارية والشخصيات المعنية في الدولة"، للمزيد راجع الموسوعة العربية على الرابط التالي:

https://www.arab-ency.com/_/details.law.php?full=1&nid=164119 Visited on 4-7-2017

ممارسة الاختصاصات، تبعاً للتدرج في السلم الإداري، في حين أن اللامركزية الإدارية تقوم بتوزيع الاختصاصات بين الحكومة، وبين الهيئات الإقليمية تحت إشراف الحكومة المركزية.³⁴⁸

تقوم الدول باتباع تقسيمات إدارية مختلفة للوحدات الإدارية؛ وذلك بهدف تجسيد أسلوب اللامركزية الإدارية للقيام بأنظمة ديمقراطية، توزع النشاط الإداري بشكل تفاعلي وتنظيمي، لا يتركز بيد سلطة واحدة، إلا أن ذلك لا يحول دون وجود رقابة من السلطة المركزية وتبعية لها، بالتالي يدخل في باب المركزية الإدارية³⁴⁹، وذلك عن طريق وجود تنظيمات إدارية مختلفة من محافظات، وبلديات، وألوية، ومتصرفيات. وتعاقب على فلسطين عدد من الحقب التاريخية، التي كان لكل منها نظام قانوني مختلف، من حيث التقسيمات الإدارية، حيث كانت فلسطين في العهد العثماني تابعة لبلاد الشام، وكان التقسيم الإداري يقوم على خمس وحدات إدارية، تتمثل بالولاية، حاكمها الوالي، والمتصرفية يحكمها المتصرف، أو اللواء، والقضاء يحكمه القائم مقام، والمديرية ويحكمها مدير الناحية، والقرية ويحكمها المختار³⁵⁰، ومن ثم تم تقسيم فلسطين إلى أربعة ألوية، ولكل لواء حاكم إداري يترأسه³⁵¹، مهمته حفظ الأمن العام، وجباية الضرائب، وبموجب قانون إدارة الولايات لعام 1871، تم تقسيم فلسطين إلى ثلاث متصرفيات: القدس، وعكا، ونابلس، ويتأسس كلاً منها متصرف، وقد تضمن قانون إدارة الولايات العمومية المؤقت التقسيمات الإدارية، بتقسيم الولايات إلى ألوية، والألوية إلى أفضية، والأفضية إلى نواحٍ والنواحي إلى قرى، ويكون الوالي رئيس إدارة الولاية العمومية³⁵².

³⁴⁸ باسم بشناق، *التنظيم الإداري للمحافظات في فلسطين، منشورات الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، رام الله (2003)*، ص 7-8.

³⁴⁹ باسم بشناق، مرجع سابق 17.

³⁵⁰ هاني زبيدات، *النظام القانوني للمحافظ في التشريع الفلسطيني، دراسة مقارنة (رسالة دكتوراه: الجامعة الأردنية 2016)* 10.

³⁵¹ كان التقسيم الإداري في فلسطين يتكون من وحدات إدارية مقسمة على شكل متصرفيات وهو ما عرف "بالسناجق"، وحيث قسمت إلى ثلاث متصرفيات، متصرفية القدس، ومتصرفية نابلس ومتصرفية عكا، وأما الدستور العثماني لعام 1876 نص على مستويات إدارية تنظيمية تكونت من الولاية والسناجق والقضاء، وأكد على ضرورة وجود مجالس منتخبة في داخل الوحدات الإدارية المذكورة، وذلك لتعزيز الديمقراطية ومحاولة لإسباغ أسلوب التنظيم الإداري المتمثل باللامركزية الإدارية، للمزيد راجع إبراهيم الزامل، *فلسطين في التقارير البريطانية 1876-1917* (دار ابن رشد للطباعة والنشر: غزة 2016) 14.

³⁵² قانون إدارة الولايات العمومية المؤقت لسنة 1331، المنشور في (مجموعة عارف رمضان)، بتاريخ 9-9-9988، العدد صفر، ص 297.

أما في عهد الانتداب البريطاني، فتم إلغاء التقسيمات الإدارية زمن الحكم العثماني، والعمل على التقسيم وفقاً لما ينسجم مع وعد بلفور، حيث تم تقسيم فلسطين إلى خمس وحدات إدارية، وكان يحكم كلاً منها حاكم إداري، عرف بالحاكم العسكري، ومن ثم تلتها تقسيمات إدارية عدة، وصولاً إلى تقسيمها إلى ألوية، وكان لكل لواء حاكم إداري عرف بحاكم اللواء³⁵³، وقد كانت الصلاحية في التقسيمات الإدارية زمن الانتداب البريطاني تعود للمندوب السامي، وذلك بموجب مرسوم دستور فلسطين لعام 1922³⁵⁴، وحيث تضمن منشور التشكيلات الإدارية لعام 1924 تقسيم فلسطين إلى ألوية وأقضية، وقد طرأت عدة تعديلات عليها، كان آخرها عام 1947.³⁵⁵

وفي فترة الحكم الأردني في الضفة الغربية، والحكم المصري في غزة، تم الإبقاء على سريان تشريعات الانتداب البريطاني في غزة، وتم تعيين حاكم إداري عام من الضباط المصريين مكان المندوب السامي، أي يقوم مقامه، ويتمتع بكافة صلاحياته³⁵⁶، الذي أبقى في بداية الأمر على التقسيمات الإدارية زمن

³⁵³ أسماء غنيمات، التحليل المكاني للتقسيمات الإدارية لأراضي الضفة الغربية منذ العهد العثماني وحتى عام 2009 (رسالة ماجستير: جامعة النجاح 2012) 73-79.

³⁵⁴ نصت المادة (11) من مرسوم دستور فلسطين لعام 1922 على ما يأتي: "1- يجوز للمندوب السامي بعد موافقة الوزير أن يقسم فلسطين بموجب منشور يصدره إلى أقسام إدارية، أو ألوية وأقسام فرعية أخرى على الأسلوب الذي يلائم أعمال الإدارة، وأن يعين حدود تلك الأقسام ويطلق عليها أسماء تعرف بها".

2- إذا اشتبه في دخول أو عدم دخول مكان من الأمكنة في قسم إداري أو لواء ولم يكن الأمر مقررًا في المنشور المذكور أعلاه أو ببينة أخرى فيحال الأمر إلى المندوب السامي، وتكون الشهادة الصادرة بتوقيع المندوب السامي والمختومة بختمه حول الموضوع حكماً قاطعاً ومعتبرة لدى المحاكم".

³⁵⁵ انظر إلى منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1924، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 9-9-1998، العدد صفر، ص صفر. انظر أيضاً إلى منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1937، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 28-10-1937، العدد 733، ص1215.

انظر أيضاً إلى منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1939، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 3-12-1939، العدد 974، ص1815.

انظر أيضاً إلى منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1940، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 19-12-1940، العدد 1064، ص2142.

انظر أيضاً إلى منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1941، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 10-7-1941، العدد 113، ص1314.

انظر أيضاً إلى منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1942، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 15-1-1942، العدد 1163، ص150.

انظر أيضاً إلى منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1945، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 28-6-1945، العدد 1421، ص383.

انظر إلى منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1947، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 30-1-1947، العدد 1552، ص161.

³⁵⁶ باسم بشناق، المرجع السابق 35.

الانتداب البريطاني، حيث تم منحه كافة الصلاحيات التي كانت ممنوحة للمندوب السامي، بموجب مرسوم دستور فلسطين عام 1922³⁵⁷.

أما بالنسبة للحكم الأردني، فقد تم بموجب مرسوم وزاري إعادة تقسيم الوحدات الإدارية إلى ألوية، وأقضية، ونواحٍ، وذلك عام 1957، حيث تم تطبيق ما جاء في الدستور الأردني، وفقاً للمادة (120) منه³⁵⁸، وعليه خضعت الضفة الغربية لنظام التشكيلات الإدارية لعام 1966، والذي قسم المملكة الأردنية الهاشمية إلى عدد من الوحدات الإدارية المتمثلة بالمحافظات، والألوية، والأقضية والنواحي، ويكون لكل منها حاكم إداري يعرف بالمحافظ للمحافظة، ومتصرف للواء، ومدير قضاء للقضاء، ومدير ناحية للناحية، وتشكل المحافظة أكبر وحدة إدارية من بين الوحدات الإدارية الأخرى، حيث قسمت الضفة الغربية إلى محافظة القدس، ونابلس، والخليل.³⁵⁹

وأما في فترة الاحتلال الإسرائيلي، فقد تم انتقال الصلاحيات الممنوحة للحكام الإداريين إلى الحكام العسكريين، ومن بعدها تم تحويل الصلاحيات إلى الإدارة المدنية، وتقسيم الضفة الغربية إلى سبع مناطق إدارية، وعسكرية، وأما غزة، فقد تم تقسيمها إلى وحدتين إداريتين، وتم بموجب ذلك تعيين حاكم إداري تمثل بالضباط العسكريين، كان يقوم بمهام إدارية، وأمنية، وعسكرية.³⁶⁰

وعند إنشاء السلطة الوطنية الفلسطينية، طبقت ما كان سارياً زمن الحكم الأردني، والمصري، وتم الأخذ بنظام وحدة إدارية واحدة من التقسيمات الإدارية من نظام التشكيلات الإدارية، وهو ما تم تقسيمه في كل من الضفة الغربية وغزة، فتم تقسيم الضفة الغربية إلى 11 محافظة، وغزة تم تقسيمها إلى خمس محافظات، وبالتالي نرى أن هذا يثير إشكالية كبيرة كون أن نظام التشكيلات الإدارية عندما نصّ على

³⁵⁷ باسم بشناق، المرجع السابق 35.

³⁵⁸ نصّت المادة (120) من الدستور الأردني لعام 1952 على ما يأتي: "1- يجوز للمندوب السامي بعد موافقة الوزير أن يقسم فلسطين بموجب منشور يصدره إلى أقسام إدارية أو ألوية وأقسام فرعية أخرى على الأسلوب الذي يلائم أعمال الإدارة، وأن يعين حدود تلك الأقسام ويطلق عليها أسماء تعرف بها، 2- إذا اشتبه في دخول أو عدم دخول مكان من الأمكنة في قسم إداري أو لواء، ولم يكن الأمر مقررًا في المنشور المذكور أعلاه أو ببينة أخرى فيحال الأمر إلى المندوب السامي، وتكون الشهادة الصادرة بتوقيع المندوب السامي والمختومة بختمه حول الموضوع حكماً قاطعاً ومعتبرة لدى المحاكم".

³⁵⁹ باسم بشناق، مرجع سابق 35.

³⁶⁰ باسم بشناق، مرجع سابق 36.

التقسيمات الإدارية، وما ترتب عليها من إعطاء صلاحيات للحكام الإداريين، كان للمحافظ اختصاصات تختلف عن اختصاصات المتصرف، في حين أنه كان يتم تطبيق القوانين التي تتعلق بالحكام الإداريين جميعها على المحافظ في فلسطين.

لكن القانون الأساسي الفلسطيني لم يذكر أي شيء عن التقسيمات الإدارية في فلسطين، وأغفل هذا الجانب³⁶¹، وأبقت السلطة الفلسطينية على التشريعات السارية قبل عام 1967، ومنها نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966 الساري في فلسطين، لكنها لم تأخذ بالتقسيم الإداري المتبع في الأردن، إنما اقتصر على التقسيم الإداري إلى محافظات، وكذلك تضمن المرسوم الرئاسي بشأن اختصاصات المحافظين³⁶²، توضيحاً لتبعية المحافظ، والتقسيم الإداري في فلسطين³⁶³.

ويكون للمحافظ³⁶⁴، كذلك صلاحيات، واختصاصات الوزير بالنسبة للموظفين الإداريين، وللمحافظ ميزانية مستقلة، وشخصية معنوية، وهذا ما قد يجسد إطار اللامركزية الإدارية باعتبارها مستقلة، وليست تابعة إدارياً، وجاء في المرسوم أن المحافظ ممثل رئيس السلطة في محافظته، وهذا ما يجسد المركزية الإدارية، بالتالي فهناك مزاجية ما بين المركزية الإدارية، واللامركزية في منصب المحافظ.

ويتم تعيين المحافظ بقرار من رئيس السلطة الوطنية، وكذلك يتم إعفاؤه بقرار منه، في حين أن التعيين في الأردن يكون بناءً على قرار من مجلس الوزراء، بناءً على تنسيب الوزير مع اقترانه بمصادقة الملك.

³⁶¹ باسم بشناق، مرجع سابق 37.

³⁶² المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2003) بشأن اختصاصات المحافظين، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 7-3-2007، العدد 68، ص13.

³⁶³ نصت المادة (1) من المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2003) بشأن اختصاصات المحافظين على ما يأتي: " - يكون لكل محافظة محافظ يصدر بتعيينه وإعفاؤه من منصبه قرار من رئيس السلطة الوطنية ويكون بدرجة وزير، يمارس المحافظ صلاحيته في إدارة محافظته وفقاً لصلاحياته المنصوص عليها في هذا المرسوم".

³⁶⁴ نصت المادة (2) من القانون المؤقت رقم (63) لسنة (1966) المعدل لقانون الإدارة العامة على ما يأتي: " يستعاض في جميع المحافظات عن كلمة (متصرف) حينما وردت في أي تشريع سابق يتعلق بصلاحيات المتصرفين بكلمة محافظ"، بالتالي فإن جميع القوانين التي نصت على لفظ المتصرف تشمل المحافظ، وكذلك باعتبار أن النظام القانوني الفلسطيني يأخذ بنظام التشكيلات الإدارية الأردني فينطبق على المحافظ جميع ما ينطبق على الحكام الإداريين.

وكذلك جاء في قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (172) لسنة (1984)، المنشور في (مجلة نقابة المحامين)، بتاريخ 1-1-1985، ص1713 على ما يأتي: " أن قانون الجمعيات والهيئات الاجتماعية اعتبر لفظ المحافظ شاملاً للمتصرف".

وقد كانت تبعية المحافظين ترجع إلى وزير الداخلية، الذي كان رئيس السلطة الوطنية كذلك، وذلك بموجب قرارات تعيينهم³⁶⁵، أما في قطاع غزة، فتم تقسيم المحافظات إلى أربع مناطق، وتعيين حاكم إداري لكل منطقة، أي يوازي المحافظ، وكان هناك حاكم إداري عام، يتبع له الحكام الإداريون، ويقومون بمساعدته في المسائل الأمنية، والإشراف والرقابة عليها، وتم من بعدها قيام المجلس التشريعي الفلسطيني، بإعداد مشروع للتنظيم الإداري في فلسطين، وأقرّ بالقراءة الثانية إلا أنه لم تتم المصادقة عليه حتى الآن³⁶⁶، بالإضافة إلى قيام رئيس السلطة الفلسطينية بإصدار مرسوم رئاسي عام 2003 يحدد فيه اختصاصات المحافظين، وبالإضافة إلى إعداد مسودة أولية لقانون المحافظات.

أما علاقة المحافظ مع ديوان الرئاسة، فهي علاقة تبعية إدارية، حيث يتبع المحافظ للرئيس؛ وذلك لأن تعيينه يكون من قبل الرئيس مباشرة، وله علاقة تنظيمية وتنسيقية مع وزارة الداخلية؛ وذلك باعتباره رئيس اللجنة الأمنية، ومنصبه هو منصب سياسي، وإداري؛ لأنه يقوم بصلاحيات إدارية كونه منصباً إدارياً من جانب، ومن جانب آخر، فهو منصب سياسي؛ لأنه يتبع لديوان الرئاسة، ويتم تعيينه من الرئيس.³⁶⁷

ويُلاحظ أنه تم تعيين أول محافظ منذ عام 1994 مع إنشاء السلطة الوطنية، ولكن لم يتم النصّ على إصدار مرسوم خاص ينظم عمل المحافظ إلا في عام 2003، أي بعد 9 سنوات، ويتزامن ذلك مع استحداث منصب رئيس مجلس الوزراء، وتعديل القانون الأساسي، رغم أنه قد أفرغ من محتواه فيما يتعلق بالتنظيم الإداري، والتشكيلات الإدارية، كما هي الحال في الدساتير العربية، ولكن نلاحظ هذا التزامن مع استحداث منصب رئيس الوزراء، وذلك في إشارة إلى إلحاق منصب المحافظ بديوان الرئاسة.

حيث كان وفقاً لنظام التشكيلات الإدارية يتم تعيينه بموجب قرار من مجلس الوزراء بناءً على تنسيب وزير الداخلية،³⁶⁸ لكن وفقاً للمرسوم الرئاسي لعام 2003 فيتم تعيينه بموجب قرار من رئيس السلطة

³⁶⁵ انظر إلى الوقائع الفلسطينية العدد (15) حيث تضمن قرارات تعيين صخر بسيسو ومحمد القدوة كل منهم يعين "محافظ في وزارة الداخلية" وفي ذلك إشارة إلى تعيينهم لوزير الداخلية، وذلك بموجب كل من القرار رقم 146 لسنة 1996، والقرار رقم 145 لسنة 1996.

³⁶⁶ باسم بشناق مرجع سابق 38-39.

³⁶⁷ مقابلة أجريت مع محافظ رام الله والبيرة، (د. ليلي غنام)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19 آذار 2017.

³⁶⁸ نصت المادة (5) من نظام التشكيلات الإدارية رقم (1) لسنة 1966 على ما يأتي: "يعين المحافظ بقرار من مجلس الوزراء بناءً على تنسيب وزير الداخلية وبصور إرادة ملكية سامية".

الوطنية³⁶⁹، وأما بالنسبة لمسألة التنسيب، فلم يحدد المرسوم الجهة المختصة بالتنسيب، إلا أنه جرى العرف على قيام مستشار الرئيس لشؤون المحافظات بالتنسيب لرئيس السلطة الوطنية لتعيين المحافظ، وذلك بعد أن تم استحداث منصب رئيس الوزراء، واستقلاله عن منصب رئيس السلطة الوطنية، وفصل منصب المحافظ عن رئاسة مجلس الوزراء، والحاقه بديوان الرئاسة، وهذا دليل وجود مستشار للرئيس لشؤون المحافظات، فلم تعد تبعيتهم لوزارة الداخلية، وهذا ما أكد عليه القرار رقم (74) لسنة (2003)،³⁷⁰ بنقل المحافظين من دائرة وزارة الداخلية إلى دائرة الرئاسة، بالإضافة إلى كون منصب وزير الداخلية ملحاً مع منصب رئيس الوزراء، عندما كان يتم الجمع بينهم من قبل ما بين رئاسة الوزراء، ورئاسة السلطة، ووزارة الداخلية.

فبالتالي عندما تم استحداث منصب رئيس الوزراء بشكل منفصل عن الرئاسة، وعن وزارة الداخلية، تم فصل منصب المحافظ عن تبعيته لوزارة الداخلية، ورئاسة الوزراء، والحاقه بالرئاسة؛ نظراً لأهمية هذا المنصب وحساسيته، كونه يشكل أعلى سلطة تنفيذية في محافظته، ومن الممكن أن يدخلنا ذلك في صراع حول طبيعة هذا المنصب، فهل هو منصب إداري أم سياسي؟ ولكن بموجب المرسوم الرئاسي، فهناك إشارة واضحة بأنه يتم إدراجه ضمن المناصب السياسية؛ لتبعيته للرئاسة، وقرار تعيينه من رئيس السلطة الوطنية من جهة، وكونه يشكل أعلى سلطة تنفيذية في محافظته من جهة أخرى، وكذلك فإن المحافظ يتم تعيينه أحياناً بدرجة وزير، ولمجلس الوزراء صلاحية تفويضه ليقوم مقام أحد الوزراء، وذلك بموجب قانون الإدارة العامة،³⁷¹ بالتالي فإن الطابع السياسي يغلب على هذا المنصب أكثر من الطابع الإداري.

³⁶⁹ نصت المادة (1) من المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2003) بشأن اختصاصات المحافظين على ما يأتي: "يكون لكل محافظة محافظ يصدر بتعيينه وإعفائه من منصبه قرار من رئيس السلطة الوطنية ويكون بدرجة -".

³⁷⁰ قرار رقم (47) لسنة (2003) بشأن نقل دائرة المحافظين وأعمالهم ودوائهم إلى مقر الرئاسة، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 16-8-2003، العدد 46، ص43.

³⁷¹ نصت المادة (2) من القانون المعدل لقانون الإدارة العامة رقم (26) لسنة (1965) على ما يأتي: " بالرغم مما ورد في أي تشريع آخر، يحق لمجلس الوزراء بقرار خطي ينشر في الجريدة الرسمية أن يفوض أي محافظ بممارسة بعض الصلاحيات المنوطة بالوزير بموجب أحكام أي قانون أو نظام، إذا كانت المصلحة العامة تتطلب ذلك، على أن يكون له الحق في أي وقت بإلغاء هذا التفويض حسب مقتضيات المصلحة، وإذا كان استعمال الوزير لصلاحيته معلقاً على سبق وجود تنسيب من وكيل الوزارة أو مدير الدائرة أو أية جهة أخرى، فللمجلس أن يعفي المحافظ من الحصول على ذلك، أو أن يستعيز عن الجهة التي لها حق التنسيب بجهة أخرى.

وهذا ما قد يجعل منصب المحافظ بإطار لصيق مع السلطة المركزية، بالتالي من الممكن القول إنه يشكل حلقة وصل بين السلطة المركزية، من خلال تبعيته لديوان الرئاسة وللرئيس، وباعتباره يشكل أعلى سلطة تنفيذية من جهة³⁷²، والسلطة اللامركزية من جهة أخرى، من خلال تواصله مع الوحدات الإدارية المصغرة من بلديات، وقرى تتبع له.

ويتضح أن المرسوم الرئاسي رقم (15) لسنة (2005) بشأن اجتماعات المحافظين، تضمن العلاقة الوثيقة بين المحافظ، وديوان الرئاسة، حيث نصّ على أن اجتماعات مجلس المحافظة تكون بصورة دورية برئاسة رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، ووضح مهام دائرة شؤون المحافظين بديوان الرئاسة، بكونها تقوم بمتابعة احتياجات المحافظين مع الوزارات، والدوائر الحكومية، وتتلقى تقارير المحافظين، وتقوم بإعلامهم بتعليمات رئيس السلطة الوطنية، وإعداد تقارير عن نشاط المحافظات.³⁷³

يعود التنظيم الإداري للمحافظات من خلال اتباع أسلوب المركزية الإدارية عن طريق وجود محافظ يتبع في التسلسل الهرمي للإدارة المركزية، خاصة أنه يتم تعيينه بموجب مرسوم رئاسي، كما هي الحال في فلسطين، بينما في الأردن يعين بقرار من رئيس الوزراء بناءً على تنسيب وزير الداخلية، مع اقترانه بالإرادة الملكية السامية، إلا أن المحافظ يتمتع بنوع من الاستقلال داخل محافظته، وذلك بموجب أسلوب عدم التركيز الإداري من خلال أسلوب توزيع الاختصاصات، بموجب تشريعات تعطي صلاحيات للمحافظ.

³⁷² "من ناحية سياسية يتحتم تبعية المحافظ للرئيس نتيجة الوضع السياسي والتقسيمات الجغرافية أ ب ج، في المناطق تبعاً لتقسيمها في اتفاقية أوسلو، حيث يصعب تنفيذ قرارات المحاكم في المناطق ج بحكم طلب التنسيق الأمني من الطرف الآخر (إسرائيل)، مما يعيق ويطأ إجراءات التنفيذ، وذلك يؤدي إلى ازدياد الاضطرابات والفوضى وتهديد النظام والسلام العام، مثال ذلك الأحكام القضائية على صفة الاستعجال بوقف أعمال البناء في حال وجود خلاف حقوقي على قضية معينة، دور المحافظ فمثلاً مناطق ج التي تخضع أمنياً لإسرائيل وإدارياً للسلطة الوطنية فبموجبها يتحلل المحافظ بتنفيذ قرار المحكمة حفاظاً على السلم الأهلي والنظام العام، حيث يكون هناك صعوبة في تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية التي تصدر عن المحاكم الفلسطينية كالقرارات التي تصدر على صفة الاستعجال في حال وجود خلافات حقوقية حول الملكية"، مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظ سلفيت، (أ.فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت، بتاريخ 15 آذار 2017.

³⁷³ المرسوم الرئاسي رقم (15) لسنة (2005) بشأن اجتماعات المحافظين، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 18-3-2006، العدد 61، ص16.

ومن جهة أخرى، فإن عمل المحافظ يقوم على أساس تقسيم الدولة إلى عدد من المحافظات؛ لكي تعمل بالتعاون مع الحكومة على النحو الذي تم تقسيمه في الأردن، وهو سارٍ في فلسطين³⁷⁴، وفقاً لمبدأ اللامركزية في الإدارة³⁷⁵، والتي تقوم على توزيع النشاط الإداري بين الحكومة والأجهزة الإدارية المختلفة؛ حتى لا تتركز السلطة التنفيذية بيد واحدة، وتتعسف بدورها في النشاط الإداري من جهة، ومن جهة أخرى فإن المحافظ يعدّ منصباً مركزياً يتبع للسلطة التنفيذية³⁷⁶.

يعدّ منصب المحافظ منصباً إدارياً يمثل أعلى سلطة تنفيذية في الوحدة الإدارية في نظام المركزية الإدارية³⁷⁷، حيث يعدّ أعلى سلطة، فهو ممثل السلطة التنفيذية المركزية، وتتسم صلاحيات المحافظ بصفة العمومية والشمولية، أي أنه يمارس صلاحيات واسعة منها صلاحيات أمنية، تتعلق بجانب الأمن العام، والنظام العام³⁷⁸، ومنها صلاحيات إدارية تتناول الإشراف والرقابة على المرافق المحلية، ومن ثمّ فله تمثيل على صعيد اللامركزية الإدارية، فهو يمثل الهيئات المحلية أمام السلطة المركزية كحلقة وصل ما بينهما، وله صلاحية الإنابة عن الوزارات، والإشراف على موظفي الوزارة³⁷⁹.

³⁷⁴ انظر إلى نظام التقسيمات الإدارية رقم (125) لسنة (1965)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-12-1965، عدد 1891، ص2209.

³⁷⁵ اللامركزية الإدارية: " توزيع الوظائف الإدارية بين الحكومة المركزية وبين عدد من السلطات والهيئات المحلية أو المرفقية"، للمزيد راجع فارس عبد الرحيم حاتم، اللامركزية الإدارية في العراق في ظل قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم 21 لسنة 2008 (2009) 2 مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية 117-120.

³⁷⁶ انظر إلى المسودة الأولية لقانون المحافظات الجديد لعام 2015 حيث نصت المادة (2) منه على ما يأتي:
" 1. تقسم فلسطين للمقاصد الإدارية إلى محافظات، ويصدر مجلس الوزراء نظاماً خاصاً بعدد المحافظات وأسمائها وحدودها، وكيفية استحداثها وضمها مراعيًا المساحة الجغرافية وعدد السكان وغيرها من العوامل الاقتصادية والسياسية والتنموية التي تؤثر على خصوصية كل محافظة.

2. يكون لكل محافظة الشخصية الاعتبارية في نطاق الوظائف التي تمارسها".
³⁷⁷ المركزية الإدارية: تتمثل المركزية الإدارية بانفراد أحد هيئات السلطة التنفيذية أو الأجهزة الإدارية بسلطة القرار النهائي في جميع الشؤون الإدارية، من خلال التسلسل الإداري، للمزيد راجع تعريف المركزية الإدارية في الموسوعة العربية الشاملة المتوفرة على الرابط التالي:

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D9%83%D8%B2%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%AF%D8%A7%D8%B1%D9%8A%D8%A9>

Visited on 5-11-2016

³⁷⁸ مالك خريسات، النظام القانوني للمحافظ في التشريع الأردني (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1999) 1.

³⁷⁹ مالك خريسات، مرجع سابق 1.

ومن خلال استقراء التشريعات المقارنة يتضح أن التقسيم الإداري لدى المشرع الجزائري يتكون من ثلاث وحدات إدارية تتمثل: بالولايات، والدوائر، والبلديات،³⁸⁰ وقد نظم قانون الولاية لعام 1990،³⁸¹ المركز القانوني للوالي باعتباره يمثل السلطة المركزية تبعاً للمركزية الإدارية، وذلك على مستوى ولايته، ويكون الوالي الرئيس الإداري للولاية.³⁸²

وفي تعديل قانون الولاية لعام 2012،³⁸³ تم تناول وصف منصب الوالي، باعتباره منصباً إدارياً من جهة وسياسي من جهة، أخرى، كونه يتبع للدولة، وللسلطة المركزية، والتنفيذية العليا، وكذلك يعدّ ممثل الدولة³⁸⁴، ويتمتع بصلاحيات إدارية من جهة أخرى باعتباره منصباً إدارياً³⁸⁵.

يعتقد الباحث أن المشرع الفلسطيني يتفق مع المشرع الجزائري من حيث التكيف القانوني لمنصب المحافظ (الوالي) باعتباره منصباً إدارياً من جهة، وسياسياً من جهة أخرى، إلا أن المشرع الجزائري كان أكثر تنظيماً من المشرع الفلسطيني، حيث أفرد للوالي والذي يوازي منصب المحافظ في فلسطين تشريعاً خاصاً، وهو قانون الولاية، والذي كان من الأجدد على المشرع الفلسطيني الأخذ به كونه ينظم صلاحيات (الوالي) المحافظ وذلك في تشريع خاص.

على غرار المشرع الجزائري في اعتبار أن الوالي مفوض الحكومة، وذلك بموجب قانون الولاية لعام 2012، ومن خلال رجوعنا إلى بعض التشريعات التي أعطت صلاحيات إدارية للمحافظ كما تم الإشارة لها سابقاً من إشراف ورقابة، وكذلك صلاحيات سياسية، حيث إن منها ما أعطى لمجلس الوزراء الحق في تفويض المحافظ ليقوم مقام أي وزير، وذلك ما جاء في التعديل الذي طرأ على قانون الإدارة العامة

³⁸⁰ نصّت المادة (16) من الدستور الجزائري لسنة (2016) المعدل للدستور لعام (1996): "الجماعات الإقليمية للدولة هي البلدية والولاية، البلدية هي الجماعة القاعدية".

³⁸¹ القانون الملغي المتعلق بالولاية رقم (09-90) لسنة (1990)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 7-4-1990، العدد 15، ص صفر .

³⁸² فذول حياة، المركز القانوني للوالي في التشريع الجزائري (رسالة ماجستير: جامعة محمد خيضر 2013) 11.

³⁸³ القانون المتعلق بالولاية رقم (07-12) لعام 2012، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 21-2-2012، العدد 12، ص 34.

³⁸⁴ نصّت المادة (110) من قانون الولاية السابق لعام 2012 على ما يأتي: "الوالي ممثل للدولة على مستوى الولاية وهو مفوض الحكومة"، بالتالي فهو يعتبر من السلطات المركزية في الدولة والتي تتبع للمركزية الإدارية.

³⁸⁵ المرجع السابق، 11.

الأردني الساري في فلسطين لعام 1965، ويحدد بناءً على معيار المصلحة من خلال القياس على أساس معيار النظام العام، فالمصلحة المحتملة هنا هي النظام العام، فمن الممكن أن نقوم بقياس ذلك على فرض قيام مجلس الوزراء بتفويض المحافظ ليقوم مقام وزير الداخلية في مسألة تمسّ النظام العام، وأمن المجتمع لوجود مصلحة من ذلك، وهي الحفاظ على النظام العام.³⁸⁶

بالإضافة إلى ذلك، تم النص في قرار صادر عن مجلس الوزراء، بشأن حقوق من يعين بدرجة وزير³⁸⁷، وذلك بالاستناد إلى القانون الذي يحدد رواتب أعضاء المجلس التشريعي، وأعضاء الحكومة، والمحافظين بذلك تأكيداً على أهمية دور المحافظ، في الإشراف على الوزارات، وبالصلاحيات الإدارية الممنوحة له باعتباره كذلك يعين على درجة وزير.³⁸⁸

أما بالنسبة للصلاحيات الأمنية التي يتمتع بها المحافظ، فقد حدد أحد المراسيم الرئاسية اختصاص المحافظ، برئاسة لجنة أمن المحافظة، وعضوية مديري الأجهزة الأمنية، وقادة الشرطة؛ وذلك لإصدار القرارات المركزية المتعلقة بالمجال الأمني حفاظاً على الأمن العام³⁸⁹، وكذلك يشرف المحافظ على أعمال التنظيم، والتخطيط في نطاق محافظته³⁹⁰، واستناداً إلى الصلاحيات الأمنية، فإن المحافظ يقوم برئاسة الدفاع المدني، والإشراف عليه، وإنشاء غرفة عمليات تخص ذلك؛ لمواجهة كل ما قد يطرأ من إنذارات،

³⁸⁶ نصت المادة (2) من القانون المؤقت رقم (25) لسنة (1965) المعدل لقانون الإدارة العامة رقم (10) لسنة (1965)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 3-7-1965، العدد 1856، ص1003 على ما يأتي: "بالرغم مما ورد في أي تشريع آخر يحق لمجلس الوزراء بقرار خطي ينشر في الجريدة الرسمية أن يفوض أي محافظ بممارسة بعض الصلاحيات المنوطة بالوزير بموجب أحكام أي قانون أو نظام إذا كانت المصلحة العامة تتطلب ذلك على أن يكون له الحق في أي وقت بإلغاء هذا التفويض حسب مقتضيات المصلحة...".
³⁸⁷ انظر إلى قرار مجلس الوزراء رقم (9) لسنة (2008) بشأن حقوق من يعين بدرجة وزير، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 9-2-2009، العدد 79، ص 118.

³⁸⁸ انظر إلى قانون مكافآت ورواتب أعضاء المجلس التشريعي وأعضاء الحكومة والمحافظين رقم (11) لسنة (2004)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 18-1-2005، العدد 52، ص58.

³⁸⁹ انظر إلى المرسوم الرئاسي رقم (2) لسنة (2006) بشأن لجنة أمن المحافظة، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-4-2006، العدد 63، ص124.

³⁹⁰ انظر إلى المرسوم الرئاسي رقم (1) لسنة (2006) بشأن رئاسة المحافظ للجنة التنظيم والتخطيط، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-4-2006، العدد 63، ص123.

أو مساس بالسكينة العامة، والصحة العامة استناداً لصلاحياته الأمنية في المحافظة على الأمن العام، والاستقرار العام³⁹¹.

يتفق المشرع الجزائري مع النظام القانوني الفلسطيني من حيث تعيين الوالي، حيث يتم تعيينه بقرار من رئيس الجمهورية، وذلك كما جاء في الدستور الجزائري لعام 2008 المعدل لعام 1996 وذلك في المادة (78) منه³⁹²، كما هي الحال في فلسطين، فإن الجهة التي لها الصلاحية هو رئيس السلطة.

وقد تناول المشرع الجزائري الفئات التي يتم تعيين الولاة منها³⁹³، حيث يتم تعيينهم من الأمناء العاميين للولايات، ورؤساء الدوائر و5% من الطبقة السياسية والعسكرية للدولة، على غرار المشرع الفرنسي، وهنا يتقاطع النظام القانوني الفلسطيني مع الجزائري من حيث التعيين على خلفيات سياسية، وعسكرية،³⁹⁴ لأن معظم المحافظين الذين يتم تعيينهم يكونون من مرجعيات أمنية، أي سبق لهم العمل في الأجهزة الأمنية، وهذا ما يفسر ترؤس المحافظ للجنة الأمنية.

تناول المرسوم الرئاسي لعام 1999،³⁹⁵ المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية في دولة الجزائر شروط تعيين الوالي، ومنها أن يكون ذا مستوى علمي عالٍ، وكذلك مستوى خبرة لا تقل عن 5 سنوات في الدوائر الحكومية؛ لتحقيق التسلسل الإداري، بالإضافة إلى أنه يحق لرئيس الجمهورية أن يقوم بالاستثناء

³⁹¹ انظر إلى المواد (13-15) من قانون رقم (3) لسنة (1998) بشأن الدفاع المدني، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 1-7-1998، العدد 24، ص5.

لا يجوز للمحافظ الترشح لأي منصب، والا يفقد منصبه ولا يجوز له العودة له، وذلك نظراً لحساسية وأهمية منصب المحافظ مثله مثل قادة لا يجوز لهم ذلك أيضاً، ولعل الحكمة من ذلك، لكي لا يجمعوا بين منصبين، لأنه الدور التنظيمي والأمني في الحفاظ على الأمن العام والنظام العام يحتاج إلى تفرغ، انظر إلى المادة (8) من القرار بقانون رقم (1) لسنة (2007)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 9-9-2007، العدد 72، ص 2.

انظر أيضاً إلى المادة (12) من القرار بقانون رقم (5) لسنة (2007) بشأن تعديل قانون التقاعد العام رقم (7) لسنة (2005)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 13-9-2007، العدد 73، ص12 والتي بموجبها أدرجت المحافظ في مخصصات التقاعد ضمن قانون ومخصصات تعويض رئيس السلطة الوطنية.

³⁹² نصت المادة (78) من الدستور الجزائري لعام 1996 على ما يأتي: "يعين رئيس الجمهورية في الوظائف والمهام الأتية.....9.الولاية".

³⁹³ "يعتبر الوالي في النظام الولائي الجديد وحسب المادة 8 هيئة من الهيئات المسيرة للولاية إلى جانب المجلس الشعبي الولائي، وقد حل محل المجلس التنفيذي الولائي الذي حذف في هذا القانون لصالح الوالي بعد أن اتضحت عدم فاعليته في التجربة السابقة".

والوالي موظف من الموظفين الإداريين الساميين يعينه رئيس الجمهورية بمرسوم رئاسي وفقاً للمادة 78 من المرسوم التنفيذي رقم 90/230 المؤرخ في 25/07/1990 من الدستور والمرسوم الرئاسي رقم 99/240 (27/10/99) المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة".

³⁹⁴ بلفتحي عبد الهادي، المركز القانوني للوالي في النظام الإداري الجزائري (رسالة ماجستير: جامعة قسنطينة 2010) 8.

³⁹⁵ انظر إلى المرسوم الرئاسي المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة رقم (99-240) لسنة (1999)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 19-10-1999، العدد 76، ص.

من هذه الشروط في التعيين بواقع 5% ، وكذلك حدد طرق إنهاء خدمته من قبل رئيس الجمهورية³⁹⁶ ، في حين أن المشرع الفلسطيني لم يتناول شروط تعيين المحافظ، إلا أنه من الممكن تحديد معايير تعيينه باعتباره موظفاً عاماً وفقاً للشروط العامة، وذلك استناداً لقانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 2005³⁹⁷.

في حين أن المشرع التونسي قد وضع تعيين الوالي (المحافظ) بكونه يتم تعيينه من قبل رئيس الجمهورية، ويمارس الوالي في تونس صلاحيات إدارية، وأخرى سياسية، كونه من جانب ممثل رئيس الجمهورية كما هي الحال مع المشرع الفلسطيني، ومن جانب آخر، هو ممثل الحكومة، ويكون سياسياً بدرجة كبيرة؛ كونه يشكل حلقة وصل ما بين التنظيمات الحزبية المركزية والمحلية، وبموجب المادة (8) من القانون رقم (53) لسنة (1975) فالوالي يخضع إدارياً لسلطة وزير الداخلية، ويمثل الحكومة بولايته، وله صلاحية بإبرام العقود باسم الدولة، وحماية المرافق العامة³⁹⁸، وكان النظام القانوني الفلسطيني سابقاً، يشترك مع المشرع التونسي في تبعية المحافظ لوزير الداخلية قبل أن يصدر القرار رقم (47) لسنة (2003)، والذي نقل تبعية المحافظين من وزارة الداخلية إلى ديوان الرئاسة.

أما المشرع المصري، فقد تناول المرسوم الرئاسي لسنة 1979 تفويض المحافظين ببعض اختصاصات رئيس الجمهورية، تأكيداً على المركزية الإدارية، وأنه أعلى سلطة تنفيذية في الإدارة المحلية، وصلاحيته في تحقيق الأمن، والتعاون مع وزير الداخلية، ومدير الأمن في محافظته لتحقيق ذلك، وذلك على غرار المشرع الفلسطيني حيث يعدّ المحافظ رئيس اللجنة الأمنية في المحافظة، ويقوم بالتنسيق مع مديري الأجهزة الأمنية، ووزارة الداخلية لتحقيق الأمن العام، ويكون المحافظ في مصر مسؤولاً عن رفع كفاءة الإنتاج الصناعي والزراعي في المحافظة³⁹⁹، وحيث يشترك ذلك مع الفقرة (ج) من المادة (12) من نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966 الساري في فلسطين، والذي أناط بالمحافظ صلاحية العمل على الرقي الاقتصادي، والاجتماعي، والعمراني، وجاء في الدستور المصري عام 2014 أنه يحق من خلاله لرئيس

³⁹⁶ فتول حياة، المرجع السابق، 18.

³⁹⁷ انظر إلى المواد 24، 25 من قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 2005،

³⁹⁸ مصطفى بن لطيف، *المؤسسات الإدارية والقانون الإداري* (المدرسة الوطنية للإدارة: تونس 2007) 74،

³⁹⁹ قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم (5) لسنة (1979)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 8-1-1979، العدد، ص.

الجمهورية تفويض المحافظين ببعض الاختصاصات⁴⁰⁰، وهذا ما كان من الأجر على المشرع الفلسطيني الأخذ به، خاصة في ظل صدور قرار بإلحاق تبعية المحافظ لديوان الرئاسة، وباعتبار المحافظ أعلى سلطة تنفيذية في محافظته، فكان لا بد من وجود نص دستوري في القانون الأساسي، يعطي للرئيس صلاحية تفويض المحافظين في بعض الاختصاصات.

وتناول الدستور المصري لعام 2014 التقسيم الإداري في مصر، وذلك في الفرع الثالث في الفصل الثاني ضمن إطار الإدارة المحلية، حيث قسمه إلى وحدات إدارية تتكون من: محافظات، ومدن، وقرى، وقد أجاز تكوين وحدات إدارية أخرى إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك⁴⁰¹، إلا أن الدستور الفلسطيني قد خلا من تنظيم التقسيم الإداري في فلسطين، ويتم اتباع نظام التشكيلات الإدارية في التنظيم الإداري وقد كان من الأجر أن يكون التنظيم الإداري لفلسطين منظماً في نصوص القانون الأساسي، لا سيما أن نظام التشكيلات الإدارية ينظم التقسيمات الإدارية في الأردن، والتي لم يتم اتباعها، وإنما تم الأخذ بتقسيم واحد وهو المحافظات، وكذلك أحال الدستور المصري لعام 2014 في المادة (179) منه مسألة شروط وتعيين، وصلاحيات المحافظين إلى القانون⁴⁰²، ولكن القانون الأساسي لم يذكر هذه المسألة، وكان من الأجر التنويه لها بموجب القانون الأساسي.

وأما على مستوى النظام القانوني العراقي، فقد اعتمد الدستور العراقي لعام 2005 نظام اللامركزية الإدارية في تنظيم الوحدات الإدارية في العراق، وتم بموجبه النص على اتباع طريقة انتخاب المحافظ من قبل مجلس المحافظة، وهي طريقة مغايرة للتشريعات المقارنة، والتي اتبعت أسلوب التعيين من قبل رئيس الجمهورية، كما في الجزائر، وتونس، ومصر، وفلسطين، والأردن، وحيث يتم بموجب الدستور العراقي الانتخاب من قبل مجلس المحافظة على أن يقترن بمرسوم يصدر عن الرئيس خلال 15 يوماً من تاريخ

⁴⁰⁰ نصت المادة (148) من الدستور المصري لعام 2014 على ما يأتي: " لرئيس الجمهورية أن يفوض بعض اختصاصاته لرئيس مجلس الوزراء، أو لنوابه، أو للوزراء، أو للمحافظين، ولا يجوز لأحد منهم أن يفوض غيره، وذلك على النحو الذي ينظمه القانون".

⁴⁰¹ انظر إلى المواد (175-184) من الدستور المصري لعام 2014.

⁴⁰² نصت المادة (4) من قانون نظام الحكم المحلي رقم (43) لسنة (1979) على ما يأتي " يمثل المحافظة محافظها، كما يمثل كل وحدة من وحدات الإدارة المحلية الأخرى رئيسها وذلك أمام القضاء وفي مواجهة الغير".

الانتخاب، وبالتالي فإنه بهذه الطريقة يشير بوضوح إلى الجمع بين المركزية، واللامركزية في منصب المحافظ، فتارة يتم تعيينه عن طريق الانتخاب؛ تحقيقاً للمركزية الإدارية، والاستقلال عن الحكومة، وتارة يتم اقتراحه بمرسوم رئاسي؛ تحقيقاً للتدرج الوظيفي تبعاً للمركزية الإدارية.⁴⁰³

يعتقد الباحث أن طريقة تعيين المحافظ عن طريق الانتخاب هي أفضل من تعيينه بموجب مرسوم رئاسي، فإن هذا الأسلوب، وهو الانتخاب من قبل مجلس المحافظة، فيه أكثر مقاربة لمفهوم الديمقراطية؛ لأن المحافظ هو رئيس السلطة التنفيذية لمحافظة، لذا لا بدّ من مشاركة سكان المحافظة في اختياره، وذلك على غرار رئيس السلطة التنفيذية في الدولة، الذي ينتخبه الشعب.

وتضمن قانون المحافظات غير المنتظمة العراقي رقم (21) لسنة 2008 صلاحيات واسعة للمحافظ تفوق السلطة التنفيذية، فقد اعتبر مجلس المحافظة بمنزلة السلطة التشريعية، وأعطاه صلاحية إصدار التشريعات المحلية، وفقاً لمبدأ اللامركزية الإدارية،⁴⁰⁴ وحيث يتم انتخاب المحافظ من قبل مجلس المحافظة، وحدد القانون شروط الترشح لمنصب المحافظ، ويقوم بحلف اليمين أمام أعلى سلطة قضائية، وفي ذلك نرى ازدواجية وتداخلاً واضحاً في تبعيته، فهل هو منصب إداري أم قضائي؛ أم منصب تشريعي باعتباره جزءاً من السلطة التشريعية وفقاً لهذا القانون؟ وهذا يجعله محلّ انتقاد؛ لأن هذه الصلاحيات التي أعطيت للمحافظ في العراق فيها اعتداء على سلطات أخرى، وتتازع في الصلاحيات كون من يسن التشريعات هي السلطة التشريعية، وقد ينتج تعارض ما بين المحافظات؛ لأن لكل محافظة صلاحيات خاصة، بالتالي فإن ذلك ليس له وجود في النظام القانوني الفلسطيني.

ومن خلال التعرّيج على نصوص التشريع الفرنسي يتبين أن للمحافظ صلاحيات في حفظ النظام العام، وإدارة أعمال الإغاثة، ويقوم على تشجيع ودعم القطاع الاقتصادي، والمحافظة على التراب الوطني، باعتباره امتداداً للحكومة المركزية على غرار المشرع الفلسطيني، الذي يكون فيه المحافظ أعلى سلطة

⁴⁰³ كاظم الربيعي، المحافظات غير المنتظمة في إقليم بين المركزية واللامركزية الإدارية (2011) 2 مجلة كلية مدينة العلم الجامعة .

⁴⁰⁴ نصّت المادة (2) من قانون المحافظات غير المنتظمة العراقي لعام 2008 على ما يأتي: "مجلس المحافظة: هو السلطة التشريعية والرقابية في المحافظة وله حق إصدار التشريعات المحلية بما يمكنه من إدارة شؤونها وفق مبدأ اللامركزية الإدارية بما لا يتعارض مع الدستور والقوانين الاتحادية التي تدرج ضمن الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية".

تنفيذية في محافظته، وامتداداً للسلطة التنفيذية العليا (رئيس السلطة الوطنية)⁴⁰⁵، وفي 16 تشرين الثاني / نوفمبر 2004 (فرنسا)، وجه رئيس الوزراء تعميماً إلى المحافظين، ودعاهم للاتصال بوزارة الداخلية بشأن إعادة تنظيم الخدمات اللامركزية تحت سلطتها⁴⁰⁶، وبذلك حدد التنظيم القانوني لمنصب المحافظ باعتباره يستمد سلطاته من وزارة الداخلية، كما الحال في النظام القانوني الفلسطيني سابقاً.

ومن خلال التطرق إلى المشرع المغربي، فقد قسم الدستور المغربي لعام 2011 المغرب إلى جماعات، وعمالات، وأقاليم، وجهات، ويقصد بالجهات المحافظات، حيث يتأسس الجهة والي الجهة (المحافظ)، وتناول الدستور المغربي لعام 2011 في الباب التاسع (الفصل 135-146) تنظيم الجماعات الترابية في المملكة، والتي تشمل على العمالات، والأقاليم، والجهات، والجماعات، بعد أن كانت المملكة المغربية مقسمة إلى العمالات، والأقاليم، والجماعات الحضرية، أي أن الجهات لم تكن موجودة في التنظيم الإداري القديم، وتناول الدستور المغربي الحديث عن الجهات، وعن والي الجهة، واختصاصاته، واعتباره امتداداً للسلطة المركزية، وكذلك بتنسيق الأنشطة اللامركزية للإدارة المركزية، أي كحلقة وصل بين المركزية الإدارية واللامركزية، والرقابة الإدارية، وضمان تطبيق القوانين⁴⁰⁷، وعلى غرار التشريعات السابقة تناول الدستور المغربي التقسيمات الإدارية، والولايات، ومنصب والي، وحدد اختصاصاته، وكان أكثر تخصيصاً في تنظيم الولايات، ومنصب والي مقارنة بالنظام القانوني الفلسطيني.

أما بالنسبة للتنظيم الإداري في الأردن، فقد تناولت المادة (120) من الدستور الأردني لعام 1952، ما يتعلق بالتقسيم الإداري في المملكة الأردنية، وأحاله إلى أنظمة يصدرها مجلس الوزراء⁴⁰⁸، ومنها نظام

⁴⁰⁵ Circulaire du Ministère de l'intérieur : Quelles sont les missions du préfet ?

⁴⁰⁶ Marc Olivier, condition et competences perfectiorales, these de doctorat de droit, Universite Lumiere-Lyon 2, 03 decembre 2005

⁴⁰⁷ نص الفصل (45) من الدستور المغربي لعام 2011 على ما يأتي: " يمثل ولاية الجهات وعمال الأقاليم والعمالات، السلطة المركزية في الجماعات الترابية. يعمل الولاية والعمال، باسم الحكومة، على تأمين تطبيق القانون، وتنفيذ النصوص التنظيمية للحكومة ومقرراتها، كما يمارسون المراقبة الإدارية. يساعد الولاية والعمال رؤساء الجماعات الترابية، وخاصة رؤساء المجالس الجهوية على تنفيذ المخططات والبرامج التنموية. يقوم الولاية والعمال، تحت سلطة الوزراء المعنيين، بتنسيق أنشطة المصالح اللامركزية للإدارة المركزية، ويسهرون على حسن سيرها."

⁴⁰⁸ نصت المادة (120) من الدستور الأردني لعام 1952 على ما يأتي: "التقسيمات الإدارية في المملكة الأردنية الهاشمية وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها وأسمائها ومنهج إدارتها وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والإشراف عليهم وحدود صلاحياتهم واختصاصاتهم تعين

التشكيلات الإدارية رقم (1) لسنة 1966، وحيث تم تعديله وفقاً لنظام التشكيلات الإدارية لعام 1995، ومن ثم صدر تعديل عام 2000، وتم بموجبه تقسيم المملكة إلى ثلاثة مستويات: محافظة، وقضاء، ولواء⁴⁰⁹، وبموجبه نصّت على أن المحافظ يعين بقرار مجلس الوزراء بالتنسيق من وزير الداخلية، ويقرن القرار بإرادة الملك⁴¹⁰، ويمثل المحافظ المركزية الإدارية في محافظته باعتباره أعلى سلطة في محافظته⁴¹¹، والنظام الأردني هو النظام الأقرب إلى التنظيم القانوني الفلسطيني، الذي يأخذ بتطبيق نظام التشكيلات، الإدارية لعام 1966 ولكن على درجة إدارية واحدة وهي المحافظات.

استناداً إلى كون المحافظ منصباً إدارياً يمثل السلطة المركزية وفقاً لتسلسل الهرم الوظيفي، فإنه يعدّ موظفاً إدارياً، وسيتم تطبيق قانون الخدمة المدنية لعام 2005 على شروط تعيينه، ولكن باعتبار أنه منصب سياسي على أساس تبعيته لديوان الرئاسة، واستناداً على أنه يتم تعيينه بموجب مرسوم رئاسي، وحيث إن هناك محافظين يتم تعيينهم بدرجة وزير، واستناداً إلى كونه يشكل أعلى سلطة تنفيذية في محافظته، فإنه ستتم معاملته على أساس منصب سياسي كما الحال مع الوزراء، وليس على أساس قانون الخدمة المدنية. وتقاطع وتتداخل صلاحيات المحافظ مع صلاحيات البلديات فقد نصت المادة (28) من نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966، على صلاحيات المحافظ في الاشراف على الخدمات المحلية العامة في المحافظة والعمل على تحقيقها بالتعاون مع السلطات والهيئات المختصة، من خلال فتح الطرق التي تربط الاقضية والنواحي وتوفير المياه الصالحة للشرب في المدن والقرى بالتعاون مع المجالس البلدية والقروية، وكذلك تنظيم المرافق العامة في المدن والقرى كالمراعي ومصادر المياه وتخصيص الاراضي اللازمة لها،

بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك.

⁴⁰⁹ نصّت المادة (3) من نظام التشكيلات الإدارية وتعديلاته رقم (74) لسنة (2000) على ما يأتي: " تقسم المملكة إلى محافظات وألوية وأقضية وفقاً لنظام التقسيمات الإدارية النافذ المفعول ".

⁴¹⁰ نصّت المادة (4) من النظام السابق: "يرأس المحافظة محافظ، يعين بقرار من مجلس الوزراء بناءً على تنسيق الوزير على أن يقترن القرار بالإرادة الملكية السامية."

⁴¹¹ باسم بشناق، مرجع سابق 30-31.

في حين أن المشرع البحريني حدد في قانون المحافظات بموجب مرسوم بقانون رقم (17) لسنة 2002، المدة الزمنية لتعيين المحافظ، وليس فقط الجهة التي تقوم بالتعيين، وذلك وفقاً للمادة (5) منه، على أن يعين المحافظ بموجب مرسوم رئاسي، وتكون مدة تعيينه أربع سنوات قابلة للتجديد.

وتجفيف المستنقعات وتوسيع الخدمات الصحية المجانية، وتنظيم العمران في المدن والقرى وتعميم الكهرباء، ورفع كفاءة الانتاج الزراعي والصناعي وتنظيم شؤون الدفاع المدني، واتخاذ التدابير اللازمة لمقاومة الكوارث الطبيعية، وحماية الاثار.⁴¹²

وفي المقابل فإن قانون رقم (1) لسنة (1997) بشأن الهيئات المحلية الفلسطينية، قد نص في المادة (15) منه على صلاحيات البلديات في كل من تخطيط البلدة وفتح الشوارع، وتنظيم الاسواق العامة وتزويد السكان بالكهرباء والمياه الصالحة للشرب، ومراقبة انشاء الابنية وهدمها وترميمها واتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة للمحافظة على الصحة العامة ومنع تقيي الاوبئة بين الناس⁴¹³، وبالتالي هي نفس الصلاحيات الممنوحة للمحافظ في نظام التشكيلات الادارية وتتداخل معها⁴¹⁴، وهذا ما يطرح اشكالية في اعتبار المحافظ ضمن المركزية الادارية ام اللامركزية الادارية في ظل ممارسته لصلاحيات اللامركزية الادارية.

يعتقد الباحث أن المحافظ يمثل امتداداً للسلطة المركزية أي المركزية الإدارية؛ كونه يتبع مباشرة لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، وهو يعدّ وسيطاً بين المحافظة، وديوان الرئاسة فهي تبعية مركزية، وبعد أن تعرفنا على منصب المحافظ ما بين المركزية الادارية، واللامركزية الادارية، لا بد لنا من معرفة الضوابط ومبدأ الموازنة، التي يتشترط على المحافظ اتباعها وذلك في المطلب التالي.

المطلب الثاني: حدود الالتزام بمبدأ الموازنة

لا تمارس هيئات الضبط الإداري صلاحياتها بشكل عشوائي، وإنما وفقاً لحدود وضوابط معينة، سواء أكانت في الظروف العادية، أم الظروف الاستثنائية، التي سنتناولها بالتفصيل على النحو الآتي:

الفرع الأول: مبدأ الموازنة ما بين القيد والغرض (رقابة الملاءمة)

⁴¹² انظر الى المادة (28) من نظام التشكيلات الادارية رقم (1) لسنة (1966)

⁴¹³ المادة (15) من قانون رقم (1) لسنة (1997) بشأن الهيئات المحلية الفلسطينية، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 29-11-

1997، العدد 20، ص5

⁴¹⁴ هاني زبيدات، مرجع سابق 123

إن رقابة الملاءمة هي نفسها رقابة التناسب، والتي تتعلق بأهداف القرار الإداري في مجال ممارسة السلطة التقديرية للإدارة، أي الحالة التي يترك المشرع للإدارة سلطة تقديرية في التدخل من عدمه، أي إيجاد التناسب بين سبب القرار الإداري، والغاية من تحقيقه،⁴¹⁵ لا بدّ من أن تتسع الرقابة على أعمال الإدارة، والضبط الإداري، لتشمل التكييف القانوني للوقائع، وقياس مدى التناسب بين المخالفة الإدارية التي يرتكبها الموظف الإداري، والعقوبة التأديبية المتخذة بحقه، فلا بدّ أن تقوم الإدارة بقياس مدى جسامته الفعل، وأي عقوبة تتلاءم معه وتناسبه، وملاءمته مع الحقوق، والحريات بشكل يؤدي إلى إحداث توازن، بين القيد و الحقوق، والحريات؛ لأنها تشكل الأولوية، فلا بدّ من الموازنة بين النظام العام، والحقوق، والحريات⁴¹⁶.

لا بدّ للمحافظ أن يلتزم بمشروعية فرض قيود على الحقوق والحريات، والتي تندرج ضمن رقابة الملاءمة، التي من الممكن أن تكون من المحددات لعملية الموازنة بين القيد المفروض على الحقوق والحريات، والغاية من هذا القيد، إن كان لمصلحة عامة، وحفاظاً على النظام العام، أي مدى أهمية هذا القيد لكي يقوم على تقييد نطاق ممارسة بعض الحقوق والحريات وتضييقها، وإذا خالف ذلك يتعرض للرقابة من المحكمة، وذلك يتم من خلال اتباع الخطوات الآتية:

أولاً: تفسير النص لصالح الحقوق والحريات الأساسية: لقد نصّت المادة (5) من العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية على ما يأتي: "ليس في هذا العهد أي حكم يجوز تأويله على نحو يفيد انطواءه على حق لأي دولة، أو جماعة، أو شخص بمباشرة أي نشاط، أو القيام بأي عمل يهدف إلى إهدار أي من الحقوق أو الحريات المعترف بها في هذا العهد، أو إلى فرض قيود عليها أوسع من تلك المنصوص عليها"، وقد أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على عدم جواز تأويل النصوص على نحو يخول الفرد، أو الدولة القيام بأي نشاط تكون غايته هدم وانتهاك للحقوق، والحريات.⁴¹⁷

⁴¹⁵ رفيق بو مدين، الوسائل القضائية للرقابة على التناسب في القرار الإداري (رسالة ماجستير: جامعة محمد بوضياف 2015) 17.

⁴¹⁶ أمال تمام، الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء (2008) 5 مجلة المنتدى القانوني.

⁴¹⁷ محمد خضر، مرجع سابق 80.

ثانياً: قانونية التقييد: تشترط الدساتير أن يتم تقييد الحقوق والحريات الأساسية بموجب قوانين تصدرها السلطة التشريعية، وليس بموجب لوائح وأنظمة، صادرة عن السلطة التنفيذية، وترجع العلة في ذلك إلى أن القوانين تكون أكثر ضماناً للحقوق والحريات، ولآلية تقييدها، وليس بشكل اعتباطي، كما الحال في الأنظمة الصادرة عن السلطة التنفيذية، فالقوانين تكون منظمة أكثر للتقييد الواقع على الحقوق والحريات، بشكل لا يمس بأصل الحق.

وهنا يتضح أن صلاحيات المحافظ في مجال الضبط الإداري المستمدة من اللوائح الضبطية، تكون بموجب قانونية التقييد خارجة عن السياق؛ كون لوائح الضبط الإداري تصدر عن المحافظ في مجال مهامه في الضبط الإداري، من خلال فرض الجزاءات، وحظر النشاط، وتقييده، وكذلك بالنسبة للوائح التي تصدر فيما يتعلق بمنح الترخيص، أو الإشعار، والإذن المسبق، إلا أن معظم لوائح الضبط الإداري منصوص عليها بموجب القانون، أي أن هذه الصلاحيات نصّ القانون على تنظيمها كما الحال في إعطاء التراخيص، وتنظيم النشاطات كقانون الاجتماعات العامة، حيث إن معظم صلاحيات المحافظة مستمدة من التشريعات، فحتى لوائح الضبط الإداري المتعلقة بتنظيم الصحة العامة، والأمن العام، والسكينة العامة، تشكل إجراءً تكميلياً لما نصّ عليه القانون.

ثالثاً: الغاية من التقييد: وتقوم على افتراض أن الغاية تتحصر في نطاق المصلحة العامة، والنظام العام، وهو ما يقوم عليه أي عمل من شأنه تقييد الحقوق والحريات، فلا بدّ أن تكون هناك مصلحة عليا، وتهديد للنظام العام، لكي يقوم هذا التقييد، لذا فإن النظام العام هو الغاية المفترضة تحققها من التقييد، وإذا كان

ومن تطبيقات القضاء الجزائي في الرقابة على ملاءمة قرارات الضبط الإداري الصادرة عن الوالي، والتي تتمثل بقيام والي ولاية عنابة بإصدار ترخيص بمزاولة نشاط في محل تجاري متمثل بمخبز، وذلك في عمارة سكنية، استناداً إلى أن المحل تتوفر فيه جميع الشروط الأمنية والوقائية، إلا أنه تم الطعن بقرار الوالي، ومن خلال بسط رقابة الملاءمة من قبل المحكمة، فإنه لا يكفي لإصدار القرار مجرد توفر الوقائع المادية فقط، وهو تقديم طلب لمزاولة نشاط يسمح به القانون في حدود ممارسة حرية التجارة، وإنما لا بدّ أن يقتزن بتقدير من جهة الوالي بمدى خطورة الأثار والنتائج المترتبة على السماح بمزاولة النشاط، والتي تشير إلى الإخلال بالنظام العام والصحة العامة، حيث إن العمارة من الممكن أن تنهار بسبب نشاط المخبز، حيث من الممكن أن تعرض السكان للخطر، وأن الحرارة من المخبز مضرّة بصحة السكان، بالتالي اعتبر مجلس الدولة الجزائي أن القرار غير مشروع لأنه غير ملائم، فقد يخل بالنظام العام، حيث إن الملاءمة جزء من المشروعية.⁴¹⁷

خلاف ذلك، فلا يمكن أن يقوم مبدأ الموازنة⁴¹⁸، وهذا هو لب عمل المحافظ، فباعتباره أحد هيئات الضبط الإداري لا يقوم بأي فعل إلا تحقيقاً للنظام العام والأمن العام كأساس لعمله.

رابعاً: مبدأ التناسب: يقوم على قياس مدى تجاوز القيود المفروضة على الحقوق والحريات للحد اللازم، إذ إنه لا يجوز أن تتجاوز هذه القيود المفروضة الحد اللازم لتحقيق الرفاه الاجتماعي، فقد تضطر السلطات فرض قيود، يمكن أن تحقق أغراضاً مشروعة في السياق نفسه، كحماية الحق في عقد الاجتماعات العامة، والتجمع السلمي، ومصصلحة الدولة في استمرار قيام الأفراد بممارسة نشاطاتهم، وحيث يقوم هذا المبدأ على المعايير الآتية:

1- المصلحة المشروعة: من خلال فرض القيود على الحقوق والحريات، وأن تكون هذه المصلحة محددة على وجه الدقة، ويتمثل دور القضاء في التحقق من وجودها وتطابقها مع غاية النصوص وفلسفتها، والوثيقة الدستورية⁴¹⁹، بناءً على ذلك لا يمكن اعتبار صلاحيات المحافظ التي تمنحها مختلف التشريعات ذات مصلحة مشروعة، إذا أخلت بمبدأ الفصل بين السلطات من خلال التعدي على صلاحيات قضائية.

2- العلاقة المباشرة، والقائمة بين القيد والمصلحة: لا بدّ أن يقترب القيد بالمصلحة من خلال وجود علاقة حقيقة قائمة ما بينهما، وإذا لم تتوافر هذه العلاقة ينعدم عندها مبدأ التناسب⁴²⁰، فلا بدّ مثلاً أن يكون التوقيف على ذمة المحافظ من شأنه تحقيق حفظ للأمن العام؛ لأن وجود هذا الشخص حراً طليقاً سيؤدي إلى إحداث جريمة، أو أي شيء من شأنه المساس بالنظام العام، فالقيد الوارد على حق التنقل بتوقيف الشخص على علاقة قائمة، وحقيقة مع الغرض المتمثل في تحقيق حفظ النظام العام.

3- الوسيلة الأقل تأثيراً على الحق أو الحرية: لا بدّ أن تكون الوسيلة، أي القيد الوارد على الحقوق والحريات الأقل تأثيراً على المساس بها، بمعنى أنه بموجب هذا القيد يتم تحقيق الغاية والهدف المشروع، وهو النظام العام لكن بأقل ضرر ممكن أن يقع من هذا القيد، فمثلاً مسألة التوقيف الإداري هي أكثر

⁴¹⁸ محمد خضر، مرجع سابق 82.

⁴¹⁹ محمد خضر، المرجع السابق 82.

⁴²⁰ محمد خضر، المرجع السابق 82.

القيود الواقعة على الحقوق والحريات⁴²¹، فإن كان من الممكن اتخاذ إجراء وقائي آخر، كإجبار الشخص على التعهد بحسن السيرة والسلوك، وتوقيعه على التعهد، فبذلك يمكن أن يتحقق الغرض من الإجراء، من خلال اتباع وسيلة لا تمس بالحقوق، كما هو الحال في التوقيف الإداري أي أقل ضرر، لكنه حقق الغرض في حفظ النظام العام، ومنع التعرض لعائلة الجاني من قبل شقيق المجني عليه.

4- الموازنة بين أهمية الحق الأساسي، وأهمية المصلحة المراد حمايتها: يتمثل هذا البند في الموازنة بين الآثار الناتجة عن تقييد الحق المحمي، وبين الآثار الناتجة عن حماية المصلحة المشروعة، وهنا تبدو إشكالية بين ما تقوم به الدولة لحماية للحقوق والحريات، وما بين المصالح المشروعة التي تتنازع مع هذه القاعدة، والمتعلقة بتحقيق النظام العام بعناصره المختلفة.

فيمكن أن ينتج عن التنازل عن حماية الحقوق آثار وخيمة ستتسبب في انتهاك دستوري، وانتهاك لمبدأ سيادة القانون⁴²²، وأما المصلحة المراد حمايتها، فإن التنازل عنها سيؤدي بالنتيجة إلى الإخلال بمعيار المصلحة المشروعة، ومعيار النظام العام، وإحداث عدم استقرار وزعزعة في المجتمع، لذلك لا بدّ من الموازنة ما بينهما دون تغليب احدهما على الآخر.

ولذلك لا بدّ من التعرف على الظروف الاستثنائية، التي تعرف بحالة الطوارئ، والتي تستدعي تقييد الحقوق، والتوسع في صلاحيات المحافظ، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية (حالة الطوارئ)

لقد نظمت المواد 110-114 من القانون الأساسي حالة الطوارئ في فلسطين، بإعطاء رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية تنظيم إعلان حالة الطوارئ لمدة 30 يوماً، ويجوز تمديدها بعد موافقة المجلس التشريعي، وأي توقيف يتم بموجب مرسوم إعلان حالة الطوارئ يجب مراجعته من النائب العام، أو المحكمة المختصة خلال مدة 15 يوماً من تاريخ التوقيف، وأن حالة الطوارئ يجب أن لا تمسّ بجوهر الحقوق والحريات، وأن أي إجراء خلال فترة الطوارئ قد يقيد الحقوق، والحريات، لا بدّ من أن يكون بالقدر

⁴²¹ محمد خضر، المرجع السابق 82.

⁴²² محمد خضر، المرجع السابق 82.

الضروري لذلك، وأكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية أن حالة الطوارئ هي فترة مؤقتة، وليست دائمة، وعلى هيئات الضبط الإداري، ممثلة بالأخص برئيس السلطة الوطنية بالامتناع عن اتخاذ أي إجراء من إجراءات التدابير المخصصة لحالة الطوارئ فيما بعد انتهائها، وتعدّ القرارات الصادرة في حالة الطوارئ⁴²³، قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري⁴²⁴.

وذلك على عكس المشرع المصري، الذي أعطى صلاحية إعلان حالة الطوارئ لرئيس الجمهورية، وذلك ضمن إطار مقيد في المادة (154) من دستور مصر عام 2014، من خلال إعطاء هذه الصلاحية لرئيس الجمهورية، بعد أخذ رأي مجلس الوزراء أولاً، ومن ثم عرضه على مجلس النواب، خلال السبعة الأيام التالية؛ ليقرر ما يراه في شأنه، والتي كان من الأجدر على المشرع الفلسطيني الأخذ بها، كونها تحدّ من صلاحيات رئيس الجمهورية في إعلان حالة الطوارئ؛ حتى لا يتعسف في إجراءاته⁴²⁵.

وتعني الظروف الاستثنائية في مجال الضبط الإداري منح صلاحيات لهيئات الضبط الإداري بإصدار قرارات تشكل انتهاكاً لمبدأ المشروعية، وذلك في الظروف العادية، لكنها بالرغم من ذلك تشكل عملاً

⁴²³ انظر إلى المادة (5) من قانون الدفاع المدني رقم (3) لسنة 1998 والتي أعطت صلاحيات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية (حالة الطوارئ) إلى المديرية العامة في المحافظة كإحدى هيئات الضبط الإداري وجاء فيها: " تختص المديرية العامة للدفاع المدني بما يلي: 1- جميع أعمال الدفاع المدني بما في ذلك إعداد المشروعات وخطط العمل والإشراف على تنفيذ وتبدير ما يلزم من أدوات ومهمات ودراسة أحدث وسائل الدفاع المدني وطرق نشر تعليمها بين الجمهور، 2- اتخاذ الإجراءات الضرورية مع اللجان المعنية لمواجهة الكوارث وحالات الطوارئ في الأحوال التي يقرها رئيس السلطة الوطنية، 3- توعية المواطنين بأعمال الدفاع المدني والتعاون مع فرقها وتوزيع النشرات والإعلانات المتعلقة بعملها في زمن السلم والحرب".

نصت أيضا المادة (1) من قانون الطوارئ المصري لعام 1958 على ما يأتي: " يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر، سواء كان ذلك بسبب وقوع الحرب حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء".

انظر إلى أمر بشأن التعقيم (تعليمات الطوارئ- الضفة الغربية) رقم (522) لسنة 1973 .

انظر كذلك إلى قانون امتيازات الاختراعات والرسوم وحقوق الطبع والتأليف والعلامات التجارية (أثناء الطوارئ) لسنة 1939.

⁴²⁴ رناد عبد الله، مرجع سابق 139.

⁴²⁵ أحمد الكفاوين، صلاحيات الضبط الإداري في حالة الطوارئ (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1995) 65.

جاء في قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية ما يأتي: " أن القرار الفردي المطعون فيه إذا أملتته الضرورة، فإن لا ينال منه عدم استناده إلى نص صريح في قانون الطوارئ، إذ إن المصلحة التي تغياها، وهي المحافظة على سلامة الدولة وأمنها تعلق على كل الغايات، حتى ولو كان في اتخاذ هذا القرار مساساً بحقوق الأفراد الخاصة أو حرياتهم"، المشار إليه في مرجع أحمد الكفاوين، المرجع السابق 65.

مشروعاً؛ وذلك لأنّ هدفها ينصبّ على حفظ النظام العام، ولذلك يتم إعفاء هذه الهيئات من حدود المشروعية، وتكون الرقابة القضائية رقابة ملاءمة، وليست رقابة مشروعية.⁴²⁶

وهناك تشريعات لا تزال سارية، صدرت في فترة سابقة على صدور القانون الأساسي الفلسطيني، وشكلت عاملاً مؤثراً في تقييد الحقوق والحريات، وتم الاستناد إليها في تعطيل الحقوق والحريات، وحيث شكلت مساساً وانتهاكاً جسيماً في تفويض ممارسة الأفراد لحقوقهم وحرياتهم، رغم أنها من المفترض أن تطبق في الظروف الاستثنائية، فإنه يتم منحها بموجب الظروف العادية، وأوضح مثال على ذلك، قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة (1954)، الذي أعطى للمحافظ صلاحيات التوقيف بمجرد الشبهة دون الرجوع للقضاء، وهناك تجريم للعديد من الأفعال تحت ستار عبارات غامضة وفضفاضة، وحيث إن هذا التوجه في هيمنة السلطة التنفيذية على تقييد الحقوق والحريات لا يزال مستمراً، وهذا ما يدلّ عليه مشروع قانون المحافظين الجديد، من خلال توسيع صلاحيات المحافظ بتقييد الحقوق والحريات، وانتهاك لدور السلطة القضائية.⁴²⁷

يتضح أن نصوص التشريعات التي أعطت الصلاحيات للفضفاضة للمحافظ، ما هي إلا صلاحيات اعتبارية إلى حد ما، وليست فقط صلاحيات تعسفية، فهي لا تقوم على هدر الحقوق وانتهاكها فقط، وإنما تقوم على أساس اعتباري فضفاض، باعتبار أن الإجراءات الوقائية التي يتخذها المحافظ منعاً من وقوع الجريمة أو تفاقمها، ودرءاً لما قد يهدد أمن المجتمع واستقراره، ومنظومته الأمنية، إلا أن هناك حالات تشكل خطورة على منظومة الحقوق والحريات، وتسمو فيها هذه الصلاحيات عن الحقوق والحريات الأساسية، التي نصّ عليها المشرع في الدستور، الذي يمثل أعلى الهرم التشريعي، حتى أن الدستور عندما نصّ على تنظيم الحقوق والحريات، وتقييدها بحدود القانون، وذلك في محاولة لتنظيمها؛ حتى لا تكون هناك عبثية في ممارستها، ولكن بشكل لا يمسّ بأصل الحق، وما يحدث فعلياً بموجب هذه الصلاحيات، أنه يتم المساس بأصل الحق، فمثلاً لو افترضنا قيام المحافظ بتوقيف شخص ما لأننا نعيش في ظل مجتمع عشائري تحكمه عادات وتقاليد، ومنها ظاهرة الثأر، فإنّ توقيف شخص بريء وحجز حريته،

⁴²⁶ بشر العاوور، مرجع سابق 73.

⁴²⁷ محمد خضر، مرجع سابق 66.

بذريعة حمايته من القتل من عائلة المجني عليه، كون هذا الشخص من عائلة الجاني، لا يشكل بأي حال عملاً قانونياً، أو حماية للنظام العام.

ومن خلال التعرّيج على مفهوم الظروف الاستثنائية في التشريع الجزائري، فقد تم اللجوء إليها كذلك في حالة الطوارئ، وفقاً للمادة (86) من الدستور الجزائري لعام 1989، والذي عرّفها بالضرورة الملحة، والحالة الاستثنائية⁴²⁸، وبموجبها يجوز لهيئات الضبط الإداري اتخاذ كافة التدابير اللازمة لاستتباب النظام العام، من اعتقال إداري، ووضع الأشخاص تحت الإقامة الجبرية، ومنع التجول في ساعات معينة، وتفتيش المساكن، وقمع المظاهرات والاضطرابات، ويتضح مدى تجاوز الحقوق والحريات وانتهاكها؛ لذلك تكمن رقابة القضاء هنا بدور الملاءمة لقياس مدى التناسب بين قرار الضبط والظرف الاستثنائي، الذي يستلزم إصدار قرارات الضبط الإداري للمحافظة على النظام العام، من خلال فحص ما إذا كان هناك تهديد، أو إخلال بالنظام العام من جانب واقعي، بالإضافة إلى فحص مدى ضرورة إصدار القرار الضبطي.⁴²⁹

وقد قضت المحكمة الجزائرية بخصوص صلاحيات الوالي في أحد أحكامها بما يأتي: "حيث إنه يستخلص من إجراءات الطعن أنّ والي الجزائر عندما أمر بموجب القرارات المطعون فيها حجز العديدين المذكورين من جريدة France Soir كانت غايته منع الاضطرابات، وأنّ الوالي كان يستطيع الوصول لهذه الغاية، لو اعتقد على أنه على حق أن يستعمل السلطات التي يستمدّها من الحاكم العام للجزائر، من مجموع نصوص المادة (1) والبند (12) والمادة (10) الفقرة الأولى من مرسوم 17 مارس عام 1956، المتعلقة بالإجراءات الاستثنائية، التي تستهدف حفظ النظام العام، وحماية الأشخاص والأموال، والمحافظة على إقليم الجزائر، وأنّ والي الجزائر كما تتمسك الجهة الطاعنة، باستبعاد الإجراء، واللجوء إلى الإجراءات

⁴²⁸ نصّت المادة (86) من الدستور الجزائري لعام 1989 على ما يأتي: "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة، بعد اجتماع المجلس الأعلى ... ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع".
نصّت المادة (87) كذلك على: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم، يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها".

⁴²⁹ خالد بالجيلالي، دور القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية الداخلية لسلطات الضبط الإداري (2013) 12 مجلة الفقه والقانون .217

المنصوص عليها في المادة (10) من قانون الإجراءات الجزائية، والتي يقتصر مجال تطبيقها على الأعمال الضرورية المتعلقة بتحقيق الجنايات والجرح، ضد أمن الدولة الداخلي والخارجي".⁴³⁰

إن مسألة تقييد الحقوق والحريات من قبل هيئات الضبط الإداري، لا بد أن تخضع لتقييد بموجب الدستور، وقد أحوالت معظم الدساتير العربية، ومنها القانون الأساسي الفلسطيني مسألة تقييد الحقوق والحريات للسلطة التشريعية، من خلال إصدار قوانين تنظمها، فقد نصت المادة (26) من القانون الأساسي الفلسطيني على حق تشكيل الأحزاب السياسية، وعقد الاجتماعات العامة⁴³¹، ونصت على أن هذه الاجتماعات تكون بحدود القانون، أي من خلال إحالتها للمجلس التشريعي؛ لكي يصدر قانوناً يقيّد حق الاجتماعات العامة، وهو قانون الاجتماعات العامة رقم (12) لسنة 1998، الذي أعطى للمحافظ صلاحيات؛ لتقييد حق تنظيم الاجتماعات العامة.

ولا بد من التطرق لمفهوم النظام العام، حتى تتضح لنا ضوابطه محدداته أكثر، وبشكل أكثر دقة؛ لأنه يمنح المحافظ صلاحية التقييد والمساس بالحقوق، سواء في الظروف الاستثنائية، أم العادية، ومن خلال التعرف على ماهية النظام العام ضمن رقابة الملاءمة، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الثالث: حدود صلاحيات المحافظ في ضوء النظام العام كقيد على الحقوق والحريات

يستند مفهوم النظام العام إلى نظريتين تتمثلان بنظرية المعيار من جهة، ونظرية النسبية من جهة أخرى، وتقوم نظرية المعيار في تمييز النظام العام على الأخذ بمعيار المصلحة العامة للمجتمع ككل، من خلال قياسها من منظور موضوعي بحت متجرد من المعايير الشخصية، التي تستند إلى الأسس الذاتية، إلا أن المصلحة العامة تختلف من نظام قانوني ونظام قانوني آخر، تبعاً لمرونتها وعدم ثباتها، فهي متغيرة ومتجددة، تختلف وتتغير بشكل دائم، فلا تتسم بالثبات أو الاستقرار على معيار موحد.⁴³²

⁴³⁰ CE: Ass.24 juin 1960 (Societe Franpar et societe france edition et publication .Rec p 412 concl.Heuman (G.A.J.A) op.cit.p 515

للمزيد راجع مواقي بنان، مرجع سابق 305.

⁴³¹ محمد خضر، التنظيم الدستوري في فلسطين، منشورات المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء (مساواة)، رام الله (2015)، ص63.

⁴³² أحمد ياسين، النظرية العامة للنظام العام وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي (رسالة دكتوراة : الجامعة الاردنية 1996) 77.

أما نظرية النسبية، فتعود إلى معيار الثقافة النسبية، التي تقضي باختلاف النظام العام من مجتمع لآخر، ومن حالة لأخرى، ومن مكان إلى مكان آخر، ومن زمان إلى آخر⁴³³، فما يعدّ من النظام العام في مجتمع ما، قد لا يشكل في مجتمع آخر نظاماً عاماً، فهي مسألة نسبية، فمثلاً الطلاق مباح في الدول العربية، لكنه في إيطاليا يعدّ مساساً بالنظام العام، وكذلك الحال بالنسبة لمسألة تعدد الزوجات ما بين الدول العربية والدول الأجنبية، فقد يشكل جريمة مخالفة للنظام العام، وتقديماً لذلك تقوم الدول بإقصاء تطبيق القوانين الأجنبية التي تتعارض مع النظام العام.⁴³⁴

يقوم الضبط الإداري على تقييد الحقوق والحريات، وتنظيم النشاط لحماية النظام العام، وهو الغرض من إجراء التقييد والتنظيم، وهناك فرق واضح بين النظام العام القانوني، الذي سنه المشرع الوضعي، والنظام العام المجتمعي الذي يشكل قانوناً طبيعياً، فمن الممكن أن يحصل مساس وانتهاك للنظام العام، الذي يعدّ قانوناً طبيعياً، دون مساس بالقانون الوضعي، وفي هذه الحالة تكون للقاضي سلطة تقديرية في تقدير ما إذا شكل انتهاكاً للنظام العام والآداب العامة أو لا، دون وجود نص قانوني على الفعل نفسه، وإنما النص يكون على النظام العام من وجهة نظر شمولية.⁴³⁵

ولا بد عند حديثنا عن صلاحيات المحافظ في حفظ النظام العام، التعرف إلى ماهية النظام العام وعناصره، وذلك في الفرع الأول، وأما الفرع الثاني، فسيتناول الإطار القانوني له، ومقارنته في ضوء

⁴³³ قضى مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه بما يأتي: "إلغاء قرار المحافظ بمنع تنظيم صلاة دينية في الهواء الطلق في أحد الميادين؛ لأن الإخلال المتوقع بالأمن والنظام العام بسبب هذا الاجتماع الديني لم يبلغ درجة من الخطورة، تعجز السلطات المحلية عن مواجهتها بوسائل البوليس المناسبة"، حيث إن المجلس في حالات أخرى أجاز للإدارة اتخاذ إجراءات لمنع تنظيم الاحتفالات الدينية؛ خشية من انتهاك النظام العام، بحيث قام المجلس بالقياس على الاضطرابات والفوضى، التي سببتها الاحتفالات والمسيرات الدينية في البلديات المجاورة، راجع دحان حزام المسوري، *النظام العام في النظم الوضعية مقارنة بالشريعة الإسلامية*، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة عدن 2009) 129.

⁴³⁴ المرجع السابق 129.

لا تختلف نظرية الآداب العامة عن النظام العام من منظور قانوني، فهي مجموعة من القواعد القانونية، وكثير من القواعد والأعراف الأخلاقية تحول إلى قواعد قانونية مع مرور الزمن، مثال ذلك منع التعسف في استعمال الحق، يقوم القانون على تنظيم سلوك الأفراد، وتحقيق غاية ذات منفعة، للمزيد راجع أحمد ياسين، المرجع السابق 77.

⁴³⁵ دائل الخلافي، *الضبط الإداري والنظام العام، دراسة تحليلية للأسس والمفاهيم النظرية* (1996) 2 مجلة الدراسات الاجتماعية 133.

التشريعات؛ كون النظام العام هو السبب الذي يعطي للمحافظ صلاحيات واسعة، قد تتعارض مع القانون الأساسي.

الفرع الأول: عناصر النظام العام

يشير مدلول النظام العام إلى ثلاثة عناصر تقليدية، تتمثل في كل من: الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: الأمن العام: تتمثل أهداف وغايات الضبط الإداري بقاعدة عامة، وهي صيانة النظام العام، وهي قاعدة عامة ومجردة، تستهدف تحقيق المصلحة العامة للمجتمع، وحيث تستهدف قاعدة صيانة النظام العام درء وقوع ما قد يمس بهذه القاعدة ككل⁴³⁶، ويتم صيانة النظام العام من خلال بثّ الأمن العام⁴³⁷، عن طريق منع وقوع الحوادث، التي تسبب أضراراً بحق كل من الأشخاص والأموال⁴³⁸.

كجرائم السرقة والسطو على المنازل، أو حوادث السير، أو ما يتعلق بالمسيرات، والاجتماعات، والمظاهرات في الأماكن العامة، وكذلك يتمثل هذا الغرض باتخاذ الإجراءات الاحتياطية والوقائية؛ للحماية من الكوارث الطبيعية المتمثلة بالفيضانات، والانهيارات، والزلازل⁴³⁹.

⁴³⁶ بالإشارة إلى قانون الأحزاب السياسية رقم (15) لسنة 1955 الذي ألزم تقديم طلب ترخيص أي حزب سياسي للمحافظ بموجب هذا القانون، ولعل مسألة تقديم طلب الترخيص للمحافظ فيها نوع من أنواع تنظيم عمل هذه الأحزاب، وذلك في محاولة للانسجام مع قانون الاجتماعات العامة أيضاً، وذلك للحفاظ على النظام العام، واحتراماً من وقوع ما قد يمس به؛ لأن تشكيل الحزب السياسي من الممكن أن ينجم عنه مساس بأمن الدولة والأمن من خلال بث الاضطرابات، ومحاولة الانقلاب على السلطة الحاكمة؛ لذلك يكون للمحافظ دور في رفعه إلى وزير الداخلية، وذلك للصلة المترابطة ما بين كلا المنصبين؛ لأن كلا منهما يهدف إلى حفاظ النظام العام."

⁴³⁷ نصّ حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم 173/1983 على ما يأتي: "إن الإخلال بالنظام العام والأمن العام والصحة العامة، التي يتعين على سلطة الضبط الإداري منعه بمقتضى الصلاحيات القانونية، مقصورة على الأفعال المادية التي من شأنها الإضرار بالمصلحة، ويكون ضررها عاماً، فإذا كانت أفعال الإخلال بالسكينة العامة أو الأمن العام أو الصحة العامة من شأنها الإضرار بمصالح أفراد بذاتهم، فإن منع مثل هذه الأعمال لا يدخل في اختصاص الضبط الإداري؛ لأن وظيفة الضبط الإداري تقتصر على المحافظة على النظام العام، والإضرار بمصالح أفراد معينين بذاتهم، لا يعتبر إخلالاً بالنظام العام."

⁴³⁸ يتمثل حفظ الأمن العام بتوفير الأمان والحماية والطمأنينة للسكان، وعادة تكون هذه الصلاحية مخولة للشرطة والأجهزة الأمنية عموماً في السهر على راحة المواطنين، وحماية المجتمع من الجرائم والمجرمين، حيث نصت المادة (3) من القرار بقانون رقم (6) لسنة 1963 بشأن الشرطة الذي كان مطبقاً في غزة على ما يأتي: "تختص هيئة الشرطة بالمحافظة على النظام العام والأمن العام، وعلى الأخص منع الجرائم وضبطها، وحماية الأرواح والأعراض والأموال، وتنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من تكاليف"، للمزيد راجع عدنان عمرو، مرجع سابق 15.

⁴³⁹ نجيب بكير، دراسات في القانون الإداري وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية وأحكام القضاء وآراء الفقهاء (مكتبة عين شمس: القاهرة 1994) 280.

ويتضح مفهوم الأمن العام، وفقاً لما جاء في أحد أحكام محكمة العدل العليا الأردنية كما يأتي: "إن الإخلال بالسلامة العامة والأمن العام، الذي يتعين على سلطة الضبط الإداري منعه بالمعنى المقصود في المادة التاسعة المكررة من نظام الدفاع رقم (2) لسنة 1939 مقصوراً على الأفعال المادية، التي من شأنها الإضرار بأفراد معينين بذاتهم، لا يعتبر إخلالاً بسلامة المملكة بالمعنى المقصود في نظام الدفاع الآنف الذكر، وعليه فإن توقيف المستدعي من قبل المتصرف لارتكابه فعل الزنى مخالف للقانون؛ لأن ارتكابه لفعل الزنى هو جرم عادي معاقب عليه بمقتضى قانون العقوبات، الذي يعود تطبيقه إلى المحاكم القضائية"⁴⁴⁰ لذا فإن معيار الأمن العام يستند إلى المصلحة العامة⁴⁴¹، لأنه بالمطلق "العام"، وليس الأمن الخاص بالأفراد؛ لأن جريمة الزنى هنا لم تخالف النظام العام، وإنما هي جريمة شخصية تقع على مرتكبيها، فلا صلاحية للمحافظ بتوقيف الشخص استناداً إلى النظام العام، والأمن العام.⁴⁴²

ويمكن تعريف الأمن العام بأنه: حماية الأشخاص والأموال من أي خطر، سواء أكان هذا الخطر يعود لأسباب طبيعية كالزلازل، والفيضانات، والحرائق، أم كانت أسباباً مقلعةً، أي بفعل البشر كالقتل، والسرققة، وحوادث السير، والمظاهرات⁴⁴³، وحيث يترتب على ذلك قيام هيئات الضبط الإداري بمنع إقامة المظاهرات، والمسيرات، والتجمعات، التي من شأنها المساس بالنظام العام، وهو ما يختص به المحافظ، وفقاً لقانون الاجتماعات العامة لعام 1998⁴⁴⁴، حيث يتفق مع المشرع الجزائري بذلك، فقد أعطى للوالي

⁴⁴⁰ حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1985/107، المنشور على (عدالة)، بتاريخ 30-10-1985 .

⁴⁴¹ وجاء في أحد أحكام محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1978/46 المنشور على الصفحة رقم 837 من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ 1-1-1978 ما يأتي: "إن قرار المتصرف بتوقيف المستدعي بناءً على وقوع حادث قتل وإدعاء بالاعتداء على عرض إحدى الفتيات، الأمر الذي نشأ عنه حوادث مقلعة بالأمن، استناداً للمادة التاسعة مكررة من نظام الدفاع رقم (2) لسنة (1939) هو قرار صادر لتأمين السلامة العامة، والدفاع عن المملكة، ولا تختص محكمة العدل العليا بنظر الطعن به."

⁴⁴² انظر كذلك إلى حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1978/3 المنشور في (عدالة)، بتاريخ 25-3-1978 حيث جاء فيه ما يأتي: "إن الإخلال بالسلامة العامة والأمن العام، الذي يتعين على سلطة الضبط الإداري منعه مقتصر على الأفعال المادية، التي من شأنها الإضرار بالمصلحة العامة والسلامة العامة، ويكون الضرر عاماً شاملاً، أما الأعمال التي توقع إضراراً بأفراد معينين بذاتهم، فلا تعتبر إخلالاً= بسلامة المملكة بالمعنى المقصود في نظام الدفاع، وعليه فإن قرار المحافظ بتوقيف المستدعي لإشعار آخر بسبب ما أسند إليه من جرائم الاحتيال، وإعطاء شيكات بدون رصيد، وتكرار هذه الجرائم مخالف للقانون؛ لأن الأفعال المسندة للمستدعي هي جرائم عادية معاقب عليها بمقتضى قانون العقوبات، الذي يعود تطبيقه للمحاكم النظامية."

⁴⁴³ دحان المسوري، النظام العام في النظم الوضعية مقارنة بالشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة عدن 2009) 5.

⁴⁴⁴ نصت المادة (3) من قانون الاجتماعات العامة رقم (12) لسنة 1998 على ما يأتي: "يحق عقد الاجتماعات العامة، على أن يوجه إشعاراً كتابياً للمحافظ أو مدير الشرطة بذلك قبل 48 ساعة على الأقل من موعد عقد الاجتماع."

صلاحية اتخاذ الإجراءات التنظيمية الخاصة بالتجمعات السلمية والمظاهرات، ومنح الترخيص لإقامتها⁴⁴⁵، وقد يدخل كذلك مفهوم المظاهرات ضمن عنصر الحفاظ على السكينة العامة، وليس فقط الأمن العام؛ لأن هذه المسيرات من الممكن أن تخلّ بالأمن العام، وكذلك السكينة العامة، والاستقرار مع مراعاة المصلحة العامة.⁴⁴⁶

لذلك تقوم سلطات الضبط الإداري بالحفاظ على الأمن العام⁴⁴⁷، في منع عقد التجمعات وتقييدها، وذلك من خلال طابع وقائي، ولها طابع علاجي بفض تلك التجمعات، أما بالنسبة لجرائم الأموال، فقد نصّ المشرع الجزائري على قيام العقوبة على كل من قام بوضع كتابات، أو علامات، أو رسوم، بغير إذن من السلطات الإدارية على أموال منقولة، أو أموال غير منقولة تملكها الدولة⁴⁴⁸، وقد كلف المشرع الجزائري هيئة الضبط الإداري باتخاذ كافة التدابير الوقائية لإقرار الأمن العام، وسلامة الأشخاص، والأموال على صعيد النطاق البلدي، وكذلك التزام هيئة الضبط الإداري البلدي بحماية سلامة الأشخاص، ويتفق المشرع

⁴⁴⁵ انظر إلى قانون الاجتماعات والمظاهرات العمومية الجزائري رقم 91-19 المؤرخ في 2-12-1991. فيموجب هذا القانون يكون تقديم طلب ترخيص إقامة المظاهرات للوالي، وكذلك للوالي صلاحيات واسعة، تصل إلى حد قيامه بالطلب من المنظمين بتغيير مكان الاجتماع، وذلك ضماناً لحسن سير الأمن والسكينة العامة، وللوالي صلاحية منع الاجتماعات العمومية والمظاهرات، إذا ارتأى أن من قيام هذا الاجتماع هناك عرضة لانتهاك النظام العام والأمن العام، وقد شددت المادة (9) منه على منع المظاهرات المناهضة للثوابت الوطنية والماسة برموز ثورة أول نوفمبر أو النظام العام أو الآداب العامة". نلاحظ أن هذه الصلاحيات المخولة للوالي قمعت الحريات بشكل كبير، حيث إنها شددت على المظاهرات المناهضة للثوابت الوطنية، وهذه عبارة فضفاضة؛ لأنه في الحروب والسياسة هناك مؤيدون ومعارضون، وما يراه حزب من الثوابت الوطنية، من الممكن أن يراه حزب آخر عملاً يصل إلى الخيانة، لذلك فهذا تقييد على حرية الرأي والتعبير، وعلى عمل الأحزاب السياسية. أما المادة (11) فتضمنت صلاحية الوالي بتكليف شخص بعد طلب المنظمين لحضور الاجتماع، وأكدت المادة (12) على صلاحية الموظف الذي عينه الوالي بالتدخل في حال حصول حادث أو أعمال عنف، فهذا يوضح صلاحيات الوالي الفضفاضة والقامعة للحريات من هذا القانون بأن هناك تقييداً كبيراً على حرية الرأي والتعبير والتجمعات والمظاهرات السلمية.

⁴⁴⁶ أحمد ابن عيسى، حق التظاهر السلمي بين الضمانات القانونية ومقتضيات الحفاظ على النظام العام (2013) 23 مجلة دراسات لجامعة الأغواط 156.

⁴⁴⁷ نصت المادة (26) من قانون الإدارة المحلية المصري رقم (43) لسنة 1979 على صلاحيات المحافظ الأمن العام، حيث جاء فيها ما يأتي: "كما يكون مسؤولاً عن الأمن والأخلاق والقيم العامة بالمحافظة، يعاونه في ذلك مدير الأمن في إطار السياسة، التي يضعها وزير الداخلية، وعلى مدير الأمن أن يبحث مع المحافظ الخطط الخاصة بالحفاظ على أمن المحافظة لاعتمادها، ويلتزم مدير الأمن بإخطاره فوراً بالحوادث ذات الأهمية الخاصة لاتخاذ التدابير اللازمة في هذا الشأن بالاتفاق بينهما".

⁴⁴⁸ بن ساسي بن الزين، مرجع سابق 25 .

الفلسطيني مع الجزائري فيما يتعلق بالجرائم والنزاعات الواقعة على الأموال المنقولة وغير المنقولة، كما الحال في قوانين صيانة الأشجار والمزروعات، وقانون تحصيل الأموال الأميرية.⁴⁴⁹

وكذلك تم تكليف الوالي بصلاحيه حفظ الأمن العام في الولاية، بموجب ما جاء في قانون الولاية رقم 7/12 لعام 2012، حيث نصّت المادة (117) منه "إن الوالي مسؤول حسب الشروط التي تحددها القوانين والتنظيمات على وضع تدابير الدفاع والحماية، التي لا تكتسي طابعاً عسكرياً، وتنفيذها"، إذ إن الوالي يتدخل لحماية ضحايا الكوارث الطبيعية، كذلك بالنسبة للتلوج. وتضمنت المادة (118) على وضع مصالح الأمن تحت تصرف الوالي؛ بقصد صيانة الأمن العام⁴⁵⁰، وقد حدد المرسوم 83-373 صلاحيات الوالي في حفظ النظام العام، والأمن العام، من خلال صلاحياته في تقادي الاضطرابات، وعرقلة الممارسات العادية للسلطة، وجميع المخالفات⁴⁵¹، وكذلك يشترك المشرع الجزائري مع المشرع الفلسطيني فيما يتعلق بترؤس المحافظ للجنة المحلية للدفاع المدني، وذلك في حالة الكوارث الطبيعية، وحالة الطوارئ، بموجب قانون الدفاع المدني الفلسطيني رقم (3) لسنة 1998⁴⁵².

ثانياً: الصحة العامة: تقوم هيئات الضبط الإداري بالمحافظة على الصحة العامة، من خلال حماية الأشخاص، ووقايتهم من الأمراض والأوبئة، وذلك من خلال كل ما قد يمس بالصحة العامة، سواء من أغذية من خلال حمايتها، وفرض القيود، والمراقبة عليها، وكذلك من خلال التطعيم ضد الأمراض، والرعاية على البيئة وحمايتها، ودرء التلوث عنها⁴⁵³.

على المستوى الفلسطيني، فقد ورد في قانون الصحة العامة رقم (20) لسنة 2004 ما يستهدف حماية الصحة العامة من قبل هيئات الضبط الإداري الممثلة بوزارة الصحة، من خلال فرض الحجر الصحي، واتخاذ الإجراءات الوقائية⁴⁵⁴، وإن المشرع الفرنسي أعطى صلاحية حفظ الصحة العامة للمحافظ، من

⁴⁴⁹ انظر إلى المادة (6) من المرسوم الجزائري رقم 267/81 المؤرخ في 10-10-1981.

⁴⁵⁰ بن عبدي هشام، الضبط الإداري بين الأمن العام والسكنية العامة (بدون سنة) 12 مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية 109-110.

⁴⁵¹ المرسوم رقم 83-373، الذي يحدد صلاحيات الوالي في ميدان الأمن والمحافظة على النظام العام، المؤرخ في 22-5-1983.

⁴⁵² انظر إلى المواد (2،13) من قانون الدفاع المدني الفلسطيني رقم (3) لسنة (1998).

⁴⁵³ عبد المجيد المطيري، سلطة الضبط الإداري وتطبيقاتها في دولة الكويت (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2011) 76.

⁴⁵⁴ انظر إلى قانون أمراض الحيوانات رقم (39) لسنة (1954)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-1-1955، العدد 1207، ص4،

خلال منحه سلطة إصدار لوائح صحية، تسري على المواطنين، حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي إغلاق أي مكان، أو منع السكن فيه، إذا كان من شأنه إلحاق الضرر بالصحة، وأما قانون الإدارة المحلية المصري، فقد نص على أن المحافظ هو المسؤول عن سلامة الصحة العامة، وله صلاحية إصدار لوائح ضببية لمنع انتشار الأوبئة والأمراض المعدية⁴⁵⁵، وقد اتفق نظام التشكيلات الإدارية مع كل من المشرع المصري والفرنسي في إعطاء صلاحية حفظ الصحة العامة للمحافظ.

وتضمّن أحد أحكام المحكمة الادارية الاردنية بخصوص الصحة العامة: "إن الإخلال بالصحة العامة، والسلامة الاقتصادية العامة، والحريات والراحة العامة، الذي يتعين على سلطة الضبط الإداري منعه بالمعنى المقصود في المادة (12) من نظام التشكيلات الإدارية رقم (1) لسنة 1966، تقتصر على الأفعال المادية التي من شأنها الإضرار بالمصلحة العامة المالية، والصحية، والاقتصادية، ويكون ضررها عاماً وشاملاً، أما الأعمال التي توقع إضراراً بغثة معينة محددة بذواتهم، فلا تعدّ إخلالاً بأمن البلاد الاقتصادي، والمالي، والصحي بالمعنى الوارد في المادة (12) المذكورة، وعليه فإن قرار محافظ إربد القاضي بمنع فئة من التجار المرخصين بممارسة مهنة التجارة بعرض جانب من بضاعتهم، بما فيها المواد التموينية، بطريقة التوزيع بسياراتهم، من نوع (البكب) و(فان) والمرخصة قانوناً، وعرضها على المستهلكين في إربد، وخارجها بحجة أن هذه الطريقة تؤدي إلى كساد لفئة التجار، الذين يقيمون في السوق التجارية في إربد، والذين يدفعون للخبزينة مختلف الرسوم والضرائب، وهذا يؤدي إلى حرمان الدولة من مواردها، مما يخل بالسلامة المالية والاقتصادية للبلاد، غير مقبول ومخالف قانوناً، نظراً لتماثل ظروف الفئتين، من حيث التزامها قانوناً بدفع الرسوم للدولة، فإن هذا الإجراء لا يؤثر على السلامة الصحية والاقتصادية للبلاد، ويتمثل الغرض المندرج ضمن إطار صيانة الصحة العامة والمحافظة

حيث جاء في المادة (5) ما يأتي: "يجوز لأي حاكم إداري لدى اقتناعه بوجود مرض في قضاياه يضر الحيوانات أن يتخذ التدابير التي يراها عملية لتبليغ وجود ذلك المرض للمخاتير ومشغلي المزارع وأصحاب الحيوانات في ذلك الجوار"، فقد أعطى هذا القانون صلاحيات للمحافظ لحفظ النظام العام والصحة العامة من خلال اتخاذ التدابير اللازمة لمنع أمراض الحيوانات من الانتشار والتأثير على الصحة العامة في المجتمع، وكذلك يجوز له بموجب هذا القانون حجز الحريات والقبض على الأشخاص بلا مذكرة في حال خالفوا هذه الإجراءات.

⁴⁵⁵ محمد محمود الروبي، الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة (1 مكتبة القانون والاقتصاد: الرياض 2014) 71.

عليها⁴⁵⁶، عن طريق الرقابة الإدارية على المطاعم والمصانع؛ للتأكد من توافقها مع معايير السلامة المقررة ضمن الأنظمة المفروضة من قبل سلطات الضبط الإداري، ومكافحة الأمراض، والوقاية منها ومن الأوبئة⁴⁵⁷.

ثالثاً: السكنية العامة: أما المحافظة على السكنية العامة، وهي ثالث عناصر صيانة النظام العام، فتتمثل بالمحافظة على استقرار المجتمع، وحمايته من الضوضاء والضجيج، وما يشكل قلقاً للمواطنين، والذي يندرج ضمن إقلاق الراحة العامة، حيث أكد مجلس الدولة الفرنسي على حق هيئات الضبط الإداري في تنظيم عمل الأجراس في الكنائس، ويندرج ضمن المحافظة على السكنية العامة منع حالة التسول والمضايقات، التي تتجم عنها، وكذلك بالنسبة للباعة المتجولين، ومنع استخدام الأضواء المشعة ليلاً من السيارات؛ لما قد يتسبب عنها من حوادث سير، بسبب انعدام الرؤية⁴⁵⁸.

تقوم حماية السكنية العامة على منع التلوث ومسبباته، من خلال حصر المسببات في نطاق ضيق للعمل على التخلص منه، وبالتالي تشمل على المحافظة والمنع والوقاية في آن واحد، حيث إن الحماية للسكنية العامة في التشريعات تعني الحفاظ على الهدوء، والاستقرار في المجتمع، وتوفير الراحة، وقمع أشكال ومظاهر الضوضاء والإزعاج، حيث إن مفهوم الحماية هو مرادف لمفهوم السكنية العامة، التي تشمل على الراحة والهدوء، ومكافحة الضوضاء⁴⁵⁹.

إن المحافظة على السكنية العامة، ومكافحة الضوضاء، سيحقق الأمن العام، والصحة العامة؛ لأن الضوضاء تؤدي إلى حالة من التوتر، وعدم الاستقرار، مما سيزيد من آثار الاضطرابات والفوضى،

⁴⁵⁶ انظر إلى قانون مكافحة التدخين رقم (25) لسنة 2005، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 7-3-2007، العدد 68 صفحة 10 حيث نصت المادة (2) منه على ما يأتي: " يهدف هذا القانون إلى مكافحة تدخين التبغ في الأماكن العامة للمحافظة على الصحة العامة والبيئة".

⁴⁵⁷ هاني الطهراوي، القانون الإداري (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2001) 240.

⁴⁵⁸ رمضان بطيخ، الضبط الإداري وحماية البيئة، ورقة عمل قدمه لندوة حول دور التشريعات والقوانين في حماية البيئة العربية، الشارقة، بتاريخ 2005.

⁴⁵⁹ ضيف الله بن رمضان بن صنيح العنزي، حماية السكنية العامة، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية 2002) 16.

ومظاهر التلوث في مختلف الأماكن؛ لذلك فإن السكنية العامة هي أهم عنصر من عناصر النظام العام؛ لأنها ستعكس على كل عناصره الأخرى.⁴⁶⁰

ولأنّ من الطبيعي أن يترتب على الإخلال بالسكنية العامة، الإضرار بعنصر الأمن العام، من خلال ازدياد المشاحنات، والاضطرابات، والمشاجرات بين الأفراد، ما سيعكر صفاء الأمن العام، والنظام العام، وباعتبار أن السكنية العامة هي أساس النظام البيئي، وحيث تقوم على حماية البيئة من جميع أنواع التلوث، بما فيها التلوث السمعي، والذي قد يمس بالصحة العامة، وكذلك التلوث الناتج عن عمل المصانع والمناجم، والذي قد يسبب انتشار عدد من الأمراض، وبالتالي سيمس بعنصر الصحة العامة.⁴⁶¹

من هنا يتضح أن قيام هيئات الضبط الإداري بحماية السكنية العامة، سيؤدي لحد من انتشار الانتهاكات الواقعة على الصحة العامة، والأمن العام، حيث إن السكنية العامة تعدّ الشرارة التي بموجبها يتولد عدد من المخالفات الواقعة على النظام العام؛ لذلك فمن باب أولى النصّ على عدد من التشريعات، التي تنظم الأعمال التي تضرّ بالسكنية العامة؛ حتى تنقضى تقاوم المساس بالنظام العام.

قضى مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه، بمشروعية قرار رئيس بلدية، والذي تضمن حظر بيع الخبز في أحد المخابز، وذلك ما بين الساعة العاشرة مساءً حتى السادسة صباحاً؛ وذلك لأن زبائن المخبز يسببون إزعاجاً وضجيجاً للسكان، الذين يقنطون بجوار المخبز، وسبّب مجلس الدولة الفرنسي هذا الحكم كونه لا يمسّ الحريات، ولا ينتقص من الحق في ممارسة التجارة، والصناعة، وإنما هدفه الحفاظ على النظام العام، والسكنية العامة⁴⁶²، وعلى غرار القضاء الفرنسي، قام القضاء المصري بمنح الإدارة لغايات الضبط الإداري، صلاحية إصدار قرارات بحظر تشغيل المطاحن ليلاً، لما تسببه من ضوضاء، وإزعاج للسكان، وذلك لحماية السكنية العامة.⁴⁶³

⁴⁶⁰ مواقي بناني أحمد، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية (رسالة دكتوراه: جامعة الحاج لخضر 2014) 60.

⁴⁶¹ داود الباز، حماية السكنية العامة، معالجة لمشكلة العصر في فرنسا ومصر " الضوضاء"، دراسة تأصيلية مقارنة في القانون الإداري البيئي والشريعة الإسلامية (دار الفكر الجامعي: الإسكندرية 204) 37.

⁴⁶² بن عبيد بن هاشم، مرجع سابق 110.

⁴⁶³ إن المادة (114) من قانون الولاية لعام 2012 أكدت على صلاحية الوالي في حفظ النظام العام والأمن والسكنية العمومية، وكذلك المادة (96)

رابعاً: الآداب العامة: كان أول ظهور لاصطلاح الآداب العامة في القانون المدني الروماني⁴⁶⁴، إذ تعدّ الآداب العامة من ضمن أهداف الضبط الإداري، وتمثل القيم، والأخلاق، والمبادئ السائدة في مجتمع ما، ومدى الالتزام بها، والمحافظة عليها، ويعدّ قرار مجلس الدولة الفرنسي بخصوص قضية (لوتيتسيا) المحور الفاصل في تحول الآداب العامة إلى معيار من معايير النظام العام⁴⁶⁵، وبموجبه شرّع مجلس الدولة الفرنسي لهيئات الضبط الإداري سلطة إصدار القرارات في حال انتهاك الآداب العامة والأخلاق العامة⁴⁶⁶، والآداب العامة تتعلق بشكل خاصّ بالأمور المتصلة بالجنس، ولكنها تتصل كذلك بالمقامرة، والرهان، وكسب الأموال بطرق غير مشروعة، وقواعد الآداب العامة نسبية، وتختلف من جيل لآخر، ومن

التي نصّت على صلاحية المجلس الولائي من خلال إنشاء مراكز لرعاية الأمومة والأطفال، وذلك من خلال حماية الأطفال والنساء من التسول وممارسة البغاء، التي تؤدي إلى حالة الإضراب وتمس بالسكينة العامة، وكذلك بالنسبة لكبار السن ونوبي الاحتياجات الخاصة بإقامة مراكز لهم لمنع تعرضهم للمارة من خلال السرقة أو الاعتداء أو المضايقة، وذلك كله في إطار الحفاظ على السكينة العامة، للمزيد انظر إلى بن عبدي هشام، مرجع سابق 115.

⁴⁶⁴ "Bonnes mœurs et ordre public dans la législation et la doctrine Les bonnes mœurs apparaissent dans le Nouveau Code civil roumain étroitement liées à l'ordre public. Les notions d'ordre public et de bonnes mœurs n'ont pas été et ne sont pas toujours définies par la législation: «On a dit que ces questions ne se définissent pas, elles se sentent et, en vérité, pour définir l'ordre public on a proposé diverses explications. Certains ont dit que l'ordre public c'est le droit public, c'est-à-dire tout ce qui intéresse l'organisation de l'Etat. En ce qui concerne les bonnes mœurs, par elles on comprend tout ce qui est conforme au mode général de conduire les hommes dans une société.»¹¹ Le seul Code civil qui définit les bonnes mœurs est celui de la principauté de Monténégro, l'œuvre du savant d'Odessa, Bogizic, où il est dit qu'elles «consistent dans certains principes d'honnêteté et de droit, que le sentiment public prescrit cependant à chacun de les respecter»".

Diana Danisor, bonnes moeurs et ordre public :Notions Relatives en droit, termsqui ont conserve leur valeur metaphorique dans les nouveau code civil roumain , p.649=

=إن أوامر الضبط الإداري ومفهوم الآداب العامة لم يكن معرّفاً بشكل واضح لدى السلطة التشريعية، وهي مسألة تخضع لقياس الخلق والشعور بمدى انطباق حدث معين مع وصف الآداب العامة، حيث إن الآداب العامة تقاس من خلال ما هو متطابق مع الوضع العام، الذي يقود الناس في المجتمع، وقد عرفه أحد العلماء بأنه عبارة عن التناغم والتناغم مع العديد من مبادئ الصدق، وروح القانون، والإحساس العام المحدد بالاعتماد على مقدار مصداقية كل شخص في العرف والأوامر الإدارية وفي القانون المدني، الذي يمثل نماذج القضايا المطروحة من خلال أمن المجتمع.

⁴⁶⁵ "L'arrêt Lutétia : la moralité publique intégrée à l'ordre public (CE, sect., 18/12/1959, So. "Les films Lutetia"

تتلخص وقائع قضية لوتيتسيا بأن رئيس بلدية مدينة نيس الفرنسية أصدر قراراً باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري بمنع عرض ثلاثة أفلام سينمائية، رغم حصولها على موافقة الوزير المختص، بعد عرضها على لجنة الرقابة الخاصة، وكان هذا القرار الصادر عن رئيس البلدية على ضوء المناشآت والمظاهرات التي خرجت معارضة للأفلام المذكورة، لأنها تمس بالأخلاق والآداب العامة، وعندما قامت الشركة المنتجة للأفلام بمقاضاة رئيس البلدية أمام مجلس الدولة الفرنسي لإلغاء القرار الصادر عنه، والمطالبة بالتعويض للخسائر، التي طالت الشركة، جراء وقف عرض الأفلام، فقام مجلس الدولة بالمصادقة على قرار رئيس البلدية، ورفض إلغاء القرار الصادر عنه ورد الدعوى، مسبباً ذلك بأن رئيس البلدية له سلطات ضابطية في حفظ

الآداب العامة والأخلاق العامة، التي تهدد النظام العام وتعرضه للخطر"، متوفر على الرابط الإلكتروني التالي:

<http://www.fallaitpasfairedudroit.fr/droit-administratif/activites-de-l-administration/la-police-administrative/238-laffaire-qlutetiaq-les-concours-de-polices-administratives-et-la-moralite-publique-ce-sect-18121959-so-qles-films-lutetiaq> Visited on 20-2-2017

⁴⁶⁶ لوصيف خولة، الضبط الإداري، السلطات والضوابط (رسالة ماجستير : جامعة محمد خيضر 2015) 16.

مكان لآخر، وحيث إن الآداب العامة تخضع لسلطة القاضي التقديرية، وقد أجمع الفقه العربي على اعتبار أن ما يخالف الآداب العامة، يتمثل في الاتفاقيات المتعلقة بالجنس، ودور البغاء، والمقامة.⁴⁶⁷ ومن خلال التعرّيج على عدد من القراءات، التي تخص عناصر النظام العام، يتبين أن الآداب العامة لم تكن معياراً متبعاً ضمن عناصر النظام العام؛ وذلك نظراً لما سبق ذكره من إجماع الفقهاء على الأخذ بالمعيار المادي في النظام العام، المتمثل بالأفعال الظاهرة، دون التطرق للمعيار المعنوي، الذي أخذ به الفقه الفرنسي، وحيث إنه من الممكن أن يكون معيار الآداب العامة مستبعداً عند البعض؛ كونه ذا خصوصية، فهو يختلف من مجتمع لآخر، ويختلف من قاضي لآخر؛ لأنه يعتمد على تكييف السلطة القضائية، باعتبار أنّ هذا الفعل مخالف للنظام العام أم لا، فمن الممكن أن يختلف في الدولة نفسها من محافظة إلى أخرى، فمثلاً ما قد يشكل حفاظاً على النظام العام بالنسبة لتصرف ما، لا يكون كذلك للتصرف ذاته في محافظة أخرى؛ لذلك نتفق مع الفقه الفرنسي بالأخذ بالمعيار المعنوي، لأنه يستند إلى نظرية الأفعال المجرمة في القانون الجنائي.

فلا بد أن يجتمع الركن المادي مع الركن المعنوي؛ لذلك فإن الآداب العامة من الممكن أن تقتصر بعنصر السكنية العامة، أو الأمن العام، فهي جزء لا يتجزأ من النظام، فهي الوجه الآخر للسكنية العامة، والأمن العام، والصحة العامة، وأبسط مثال على ذلك جريمة البغاء، وإقامة بيوت الدعارة، فإنها مخالفة للآداب العامة بشقيها المعنوي والمادي، فهي تسبب حالة من الفوضى والاضطرابات للسكان المجاورين، ما يؤدي إلى المساس بالسكنية العامة، ومن الممكن أن تمس بالصحة العامة من خلال انتشار الأمراض كالإيدز. لذلك ارتأى البعض اعتبار الآداب العامة عنصراً رابعاً من عناصر النظام العام، كعنصر جديد إلى جانب العناصر التقليدية السابقة: الأمن العام، والصحة العامة، والسكنية العامة، وهذا ما تؤيده، وقد توسع الفقه الفرنسي، واعتبر أن حماية كرامة الإنسان هي من النظام العام⁴⁶⁸، وهذا إن دل على شيء، فيدل على

⁴⁶⁷ الموسوعة العربية، الآداب العامة، متوفر على الرابط الإلكتروني التالي :

<https://www.arab-ency.com/ar/%84%AF%D8%A7%D8%A7%D8%A7%D9%85%D8> Visited on 20-2-2017

⁴⁶⁸ Conseil d'Etat, Assemblée, du 27 octobre 1995, 136727, publié au recueil Lebon

قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 27 أكتوبر 1995 Commune de Morsang-sur-Orge : " بموجب هذا القرار اعتبر مجلس الدولة الفرنسي

المفهوم الواسع للنظام العام، وعلى عدم إمكانية حصره في معيار معين، فعندما تتدرّج سلطات الضبط الإداري، وسلطات المحافظ بأن التصرفات التي تقوم بها حفاظاً على النظام العام، فهذا فعلاً محل خلاف؛ لأن الفقه والقضاء نفسه توسع وانقسم على ذلك، فتصرفاً ما يحدث في محافظة الخليل، قد لا يعدّ فعلاً مخالفاً للنظام العام في محافظة رام الله.

وتشكل المحافظة على الآداب العامة محافظة على الأخلاق العامة السائدة في المجتمع، وذلك ما يدخل ضمن العادات، والتقاليد، والموروثات الاجتماعية في المجتمع، وهذا ما يشكل اختلافاً من مجتمع لآخر، حيث يتمثل بالحياء الخلقي للمجتمع⁴⁶⁹، رغم أن الفكرة السائدة أن النظام العام الخلقي أو الأدبي، يندرج ضمن نطاق النظام العام المادي المحسوس الظاهر على أرض الواقع، ولا يشمل النظام العام الأدبي المعنوي، وما يشتمل عليه من أفكار، ومعتقدات، إلا أن النتيجة أثبتت عكس ذلك، فالنظام العام الخلقي المعنوي من شأنه أن يؤدي إلى آثار خطيرة قد تمس بالنظام العام المادي الظاهر.⁴⁷⁰

أن احترام كرامة الإنسان يجب أن ينظر إليها كإحدى مكونات النظام العام. وحيث إن رئيس بلدية Morsang-sur-Orge قرر منع مشاهد " رمي الأقرام" التي كانت ستجرى في ملاهي المدينة، و لم يعتمد في قراره هذا على سلطات الشرطة الخاصة، التي تعود إليه بموجب أمر 13 أكتوبر 1945 المتعلق بالحفلات، بل اعتمد على صلاحيات الشرطة العامة المستمدة من أحكام قانون البلديات. فرئيس البلدية لم يهدف إلى ضمان الأمن العام أو تفادي اضطرابات تمس النظام العام، بل منع هذه المشاهد؛ لأنها تمس بكرامة الإنسان، فعند ممارستهم لصلاحيات الشرطة البلدية يتعين على رؤساء البلديات اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على النظام العام، الذي يتمحور تقليدياً حول : الأمن والسكينة والصحة العامة، غير أن الاجتهاد القضائي قد توسع في ذلك بعض الشيء لتشمل فكرة النظام العام في بعض الأحيان جانباً من الأخلاق العامة ؛ ومن ذلك قرارات غلق محلات الفجور والدعارة (17 ديسمبر 1909) وتنظيم لباس المستحمين في الشواطئ (30 مايو 1930) والكتابات المحتشمة على القبور (04 فبراير 1949) ومطابقة تسمية الشوارع البلدية للأخلاق العامة (19 جوان 1974) و منع عرض بعض الأفلام بسبب طابعها غير الأخلاقي حسب الظروف المحلية (18 ديسمبر 1959)، متوفر على الموقع الإلكتروني التالي:

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000007877723> Visited on 22-2-2017

⁴⁶⁹ جاء في حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية رقم 1007 لسنة 1991 ما يأتي: "إذا كان المشرع قد أطلق حرية الإبداع الفني في مجال الفن السينمائي فإنه قيد هذا الإطلاق بحدود بينها القانون على سبيل الحصر هي حماية الآداب العامة، المحافظة على الأمن والنظام العام ومصالح الدولة العليا، بحيث إذا ما خرج المصنف السينمائي على أحد هذه الحدود عد خارجاً عن المقومات الأساسية الاقتصادية أو الاجتماعية أو الأخلاقية أو السياسية التي يحميها الدستور، والتي تعلق وتسمو دائماً في مجال الرعاية والحماية على ما تتطلبه الحرية الفردية الخاصة، إذ لا شك في أنه من المبادئ الرئيسية العامة التي تقوم عليها الدول المتحضرة تضامن الأفراد لتحقيق الغايات والصالح العامة، التي يستهدفونها في نطاق إقليم الدولة، ووجوب احترام السلطة العامة، وتقديم الصالح العام على الصالح الخاص لأحد الأفراد، إذا وجد التعارض بينهما"، للمزيد راجع حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري (منشأة المعارف: الإسكندرية 2010) 157.

⁴⁷⁰ محارب الفضلي، الضبط الإداري وأثره في الحريات العامة (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2015) 25.

وجاء في أحد أحكام محكمة العدل العليا الأردنية رقم 91 لسنة 1971: "إحراز صور ماجنة بقصد البيع، أو التوزيع، من شأنه أن يشكل خطراً على الآداب والأخلاق العامة، ويكون قرار محافظ العاصمة بربط الشخص محرز هذه الصور بكفالة حسن السلوك متفقاً وأحكام القانون".⁴⁷¹

خامساً: جمال الرونق وجمال المظهر: ظهرت فكرة المطالبة بحماية قانونية لجمالية الرواء والذي يقوم على بث الطمأنينة النفسية لدى الافراد نظراً لحاجة الانسان الى حماية احساسه بالجمال على قدر احساسه بحماية لوازمه المختلفة وهو من عناصر النظام العام غير التقليدية والمستحدثة، حيث ان شيوع الفوضى في جماليات المناطق المختلفة يؤدي الى حدوث زعزعة واضطرابات في المجتمع بسبب سوء الحالة النفسية للافراد بسبب قصور جمال الرونق والمظهر، والتي تختص بصيانتها سلطات الضبط الاداري.⁴⁷²

ان مسألة الحفاظ على جمال الرونق والمظهر قد تتقاطع مع عناصر النظام العام التقليدية مثال ذلك الالتزام بتسوير الارض وذلك بغرض منع الاتربة المتراكمة بها من ان تثيرها الرياح فتزيد من نسبة التلوث وتؤدي الى المساس بالصحة العامة، وكذلك بالزامية التسوير محافظة على عنصر دمال الرونق والمظهر بالمحافظة على الجانب الجمالي، ويدخل جمال الاماكن في حيز مسؤولية سلطات الضبط الاداري استناداً الى ان الادارة مسؤولة عن حماية الشعور لدى افراد المجتمع بضمان سلامتهم وأمنهم.⁴⁷³

تطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر بتاريخ 23-10-1936 في قضية اتحاد نقابات المطابع بمشروعية لائحة الضبط الاداري التي تحظر توزيع المنشورات على المارة خوفاً من القاءها في الشارع بعد قراءتها مما يمس برونق الطرق العامة، ويخل بجمال روائها وقد اشار الحكم الى حق سلطات الضبط الاداري في اتخاذ الاجراءات اللازمة التي تقتضي حفظ النظام العام وجمال الرونق،

⁴⁷¹ المرجع السابق 26.

⁴⁷² دايم بلقاسم، النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة (رسالة دكتوراه: جامعة ابي بكر بلقايد 2004) 33

⁴⁷³ دايم بلقاسم، مرجع سابق 33.

وفي مصر على سبيل المثال اجاز قانون رقم 556 لسنة 1954 بشأن تنظيم المباني لهيئات الضبط الاداري ان تستخدم سلطاتها لتسنيق المدن والمحافظه على مظهرها وروائها.⁴⁷⁴

الفرع الثاني: النظام العام في ضوء التشريعات والتطبيقات القضائية

لقد تناول المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2003) بشأن اختصاصات المحافظين صلاحيات المحافظ باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري، وشملت أول صلاحية نصّ عليها هذا المرسوم، وهي صلاحية حفظ النظام العام، التي تمثلت بالحفاظ على "الأمن العام، والأخلاق، والنظام والآداب العامة، والصحة العامة، وحماية الحريات العامة، وحقوق المواطنين"، وكل ذلك يندرج ضمن إطار مفهوم واحد، هو النظام العام، ولا بدّ من الإشارة إلى أن كل الصلاحيات المخول بها المحافظ نابعةً من فكرة الحفاظ على النظام العام، وهذا ما نصت عليه المادة (12) من نظام التشكيلات الإدارية الأردني لعام 1966⁴⁷⁵، وكذلك ما نصت عليه المادة (10) من نظام التشكيلات الأردنية، وتعديلاته في الأردني رقم (47) لعام 2000⁴⁷⁶، وكذلك بالنسبة للمشرع الجزائري، الذي سار على نهج المشرع الفرنسي، بالاقتران على صلاحيات الوالي فقط في حفظ النظام العام،⁴⁷⁷ على غرار المشرع الأردني، والفلسطيني بالإشارة فقط إلى مدلول النظام العام المتمثل بالسكينة العامة، الصحة العامة، الآداب العامة دون التطرق إلى تعريف وتحديد ماهية النظام العام، ووصفه بشكل كافٍ.

في حين أن بعض الدول كالسودان أفردت تنظيمًا خاصاً للنظام العام في قانون ينظمها، وهو قانون النظام العام لولاية الخرطوم لعام 1996، الذي تضمن عدداً من النصوص التي حدد فيها مفهوم النظام

⁴⁷⁴ محمد الروبي، مرجع سابق 78.

⁴⁷⁵ نصت الفقرة (ب) من المادة (12) من نظام التشكيلات الإدارية لعام 1966: "يناط بالمحافظ تحقيق الأمور الآتية: حفظ الأخلاق العامة والأمن العام والصحة العامة والراحة العامة في المحافظة وصيانة الحقوق والسلامة الشخصية وتحقيق العدل في حدود استقلال القضاء".
⁴⁷⁶ نصت المادة (10) منه من الفقرة ب، ج على ما يأتي: "يتولى المحافظ المهام والصلاحيات المخولة اليه بموجب التشريعات النافذة بما في ذلك: ب. المحافظة على الأمن والاستقرار والسلامة العامة وسلامة الأفراد وممتلكاتهم واتخاذ الإجراءات الوقائية اللازمة لذلك، المحافظة على النظام العام والآداب العامة وتأمين الراحة العامة".

⁴⁷⁷ نصت المادة (114) من قانون الولاية رقم 07-12 المؤرخ في 21-2-2012 على ما يأتي: "الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية".

العام، لكنه أخذ جانباً ضيقاً لصور النظام العام، ولم يتطرق لها جميعها⁴⁷⁸، وقد جاءت هذه النصوص ضبطية تهدف الى تحقيق أغراض الضبط الإداري، المتمثلة بالنظام العام بوسائل الضبط الإداري، فقد تضمنت المادة (7) منه أنه لا يجوز إقامة أي حفل غنائي إلا بتصديق من الجهة المختصة، وفي ذلك إجراء تنظيمي يتمثل بأخذ موافقة مسبقة، وذلك كإجراء ضبطي وقائي؛ حفاظاً على النظام العام.⁴⁷⁹

وجاء في أحد أحكام محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 2010/562 ما يأتي: "وباستعراض البيانات المقدمة في هذه الدعوى، نجد أنها تتلخص في أن الأرض موضوع القرار الطعين، هي محل نزاع حقوقي، تنتظره محكمة بداية بيت لحم في الدعوى رقم 2006/168، وأن القرار الطعين أصدره المستدعي ضده الأول بناءً على شكوى المستدعي ضده الثاني، المدعى عليه في الدعوى رقم 2006/168 بداية بيت

⁴⁷⁸ يوسف حسين البشير، قانون النظام العام بمنظور الضبط الإداري والإطار التطبيقي للحسبة في النظام الإسلامي: رؤية تأصيلية (2000) 3 مجلة العدل 130.

نصت المادة (10) من قانون الملاهي العمومية رقم (5) لسنة 1935 الملغي صراحة والساري في غرة على ما يأتي: "رغبة في المحافظة على النظام العام أو في حالة وقوع طوارئ يجوز لحاكم اللواء بمحض إرادته أن يأمر بإغلاق جميع المحال المرخصة في لوائه أو في منطقة من لوائه إما لحين صدور إشعار آخر منه أو لمدة معينة رغم أن بعض هذه المحال واقع ضمن أية منطقة بلدية أو مجلس محلي، ويعد صدور الأمر بالإغلاق، يحق لأي مأمور بوليس أن يستعمل القوة التي يراها ضرورية لإغلاق تلك المحال بدون إحجاف بأية عقوبة قد يتعرض لها كل من يتخلف عن تنفيذ امر الإغلاق بمقتضى أحكام الفقرة الثالثة من المادة الثانية عشرة من هذا القانون؛ ويشترط في ذلك انه إذا عقد تجمع غير مشروع أو حدث شغب أو اضطراب في الأمن، أو إذا رأى حاكم الصلح أو ضابط البوليس الأعلى أنه يخشى ضمن الحد المعقول عقد تجمع غير مشروع أو حدوث شغب أو اضطراب حسب المعنى المقصود من قانون البوليس لسنة 19266، فيجوز لحاكم الصلح أو لضابط البوليس الأعلى إذا لم يكن حاكم اللواء قد اصدر أمراً بإغلاق المحال، أن يأمر بإغلاق المحال المرخصة حسبما يستصوب إلى حين صدور إشعار آخر من حاكم اللواء أو حاكم الصلح الضابط البوليس الأعلى، وبعد صدور أمر الإغلاق يحق لأي مأمور بوليس أن يستعمل القوة التي يراها ضرورية لإغلاق تلك المحال بدون إحجاف بأية عقوبة قد يتعرض لها كل من يتخلف عن تنفيذ أمر الإغلاق بمقتضى أحكام الفقرة الثالثة من المادة الثانية عشرة من هذا القانون".

⁴⁷⁹ نصت المادة (8) من قانون النظام العام لولاية الخرموط عام 1996 على ما يأتي: " لا يجوز إقامة حفل غنائي أو تقديم عرض سينمائي أو مسرحي أو معرض أو غيره أو الاستمرار فيه خلال الفترة من الثانية عشرة ظهراً حتى الثانية ظهراً".

نصت المادة (24) منه: " لا يجوز لأصحاب المطاعم أو البوفيهات والكافتريات وكل من يعمل في بيع الطعام أو الشراب مزاوله عمل البيع خلال نهار رمضان".

ونصت الفقرة الثالثة من المادة (9) على ما يأتي: " لا يجوز تظليل المركبات الخاصة والعامة إلا بتصديق. ولا يجوز كتابة عبارة أو لصق أي صورة أو رسومات تتنافى مع العقيدة أو الأخلاق أو الآداب أو الذوق العام على المركبات".

جاء في المادة (8) ما يأتي: " لا يجوز ممارسة مهنة تفصيل أزياء السيدات إلا بعد الحصول على تصديق من السلطة المحلية التي تضع الضوابط التي تراعي الآداب العامة للمحل والعاملين به".

نصت المادة (23) على ما يأتي: " لا يجوز غسل العربات على الشواطئ أو في الطرق والحدائق العامة، ما لم تكن مخصصة لذلك بواسطة المحلية".

نلاحظ أن المواد السابقة افترضت أن عناصر النظام العام ممثلة بحفظ الآداب العامة والحياء العام والأمن العام وحرمة رمضان فيما يتعلق بتنظيم إقامة الحفلات الغنائية من خلال التنسيق مع جهات الضبط الإداري، وذلك أيضاً حفاظاً على السكينة العامة، ومنعاً من الضوضاء والاضطرابات، وكذلك مراعاة الآداب العامة من خلال عدم كتابة عبارة وملصقات السيئة على السيارات، وراعت الحفاظ على الصحة العامة وسلامة البيئة من خلال حظر غسل العربات في الطرق والحدائق العامة.

لحم، وأن محافظ بيت لحم استند في قراره إلى أنه جاء للحفاظ على الأمن العام، والنظام العام، وحقوق المواطنين، ومنع المشاجرات، وبتطبيق حكم القانون على وقائع هذه الدعوى، تجد المحكمة أن مخاصمة المستدعى ضده الثاني في غير محلها؛ كون القرار الطعين صدر عن المستدعى ضده الأول، ومن حيث الموضوع، فإنه في ضوء ما استقر عليه، فإن سلطة الفصل في المنازعات الفردية، أناطها القانون الأساسي بالسلطة القضائية،.... أما صلاحية الحكام الإداريين حسب القانون، فهي الحفاظ على النظام العام، والأمن العام، والسلامة العامة، التي تمس بالمصلحة العامة، وبالمجتمع ككل، وليس فض المنازعات الفردية المتعلقة بالحقوق الشخصية، ولذلك؛ فإن سلطة الضبط الإداري المناطة بهم، لمنع الإخلال بالنظام العام، والأمن العام تكون مقصورة على الأفعال المادية، التي من شأنها الإضرار بالمصلحة العامة، ويكون ضررها عاماً، أما المصالح التي من شأنها الإضرار بمصالح أفراد بذاتهم، فإنها لا تدخل ضمن اختصاص الضبط الإداري، ولا تعتبر إخلالاً بالنظام، والأمن العامين...".⁴⁸⁰

يتضح أن المحكمة استندت على الركن المادي في النظام العام، دون الأخذ بعين الاعتبار بالركن المعنوي له، وذلك على خلاف المشرع الفرنسي، وذلك من خلال الإشارة بمنع الإخلال بالنظام العام، المقصور على الأفعال المادية فقط، ولم يتحدث عن الأفعال المعنوية، التي تخل بالنظام العام، وأخذ بمعيار المصلحة العامة للنظام العام، باعتباره مساساً بالمصلحة العامة، والأمن العام، وليس بالمصالح الفردية والشخصية، التي من خلالها يستطيع الأفراد اللجوء إلى القضاء فيها،⁴⁸¹ لذا فإن هيئة الضبط الإداري الممثلة بالمحافظ هنا يقتصر دورها على حفظ النظام العام على المستوى العام، أي المصلحة العامة لاتخاذ هذه التدابير، وليس على مستوى المنازعات الفردية، إذ إن المنازعات الفردية تكون من اختصاص القضاء؛ لأنها لا تشكل مساساً بالنظام العام ككل.

⁴⁸⁰ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 2010/562، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 30-1-2012. انظر كذلك إلى قرار محكمة العدل العليا رقم 2011/12، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 28-9-2011.
⁴⁸¹ انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1981/146 المنشور على الصفحة 1089 من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ 1-1-1982 حيث جاء فيه ما يأتي: "أن الصلاحية المخولة لوزير الداخلية بمقتضى أوامر الدفاع تقتصر على الأفعال المادية، التي من شأنها الأضرار بالمصلحة العامة، فإذا كانت أفعال الإخلال بالأمن العام من شأنها الإضرار بمصالح أفراد معينين بذاتهم، فإن منع مثل هذه الأعمال لا يدخل في اختصاص الضبط الإداري؛ لأن وظيفة الضبط الإداري تقتصر على المحافظة على النظام العام، والإضرار بمصالح أفراد معينين بذواتهم لا تعتبر إخلالاً بالنظام العام".

فنصت في حكمها رقم 1984/69 على: "أن تعاطي مهنة النجارة والحدادة في محلات المستدعين الواقعة في مناطق سكنية وتجارية، من شأنه إقلاق الراحة العامة، وعليه فإن قرار لجنة التنظيم المتضمن منعهم من مزاوله مهنتهم المذكورة متفق وأحكام القانون"⁴⁸².

وفيما يتعلق بتغيير الطائفة الدينية، فقد أعطى القانون صلاحية التقدم بذلك للحاكم الإداري (المحافظ)؛ وذلك لأنه يتعلق بالنظام العام، إذ إن مسألة تغيير شخص لديانته تعتمد على السلطة التقديرية للمحافظ، وعلى موافقته⁴⁸³، لأن هذه المسألة من الممكن أن ينشب عنها حالة من الفوضى والاضطرابات، من جانب أهل الشخص المتقدم لتغيير ديانته، وهذا ما شهدته وقائع عديدة وقعت.

المطلب الرابع: احترام مبدأ سمو الدستور

من خلال استقراء النصوص القانونية التي أُعطيت بموجبها صلاحيات للمحافظ في عدة مجالات؛ بغرض حفظ النظام العام، يتبين أن بعضها قد يتعارض مع القانون الأساسي، مما يشكل مخالفة دستورية تستوجب النظر في مدى دستورية هذه التشريعات، وما مدى إمكانية تطبيق مبدأ الموازنة في ظل وجود

⁴⁸² عدنان عمرو، مرجع سابق 17.

نصت المادة (10) من قانون المسكرات رقم (15) لسنة (1953)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 17-1-1953، العدد 1131، ص460 على ما يأتي: "يجوز للحاكم الإداري أن يصدر أمراً بإقفال أي محل مرخص له ببيع المسكرات في الأحوال التالية: 1- إذا أدين الشخص المرخص له ببيع المسكرات بإحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة (23) من هذا القانون 2- أو إذا كانت هناك بيئة على أن عمل المرخص له يدار بصورة خطيرة على الأمن العام، وقد يكون الأمر بإقفال المحل لمدة محددة أو غير محددة، ويجوز للحاكم الإداري إلغاء هذا الأمر عندما يظهر له زوال الخطر الذي يتوقعه، 3- أن الأمر بإقفال المحل يخول قائد المنطقة أن يدخل إليه، وينقل المسكرات الموجودة فيه أو يختمه، وأن يتخذ أية إجراءات أخرى، إذا اقتضت الحال تأميناً لإنفاذ ما جاء في الأمر المذكور. =4- إذا بيعت المسكرات في المحل المقفل خلال إنفاذ الأمر بإقفال يعرض الشخص المسؤول لغرامة لا تزيد على عشرين ديناراً". يتضح لنا أن النص جاء لحماية النظام العام، حيث أتاح المشرع بيع المسكرات وتنظيم عملها، ولم يعتبرها مخالفة للنظام العام، إلا أنه وضع قيوداً عليها باعتبار أن إدارة تنظيم هذه المحلات إذا تم الإخلال بالقيود المنظمة لها، فإن للمحافظ صلاحية إغلاقها، وذلك إذا سببت مخالفة للأمن العام من خلال إيقاع الفوضى والاضطرابات في أوساط المجتمع بسبب بيع المسكرات لشخص ثمل؛ لأن ذلك سينجم عنه بالأساس جريمة سكر وأعمال شغب، من الممكن أن تقترب بفعل الجاني بسبب حالة الثمل والسكر، بالتالي ستؤدي بالنتيجة إلى إثارة الاضطرابات وزعزعة المجتمع، وذلك في حال السماح بالمقامرة أيضاً في المحل حسب المحظورات التي نصت عليها المادة 23 فإن ذلك سيشكل مساساً بالنظام العام وبشقه المعنوي بالأداب العامة تحديداً.

⁴⁸³ نصت المادة (2) من قانون تغيير الطائفة الدينية رقم (16) لسنة 1927 على ما يأتي: "1- يقتضي على كل من يغير طائفته الدينية ويرغب في أن يكون لذلك التغيير اثر قانوني أن يحصل على شهادة من رئيس الطائفة التي انضم إليها تشعر بقبوله في تلك الطائفة، وأن يبلغ ذلك لحاكم اللواء الذي يقطن في لوائه، 2- بعد اقتناع حاكم اللواء بهوية الطالب، ولدى إبراز الطالب الشهادة المشار إليها فيما تقدم من رئيس الطائفة التي انضم إليها يسجل حاكم اللواء ذلك التغيير، ويعطي الطالب شهادة بتسجيله، 3- يرسل حاكم اللواء نسخة من شهادة التسجيل هذه إلى رئيس الطائفة التي انضم الطالب إليها ونسخة أخرى إلى رئيس الطائفة التي كان الطالب ينتمي إليها سابقاً".

قيود بموجب صلاحيات المحافظ تنتهك الحقوق والحريات الواردة في القانون الأساسي، وعلاوة على ذلك

قد تتعارض هذه النصوص مع قوانين أخرى سارية، وذلك من خلال استعراضها على النحو الآتي:

- قانون تحصيل الأموال الأميرية رقم (6) لسنة (1952)، للمحافظ القيام بإجراءات الحجز على الأموال المنقولة، وغير المنقولة للمكلف⁴⁸⁴، باعتباره رئيس لجنة تحصيل الأموال الأميرية (الضرائب)، وفي مجال اتخاذ إجراءات الحجز، ومن خلال رجوعنا إلى قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، فإن إصدار القرارات بشأن حجز الأموال غير المنقولة يكون من اختصاص دائرة التنفيذ، الممثلة بقاضي التنفيذ، والتي تعدّ بموجب قانون التنفيذ ديوناً ممتازة امتيازاً خاصاً⁴⁸⁵.

وتتقدم الديون الخاصة بخزينة الدولة على غيرها من الديون، وعلاوة على ذلك، فقد جاء قانون ضريبة الدخل، وحدد صلاحيات من يختص بشأن جباية الضرائب وتحصيلها، من خلال إنشاء دائرة ضريبة الدخل المختصة، وإنشاء محكمة خاصة لذلك⁴⁸⁶، وكذلك نص على آلية تحصيل الضرائب من خلال تطبيق أحكام قانون تحصيل الأموال الأميرية، باعتبار أنّ المدير العام لدائرة ضريبة الدخل هو الحاكم الإداري⁴⁸⁷، ولكن على أن يتم ذلك بقرار من المحكمة المختصة، وبالتالي يتضح أن قانون تحصيل

⁴⁸⁴ المكلف: "كل مالك أو متصرف أو مستأجر أو وكيل مفوض بإدارة الأملاك"، وذلك وفقاً لتعريف قانون تحصيل الأموال الأميرية رقم (6) لسنة 1952.

⁴⁸⁵ نصّت المادة (150) من قانون التنفيذ رقم (23) لسنة (2005)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-4-2006، العدد 63، ص46، على ما يأتي: "الديون الممتازة امتيازاً خاصاً هي: الرسوم والضرائب المفروضة للدولة على الأموال المنقولة وغير المنقولة المحجوزة نفسها، وتشمل الرسوم والضرائب والمكوس وضريبة الأملاك والأراضي وغيرها من الضرائب، وهي تستوفي من أثمان تلك الأموال بصورة ممتازة امتيازاً خاصاً."

ونصت المادة (152): "أصحاب حق الامتياز الخاص يتقدمون في استيفاء ديونهم على أصحاب حق الامتياز العام". وتجدر الإشارة إلى أن المرسوم الرئاسي رقم (2) لسنة (2003) بشأن اختصاصات المحافظين نص في المادة (5) منه على ما يأتي: "اختصاصات وصلاحيات المحافظ، يتولى المحافظ ممارسة الاختصاصات والصلاحيات التالية: ... حماية الأملاك العامة والخاصة وتحقيق الأمن في محافظته، العمل على الرقي الاقتصادي والعمراني والاجتماعي في المحافظة..."

⁴⁸⁶ نصت المادة (29) من القرار بقانون رقم (8) لسنة (2011) بشأن ضريبة الدخل، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 24-10-2011، العدد صفر، ص0، على ما يأتي: "تشكل محكمة خاصة تسمى (محكمة استئناف قضايا ضريبة الدخل) ضمن ملاك السلطة القضائية وتتعدّد برئاسة قاضي لا تقل مرتبته عن قاضي محكمة عليا وعضوية قاضيين لا تقل مرتبة كل منهما عن قاضي محكمة استئناف يخضعون لأحكام قانون السلطة القضائية والأنظمة الصادرة بمقتضاه وتتعدّد جلساتها في مدينة القدس أو في أي مكان آخر تراه مناسباً."

⁴⁸⁸ نصت المادة (33): "إذا لم يتم دفع الضريبة والغرامات المستحقة وفقاً لأحكام هذا القرار بقانون خلال المدة المحددة، تقوم الدائرة بتبليغ المكلف إنذاراً خطياً لدفعها خلال مدة (30) يوماً، إذا لم يتم الدفع خلال المدة المشار إليها في الفقرة (1) من هذه المادة للمدير أو من يفوضه خطياً أن يشرع في تطبيق أحكام قانون تحصيل الأموال الأميرية المعمول به، وله في هذه الحالة ممارسة كامل الصلاحيات المخولة للحاكم الإداري والحجز على أموال المكلف أينما وجدت وقررت من المحكمة المختصة."

الأموال الأميرية أعطى صلاحيات للمحافظ مخالفة لقانون التنفيذ، وقانون ضريبة الدخل، وبقي سارياً دون إلغائه، فهذا انتهاك لقوانين أخرى في ظل تعسف في إجراءات الحجز، والتي تكون باختصاص قضائي بقرار من قاضي التنفيذ، أو المحكمة المختصة، ولذلك فهو انتهاك جسيم بتعدي السلطة التنفيذية الممثلة بالمحافظ، على السلطة القضائية الممثلة بقاضي التنفيذ، والمحكمة المختصة⁴⁸⁹، ما يترتب عليه انعدام القرارات الإدارية التي تصدر عن المحافظ بهذا الشأن، باعتبارها اغتصاب للسلطة القضائية.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن القانون الأساسي نص في المادة (88) منه على أن "فرض الضرائب العامة، والرسوم، وتعديلها، وإلغاؤها لا يكون إلا بقانون"، ومن ثم، فإنه من الممكن أن نستنتج بذلك أن تعديل الضرائب، وفرضها يستوجب سن قانون من قبل السلطة التشريعية (المجلس التشريعي)، وذلك لفرضها أو تعديلها أو إلغائها، بالتالي فإن عملية تحصيل هذه الضرائب ستكون محددة بموجب قانون يصدر، وحيث إن قانون تحصيل الأموال الأميرية قانون سابق على صدور القانون الأساسي، وقانون التنفيذ، وقانون ضريبة الدخل، حيث تم صدورها بعد القانون الأساسي، بالتالي مما يستوجب إلغاء قانون تحصيل الأموال الأميرية السابق، بسبب عدم دستوريته لتعارضه مع القانون الأساسي، والتشريعات السارية.

وكذلك هناك تعارض مع قانون الهيئات المحلية رقم (1) لسنة (1997) في مسألة تحصيل الضرائب⁴⁹⁰، حيث إن من صلاحيات رئيس مجلس الهيئة المحلية المنتخب القيام بتحصيل الضرائب الواقعة على العقارات لصالح البلديات، التي تتبع للدولة، فهناك تعارض مع نص المادة (27) من هذا القانون.⁴⁹¹

⁴⁸⁹ نصّ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (29) لسنة (2010) الصادر بتاريخ 25-4-2012 على ما يأتي: "إن مسألة إزالة البناء على العقار، وعدم إعطاء المستعدين شهادة تسجيل للعقار، ووضع إشارة حجز على العقار هو من اختصاص المحاكم النظامية، وليس من اختصاص المحافظ، بالتالي هناك اعتداء على صلاحيات السلطة القضائية؛ لأن قواعد الفقه الإداري استقرت أنه إذا أنيطت صلاحية مرجع معين فإنه يجب أن يمارسها هذا المرجع بنفسه."

⁴⁹⁰ قانون الهيئات المحلية رقم (1) لسنة (1997)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 29-11-1997، العدد 20، ص.5.

⁴⁹¹ نصّت المادة (27) على ما يأتي: "يعتبر الشخص مكلفاً بالضريبة أو الرسم اعتباراً من بدء السنة المالية التي تلي تملكه أو تصرفه في العقار إن كان مالكاً أو متصرفاً فيه أو إشغاله إياه إن كان مستأجراً. إذا استحق مبلغ للهيئة المحلية بمقتضى أحكام القانون ولم يدفع خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استحقاقه، يبلغ الرئيس المكلف إنذاراً تحريراً يبين فيه نوع المبلغ ومقداره والمدة التي استحق عنها ووجوب دفعه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ التبليغ. يبلغ المكلف الإنذار بتسليمه إياه بالذات فإذا لم يعثر عليه أو رفض التبليغ يعتبر التبليغ واقعاً إذا بلغ الإنذار إلى مكان إقامته الأخير المعروف أو أرسل بالبريد المسجل إلى عنوانه الأخير المعروف. يحق لكل مكلف يعترض على صحة التكاليف أن يرفع بذلك دعوى لدى المحكمة المختصة خلال المدة المعينة في الفقرة (2) من هذه المادة شريطة أن يدفع المبلغ المطلوب منه أو يقدم تأمينات بشأنه ترضى عنها المحكمة، ريثما يفصل في دعواه، إلا إذا كانت قد أجلت رسوم المحاكمة بسبب فقره. حجز الأموال المنقولة وبيعها: إذا لم

أعطى قانون الاجتماعات العامة رقم (12) لسنة (1998)، صلاحيات للمحافظ بترخيص المسيرات وإقامتها، حيث يتم أخذ ما يلزم من إجراءات لضمان سير الاجتماعات، والقيام بوضع الضوابط اللازمة، وتم النص في المادة الرابعة على وضع الضوابط دون المساس بالحقوق في الاجتماع، إذ إن القانون الأساسي نص في الفقرة (5) من المادة (26) على ما يأتي: "عقد الاجتماعات الخاصة دون حضور أفراد الشرطة، وعقد الاجتماعات العامة، والموكب، والتجمعات في حدود القانون"، وهنا كفل القانون الأساسي حرية المشاركة السياسية، وعقد الاجتماعات العامة، ولكن في حدود القانون، وحيث إن قانون الاجتماعات العامة هو عملياً يعطي المحافظ صلاحيات بتنظيم إجراءات ضبط سير الاجتماعات العامة؛ لضمان سيرها بانتظام دون حدوث فوضى، وهذا ما عني به القانون الأساسي بوصفه في حدود القانون، حتى أن قانون الاجتماعات العامة ألزم المنظمين بإشعار المحافظ، وإذا لم يرد خلال الفترة المحددة، فتتم إقامة الاجتماعات العامة، إلا أن المحافظ بموجب هذا القانون من الممكن أن يتعسف، ويتجاوز صلاحياته، وقد

يدفع المبلغ خلال المدة المحددة في الفقرة (2) من هذه المادة بقرار الرئيس حجز وبيع ما يكفي لتسديد المبلغ من أموال المكلف المنقولة، ويصدر إلى أحد جباة الهيئة المحلية مكررة موقعة منه ومختومة بختم الهيئة المحلية يأمره فيها بتنفيذ ذلك. أ - على الجابي عند استلامه المذكورة المبينة في الفقرة السابقة أن يستصحب أحد أفراد الشرطة إذا رأى لزوماً لهذا، ويدخل محل عمل المكلف أو أرضه ويحجز من أمواله المنقولة ما يراه كافياً لتسديد المبلغ المطلوب مع نفقات الحجز. ب - يحتفظ المجلس بالأموال المحجوزة مدة عشرة أيام، وعند انتهاء هذه المدة تباع الأموال بالمزاد العلني إلا إذا دفع المكلف المبلغ والنفقات المذكورة. 7- الإمهال أ. يجوز للرئيس بناءً على سبب معقول أبدي إليه أن يمدد الاحتفاظ بالأموال المحجوزة. ب. يجوز بيع المال المحجوز أو بعضه قبل انقضاء المدة المذكورة في البند (أ) إذا كان مما يرجح تلفه أو هبوط قيمته إما برضاء المكلف أو بأمر الرئيس. 8- تستثنى الأموال التالية من الحجز أو المصادرة أو البيع: - أ. الألبسة والأسيرة والفرش = الضرورية للمكلف وأسرته. ب. أواني الطبخ الضرورية للمكلف وأسرته. ج. الكتب والأدوات والآلات والأوعية والأمتعة اللازمة لمهنة المكلف أو لحرفته أو لتجارته على ألا يتجاوز مجموع قيمتها خمسة أضعاف قيمة الدين. د. المؤونة اللازمة للمكلف وأسرته مدة ثلاثة أشهر، ومقدار البذور الذي يكفي لبذر الأرض التي اعتاد زراعتها، إذا كان مزارعاً. هـ. حيوانات اثنان من الحيوانات التالية يختارهما المكلف إذا كان مزارعاً جمال أو أبقار أو بغال أو حمير أو خيل أو أغنام أو ماعز. و. علف للحيوانات المستثنى من الحجز يكفيهما مدة ثلاثة أشهر. ز. اللباس الرسمي لموظفي الحكومة. ح. الأثاث والحلل والأدوات والآلات الكنسية التي تستعمل خلال إقامة الصلاة. ط. الحصة المستحقة للحكومة من الحاصلات سواء أكانت محسودة أو مقطوفة أم لم تكن. ي. حق المطالبة بالتعويضات. ك. حق الخدمة الشخصية. ل. حق النفقة في المستقبل. م. أموال الحكومة المنقولة وغير المنقولة. ن. البوالص والشيكات وسندات الأمر، إلا إذا كانت قد أجري عليها الأخطار بسبب عدم تأديتها أو أعلن إفلاس حاملها، أو أصبحت في أي حال غير قابلة للانتقال فيمكن حجزها. س. الأبنية العائدة للبلديات والهيئات المحلية والأوقاف المخصصة لأداء أعمالها وكذلك الأبنية العائدة للمستشفيات المنشأة للمنافع العامة. 9- إذا وقع الحجز على أية أشياء بموجب هذه المادة يجوز لأي شخص لحقه حيف من جراء ذلك أن يرفع دعوى على المجلس يطالب بها برد الأشياء المحجوزة أو قيمتها أو فك الحجز عنها مع المطالبة بالعلل أو الضرر أو بدون ذلك. 10- التحصيل عن طريق دائرة الإجراء: يجوز للرئيس تحصيل الأموال المستحقة للهيئة المحلية بواسطة دائرة الإجراء بالطريقة التي يحصل بها الديون العادية المحكوم بها نهائياً بدلاً من تحصيلها بمقتضى هذه المادة إذا رأى ذلك أضمن لمصلحة الهيئة المحلية. 11- حجز الرواتب: إذا كان المكلف موظفاً أو مستخدماً له راتب أو أجر ثابت يمكن استيفاء المبلغ المستحق عليه ربح راتب ذلك الموظف أو الأجر فيجب على الرئيس أن يعمل على استيفاء المبلغ بهذه الطريقة قبل الإقدام على الإجراءات المنصوص عليها في الفقرات الرابعة والخامسة من هذه المادة. 12- استيفاء ما تجب عليه السلطة التنفيذية: لا تطبق أحكام هذه المادة على الضرائب أو الرسوم التي نص عليها هذا القانون أو أي قانون أو تشريع آخر التي تتولى السلطة التنفيذية استيفائها أو جبايتها لمنفعة الهيئات المحلية. 13- يجري تحصيل الإيرادات من قبل مجلس الهيئة المحلية أو من قبل السلطة التنفيذية أو بواسطة متعهدين أو ملترمين أو مقاولين تبعاً لأحكام القانون.

يعيق سير الاجتماعات العامة، ويقيدها، من خلال صلاحياته، بعد منح ترخيص الاجتماعات العامة، فمن الممكن أن يتعسف بإجراءات التنظيم، خاصة إذا كانت مسألة سياسية، أو لحزب سياسي معين، من الممكن أن يخالف السلطة القائمة ونظام الحكم، الذي يعدّ المحافظ جزءاً منه باعتباره أعلى سلطة تنفيذية في محافظته، لذلك فإن هذا القانون من الممكن أن يمس بالحق في التجمع السلمي في ظل هذه القيود.

- قانون صيانة الأشجار، والمزروعات رقم (85) لسنة (1966).

- قانون التشجير الإلزامي رقم (35) لسنة (1958).

- قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة (1954).

تتشارك هذه القوانين بمخالفتها للقانون الأساسي، فيما يتعلق بجملة من الحقوق، والحريات الأساسية التي تضمنها باب الحقوق والحريات، من ضمنها الحرية الشخصية، والتي نصت عليها المادة (11) من القانون الأساسي الفلسطيني، حيث جاء فيها ما يأتي: "1- الحرية الشخصية حق طبيعي، وهي مكفولة لا تمس. 2- لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد، أو منعه من التنقل، إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون، ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي، ولا يجوز الحجز، أو الحبس في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون".

ومن خلال الرجوع إلى النصوص التي تناولت مسألة صلاحية المحافظ في توقيف الأشخاص وحبسهم، يتبين أن المادة (11) من قانون صيانة الأشجار والمزروعات، نصت على صلاحية المحافظ بتنفيذ قرار الحبس ضد من يقوم بإتلاف أي من المزروعات أو الأشجار، حيث جاء فيها: "يجوز للحاكم الإداري تنفيذ قرار الحبس فوراً، أو أن يقرر إخلاء سبيل المحكوم عليه بكفالة مالية إلى حين صدور قرار الاستئناف، وأما قانون التشجير الإلزامي، فنصت الفقرة (ج) من المادة (7) على ما يأتي: "على المتصرف عند وصول الخبر إليه أن يقوم بالإجراءات المنصوص عليها في قانون صيانة المزروعات والغراس المعمول به، ويفرض العقوبة بمقتضاه كما لو أن المخالفة وقعت ضد أحكامه".

وأما قانون منع الجرائم، فقد تضمنت في المادة الرابعة منه ما يأتي: "إذا بلغ أي شخص من المذكورين في المادة الثالثة مذكرة للحضور أمام المتصرف، ولم يمثل أمامه خلال مدة معقولة، فيجوز للمتصرف أن يصدر مذكرة للقبض على ذلك الشخص، على أن تجري محاكمته خلال أسبوع من تاريخ إلقاء القبض عليه".

يعتقد الباحث أن النصوص السابقة قد منحت للمحافظ صلاحية توقيف الأشخاص، واحتجاز حرياتهم، سواء في حال قيام الشخص بجرم يتعلق بإتلاف وإلحاق ضرر بالمزروعات والأشجار، أو في حال كان بموجب المادة (3) من قانون منع الجرائم قد اعتاد على اللصوصية، أو السرقة، أو في حال وجد في مكان عام أو خاص، في ظروف تقنع المتصرف بأنه على وشك ارتكاب جريمة، فيحق له بموجب القوانين السابقة إصدار أمر بتوقيف الشخص، وهذا يشكل انعداماً لدستورية هذا النص، كونه يتنافى ويتعارض بشكل صارخ مع نص المادة (11) من القانون الأساسي، التي تنص على أنه لا يجوز توقيف أحد إلا بأمر قضائي، وذلك بقرار من المحكمة، ولا ينطبق ذلك على التوقيف الصادر من قبل السلطة التنفيذية الممثلة بالمحافظ، وكذلك في هذه القوانين تعارض مع ما أكدت عليه المادة (11) على أن مدة التوقيف تكون محددة بموجب القانون، في حين أن القوانين السابقة لم تحدد سقفاً زمنياً لمدة التوقيف من قبل المحافظ، وهذا يتعارض مع الدستور، رغم أن المادة الرابعة من قانون منع الجرائم نصت على ضرورة محاكمة الشخص خلال أسبوع، فإن ذلك لا يعني أنه يتم الإفراج عنه بعد ذلك في حالة الإدانة، أو تحويله للقضاء، بل تبقى الصلاحية للمحافظ بالتوقيف؛ لأن القانون أعطى هذه الصلاحية للمحافظ حصراً، ومن الممكن أن تمتد مدة التوقيف لفترة طويلة.

ويتبين في هذا الجانب، أن هناك تعارضاً مع قانون الإجراءات الجزائية كذلك، فيما يتعلق بمدد التوقيف، فلو اعتبرنا المحافظ قد قام بعمله بصفته مأمور ضبط قضائي، فإن المادة (115) من قانون الإجراءات الجزائية تستوجب على مأمور الضبط القضائي تسليم المقبوض عليه فوراً إلى مركز الشرطة، وجاء في المادة (117) أنه لا يجوز أن تزيد مدة التحفظ على الشخص في مركز الشرطة أكثر من 24 ساعة، على

أن يتم إبلاغ النيابة بذلك، وأن يتم الاستجواب بعد إحالته لوكيل النيابة خلال 24 ساعة من تاريخ إرساله لوكيل النيابة، الذي يأمر بتوقيفه، أو إطلاق سراحه، ويجوز لوكيل النيابة أن يطلب من قاضي الصلح التمديد لمدة 15 يوماً.. بالإضافة لتمديدات أخرى تكون جميعها بأمر من القضاء، وهنا يتضح أن أساس تمديد التوقيف يكون بأمر من القضاء، وأن مدد التوقيف من قبل النيابة العامة لا تتعدى 48 ساعة، لذا فالتوقيف الوارد في قانون منع الجرائم، وقانون صيانة الأشجار والمزروعات، يشكل تناقضاً مع مدد التوقيف الواردة في قانون الإجراءات الجزائية؛ لأنه غير محدد بمدد للتوقيف، بل إنه واسع.

ومن الممكن أن يتجاوز مدة العقوبة المقررة، فهناك تعسف في هذه الصلاحية، وانتهاك صريح للقانون الأساسي، ولقانون الإجراءات الجزائية، فمن الممكن أن يشكل ذلك انعدام دستورية هذه القوانين، وإلغاءً ضمناً لها باعتبارها تتعارض من حيث جهة التوقيف، التي يشترط أن تكون بقرار من المحكمة، ومن صلاحيات الشرطة، والنيابة كإجراء أولي، وكذلك بالنسبة للإجراءات المتبعة في التوقيف، والمدد التي تشكل ضماناً للمتهم، إذ إن القوانين السابقة لم تراعى مدداً أو سقفاً زمنياً، وإن هذه القوانين التي تعطي صلاحيات التوقيف للمحافظ، هي قوانين تتعارض مع القانون الأساسي و جدية بالإلغاء، لعدم دستورتها.

- قانون تنظيم المدن، والقرى رقم (79) لسنة (1966).

- قانون منازعات وضع اليد لعام (1932).

- نظام التشكيلات الإدارية رقم (1) لسنة (1966).

تضمنت هذه القوانين مخالفة صريحة للفقرين 3.4 من المادة (21) من القانون الأساسي الفلسطيني، والتي جاء فيها ما يأتي: "3- الملكية الخاصة مصنونة، ولا تنتزع الملكية، ولا يتم الاستيلاء على العقارات أو المنقولات إلا للمنفعة العامة، وفقاً للقانون في مقابل تعويض عادل، أو بموجب حكم قضائي. 4- لا مصادرة إلا بحكم قضائي"، بالتالي فإن الاستيلاء على العقار لا يكون إلا للمنفعة العامة، وبموجب حكم

قضائي، وكذلك بالنسبة للمصادرة لا تتم إلا بحكم قضائي⁴⁹²، وبالرجوع إلى صلاحيات المحافظ في قانون منازعات وضع اليد، نجد أنه يخول المحافظ بحل النزاعات الواقعة على الأراضي، وبرفع اليد الغاصبة عن العقار، ومصادرتها حتى حل النزاع، وإعطاء كل ذي حق حقه، والحكم لصالح الطرف الذي له الحق في الأرض بتملكها، وهذا مخالف لما جاء في القانون الأساسي: بأن هذه المسائل لا تكون إلا بموجب حكم قضائي، صادر عن المحكمة المختصة، وكذلك بالنسبة لقانون تنظيم المدن والقرى، الذي يعطي صلاحيات تنفيذية للمحافظ، كتنفيذ قرارات الهدم، وإزالة البناء، أو التوقف عن استعمال الأرض، ونزع ملكيتها، إلا أن هذا القانون يعطي هذه الصلاحيات للمحافظ؛ باعتباره جهة تنفيذية لضمان تنفيذ قرارات إزالة البناء، وكذلك في حال الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، فيكون المحافظ هو جهة تنفيذية يمكن التوجه إليها .

أما نظام التشكيلات الإدارية، فقد أعطى صلاحيات واسعة للمحافظ، تعدّ مخالفة للقانون الأساسي، وذلك من خلال نص المادة (25) في حال وقع غصب على الأموال المنقولة، أو غير المنقولة، فللمحافظ أن يقرر إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل الغصب، ويتضح من ذلك أن له صلاحية المصادرة والاستيلاء، لحين إعادة الحال إلى ما كان عليه، فهذا يعدّ اعتداءً على اختصاص القضاء، ومخالفة لنص المادة (21) من القانون الأساسي.

وهناك تعارض في ذلك مع صلاحية قاضي الأمور المستعجلة، ومع قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رقم (2) لسنة (2001)، إذ نصت المادة (102) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على ما يأتي: "يجوز لمن يخشى حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت أن يقدم طلباً إلى قاضي الأمور المستعجلة، يطلب فيه اتخاذ إجراءات وقتية، وفقاً لمقتضى الحال، بما لا يمنع قاضي الموضوع من نظر هذا الطلب تبعاً للدعوى الأصلية".

⁴⁹² نصّ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (218) لسنة (2011) على: "في ضوء أحكام المادة (21) من القانون الأساسي، التي تكفل الملكية الخاصة وتصونها، وتحظر نزعها أو الاستيلاء عليها إلا لمنفعة عامة وفقاً للقانون، مقابل تعويض عادل أو بموجب حكم قضائي، وحيث إن إلغاء الحجز على قطعة أرض موضوع الدعوى وأعمال الحفر والبناء، لا يدخل ضمن صلاحية النيابة العامة والمستدعي ضده الثاني (المحافظ)، وأن حجز الأموال غير المنقولة لدى دائرة تسجيل الأراضي والتوقف عن أعمال الحفر والبناء تدخل ضمن اختصاص المحاكم النظامية".

بالتالي فإن إزالة الضرر تتمثل بإزالة البناء القائم على الضرر، فهي في السياق نفسه، ومن ثمّ فإن هذا الاختصاص يعود لقاضي الأمور المستعجلة كإجراء تنفيذي وقتي، يتخذ بإصدار قرار بإزالة الهدم، أو البناء، حتى صدور قرار نهائي من قبل المحكمة المختصة، فصلاحيّة المحافظ في هذا المجال فيها تعدي على صلاحيات قاضي الأمور المستعجلة، وتتعارض مع قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

قانون تغيير الطائفة الدينية لعام 1932، يتضح أن هذا القانون يتعارض مع القانون الأساسي في مسألة حرية العقيدة، والشعائر الدينية، التي نصت عليها المادة (18) منه، حيث إنه أعطى للمحافظ صلاحية تقديرية تعسفية باشتراط تكوين قناعته، حتى يتمكن الشخص من تغيير ديانته من خلال تصريح من قبل المحافظ بدايةً، قبل التوجه إلى المحكمة الشرعية، فالمسألة تقف على قناعة المحافظ، وسلطته التقديرية.

وبعد أن تعرفنا على حدود وضوابط أعمال المحافظ، لا بد من التعرف على آلية الرقابة على أعماله، ان خرج عن هذه الحدود والضوابط، وماهية العيوب التي من الممكن ان تنظر فيها المحكمة الادارية، في رقابتها على قرارات المحافظ وذلك في المبحث الثاني من هذا الفصل.

المبحث الثاني

رقابة القضاء الإداري على أعمال المحافظ

لقد نص المشرع الفلسطيني في قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة (2001) على الحالات التي يتم فيها الطعن أمام محكمة العدل العليا، وذلك عن طريق إخضاع القرار الإداري لهذه الرقابة، دون أن يحدد ماهية القرار الإداري، من حيث التعريف، والشروط، والمفهوم، فقد اقتصر في المادة (33) منه على الإشارة إلى القرارات الإدارية، التي تخضع لرقابة محكمة العدل العليا على سبيل الحصر⁴⁹³، حيث تختص محكمة العدل العليا بالطعون المقدمة ضد القرارات الإدارية، سواء أكانت صريحة أم ضمنية، على أن تكون قرارات نهائية وماسة بالأشخاص والأموال، وذلك باعتبارها تحدث أثراً قانونياً، أي تمس بالمراكز القانونية، وصادرة عن أشخاص القانون العام⁴⁹⁴، وقد عرفه القضاء ممثلاً بمحكمة العدل العليا الفلسطينية بأنه "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة، بقصد إحداث مركز قانوني معين، أو تغييره، أو تعديله متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً"⁴⁹⁵.

وبناءً على ما سبق، وتطبيقاً على صلاحيات هيئات الضبط الإداري، فهي هيئات حكومية، تتمثل قراراتها

⁴⁹³ نصت المادة (33) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة (2001) على ما يأتي: "تختص محكمة العدل العليا بالنظر فيما يلي: 1- الطعون الخاصة بالانتخابات. 2- الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء اللوائح أو الأنظمة أو القرارات الإدارية النهائية الماسة بالأشخاص أو الأموال الصادرة عن أشخاص القانون العام، بما في ذلك النقابات المهنية، ومؤسسات التعليم العالي، والاتحادات المسجلة حسب الأصول والجمعيات ذات النفع العام 3- لطلبات التي هي من نوع المعارضة في الحبس التي يطلب فيها إصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع. 4- المنازعات المتعلقة بالوظائف العمومية، 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. 5- رفض الجهة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ أي قرار كان يجب اتخاذه وفقاً لأحكام القوانين أو الأنظمة المعمول بها. 6- سائر المنازعات الإدارية. 7- المسائل التي ليست قضايا أو محاكمات، بل مجرد عرائض أو استدعاءات خارجة عن صلاحية أي محكمة تستوجب الضرورة الفصل فيها تحقيقاً للعدالة. 8- أية أمور أخرى ترفع إليها بموجب أحكام القانون".

⁴⁹⁴ نص قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (82) لسنة (2013) بشأن الطعن في القرار الإداري الصادر عن المحافظ على ما يأتي: "بالنتيقي والمداولة نجد أن القرار الإداري هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً، وأن يكون الباعث على إصداره المصلحة العامة، كمان أن القرار الإداري يجب أن يتجسد باعتباره عملاً قانونياً في مظهر خارجي.... وحسب ما هو واضح من كتاب محافظ رام الله والبيرة رقم (339) بتاريخ 3-6-2013 الموجود ضمن أوراق الدعوى أنه لا يوجد قرار صادر عن المحافظة بإغلاق المحل موضوع الدعوى، وأن الموضوع ينصب على خلاف بين مستأجر ومشغل للمحل، وأن هناك اتفاقاً وكفلاء وتدخلاً لرجال الإصلاح، وعليه وبما أنه لا يوجد قرار إداري صادر عن جهة إدارية مختصة، فإن المحكمة تجد أن الدعوى غير مقبولة وواجبة الرد".

⁴⁹⁵ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (82) لسنة (2013).

باعتبارها قراراتٍ إدارية، والتي يعدّ المحافظ جزءاً منها، باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري، حيث إنّ المحافظ يصدر قراره الإداري باعتباره قراراً صادراً عن جهة إدارية، فهو منصب إداري، وكونه جهة عامة تتبع للدولة، وليس لجهات خاصة، أو قطاع خاص، وتكون قراراته صادرةً بناءً على الإرادة المنفردة، والملزمة له بموجب القوانين، فهو يتخذ قراراته بمحض إرادته، دون إملاء من أحد، فهو أعلى سلطة تنفيذية، ويتخذ قراراته بناءً على صلاحياته التقديرية في حفظ النظام العام، وفرض التدابير اللازمة وفقاً لما يراه مناسباً.

وهذه التدابير والقرارات، التي يتخذها تكون بناءً على القوانين التي منحت هذه الصلاحيات، والتي تحدثنا عنها في الفصل الأول، بموجب جملة من القوانين والمراسيم الرئاسية، التي تمنحه عدداً من الصلاحيات، وهو ما يؤكد الالتزام بحدود مبدأ المشروعية من جانب، ومن جانب آخر، من خلال استهداف المصلحة العامة، فالقرار الإداري يستهدف حماية المصلحة العامة، والمحافظ في إصداره قراراته، يقوم على استهداف النظام العام كأساس لأي قرار يصدر عنه، باعتباره أحد أغراض هيئات الضبط الإداري، ولأن قرارات المحافظ دائماً تكون بذريعة حفظ النظام العام، حتى لو خرجت عن إطار مبدأ المشروعية، من الممكن أن تستهدف حفظ النظام العام، فلا يعني خروجها عن مبدأ المشروعية خروجها عن مبدأ تحقيق حفظ النظام العام، والسلامة العامة، مثال ذلك قيام المحافظ بإغلاق مصنع للأدوية بسبب وجود مخالفات جسيمة لتعليمات الصحة والسلامة العامة، حيث إنّ هذا القرار يخرج عن مبدأ المشروعية؛ لأنه لا يدخل في اختصاص المحافظ، إلا أنه يستهدف تحقيق الصحة والسلامة العامة؛ حتى لا يؤدي ذلك إلى الإضرار بالأشخاص، نتيجة استمرار عمل المصنع، وكذلك منعاً من قيام فوضى واضطراب من قبل عامة الناس على استمرار فتح المصنع.

وحيث نصّت المادة (34) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة (2001) على الحالات التي يشترط الطعن بالقرار الإداري فيها أمام محكمة العدل العليا، والتي تمثلت بكلّ من عيب الاختصاص، والشكل، والإجراءات، ومخالفة القانون، والانحراف أو التعسف في استعمال السلطة، أي الانحراف عن

المصلحة العامة، والنظام العام⁴⁹⁶، فهذه الحالات التي يتم الطعن فيها في القرار الإداري الصادر عن المحافظ، إذا كان قراره يتخلله أي عيب من هذه العيوب، وهذه الحالات التي يتم النظر فيها من قبل محكمة العدل العليا في الدعاوي المنظورة أمامها، وتتجسد من خلالها الرقابة القضائية.

لا بد أن تتقيد سلطات الضبط الإداري في أعمالها بمبدأ المشروعية، ويقصد بها التزام الإدارة وخضوعها لأحكام القانون، من خلال ضمان مبدأ الفصل بين السلطات⁴⁹⁷، واستقلال السلطة القضائية وحيادها⁴⁹⁸، ولا بد لتحقيق هذا المبدأ من أن تتقيد صلاحياتها ضمن أربعة عناصر، تتمثل بالحدود المتعلقة بالغاية، والوسائل، والإجراءات، والسبب، والملاءمة، التي تندرج في الظروف الاستثنائية، والتي سبق وأن تحدثنا عنها.⁴⁹⁹

⁴⁹⁶ نصت المادة (34) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة (2001) على ما يأتي: "يشترط في الطلبات والطعون المرفوعة لمحكمة العدل العليا من الأفراد أو الهيئات الواردة في المادة (33) من هذا القانون أن يكون سبب الطعن متعلقاً بواحد وأكثر مما يلي: 1- الاختصاص. 2- وجود عيب في الشكل. 3- مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها. 4- التعسف أو الانحراف في استعمال السلطة على الوجه المبين في القانون".

⁴⁹⁷ مبدأ الفصل بين السلطات: يعدّ هذا المبدأ أحد أهم المبادئ والركائز التي يقوم عليها المجتمع الديمقراطي، عدم جمع السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية تحت رقابة سلطة واحدة من قبل الدولة، بل أن تمارس هذه السلطات كل واحدة على حدة من قبل كل سلطة منها، ولا بد أن يكون الفصل بينها فصلاً مرناً وليس مطلقاً، فلا بد أن يكون هناك تعاون فيما بينها، وتقوم السلطة التشريعية بسن القوانين، في حين تقوم السلطة التنفيذية بالعمل على تطبيقها، أما السلطة القضائية فتقوم بالرقابة على تنفيذ هذه القوانين وانسجامها والإشراف عليها، راجع موقع المنظمة العربية للقانون الدستوري على الرابط الإلكتروني التالي:

http://dustour.org/main/content.php?alias=%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%B5%D9%84_%D8%A8%D9%8A%D9%86_%D8%A7%D9%84%D8%B3%D9%84%D8%B7%D8%A7%D8%AA Visited on 7-7-2016

⁴⁹⁸ جاء في المبادئ الأساسية بشأن استقلال القضاء في قرار الجمعية العامة رقم 40/32 المؤرخ في 29-11-1985 ما يأتي: "تكفل الدولة استقلال السلطة القضائية وينص عليه دستور البلد أو قوانينه. ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية. وتقتصر السلطة القضائية في المسائل المعروضة عليها دون تحيز، على أساس الوقائع ووفقاً للقانون، ودون أية تقييدات أو تأثيرات غير سليمة أو أية إغراءات أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات، مباشرة كانت أو غير مباشرة، من أي جهة أو لأي سبب. تكون للسلطة القضائية الولاية على جميع المسائل ذات الطابع القضائي كما تفرد بسلطة البت فيما إذا كانت أية مسألة معروضة عليها للفصل فيها تدخل في نطاق اختصاصها حسب التعريف الوارد في القانون، لا يجوز أن تحدث أية تدخلات غير لائقة، أو لا مبرر لها، في الإجراءات القضائية ولا تخضع الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم لإعادة النظر. ولا يخل هذا المبدأ بإعادة النظر القضائية أو بقيام السلطات المختصة، وفقاً للقانون، بتخفيف أو تعديل الأحكام التي تصدرها السلطة القضائية، لكل فرد الحق في أن يحاكم أمام المحاكم العادية أو الهيئات القضائية التي تطبق الإجراءات القانونية المقررة. ولا يجوز إنشاء هيئات قضائية، لا تطبق الإجراءات القانونية المقررة حسب الأصول والخاصة بالتدابير القضائية، لتنتزع الولاية القضائية التي تتمتع بها المحاكم العادية أو الهيئات القضائية، يكفل مبدأ استقلال السلطة القضائية لهذه السلطة ويتطلب منها أن تضمن سير الإجراءات القضائية بعدالة، واحترام حقوق الأطراف، ومن واجب كل دولة عضو أن توفر الموارد الكافية لتمكين السلطة القضائية من أداء مهامها بطريقة سليمة."

⁴⁹⁹ حبيب النديمي، مرجع سابق.

يعدّ عيب عدم الاختصاص من العيوب التي قد تعترى القرار الإداري، فتزِيل عنه صفة الصلاحية، حيث يدخل القرار الإداري بموجب هذا العيب في نطاق صلاحيات جهة أخرى، وهو ما سنتحدث عنه في المطلب الأول، وقد يترتب على عيب عدم الاختصاص، أما بطلان القرار الإداري إن كان العيب بسيطاً كاعتداء سلطة على سلطة أخرى موازية لها وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، أو قد يشكل انعداماً للقرار الإداري كما الحال في عيب عدم الاختصاص الجسيم، كاعتداء سلطة على سلطة أخرى، الذي سنتناوله في الفرع الثاني من هذا المطلب.

المطلب الأول: الرقابة على عيب عدم الاختصاص

يقصد بالاختصاص: قيام صلاحية الموظف بإصدار القرار الإداري، حيث يتم منح هذه الصلاحية للموظف على أساس اعتبارات معينة، تبعاً للتدرج الوظيفي، وقد عرف الفقه والقضاء عيب عدم الاختصاص باعتباره ذلك العيب الذي لا تقوى بموجبه السلطة الإدارية على القيام بعمل قانوني معين، يكون القانون قد نص على أنه من اختصاص سلطة إدارية أخرى، وحيث تدخل برأي الفقه ضمن فكرة توافر الأهلية القانونية لإبرام التصرفات القانونية فإن فحص عدم الاختصاص يكون من خلال قيام الأهلية القانونية للسلطة التي قامت بإبرام التصرف، فإن لم تكن مختصة، فإنها لا تكون ذات أهلية قانونية لعدم الاختصاص.⁵⁰⁰

ويشترط في الاختصاص أن يصدر من السلطة المختصة ضمن النطاق المكاني، والزماني، والموضوعي، فركن الاختصاص من الأركان الأساسية، والجوهرية التي يقوم عليها القرار الإداري⁵⁰¹، إذ من الممكن أن يؤدي انعدام هذا الركن إلى انعدام القرار الإداري ككل، وذلك في حال كان عيب عدم الاختصاص جسيماً، أما في حال كان عيب عدم الاختصاص بسيطاً، فإن ذلك سيؤدي بنتيجة الأمر إلى إلغاء القرار الإداري، بسبب الاعتداء على سلطة أخرى، وذلك لأن مبدأ الاختصاص يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ الفصل

⁵⁰⁰ مالك خريسات، مرجع سابق 99.

⁵⁰¹ تجدر الإشارة إلى أن عيب عدم الاختصاص البسيط يترتب عليه بطلان القرار الإداري، بينما عيب عدم الاختصاص الجسيم يترتب عليه انعدام القرار الإداري باعتباره كأنه لم يكن.

ما بين السلطات، ومبدأ المشروعية، ويقوم مبدأ الفصل ما بين السلطات على توزيع الاختصاصات بين السلطات الثلاث، وذلك من خلال توزيع اختصاصات السلطة التنفيذية فيما بينها.⁵⁰²

الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص البسيط

يترتب على عدم الانساق للنطاق المكاني، والزمني، والموضوعي للسلطة في إصدار القرار الإداري عيب عدم الاختصاص البسيط، ويبدو الاختصاص المكاني بشكل أكثر وضوحاً في نظام اللامركزية الإدارية، حيث يتم توزيع الاختصاص على أساس إقليمي، فمحافظ محافظة معينة أو إقليم معين ليس لديه سلطة إصدار قرار يتعلق بمحافظة أخرى، حيث إذا صدر يعدّ عيب عدم اختصاص بسيط - مكاني، و ينحصر نطاق الاختصاص الزمني بصدور القرار ضمن الفترة التي يشغل فيها الممثل الإداري العمل، ففي حالة تقاعده، أو استقالته، أو عزله يكون قراره بعد ذلك معيباً بعيب عدم الاختصاص البسيط - الزمني⁵⁰³، أما الاختصاص الموضوعي، أو النوعي، فهو يتمثل باختصاص رجل الإدارة بعمل تختص به السلطة التنفيذية؛ كونه يشكل عملاً إدارياً، وذلك بمعزل عن نطاق السلطة التشريعية، أو القضائية، وكذلك عمل في إطار السلطة التنفيذية الممنوحة له، بمعنى أن وزير الصحة يعمل في نطاق الصلاحيات الإدارية المخولة له في نطاق وزارة الصحة، وتبعاً لذلك لا يجوز له العمل في نطاق موضوع آخر من اختصاص جهة أخرى، كوزارة الداخلية مثلاً⁵⁰⁴.

وتطبيقاً على الاختصاص المكاني، فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية في إحدى القضايا لعام 1965 بما يأتي: "ينحصر اختصاص المتصرف بموجب قانون إدارة القرى بأن يحيل إلى التحكيم النزاع المتكون بين أشخاص يقيمون في المدينة، فإذا أصدر المتصرف قراراً بإحالة الخلاف المتكون بين مقيمين في

⁵⁰² صبري السنوسي، ركن الاختصاص في القرار الإداري الكويتي والرقابة القضائية عليه، دراسة مقارنة (2007) 4 مجلة الحقوق - الكويت 92.

⁵⁰³ صبري السنوسي، مرجع سابق 99.

⁵⁰⁴ صبري السنوسي، مرجع سابق 98.

تجدد الإشارة إلى أن الاعتداء على الاختصاص الموضوعي، لا بد أن يكون دون تفويض، أي أنه إذا كان هناك تفويض من الوزير للمحافظ في ممارسة صلاحيات الوزير، فهذا لا يشكل قراراً معيباً بعيب عدم الاختصاص، فكما سبق أن ذكرنا سابقاً أنه بموجب قانون الإدارة العامة رقم (26) لسنة (1965)، يحق للمحافظ بموجب تفويض من مجلس الوزراء أن يمارس صلاحيات أحد الوزراء.

القرية والمدينة إلى التحكيم، فيكون قد تجاوز اختصاصه، ويتعين إلغاؤه⁵⁰⁵.

أما الاختصاص الزمني فيما يتعلق في اختصاص المحافظ، فيمكن أن يتم مقارنته بما نصّ عليه نظام التشكيلات الإدارية لسنة 1966 في المادة (25) منه، وذلك في حال غصب العقار، وصلاحيّة المحافظ في القيام باتخاذ التدابير اللازمة لإزالة الغصب البيّن، على أن تكون خلال شهر من تاريخ وقوع الاعتداء، وخلال ثلاثة أشهر من تاريخ وقوعه، وذلك للغائب في الخارج، ومن بعد انقضاء هذه المدة، فتخرج من اختصاص المحافظ، وتصبح من اختصاص القضاء⁵⁰⁶، فإذا تم بعد هذه المدة اتخاذ تدابير من قبل المحافظ، فإن ذلك يكون معيباً بعبء عدم الاختصاص الزمني، وذلك من حيث النطاق الزمني المتمثل بصلاحيّة المحافظ بالنظر في رفع اليد الغاصبة عن العقار خلال شهر من تاريخ وقوعه، أو ثلاثة أشهر من تاريخ وقوعه، إذا كان صاحب العقار خارج البلاد، وبعد هذه المدة الزمنية تخرج هذه الصلاحيّة من ضمن نطاق عمل المحافظ، وتصبح من صلاحيّة القضاء.

بالتالي فإن الإجراء المتخذ من المحافظ بعد مرور هذه المدة الزمنية يكون خارج النطاق الزمني، ونرى أنه من الممكن أن نقارب الحال أيضاً إلى عدم الاختصاص الجسيم إضافة إلى النطاق الزمني؛ لأنه يقوم على الاعتداء على السلطة القضائية، بحيث إنه بالإضافة إلى انتهاء المدة الزمنية، التي يحق للمحافظ فيها، ويختص بها في النظر في الغصب البيّن، تصبح من اختصاص القضاء من بعد ذلك، بالتالي فيها اعتداء على اختصاص السلطة القضائية من قبل المحافظ، الذي يشكل سلطة تنفيذية، فهي لا تقتصر على مخالفة النطاق الزمني فقط، بل وتكون معيبة بعبء عدم الاختصاص الجسيم.

وكذلك الحال بالنسبة لقانون منازعات وضع اليد على الأراضي لعام 1932، الذي أعطى سقفاً زمنياً لصلاحيّة المحافظ في النظر في المنازعات على الأراضي، حيث نصت إحدى القرارات على ما يأتي:
"أن الفقرة الرابعة من المادة (2) من القانون رقم 32/12 قد حددت مدة النظر في المنازعات على

⁵⁰⁵ سمير السمانعة، عيب عدم الاختصاص وأثره في القرار الإداري (2015) 2 مجلة علوم الشريعة والقانون 787 .

⁵⁰⁶ انظر إلى المادة (25) من نظام التشكيلات الإدارية رقم (1) لسنة (1966).

الأراضي، أقصاها شهران من تاريخ وضع اليد،⁵⁰⁷ أو رفع اليد، حتى إذا انقضت يمنع على المتصرف أن يتدخل، وللمتضرر مراجعة المحاكم النظامية، ولهذا يكون المستدعي ضده الأول قد تدخل في النزاع في وقت لم تكن له فيه صلاحيات التدخل، ويكون قراره المطعون به لهذا السبب يخالف القانون".⁵⁰⁸

وقد يكون عيب عدم الاختصاص اعتداء سلطة مركزية على اختصاصات سلطة لا مركزية، وهذا ما أشار إليه أحد قرارات محكمة العدل العليا الفلسطينية، كاعتداء وزارة على صلاحيات المحافظ، وهذا إشارة إلى أن هناك اعتداءات تقع على اختصاص المحافظ، وليس فقط المحافظ هو من يقوم بالاعتداء على السلطات الأخرى، بالإضافة إلى اعتبار محكمة العدل العليا منصب المحافظ يشكل سلطة لامركزية، وليس سلطة مركزية، رغم أننا سبق أن أشرنا إلى أن المحافظ قد يجمع بين السلطة المركزية والسلطة اللامركزية، وحيث نص القرار على ما يأتي:

"وباستعراض النصوص القانونية المنظمة لترخيص كتاب الاستدعاءات، يتبين أن المادة (3) من قانون ترخيص كتاب الاستدعاءات رقم (42) لسنة 1956 نصت على أنه: "لا يجوز لأي شخص بأن يتعاطى مهنة كتابة الاستدعاءات إلا إذا حصل على رخصة بذلك من المتصرف في المقاطعة، التي يزاول فيها هذه المهنة"، كما أن المادة (6) من القانون ذاته نصت على أنه "يحق للمتصرف أن يلغي في أي وقت كان أية رخصة بسبب إساءة حاملها السلوك، أو استعماله لغة بذيئة في الاستدعاءات التي يكتبها، ويجوز للمتصرف أن يرفض تجديد أية رخصة"، وعلى ضوء هذه النصوص، يتضح أن الجهة المخولة بإصدار رخصة للمستدعي ككتاب استدعاءات، وتجديد الرخصة، أو رفض تجديدها هي الحاكم الإداري في البلد،

⁵⁰⁷ نصت الفقرة الرابعة من المادة (2) من قانون منازعات وضع اليد على الأراضي رقم (12) لسنة 1932 على ما يأتي: "يندق حاكم اللواء عندئذ اللوائح المقدمة إليه، ويسمع إفادة الفرقاء وجميع البيئات التي يبرزها كل منهم، وينظر في إثر هذه البيئات، ويسمع أية بيئات أخرى إن وجدت، ويكشف على الموقع إن وجد ضرورة لذلك، ثم يقرر حيثما أمكنه ذلك أي الفرقاء كان في تاريخ صدور الأمر المشار إليه أعلاه. واضعا يده بالفعل على الأرض المتنازع عليها ومن هو ذلك الفريق، دون أن يتعرض للأساس أو لادعاء أي فريق بحق وضع اليد على تلك الأرض

ويشترط في ذلك أنه إذا ظهر لحاكم اللواء أن احد الفرقاء قد رفعت يده بالقوة عن الأرض المتنازع عليها خلال الشهرين السابقين لتاريخ إصدار الأمر المتقدم ذكره، فله أن يعتبر الفريق الذي رفعت يده واضع اليد على الأرض المتنازع عليها في ذلك التاريخ. ويشترط في ذلك أيضا أنه إذا رأى حاكم اللواء أن المسألة تحتاج إلى تدبير اضطراري فيجوز له في أي وقت شاء أن يعين مديرا يشرف على الأرض المتنازع عليها على الوجه المبين في المادة (3) ريثما يصدر قراره بمقتضى هذه المادة.

⁵⁰⁸ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (9) لسنة 1964.

الذي يزاول فيه صاحب الرخصة مهنته، والحاكم الإداري هو سلطة لا مركزية، وبما أن الوكيل المساعد للشؤون العامة في وزارة الداخلية قد أناط بشخصه صلاحيات خولها المشرع لسلطة لا مركزية، هي الحاكم الإداري، فإنه يكون قد اغتصب هذه السلطة التي خولها المشرع للسلطة الإدارية اللامركزية، وعليه فإن القرار المشكو منه يكون معيباً بعبء عدم الاختصاص، وبما أن عيب عدم الاختصاص من النظام العام، الأمر الذي يتعين معه القضاء بإلغاء القرار الطعين.⁵⁰⁹

يعتقد الباحث أن توجه المحكمة كان معيباً من حيث اعتبارها المحافظ بأنه يشكل سلطة لا مركزية؛ لأن المحافظ هو أعلى سلطة تنفيذية في محافظته، فهو امتداد للسلطة التنفيذية العليا (السلطة المركزية)، وحيث يتبع المحافظ لديوان الرئاسة، وفي ذلك امتداد هرمي ومركزي لرئيس السلطة الوطنية.

الفرع الثاني: عيب عدم الاختصاص الجسيم

يتمثل عدم الاختصاص الجسيم من وجهة نظر الفقه والقضاء الإداريين، من خلال صدور قرار إداري من شخص ليست له علاقة بالإدارة، أو صدور قرار من موظف ليس له صلاحية إصدار القرارات الإدارية، أو اعتداء السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية، أو على السلطة القضائية، ومن الأمثلة على ذلك اعتداء السلطة التنفيذية الممثلة بالمحافظ على السلطة القضائية (اختصاص المحاكم)، وهو ما يقوم على الاعتداء على مبدأ الفصل ما بين السلطات⁵¹⁰، ومن التطبيقات القضائية لعيب عدم الاختصاص الجسيم ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Rosan Gerard) عام 1957، والتي تمثلت بقيام محافظ (Guadeloupe) بإصدار قرار بإثبات انعدام نتائج الانتخابات والعملية الانتخابية، التي حدثت في المحافظة إثر ما حصل من حوادث، ما أدى إلى قيام رجال الشرطة بحجز الصناديق، وكان المحافظ قد طلب من رئيس قائمة الحزب الشيوعي الفائز آنذاك قبل صدور النتائج بإعادة فرز الأصوات، إلا أنه رفض، وبعد أن قام الحزب بإعلان فوزه، أصدر المحافظ القرار المطعون فيه أمام مجلس الدولة الفرنسي، الذي حكم فيه بعدم الاختصاص؛ لأن إبطال الانتخابات وإثبات انعدام النتائج يكون من اختصاص

⁵⁰⁹ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (22) لسنة (2004)، بتاريخ 28-3-2005.

⁵¹⁰ مالك خريسات، مرجع سابق 103.

المحكمة، وقاضي الانتخابات، وليس المحافظ، فهذا يعدّ عيبَ عدم اختصاص جسيم.⁵¹¹

فقرار المحافظ في القضية المذكورة اتسم بعيب الانحراف في استعمال السلطة، وليس فقط عيب عدم الاختصاص الجسيم، كون المحافظ كان قد أصدر قرار إثبات انعدام نتائج الانتخابات بعد قيام الحزب الشيوعي بالفوز في الانتخابات، ورفض انصياعهم قبل الإعلان عن النتائج لقرار المحافظ بإعادة حساب الأصوات، وبناء على هذا الرفض أصدر المحافظ قراراً بإبطال الانتخابات، وبالتالي كان قراراً كيدياً دون وجه حق، فكان فيه عيب الانحراف، وإساءة استعمال السلطة، وكذلك عيب عدم الاختصاص الجسيم.

جاء في قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (90) لسنة (2008) فيما يتعلق بعدم الاختصاص الجسيم، والاعتداء على السلطة القضائية ما يأتي: "بعد التدقيق والمداولة، فقد تبين أن المستدعي ضده الثاني النائب العام، لم يصدر القرار المطعون فيه ولم يشارك في إصداره، وعليه فإن مخصصته تكون في غير محلها وفي الموضوع، وحيث إنه قد ثبت لمحكمتنا أن المستدعين قد سبق أن أحالتهم النيابة العامة إلى محكمة صلح جزاء سلفيت، بتهمة القذح والذم، التي قررت إسقاط الشكوى لعدم توافر صفة الادعاء الشخصي من قبل المشتكية، فإن تدخل محافظ سلفيت في موضوع الشكوى، وقراره بتوقيف المستدعين يخرج عن صلاحيته، ويشكل اعتداءً على سلطة القضاء، طالما أن المشتكية قد صرحت أمام محكمة صلح سلفيت بأنها لا ترغب في التعويض، الأمر الذي يصبح معه الادعاء بالمحافظة على النظام العام مخالفاً للواقع".⁵¹²

وفيما يتعلق بصلاحيّة المحافظ بإغلاق العقار، وحيث تلخص وقائع القضية بقيام محافظ طولكرم بمنح المستدعي مهلة شهر، وذلك لإخلاء البيت، لأن المستأجر خرج منه بدون إذن رسمي من المؤجر، وحلّ مكانه شخص آخر دون وجه مشروع، ودون إذن من المؤجر؛ لذلك صدر قرار بتخليته من قبل المحافظ للحفاظ على النظام العام، وذلك باعتباره غصباً للعقار، وصلاحيّة حصرية للمحافظ بموجب المادة (25) من نظام التشكيلات الإدارية، فقضت محكمة العدل العليا الفلسطينية بما يأتي: "إن تحرير العقار من قبل

⁵¹¹مواقي بنان، الرقابة القضائية على القرارات الإدارية الصادرة في الظروف العادية (رسالة ماجستير: جامعة الحاج لخضر 2014) 168.

⁵¹² قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (90) لسنة (2008)، بتاريخ 4-5-2008.

مدير أملاك الحكومة بموجب المبرز ع-4، وتكليف المستأجر لذلك العقار بمراجعة من أصبح مالكاً ومسؤولاً عنه، يمنع أي جهة رسمية من التدخل في أي أمر من الأمور المتعلقة في ذلك العقار، وهذا ما ينطبق على المستدعي ضده الأول (محافظ طولكرم)، الذي لا يرد القول بأن صلاحيته في التدخل نابعة من أحكام المادة (25) من نظام التوكيلات الإدارية؛ لأن ذلك النظام، وإن كان أعطى المحافظ صلاحيات محددة، وفي ظروف معينة، إلا أن مثل هذه الصلاحيات ليس من شأنها أن تغطي على صلاحيات المحاكم، واختصاص القضاء....؛ لأن ذلك إهدار كامل لوظيفة السلطة القضائية، ومخالفة صارخة للقانون.... إن القرار المذكور صادر عن جهة غير مختصة".⁵¹³

وقضت في قرار آخر بما يأتي: "نجد أن المستدعي ضده الأول (محافظ قلقيلية)، قد أصدر قراره الشفوي، المتضمن إلزام المستدعي بإخلاء، وتسليم مفاتيح العقار ... من أراضي قلقيلية، وتوقيف المستدعي بالسجن لإكراهه على تنفيذ القرار الصادر عنه، ولما كانت المحاكم الحقوقية هي صاحبة الولاية العامة، والصلاحية بتحديد الحقوق، وليس محافظ قلقيلية، فإنه على ضوء ذلك نجد أن القرار الشفوي الصادر عن المحافظ يشكل اعتداءً على اختصاص السلطة القضائية، وهو من قبيل اغتصاب السلطة، وفي هذه الحالة يعتبر القرار الإداري معدوماً، والعدم لا يولد إلا عدماً مثله".⁵¹⁴

ولكن قضت في قرار آخر بعكس ذلك في قضية قيام محافظ نابلس بإخلاء بيت في مخيم بلاطة، باعتباره تابعاً لوكالة الغوث الدولية، حيث جاء فيها: "والذي نراه في ضوء ما قدمه الفريقان من بينات، أن المستدعي لم يثبت أية علاقة قانونية تربطه بالبيت الصادر بشأنه القرار المطعون فيه، وإن البينة التي قدمها المستدعي ضده كافية للأخذ بها، والاستناد إليها للقول بأن البيت المذكور جزء من مقر مركز شباب بلاطة، وفق المبرزات المشار إليها، والتي لم يرد ما يناقضها، وحيث إن المستدعي ضده محافظ نابلس يملك وفقاً لأحكام المادتين (25)، (28) من نظام التوكيلات الإدارية رقم (1) لسنة (1966) الحق

⁵¹³ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (22) لسنة (1996)، بتاريخ 22-2-1998.

⁵¹⁴ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (8) لسنة (1999)، بتاريخ 11-6-2003.

في إصدار القرار المطعون فيه واتخاذ هذا الإجراء حفاظاً على المصلحة العامة، فإن قراره هذا يكون متفقاً وأحكام القانون، وصادراً عن جهة مختصة في إصداره".⁵¹⁵

يتضح أن قضاء محكمة العدل العليا كان له موقف مغاير في مسألة الإخلاء، رغم أن الواقعة كانت مماثلة، إلا أن قرار المحكمة اختلف، فتارة اعتبر أن مسألة الإخلاء حتى لو كان غصباً للعقار، ووجود غير مشروع للمستدعي وبشكل واضح، وفيه خطر على النظام العام، فإنها اعتبرته من اختصاص المحاكم النظامية، وإن إجراء المحافظ وقراره منعدم، كونه اعتدى على صلاحيات قضائية، في حين أنه في القضية الأخرى سببت المحكمة قرار المحافظ باعتباره حفاظاً على النظام العام، واستناداً إلى صلاحيته، وفقاً للمادة (25) برفع اليد الغاصبة عن العقار، بالتالي فإن هناك تخبطاً في تسبيب المحكمة، وعدم وضوح.

يعتقد الباحث أن الصلاحية الممنوحة بموجب المادة (25) هي صلاحية إجرائية وقتية للمحافظ باتخاذ قرار برفع اليد الغاصبة، إذا توجه المتضرر إلى المحافظ بشكوى خلال شهر من تاريخ الاعتداء، و3 أشهر إذا كان خارج البلاد، ومن بعدها تخرج من صلاحيات المحافظ، وتصبح من صلاحيات القضاء، لذا لا نجد أن النص يتعارض مع صلاحية القضاء؛ لأنه كان يتضمن حفظ النظام العام، وحقن الاضطرابات لفترة مؤقتة، إلى حين صدور قرار من قبل المحكمة، حيث إن هذا التدبير يبقى سارياً مؤقتاً لحين صدور قرار قضائي بشأن الواقعة، فيهدف المحافظ بذلك إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه، وحفظ استقرار المجتمع، ومن ثم يتبعه إجراء قضائي، بالتالي لا يكون قراره نهائياً، ولا يشكل اعتداءً على صلاحيات القضاء.

وكذلك قضت محكمة العدل العليا بما يأتي: "وعن أسباب الطعن، نجد أن المستدعي ضده الأول (محافظ رام الله)، قد أصدر قراره المتضمن إجبار المستدعية الأولى إخلاء سكنها، وتسليمه إلى أحد الشركاء الآخرين، وتهديد المستدعية بالتنفيذ المباشر بالقوة العمومية، ولما كانت المحاكم الحقوقية صاحبة الولاية

⁵¹⁵ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (29) لسنة (1996)، بتاريخ 12-6-1997.

العامة، والصلاحيية بقسمة العقار، وتحديد الحصص، وليس محافظ رام الله، وعلى ضوء ذلك، فإن القرار الصادر عن المحافظ في هذا الموضوع يشكل اعتداءً على اختصاص السلطة القضائية، وهو من قبيل اغتصاب السلطة".⁵¹⁶

وفيما يتعلق بصلاحيية المحافظ بفتح طريق زراعي يمر من أرض المستعربين، استناداً للمادة (28) من نظام التشكيلات الإدارية، التي أكدت قراراتٍ أخرى على صلاحيته استناداً لها، قضت المحكمة في هذه الواقعة بعكس ذلك، واعتبرت قرار المحافظ قراراً منعدماً، حيث استند الطعن بأنه لا صلاحيية للمحافظ بإصدار القرار، وأن الاختصاص يعود للجنة التنظيم العليا، والمجلس القروي، ووزارة الزراعة، حيث نص قرار محكمة العدل العليا على ما يأتي: "على ضوء البيانات المقدمة في هذه الدعوى نجد من الثابت أن هناك نزاعاً حول الطريق، وأن هذا النزاع هو نزاع مدني تختص المحاكم النظامية بالنظر فيه والفصل فيه أيضاً، ولا يملك المحافظ أن يتدخل في الأمر لإزالة أي اعتداء في هذا الطريق، أو فتحه، ما لم يثبت أنه طريق عام، وأنه لا خلاف على صفته هذه، وحيث إن القرار المطعون فيه يكون والحالة هذه منعدماً لصدوره عن جهة لا تملك حق إصداره، ولا تملك أصلاً مزاوله هذا الاختصاص".⁵¹⁷

وإذا صدر قرار إداري يتعدى على اختصاص سلطة تشريعية، فهو يدخل كذلك في باب غصب السلطة، وانتهاك مبدأ الفصل ما بين السلطات، وكذلك انتهاك مبدأ المشروعية؛ لأنه فيه مخالفة لما نص عليه القانون، والاختصاص الموضوعي، وتطبيقاً على ذلك قضت المحكمة الإدارية في الجزائر بإلغاء القرار الإداري الصادر عن الوالي، واعتباره "قراراً منعدماً، وذلك باعتباره يشكل عيب عدم الاختصاص الجسيم لمخالفته لما نص عليه القانون، والدستور"، والذي قام بموجبه الوالي بإغلاق محل تجاري لاستخدامه أحد العمال من جنسية تونسية، وحيث خالف المرسوم رقم 81-158 لعام 1981 المتعلق بإقامة التونسيين بالجزائر، والذي لا يعطي للوالي صلاحيات الإغلاق النهائي للمحلات التجارية والصناعية، إذ إن المرسوم

⁵¹⁶ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (34) لسنة (1999)، بتاريخ 31-3-2003.

انظر إلى ما يتعلق بإخلاء العقار من قبل المحافظ، قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (51) لسنة (1998)، بتاريخ 1-7-2000.

⁵¹⁷ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (13) لسنة (2000)، بتاريخ 18-10-2004.

وضح أن من يخالف من الجزائريين أحكام تشغيل الأجانب، لا يتم تغريمه بغرامة مالية، ولا يوجد نص يعطي صلاحية الإغلاق من قبل الوالي، فالوالي بهذا الإغلاق أنشأ عقوبة لم ينص عليها القانون، ويكون قد انتهك صلاحية السلطة التشريعية، التي تشرع القوانين والعقوبات.⁵¹⁸

وقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بهذا الخصوص "لا يوجد في قانون منع الجرائم، ولا في أي تشريع نص يخول المحافظ صلاحية وضع أي شخص تحت العلاج في المركز الوطني للصحة النفسية، وأن يتم الاحتفاظ به في المركز القضائي، مما يشوب القرار الطعين عيب عدم الاختصاص، ومخالفة القانون"⁵¹⁹، ولذلك فإن قرار المحافظ باتخاذ تدبير وضع شخص تحت العلاج في مركز للصحة النفسية، هو مخالف للقانون، حيث لم ينص المشرع في قانون منع الجرائم على هذه الصلاحية، فهو بذلك أنشأ عقوبة جديدة لم ينص عليها المشرع، وبذلك اعتداء على السلطة التشريعية، إلا أن المحكمة هنا لم توضح أنه عيب عدم اختصاص جسيم، وأنه اغتصاب للسلطة التشريعية وكان الأجدر أن تأخذ بهذا الاتجاه.

ونرى أن اعتداء السلطة التنفيذية الممثلة بالمحافظ على السلطة التشريعية، يشكل غصب سلطات وصلاحيات تابعة لسلطة أخرى، هذا من جانب، ومن جانب آخر، قد يشكل مخالفة دستورية؛ لأن الاعتداء من الممكن أن يكون مخالفاً لما نص عليه الدستور، مثال ذلك ما نص عليه القانون الأساسي في المادة (11) منه بأنه "لا يجوز توقيف أحد، أو تفتيشه، أو حجز حريته، أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر قضائي"، فبذلك فإن التوقيف الإداري على ذمة المحافظ، أو فرض الإقامة الجبرية على الشخص، يكون انتهاكاً لمبدأ الفصل ما بين السلطات، باعتبار أن قيام المحافظ بتوقيف شخص، يعدّ اعتداءً على صلاحية السلطة القضائية، التي تقتض أن يكون التوقيف استناداً إلى قرار قضائي منها، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فهو اعتداء على السلطة التشريعية، وعلى الدستور بشكل خاص؛ لأن الدستور هو الذي نص على صلاحية القضاء، ولهذا فإن مخالفة هذه الصلاحية تشكل مخالفة دستورية؛ لأن الدستور لم يمنح هذه الصلاحية للمحافظ، رغم أن قانون منع الجرائم منح المحافظ هذه الصلاحيات، لكن بما أن

⁵¹⁸ موقاي بنان، مرجع سابق 173.

⁵¹⁹ مالك خريسات، مرجع سابق 106.

الدستور نص على خلافها، فذلك يعدّ إلغاءً ضمناً، ومخالفة للسلطة التشريعية بشكل مسبق لانتهاك اختصاص السلطة القضائية.

وجاء في حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (701) لسنة (2010) ما يأتي: "وبالرجوع إلى المادة (11) من القانون الأساسي، تجد المحكمة أنها نصت على أن الحرية الشخصية حق طبيعي، وهي مكفولة ولا تمس، كما أن الفقرة الثانية من نفس المادة قد نصت على أنه لا يجوز القبض على أحد، أو إلا بأمر قضائي، كما نصت المادة (98) من القانون الأساسي على "القضاة مستقلون ولا سلطان عليهم في قضائهم غير القانون، ولا يجوز لأي سلطة التدخل في القضاء، أو في شؤون العدالة"، كما أن المادة (3) من قانون تشكيل المحاكم النظامية قد نصت على أن المحاكم النظامية تنظر في جميع المنازعات والجرائم، إلا ما استثني بنص خاص وفق أحكام القانون"، وقد استقر الفقه والقضاء على أنه لا يجوز الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وأن الامتناع عن تنفيذها يشكل جريمة يعاقب عليها القانون،... وأن السلطة التنفيذية لا يجوز لها فرض رقابتها على الأحكام القضائية، ولما كان محافظ نابلس قد أبقى على المستدعي موقوفاً بعد صدور قرار الإفراج عنه من قبل محكمة بداية نابلس، فإنه يكون قد عارض في قرار قضائي واجب التنفيذ مما يشكل اعتداءً على مبدأ فصل السلطات، وأن المستدعي ضده الثاني بتنفيذه قرار المستدعي ضده الأول، قد تجاوز حدود اختصاصه؛ كون أن قرار المستدعي ضده الأول غير مختص بإصدار قرار التوقيف، مما يجعل من أسباب الطعن واردة على القرار المطعون فيه.⁵²⁰

وجاء في حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (238) لسنة 2011 ما يأتي: "يتضح للمحكمة أن الشركة المستدعية تملك مصنعاً لإنتاج الأدوية، وأنه ثبت من قبل وزارة الصحة، والتفتيش، وحماية العمل، ودائرة الجودة الدوائية، أن هناك مخالفات للأنظمة، والقوانين ترتكب في المصنع، وأن تقارير كتبت من مسؤولين بهذا الخصوص، مما دفع المستدعي ضده (المحافظ) لإصدار القرار المطعون فيه، والقاضي بإغلاق الشركة، وإحالة ملفها إلى الجهات المختصة، ونجد أن المستدعي ضده أصدر القرار المطعون

⁵²⁰ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (701) لسنة (2010)، بتاريخ 12-12-2010 .

فيه، بينما لا يملك القدرة القانونية على إصداره؛ لأن حق إصدار القرارات في اغلاق المحلات هو من اختصاص المحاكم النظامية، ويكون بذلك المستدعى ضده قد اعتدى على اختصاص السلطة القضائية والمحاكم النظامية⁵²¹.

بالتالي فإن محكمة العدل العليا اعتبرت أنه حتى لو كان هناك فعلاً مخالفات جسيمة ترتكب داخل المصنع، ومخالفة للأنظمة والقوانين، ولم ترع المحكمة أن المحافظ قام بدوره بذلك؛ حفظاً للصحة العامة باعتبار أن المصنع هو مصنع لإنتاج الأدوية، بالتالي فإن قراره جاء كإجراء تدييري وقائي، ينصب على حماية الصحة العامة كصلاحية منحت له، لكن من جانب آخر، انتفى ركن الاختصاص، باعتبار أن المحكمة هي صاحبة الصلاحية في اتخاذ القرار، حتى لو كان الأمر لا يحتمل ماطلة القضاء، إلا أنه من الممكن اتخاذ إجراء وقتي مستعجل من قاضي الأمور المستعجلة، لكن مع ذلك، فإن رقابة القاضي يجب أن تنصب على حماية الصحة العامة، والنظام العام، كفرضية أولى تعلق على فرضية الاختصاص.

المطلب الثاني: الرقابة على عيب مخالفة الشكل والإجراءات

عندما تتجاوز الإدارة الشروط والشكليات الواجب اتباعها، تكون تصرفاتها عندها معيبة بعيب الشكل والإجراءات، فلا بد أن تلتزم الإدارة بالوسائل المتبعة في حماية النظام العام، بشكل لا يؤدي إلى الحظر الكلي للنشاط، فلا بد من اتباع أسلوب مرن في الوسائل المتبعة، دون اللجوء للوسائل الصارمة، التي تحول دون التمتع بالحقوق والحريات، حيث إنه لا بد من أن تتناسب الوسيلة مع الفعل أو النشاط الذي قد يخل بالنظام العام، فلا بد من وجود رقابة ملائمة على هيئات الضبط الإداري بالنسبة لاتباع الوسائل المناسبة، حتى لا تؤدي هذه الوسائل إلى عقوبات جزائية، فهي مجرد أساليب وإجراءات متبعة لدرء الخطر⁵²².

يقوم القضاء بالرقابة على مدى التزام هيئات الضبط الإداري بالإجراءات والشكليات المنصوص عليها بموجب القانون، وحيث إن هذه الرقابة لا تؤثر على صحة الإجراءات الموضوعية، ولا حتى ضمانات

⁵²¹ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (283) لسنة (2011)، بتاريخ 16-5-2012.

⁵²² صفاء السوليميين وآخرون، عيب الشكل وأثره في القرار الإداري (2013) 40 مجلة علوم الشريعة والقانون 1012 .

حقوق وحريات الافراد، فإن هذه الشكليات من الممكن أن تشكل أهمية في القرارات الضبطية، وتمس بالحقوق والحريات في حال تم إصدار قرارات؛ حفاظاً على النظام العام دون وجود مدة زمنية معينة، كقرار إغلاق محل للمسكرات، دون أن ينص القرار على تحديد مدة الإغلاق، باعتبارها من الشكليات الضرورية المنصوص عليها بموجب القانون.⁵²³

وقد كان هناك خلاف فقهي على وجود فروقات ما بين كل من الشكل والإجراءات، فذهب جانب من الفقه الإداري إلى اعتبار أن الإجراءات مجموعة من القواعد، التي يتحتم على الإدارة مراعاتها منذ لحظة بروز فكرة إصدار القرار الإداري إلى حين تجهيزه لإصداره، أما الشكل، فيعني لحظة صدور القرار بشكل نهائي، أي الإطار النهائي الذي تظهر به الإرادة المنفردة للإدارة في إصدارها للقرار، واتجه الفريق الفقهي الآخر إلى اعتبار الإجراء عنصراً من عناصر الشكل، باعتبار أن الشكل هو المظهر الخارجي والنهائي، الذي يعكس الإرادة المنفردة في إصدار القرار، إلا أن العديد من الفقهاء يتفقون على أنه ليس هناك فرق ما بين الإجراء، والشكل، ولا يمكن الفصل بينهما، وذلك باعتبارهما عنصراً واحداً.⁵²⁴

فقد قضت المحكمة الإدارية المصرية أن الأصل أنه إذا كان هناك نص قانوني يقضي بالزام الإدارة بالمحددات الشكلية، والإجراءات التي يوصي بها المشرع أن تلتزم به الإدارة، وإلا كان نتيجة ذلك إلغاء القرار الإداري، إلا أنه ليس كل مخالفة للشكل والإجراءات تعني أن يكون الأثر المترتب عليها بطلان القرار الإداري، فلا بد من التمييز إذا كانت المخالفة الواقعة قد مست بالشروط الجوهرية، وهي التي تمس بمصالح الأفراد، أو أن هذه الإجراءات لم تمس بالشروط الجوهرية، وأثرت في الشروط اللاجوهرية في القرار، أي تلك التي لا يترتب على المس بها الإضرار بمصالح الأفراد.⁵²⁵

وإن الشروط الشكلية الواجب اتباعها تظهر في قانون منع الجرائم، فقد حدد الشروط الواجب اتباعها عندما يقوم المحافظ بإصدار قرار التوقيف، فتتمثل بداية بالتبليغ من خلال توجيه مذكرة حضور للشخص المتهم،

⁵²³ كساب محمد بني عيسى، هيئات الضبط الإداري (رسالة ماجستير: جامعة مؤتة 2011) 59.

⁵²⁴ مهند البشتاوي، عيب الشكل والإجراءات في القرار الإداري وتطبيقاته في القضاء الإداري الأردني (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1994) 75.

⁵²⁵ عبد الغني عبد الله، ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، قضاء الإلغاء (منشأة المعارف: الإسكندرية 1983) 221.

لذلك فإن أي إجراء يتضمن توقيف المتهم دون وجود مذكرة حضور، يعدّ إجراءً باطلاً لمخالفته للإجراء الرئيس المتضمن ضرورة وجود مذكرة حضور أو إحضار، كإجراء بدائي يسبق عملية التوقيف، ولكن تجدر الإشارة إلى أن هذا العيب إذا تم الانصياع له من المتهم، وعدم التمسك به، يعدّ إذعاناً للقرار الإداري، ولا يحق له الطعن به بالإلغاء عندها⁵²⁶، فقد نصّ أحد قرارات محكمة العدل العليا على ما يأتي: "إن حضور المستدعي أمام المحافظ، وإجابته على التهمة الموجهة إليه، دون أن يعترض على عدم إصدار مذكرة حضور، المنصوص عليها في المادة الثالثة من قانون منع الجرائم، يعتبر تنازلاً منه عن التمسك بأحكام تلك المادة"⁵²⁷.

ولا بد للمحافظ أن يقوم بإصدار مذكرة الإحضار، متضمنة بياناً لكافة التهم المسندة إلى المتهم؛ لكي يتمكن من الدفاع عن نفسه، وإحضار البيانات اللازمة لذلك، ولا بد من تبليغه بالمذكرة بالطرق المحددة وفقاً للأصول والقانون، إلا أنه من الممكن اتباع طرق أخرى غير منصوص عليها، كتبليغه عن طريق الهاتف يعدّ إجراءً صحيحاً⁵²⁸.

وكإجراء مكمل يتبع إصدار مذكرة الإحضار ما قبل التوقيف هو إجراء الاستجواب، وسماع البيانات والشهود، حيث يتم بموجبه توجيه مذكرة إحضار للشخص المتهم، وذلك للقيام باستجوابه، وبناءً على نتائج الاستجواب يقرر المحافظ إما توقيف الشخص، أو الإفراج عنه، حيث يتمثل الاستجواب بالمواجهة، وكذلك لا بد من القيام بإجراء تدوين الضبط كأحد الشكليات الجوهرية لضمان صحة الإجراءات⁵²⁹، حيث قضت محكمة العدل العليا الأردنية بما يأتي: "إذا كانت مذكرة الحضور الموجهة للمستدعي تخلو من أية إشارة، أو تلميح إلى الأفعال المنسوبة إليه، والتي تستوجب التحقيق معه، وفرض التدبير الاحترازي بحقه، كما أن البيانات الواردة من الطرفين تخلو تماماً من أية تحقيقات أجراها المستدعي ضده، وفقاً لأحكام المادتين

⁵²⁶ نوفان العجارمة، رقابة محكمة العدل العليا على القرارات الإدارية الصادرة بالتوقيف (2011) 3 مجلة المنار للبحوث والدراسات 220.
⁵²⁷ حكم محكمة العدل العليا في القضية رقم 35/ 1993، مجلة النقابة لسنة 1994، ص1979، المشار إليه في مقال نوفان العجارمة، المرجع السابق.

⁵²⁸ عبد الرؤوف الكساسبة، ضمانات التوقيف الإداري (الضمانات الإدارية والجزائية) (2015) 1 مجلة علوم الشريعة والقانون 288.

⁵²⁹ نوفان العجارمة، مرجع سابق 221-222.

3,5 من قانون منع الجرائم.....، فإذا صدر القرار المطعون فيه دون اتباع أي إجراء من الإجراءات

الشكالية المشار إليها، فإن هذا القرار الذي صدر دون مراعاتها يكون باطلاً ومستوجب الإلغاء".⁵³⁰

وتكون الشكليات والإجراءات منصوصاً عليها بموجب القوانين، وكذلك منصوص على تحديد آلية

تنظيمها، مثال ذلك ما قضت به محكمة العدل العليا الأردنية، فقد قضت في أحد أحكامها : "أن محافظ

العاصمة لم يتبع أحكام القانون من حيث إجراءاته، إذ إنه لم يصدر لابن المستدعي مذكرة حضور

بالصيغة المدرجة في القانون، ولم يجر التحقيق وفق الأصول الجزائية أمام محكمة البداية، إذ إنه لم

يستمع لشهود يمين أو بدونه في مواجهة المتهم، بل اكتفى باستدعاء مقدم من المشتكية، وإخبار من

ضابط الشرطة، فإن قراره يعتبر مخالفاً للقانون، وحقيقاً بالإلغاء"⁵³¹، فالمحافظ لم يراعِ هنا الإجراءات

والشكليات المنصوص عليها في قانون منع الجرائم، فاتخذ قراره بناءً على استدعاء من المشتكي، وإخبار

من الشرطة، وذلك بشكل تعسفي، دون اتباع الإجراءات والأصول المعمول بها، والتي تظهر الحقيقة،

وتكون رأيه بشكل تسلسلي تبعاً للبيانات والشهود، فهذه الإجراءات من شأنها أن تظهر موقفاً مغايراً؛ لذلك

كان القرار جديراً بالإلغاء، لعدم اتباعه الشكليات والإجراءات المقررة في قانون منع الجرائم.

وقضت محكمة العدل العليا كذلك بـ: "أن قرار محافظ العاصمة بفرض الإقامة الجبرية على المستدعي،

وربطه بكفالة حسن سلوك، عملاً بقانون منع الجرائم، يعتبر مخالفاً للقانون إذ كان المحافظ اكتفى بما

قالته المشتكية إنها تؤيد أقوالها لدى الشرطة، دون سماع أقوالها من قبله، وإتاحة الفرصة للمشتكى عليه

لمناقشتها"⁵³²، يتضح أن المحافظ لم يتبع الإجراءات المنصوص عليها بشأن سماع البيانات والشهود قبل

الحكم عليه، وإصدار التدبير المتمثل بفرض الإقامة الجبرية.

بالإضافة إلى ذلك، قضت محكمة العدل العليا الأردنية بـ: "أن قرار محافظ إربد القاضي باختيار أعضاء

المجلس القروي بطريق التعيين حقيقاً بالإلغاء، في حين كان يجب عليه اختيار أعضاء المجلس بطريق

⁵³⁰ حكم محكمة العدل العليا في القضية رقم 2000/315، الصادر بتاريخ 31-10-2000، منشورات مركز عدالة، المشار إليه في مقال

نوفان العجارمة، مرجع سابق.

⁵³¹ مالك خريسات، مرجع سابق 107.

⁵³² مالك خريسات، مرجع سابق 108.

الانتخاب، تماشياً مع قواعد الشكل والإجراءات، التي رسمها القانون بموجب المادة (5) من قانون إدارة القرى رقم (5) لسنة (1954)". بالتالي فإن المحكمة قضت بإلغاء القرار؛ لعدم اتباعه الإجراءات والشكليات المنظمة بموجب قانون منع القرى، والتي تقضي بالانتخاب، وليس التعيين. وقضت المحكمة الإدارية الجزائرية بإلغاء قرار الوالي، لأنه كان يشوبه عيب مخالفة الشكل والإجراءات؛ بسبب قيام والي ولاية سطيف بإصدار قرار بإغلاق ورشة صناعة، وذلك دون أن يكون هناك إجراء إنذار مسبق، حيث خالف ما جاء في المادة (35) من المرسوم المتعلق بالعمارات المخطرة غير الصحية والمزعجة، التي تشترط توجيه إنذار إلى مالك المنشأة، التي لم تراخ القوانين الرقابية، وفي حال عدم الانصياع، يتم إغلاق المنشأة⁵³³، فهناك مخالفة لعيب الشكل والإجراءات، الذي يستوجب توجيه إنذار مسبق قبل إصدار قرار الإغلاق.

وتتمثل الإجراءات الشكلية بنشر القرار الإداري الضبطي، مثال ذلك قضية (Bracy)، التي تمثلت بقيام الوالي بإصدار قرار تنظيمي ضبوطي، بمنع محلات بيع الأثاث المنزلي من فتح أبوابها أيام الأحد، وحيث قام أحد الأشخاص بفتح محله، وقضت المحكمة بعيب الشكل لقرار الوالي؛ كونه لم يتبع إجراء النشر للقرار، حتى يتسنى معرفته من قبل الجميع.⁵³⁴

المطلب الثالث: الرقابة على عيب مخالفة القانون

يحظر على هيئات الضبط الإداري إصدار القرارات الضبطية إلا بموجب قانون، فلا بد من وجود نص قانوني يخول السلطات الإدارية الاختصاص بتقييد الحريات، ويبيح لها ذلك، وحيث يقوم القرار الضبوطي الإداري على تقييد الحريات وتنظيمها، ولا بد أن يكون هذا التقييد والتنظيم محدداً من قبل المشرع بموجب القانون، وحيث إن الخروج عن هذه القاعدة يلحقه عيب في محل القرار الإداري الضبوطي، والذي يتمثل بعيب مخالفة القانون.⁵³⁵

⁵³³ مواقي بنان، مرجع سابق 2013.

⁵³⁴ مواقي بنان، مرجع سابق 344.

⁵³⁵ خالد بالجيلالي، دور القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية الداخلية لسلطات الضبط الإداري (2013) 12 مجلة الفقه والقانون

ويتمثل عيب المحل في ممارسة الإدارة لعمل تحرمه القواعد القانونية، أو في حال قيامها بالامتناع عن عمل تستوجبه القواعد القانونية، كقيام الإدارة بانتهاك الحريات الشخصية للأفراد، في غير الأحوال التي ينص فيها القانون على ذلك، أو قيام الإدارة بالامتناع عن ممارسة عمل معين، رغم توفر الشروط التي استوجبتها القانون، كحالة الامتناع عن إصدار رخصة، ومن الممكن أن يقوم عيب مخالفة القانون، وعيب المحل على تأويل القاعدة القانونية بشكل خاطئ على شكل مغاير للمعنى المقصود، أما في حال تعمد وقصد الإدارة مخالفة القاعدة القانونية بذريعة التفسير، فإن ذلك ينشأ عنه عيب الانحراف في استعمال السلطة.⁵³⁶

تجدد الإشارة إلى أن موقف القضاء الإداري الفلسطيني كان على غرار موقف القضاء الإداري المصري والأردني في مسألة عدم تخصيص عيب مستقل لعيب السبب، وعدم استقلاليته، حيث إن القضاء الإداري الفلسطيني عدّه عيباً مقترناً بعيب مخالفة القانون، ويتم إلغاء القرار المطعون فيه بعيب السبب على أساس مخالفة القانون⁵³⁷، وحيث إن السبب هو مجموعة العناصر المتعلقة بالواقع، أو القانون، وذلك حسب ما عرفه الفقيه (Vedel)، الذي تبني فكرة أن السبب عنصر مقترن بعيب القانون؛ لأنه يعود لنص القانون؛ وكذلك بالنسبة للفقيه هوريو، الذي ألصق فكرة السبب القانوني بالطائفة القانونية، من خلال رؤيته بأن الخطأ في السبب، يعادل فكرة الخطأ في تحديد العنصر القانوني للقرار، وبالتالي يستوجب الإلغاء لعيب مخالفة القانون.⁵³⁸

ويتمثل السبب بأن يصدر القرار الإداري ضمن تحديد الأسباب القانونية، والواقعية المبررة لإصدار هذا القرار⁵³⁹، ولا بد أن ينظر القاضي إلى أهمية السبب وخطورته، ومدى انسجامه وملاءمته وتناسبه مع

209

⁵³⁶ عبد علي الشخانة، *القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية، دراسة مقارنة مصر والأردن* (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1988) 197.

⁵³⁷ توفيق حرز الله، *عيب السبب في القرار الإداري وتطبيقاته، دراسة مقارنة* (رسالة ماجستير: جامعة القدس 2006) 129.

⁵³⁸ توفيق حرز الله، مرجع سابق 94-95.

⁵³⁹ سامي الطوخي، *التسبب والسبب في القرارات الإدارية*، بحث منشور على شبكة الأنترنت على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://kenanaonline.com/users/toukhy/posts/449369> Visited on 8-7-2016

الإجراء المتخذ، أو القرار المتخذ بشأنه، ويعدّ ركن السبب من أهم أركان القرار الإداري، وقد عرّفت المحكمة الإدارية المصرية السبب بأنه: ذلك الركن الذي يؤدي تخلفه إلى قيام عيب في القرار الإداري.⁵⁴⁰ وكذلك قضت المحكمة الإدارية في عمان بأنه "من المبادئ المستقرة أن كل قرار إداري أياً كانت السلطة التي يصدر عنها مقيدة أو تقديرية، يجب أن يقوم على سبب يستدعي إصداره، وهذا السبب هو ركن من أركان القرار الإداري، وشرط لصحته"⁵⁴¹.

ويتجسد مدى ارتباط عيب السبب بعيب مخالفة القانون، من خلال إصدار المحافظ قراراً بفرض التدابير اللازمة على شخص، وفقاً لقانون منع الجرائم بمجرد العلم والإخبار، دون أن يتأكد فعلياً أن وجود هذا الشخص في المجتمع، قد يشكل خطراً، أم أنه قد لا يشكل، ويلزم اتخاذ التدابير التي تحدّ من حريته⁵⁴². من هنا يعتقد الباحث أنه لا بد من التأكد، من أن هذا الشخص يشكل وجوده خطراً على المجتمع، وقد يؤدي وجوده إلى زعزعة النظام العام، أو ارتكاب جريمة، فعند التأكد من ذلك، يستلزم اتخاذ التدابير اللازمة بموجب القانون، وهنا يكون اتخاذ التدابير بسبب التأكد من الخطر المحقق، وهذا ما نص عليه القانون، بالتالي فإن السبب هنا قائم على أساس ما نص عليه القانون، لذلك فاتخاذ قرار مخالفٍ لذلك يكون معيباً بعيب مخالفة القانون.

وقضت محكمة العدل العليا الأردنية بهذا الخصوص: "أن قرار محافظ العاصمة القاضي بفرض الإقامة الجبرية على المستدعي لسنة كاملة قد صدر استناداً لنصوص المواد 2،3،12 من قانون منع الجرائم، بعد أن كانت الشرطة ضبطته في أحد المنازل مع امرأتين إحداهما عارية، حيث وردت معلومات للشرطة أن هذا المنزل يستعمل لأعمال الدعارة والبغاء، ولدى القبض على المستدعي تبين أنه من أرباب السوابق بهذه الأعمال، الأمر الذي حدا بمدير الشرطة إلى إحالته للمحافظ لفرض الإقامة الجبرية عليه، أو ربطه

⁵⁴⁰ المرجع السابق

⁵⁴¹ ماهية عيب السبب ومدى خضوعه للرقابة القضائية، بحث منشور على الرابط التالي:

http://thesis.univ-biskra.dz/987/3/Droit_m5_2005.pdf Visited on 9-7-2016

⁵⁴² مالك خريسات، مرجع سابق 112.

بكفالة تضمن حسن سلوكه، وبتطبيق النصوص القانونية على هذه الوقائع، نجد أن محافظ العاصمة عند إصداره قراره المطعون، كان يطبق أحكام القانون وأن القرار المطعون فيه ليس مخالفاً للقانون".⁵⁴³

وقضت في قرار آخر: "أن قرار المحافظ القاضي بتوقيف المستدعي (الذي أنهى محكوميته عن جرم القتل)، ما لم يقدم كفالة عدلية تكفل حسن سيرته باعتبار تركه حراً طليقاً يشكل خطراً على الناس والسلامة العامة، بداعي أنه لم يتم الصلح العشائري مع ذوي المجني عليه، لا يستند إلى أساس قانوني، ومشوب بعيب مخالفة القانون".⁵⁴⁴

وقضت المحكمة الإدارية الجزائرية بإلغاء قرار والي مستغانم بسبب عيب مخالفة القانون، كونه كان مجرداً من السبب، وبسبب عدم وجود نص قانوني استند إليه والي في قراره، حيث تلخصت وقائع القضية بقيام والي مستغانم بإيقاف نشاط جمعية، رغم أن هذه الجمعية تم تأسيسها بشكل قانوني، وفقاً لقانون الجمعيات رقم 90-31، وذلك بسبب سلوك أعضاء الجمعية المخل بالنظام العام والآداب العامة⁵⁴⁵، حيث قضت المحكمة بما يأتي: "لما كان مقررراً إيقاف نشاط الجمعية لمدة ستة أشهر، بمثابة جزاء صريح وقعته العارض في مواجهة الجمعية، كان عليه أن يسبب قراره؛ حتى يتمكن المعنيون من الاطلاع المسبق على الأسباب المؤدية لتوقيع هذا الجزاء، وهذا مبدأ عام للقانون لا يمكن تجاهله، حيث ترتباً على ذلك، فإن إغفال أو تجاهل هذا المبدأ يعد بمثابة مخالفة صريحة للمبادئ العامة للقانون، مما ينجر عنه عدم نظامية القرار المتخذ ضد الجمعية"⁵⁴⁶.

ومن جانب، آخر أصدرت المحكمة الإدارية الجزائرية في أحد أحكامها تأييداً لقانونية قرار والي باتنة بإغلاق محل للمسكرات؛ وذلك لأن المدعي قام بفتح محل المسكرات، دون حصول على ترخيص من قبل

⁵⁴³ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (9) في القضية رقم 1995/30، بتاريخ 9-4-1995، المشار إليه في: أسامة البقور، استراتيجية الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري في التشريعات الأردنية (السبب والغاية): رؤية استراتيجية (رسالة دكتوراه: جامعة أم درمان 2015) 129.

⁵⁴⁴ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم (311) لسنة 1994، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، 1996، ص 1587، المشار إليه في: مالك خريسات، مرجع سابق 111.

⁵⁴⁵ موافي بنان، مرجع سابق 214.

⁵⁴⁶ قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 90 الصادر بتاريخ 31-1-2000، بين والي مستغانم وجمعية منتجي حليب، المنقذ في قضاء مجلس الدولة ص 193، المشار إليه في مرجع موافي بنان، مرجع سابق 214.

الوالي، استناداً إلى الأمر رقم 59/75، بالإضافة إلى شكاوي المواطنين ما يقتضيه حفظ النظام العام؛ لأن الأمر يتعلق بمكافحة السكر، وحماية الفُصّر من ارتياد هذا المحل⁵⁴⁷، حيث ورد في حكم المحكمة ما يأتي: "حيث إن الغلق جاء على أساس أن المستأنف لم يحصل على رخصة إدارية خاصة، وذلك طبقاً للتشريع المعمول به، خاصة الأمر 59/75، ولما كان المستأنف لا يحوز على تلك الرخصة، وأن النشاط يمس النظام العام، فإن قرار الغلق جاء سليماً، مما يتعين تأييد ما توصل إليه قاضي الدرجة الأولى"⁵⁴⁸.

وفي واقعة أخرى، أصدرت محكمة العدل العليا قراراً أكدت فيه شرعية المحافظ واختصاصه بإزالة البناء، بعد قيام الجهة المستدعية ببناء سور إسمنتي، أدى إلى إغلاق إحدى الطرق الزراعية، وذلك استناداً إلى القانون بعد أن طعن المستدعي بأن القرار معيب بعيب مخالفة القانون، حيث جاء فيه ما يأتي: "وبتطبيق حكم القانون على هذه الوقائع في ضوء ما جاء في المادة (38) فقرة (1) من قانون تنظيم المدن، والقرى، والأبنية، والتي نصت على: "أنه إذا تبين للجنة المحلية أو للجنة التنظيم اللوائية أن تعمير أية أرض أو إنشاء أي بناء جرى بدون رخصة، أو خلافاً لمضمون الرخصة، أو خلافاً للأنظمة، والأوامر، والتعليمات السارية المفعول، أو خلافاً لأي مخطط تنظيم، أو إعمار مقرر، فعندها تصدر اللجنة المعنية أو رئيسها، أو أي موظف مفوض عنها إخطار تنفيذ لذلك المالك، وشاغلها، والمتعهد، ومعلم البناء"، كذلك ما جاء في الفقرة (7) من المادة المذكورة، والتي نصت على أنه إذا لم يقم الشخص الصادر بحقه الإخطار خلال المدة المحددة باتخاذ الإجراءات لتنفيذ مضمونه، فلرئيس اللجنة المحلية، أو المحافظ ... أن يدخل إلى تلك الأرض، أو ذلك البناء، وينفذ مضمون الإخطار، وتحصل المصاريف التي أنفقت في سبيل تنفيذ ذلك من صاحب الأرض بالشكل الذي تحصل فيه الضرائب البلدية أو الحكومية، فإن المحكمة ترى أن القرار المطعون فيه قد صدر عن جهة مختصة، ومتفقاً وأحكام القانون"⁵⁴⁹.

⁵⁴⁷ موقاي بنان، مرجع سابق 245.

⁵⁴⁸ قرار مجلس الدولة رقم 11887، بتاريخ 16-12-2003، قضية (ع.ج) ضد والي ولاية باتنة، وارد ضمن موسوعة الاجتهاد القضائي الجزائري، المشار اليه في مرجع: موقاي بنان، مرجع سابق 245.

⁵⁴⁹ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (25) لسنة (2005)، بتاريخ 18-2-2008.

تضمن أحد أحكام محكمة العدل العليا ما يأتي: "ما دام تبين أن هناك نزاعاً حقوقياً على صفة الطريق، وأن هذا النزاع تختص به المحاكم النظامية، فلا يملك المحافظ أن يتدخل لإزالة أي اعتداء على الطريق، ما لم يثبت أنه طريق عام، وأنه لا خلاف على هذه الصفة، وبالتالي فإن قرار المحافظ بمنع المستدعي من إغلاق الطريق موضوع الدعوى يعد منعاً؛ لصدوره عن جهة غير مختصة، ولا يرد القول بأن نظام التشكيلات الإدارية لسنة 1966 أعطى الحق للمحافظ صلاحية اتخاذ أي إجراء، من شأنه منع وقوع أية أعمال غصب على أية أموال منقولة، وغير منقولة، والحق بنزع يد الغاصب عن العقار المغصوب، ذلك أن هذه الصلاحية من صلاحية المحاكم بموجب القوانين، ولا يجوز منحها لغيرها، إلا بموجب قانون، وليس بموجب نظام.⁵⁵⁰"

يعتقد الباحث أن هذا القرار معيب؛ لأنه من جانب يتضمن إلغاءً ضمناً، وعدم اعتراف بنظام التشكيلات الإدارية، التي يستند إليها المحافظ في القيام باختصاصاته، والإلغاء الضمني للتشريعات يكون من صلاحيات السلطة التشريعية، وليس السلطة القضائية، ومن جهة أخرى، هناك أحكام أخرى استندت إلى هذا النظام، ولكن على أية حال كان من الأجدر على محكمة العدل العليا باعتبار تسببها جاء بأن صلاحية المحاكم تمنح بموجب القوانين، ولا يجوز منحها لغيرها، كان لا بد من الرجوع إلى نصوص قانون وضع اليد البريطاني، الذي لا يزال سارياً، ويعطي صلاحيات للمحافظ باتخاذ التدابير اللازمة بشأن النزاعات الواقعة على الأراضي.

المطلب الرابع: الرقابة على عيب الانحراف في استعمال السلطة

تتمثل الغاية المراد تحقيقها من ممارسة سلطات الضبط الإداري صلاحياتها بالمصلحة العامة، والحفاظ على النظام العام، فلا بد أن تستهدف قراراتها وتصرفاتها تحقيق المصلحة العامة، وتغليبها على المصلحة الخاصة⁵⁵¹، من خلال المحافظة على النظام العام، والأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة⁵⁵²،

⁵⁵⁰ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (24) لسنة (1997)، بتاريخ 28-12-1999.

⁵⁵¹ جاء في أحد قرارات محكمة القضاء الإداري المصري: "أن الانحراف في استعمال السلطة كعيب يلحق بالقرار الإداري، ويتميز بطبيعته عن غيره من العيوب التي تلحق القرارات الإدارية لا يكون فقط حيث يصدر القرار لغايات شخصية ترمي إلى الانتقام أو إلى تحقيق نفع

وخلاف ذلك سيترتب عليه انحراف وإساءة في استعمال السلطة، وخروج على قاعدة تخصيص الأهداف، ومن ثم سيكون قراراً إدارياً معيباً بعيب إساءة استعمال السلطة⁵⁵³، وسيكون ذلك مبرراً ودافعاً لإلغاء القرار الإداري، ورفع دعوى إلغاء أمام المحكمة الإدارية المختصة⁵⁵⁴.

وأعطى مجلس الدولة الفرنسي لهذا العيب لفظ "إساءة استعمال السلطة"، لكن مصطلح العيب كان أكثر تطابقاً مع قرارات مجلس الدولة الفرنسي، ويعدّ هذا العيب انحراف السلطة الإدارية عن الهدف المقرر لها بموجب القوانين والأنظمة؛ للالتفات لتحقيق هدف مغاير، وغير معترف به للسلطة، ومن الممكن أن يكون الهدف الذي يجب على الإدارة الالتزام به غير منصوص عليه بالقانون، وعندها يجب على الإدارة أن تقوم بالالتزام بالمصلحة العامة، بالتالي يكون الانحراف بالسلطة العيب الذي يشوب الغرض الذي استهدفه القرار الإداري.⁵⁵⁵

يعود الغرض في استحداث مجلس الدولة الفرنسي لعيب الانحراف في استعمال السلطة كعيب يستوجب إلغاء القرار الإداري، إلى فكرة تحقيق المصلحة العامة من خلال تقييد الإدارة بممارسة صلاحياتها، بما لا يتعارض مع الصالح العام، وفي حدود وإطار الصالح العام، ومن جهة ثانية، لتحقيق المصلحة الخاصة،

شخصي أو أغراض سياسية أو حزبية أو نحو ذلك، بل يتحقق هذا العيب أيضاً إذا صدر مخالفاً لروح القانون"، للمزيد راجع فهد أبو العثم، مرجع سابق 383.

⁵⁵² المرجع السابق 383.

⁵⁵³ انظر إلى قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم 154 لسنة 2005 حيث جاء فيه ما يأتي: "يصدر القرار الإداري متمتعاً بقرينة السلامة، وحيث إن المستدعي لم يثبت عيب إساءة استعمال السلطة فإن طعنه يكون في غير محله".

انظر أيضاً إلى قرار محكمة العدل العليا في الدعوى الإدارية رقم 87 لسنة 1998

" كون المستدعين موظفين دائمين لدى البلدية وغير مرتبطين بعقد أو يعمل مشروع مؤقت تقوم به البلدية، وطالما أن مدة خدمتهم في وظائفهم قد تجاوزت فترة التجربة بل إنها تجاوزت بين خمسة إلى سبعة وعشرين عاماً دون أن يوجه لأي منهم إخطار بإنهاء خدماته أو إنذار لمخالفته أصول وظيفته، بل ثبت من خلال البيانات أن السيرة المسلكية لكل موظف منهم لا تشوبها شائبة، وطالما أن لكل منهم مسمى وظيفياً يرد في الميزانية السنوية للبلدية، ولكلٍ درجته وراتبه وعلاوته، ويخضع سنوياً للترقية، ويتم خصم استقطاعات من راتبه، فإن امتناع البلدية المستدعي ضدها عن إجابة طلبهم باتخاذ الإجراءات اللازمة لربطهم بنظام تقاعد موظفي البلديات يكون في غير محله، ويكون مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة".

⁵⁵⁴ قاعدة تخصيص الأهداف: "قيام الإدارة باستهداف المصلحة العامة، ولكن تخصيصها في كل حالة بهدف مخصص ومحدد حيث تسعى الإدارة لتحقيق، ومخالفة هذا الهدف يترتب عليه إساءة استعمال السلطة والانحراف عن المصلحة العامة، مثال ذلك قرارات الضبط الإداري التي تستهدف تحقيق النظام العام والسكينة العامة والصحة العامة والأمن العام على وجه الخصوص، فإذا انحرفت الإدارة عن تحقيق هذه الأهداف يستوجب ذلك إلغاء قراراتها"، راجع بحث حول قاعدة تخصيص الأهداف منشور على الرابط التالي:

<http://kenanaonline.com/users/sherifazme/posts/847183> Visited on 7-7-2016

⁵⁵⁵ عبد الله طلبه، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري (5 منشورات جامعة دمشق: دمشق (1996) 292.

إذ إن القرار من الممكن أن يتفق مع نص القانون، لكن قد يخالف روح القانون، فالقرار إذاً لا يكون مشروعاً، إلا إذا كان ينسجم مع الغرض الذي يهدف له القانون، ويعدّ هذا العيب من أكثر العيوب الخفية؛ لأن القاضي يستخلصها من سلطته التقديرية في البحث في البواعث، التي تولدت لمصدر القرار الإداري، فالرقابة القضائية على هذا العيب تشكل أصعب أنواع الرقابة لما فيها من بحث في البواعث الخفية لدى مصدر القرار الإداري، ولهذا اعتمده القضاء الإداري بمرحلة متأخرة عن غيره من العيوب التي تم اعتمادها في إلغاء القرار الإداري.⁵⁵⁶

ويقوم عيب الانحراف عندما يكون للإدارة سلطة تقديرية، مع مراعاة حدود القانون، ومراعاة الشروط الشكلية، ومع قيام ركن الاختصاص، ولكن الأغراض التي يسعى لتحقيقها من هذا القرار استناداً لسلطته التقديرية لا تكون ضمن ما تم منحه من سلطات، وحيث تتمثل الأغراض المغايرة لغرض المصلحة العامة باستعمال السلطة بقصد الانتقام الشخصي⁵⁵⁷، أو بقصد تحقيق منافع ومصالح شخصية، واستعمال السلطة لغرض سياسي، حيث إن العمد في فرنسا هم من هيئات الضبط الإداري، ولهم صلاحيات في حفظ الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة، ولكن بذريعة هذه الأغراض قد يسعون إلى تحقيق مصالح شخصية، فمثلاً في أحد قرارات مجلس الدولة الفرنسي قام العمدة باتخاذ قرار بحظر حفلات الرقص في الأماكن العامة ما قبل الساعة الثامنة؛ وذلك حفاظاً على النظام العام، كون العديد من الشباب كان يلجأ إلى الحفلات، ويتعطل عن العمل، فإن القرار الإداري الصادر يبدو للوهلة الأولى أنه قام على حماية المصلحة العامة ومشروع في أركانه، إلا أنه تبين لمجلس الدولة الفرنسي أن للعمدة محلاً يقدم المشروبات الروحية، وكانت هناك منافسة لمحل آخر بجواره يقيم حفلات للرقص، وبسبب انصراف الزبائن عن التردد لمحلهم، وترددهم للمحل المجاور، قام بإصدار هذا القرار ليتجنب هذه المنافسة، بالتالي فإن

⁵⁵⁶ عبد الله طلبه، مرجع سابق 292-293.

⁵⁵⁷ انظر إلى قرار المحكمة الإدارية العليا في سوريا بتاريخ 26-4-1960 حيث نص على ما يأتي: "أن القرار الصادر عن محافظ حلب بحظر العمل ليلاً على مطحن بعينه دون سائر المطاحن مع تساوي الظروف هو قرار ينطوي على إساءة استعمال السلطة"، راجع سليمان الطماوي، القضاء الإداري (4 دار الفكر العربي: القاهرة 1967) 941.

القرار كان معيباً بعبء الانحراف في استعمال السلطة؛ لأنه انحرف عن تحقيق المصلحة العامة.⁵⁵⁸

تتمثل هذه الرقابة برقابة القضاء الإداري على أغراض القرار الإداري، المتمثل بحماية المصلحة العامة كركن أساسي، والذي يتمثل في أغراض الضبط الإداري بمفهومه الواسع هو حفظ النظام العام، فإذا انحرفت هيئة الضبط الإداري في إصدارها لقرارها عن مسلك النظام العام، والصحة العامة، والسكينة العامة، واتخذت موقفاً أو غرضاً مغايراً لذلك، فيكون قرارها معيباً بعبء الانحراف في استعمال السلطة؛ لانحرافها عن مسلك الغرض المخصص لهذه السلطة، ألا وهو المصلحة العامة، وحفظ النظام العام، ومن جهة أخرى يقوم دور رقابة القضاء الإداري في هذا الجانب بالرقابة على الغاية التي يجب على سلطة الضبط الإداري تحقيقها، والتي تكون ممنوحة لها بموجب القانون، كأن يمنح القانون إحدى هيئات الضبط الإداري غرض حماية الأمن العام فقط، دون غيره من الأغراض والأهداف.⁵⁵⁹

حيث إن اتساع المفهوم الفضفاض للنظام العام، قد يفتح الباب لسلطات الضبط الإداري في ممارسة صلاحياتها لتحقيق مكاسب ومصالح خاصة، تحت ذريعة حفظ النظام العام، فإذا تم الانحراف عن الهدف، يكون هناك انحراف في استعمال السلطة، وقضت محكمة العدل العليا الأردنية في أحد أحكامها: "إذا صدر بمقتضى نظام الدفاع أمر بإغلاق الزرائب لغاية إزالة مكرهة صحية، فإن هذه الغاية لا تدخل في المفهوم الذي قصده المشرع من السلامة العامة، والدفاع عن المملكة"، ويكون هناك انحرافاً سافراً، إذا كان لتحقيق مصالح شخصية بحتة، كما سبق أن صدر عن محكمة العدل العليا حكم بإلغاء قرار رئيس لجنة التنظيم المحلية؛ بسبب تحقيقه مصالح شخصية له، "عندما تم صدور قرار عنه باعتباره رئيس لجنة التنظيم المحلية، بذريعة أن البناء الذي يشغله المستدعي غير مرخص، إلا أن الهدف من القرار كان رفع يد المستدعي (المستأجر) عن المأجور؛ تحقيقاً للمنفعة الخاصة للمالك كرئيس للجنة التنظيم المحلية".⁵⁶⁰

⁵⁵⁸ سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة أمام مجلس الدولة والمحاكم القضائية (دار نشر الثقافة: الإسكندرية 1950) 112.

⁵⁵⁹ محمد الحوسني، مرجع سابق 54.

⁵⁶⁰ عمر عبد الرحمن البوريني، عيب الانحراف بالسلطة، ما هو، أساسه، حالاته في ضوء اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية (2007) 4 مجلة الحقوق 433.

قضت محكمة العدل العليا الفلسطينية، في حكمها في دعوى رقم 218 لسنة 2011 والتي تلخصت في قيام المستدعى ضده (محاظ بيت لحم) بإصدار قرار بوقف أعمال البناء، والحفر، والجرف، ونقل التراب مهما كانت ومن قبل أي شخص في الأرض المسجلة في السجل الإنجليزي، والسجل العربي صفحة (19) من أراضي الخضر، ما عدا أعمال الزراعة التي يقوم بها المستأجرون للأرض، على أن يبقى التدبير سارياً إلى أن يلغى، أو يعدل بقرار من القضاء، وجاء في نص الحكم: "حيث إن إلقاء الحجز على قطعة الأرض موضوع الدعوى وأعمال الحفر، والبناء لا يدخل ضمن صلاحية النيابة العامة، وصلاحية المستدعى ضده الثاني (المحافظ)، وأن حجز الأموال غير المنقولة، والتوقف عن أعمال البناء، والحفر تدخل ضمن اختصاص المحاكم النظامية، وبذلك يكون المستدعى ضدهما (النيابة والمحافظ)، قد اعتدى على اختصاص السلطة القضائية، والمحاكم النظامية في إصدار القرارات المطعون فيها، حيث جاء قرارهما مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة، وعليه تكون القرارات المطعون فيها باطلة، وحرية بالإلغاء".⁵⁶¹

وحيث إن الطعن بوجود عيب الانحراف في استعمال السلطة، لا يمكن وجوده في حال كان اختصاص الإدارة مقيداً، كحالة صدور قرار عن المحافظ الذي يعلن بموجبه البطلان القانوني لإحدى المداولات غير النظامية للمجلس البلدي، فلا يمكن في هذه الحالة الطعن فيه (حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 3-1-1962)، وكذلك الأمر، في حال تعددت أغراض القرار الإداري، فيكفي أن يكون أحد هذه الأغراض قانونياً، حتى يكون القرار الإداري مشروعاً، إلا إذا كان أحد هذه الأغراض هو الغرض الجوهري للقرار الإداري، فإن القرار الذي يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة لا يمكن الطعن فيه، حتى لو كان يحقق بعض المنافع الخاصة (حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 20-7-1971).⁵⁶²

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية (epouxlabour) بتاريخ 20-7-1979، والمتمثلة بصدور قرار عن محافظ (Sarthe) والذي بموجبه منح تراخيص للقيام ببناء مراكز تجارية لبعض الشركات،

⁵⁶¹ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية في الدعوى الإدارية رقم (218) لسنة (2011)، المنشور في (المقتفي)، بتاريخ 16-5-2013.

⁵⁶² عبد الله طلبه، مرجع سابق 294.

وحيث قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرار الإداري الصادر عن المحافظ؛ لأن القرار انحرف عن المصلحة العامة، واستهدف تحقيق مصالح فردية معينة، ولذا كان معيباً بغياب الانحراف في استعمال السلطة، والانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف، بالتالي فإن أهداف الضبط الإداري في حفظ النظام العام ككل والمصلحة العامة لم تتوافر؛ لذلك تم إلغاء القرار الصادر عن المحافظ⁵⁶³، وقضت محكمة العدل العليا الأردنية في هذا الشأن بما يأتي: "الإدارة قد اقتنعت بأن للمستدعي مع زوجته نشاطاً في مجال الدعارة، حيث بنت قناعتها على أصول تبررها، ولما كانت الدعارة مضرّة بالأداب والصحة العامة، فإن قرار المحافظ بإبعاده، صدر بمقتضى صلاحيات قانونية للمحافظ على الصالح العام".⁵⁶⁴

وقضت أيضاً محكمة العدل العليا الأردنية في حكمها رقم (2) لسنة (1996) بما يأتي: "أن قرار المحافظ بتوقيف المستدعين إلى إشعار آخر، لمنع وقوع جريمة، دون توافر أية حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة الثالثة، إضافة إلى عدم اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في ذات المادة، يجعله مشوباً بغياب إساءة استعمال السلطة، ومستوجباً للإلغاء، ولا يغير ذلك قيام المحافظ بتعديل قراره بإبقاء المستدعين موقوفين إلى أن يقدموا كفالة مالية".⁵⁶⁵

وقد جاء في حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (50) لسنة 2013 ما يأتي: "تبين للمحكمة أن المستدعيين حصلوا على قرار من محكمة بداية رام الله، يقضي بمنع المستدعي ضدهم من فتح شارع في قطعة الأرض....، إلا أن المستدعي ضده محافظ رام الله، أصدر القرار المطعون فيه بإعادة فتح طريق، بالرجوع إلى البند التاسع، والعاشر من اللائحة الجوابية المقدمة من النيابة العامة، حيث جاء فيه "تلقت المحافظة عدة مراسلات من بلدية ترمسعيّا تقيد بقرار المجلس البلدي بالإجماع، بخصوص فتح الطريق المذكور، وأن هذا القرار هو الحل الوحيد لحل الخلاف بين المتجاورين، بناءً على هذه الشكاوي، فإن المحافظة قامت بإصدار القرار المطعون فيه"، وبالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجد أن المستدعي ضده

⁵⁶³ ديديش عاشور عبد المجيد، نور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام (رسالة ماجستير: جامعة محمد خيضر 2012) 72.

⁵⁶⁴ محمد الحوسني، مرجع سابق 54.

⁵⁶⁵ حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم (2) لسنة (1996)

طلب من رئيس بلدية ترمسيعيا تنفيذ قرار البلدية بإعادة فتح الطريق، وإعادة الوضع إلى ما كان عليه سابقاً، بما فيه الطمم الذي تمت إزالته، وإن المحافظ سيقدم السند والعون لذلك، مما يدل أنه هو من أصدر القرار المطعون فيه، وقد جاء في كتاب موسوعة القضاء الإداري للدكتور علي خنار الشطناوي صفحة 728 (..... يجب أن يكون القرار الصادر تعبيراً عن إرادة صاحب الاختصاص وحده فقط، ففي إرادته تتجسد إرادة الإدارة العامة التي ينتمي إليها، لهذا يتعين على القاضي الإداري باعتباره حامي مبدأ المشروعية، أن يبذل جهداً لتحديد المصدر الحقيقي للقرار، فلم يعد مقبولاً منه الاكتفاء بمظاهر عدم الاختصاص التقليدية، لهذا يكون القرار مشوباً بعيب عدم الاختصاص الخفي، إذ جاء تعبيراً عن إرادة جهة أخرى غير الجهة صاحبة الاختصاص القانوني...، وبما أن فتح أي شارع أو إغلاقه، لا يتم إلا بقرار صادر عن المحاكم النظامية؛ كونها صاحبة الاختصاص الوحيد في هذه الأمور، وأن صدور القرار فيه اعتداء على السلطة القضائية، ومشوباً بعيب استعمال السلطة".⁵⁶⁶

يتضح أن عيب عدم الاختصاص الخفي المفهوم من حكم المحكمة، يندرج ضمن عيب إساءة استعمال السلطة باعتبار أن المحافظ هنا قام بإصدار قراره بناءً على قرار البلدية، والمجلس البلدي، ولم يكن بالإرادة المنفردة للمحافظ، وأنه يكون بذلك اندرج عيب عدم الاختصاص الخفي، بالإضافة إلى اعتداء على الاختصاص الممثل بالسلطة القضائية.

وقد تحرف سلطة الضبط الإداري في تحقيق المصلحة العامة، وفقاً لغاية القرار الإداري، إلا أن هذه المصلحة قد تتعارض مع النظام العام، كقيام مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار المحافظ، الذي يقضي بإقرار المنفعة العامة لقطعة أرض تابعة ملكيتها لشخص ما، بحجة المحافظة على السكنية العامة في المنطقة السكنية المجاورة، إلا أن هذا الإجراء لا يدخل ضمن الأهداف التي يشتملها قرار نزع الملكية للمنفعة العامة، بالتالي فهو مستوجب الإلغاء للانحراف في استعمال السلطة، وكذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسي قراراً آخر صادراً عن المحافظ باستملاك قطعة أرض للمنفعة العامة، وتقرير المنفعة العامة

⁵⁶⁶ قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (50) لسنة (2013)، بتاريخ 8-5-2013.

لإنشاء مسبح، وملاهي عامة، حيث تم إلغاء هذا القرار، كون الهدف منه تطوير أنشطة الترفيه، ولا يهدف لحماية الصحة العامة.⁵⁶⁷

يتضح أن عيب الانحراف في استعمال السلطة، أو إساءة استعمال السلطة تعود للمفهوم الواسع والفضفاض في صلاحية هيئات الضبط الإداري، في حفظ النظام العام، فإن معيار المصلحة العامة، الذي يتفرع عنه قيام النظام العام، هو الغاية التي تحتمل التأويل، والتوسع في التقدير، فلو كان معيار المصلحة العامة، والنظام العام أكثر ضبطاً لما تعسف المحافظ بإصدار قرارات من شأنها الانحراف عن الغاية المقررة، وكذلك من الممكن أن يكون المحافظ على عدم دراية ما هي الأمور التي تشكل مصلحة عامة، ونظماً عاماً وما قد لا يشكل ذلك، فهي تختلف من شخص لآخر، وكذلك بما أن اكتشاف عيب الانحراف يحتاج لعمق في التقدير، وفي فحص للبواعث التي تولدت لدى المحافظ؛ لكي يقوم بإصدار هذا القرار، فإن ذلك سيختلف من قاضٍ لآخر.

ومن الممكن أن تقوم الإدارة بسحب القرار الإداري، عندها لا تعد الدعوى مجدية وتردّ، وحيث إن السحب الإداري هو قرار إداري، يتم بالإرادة المنفردة للإدارة بناءً على مبادرة منها، أو بناءً على تظلم من المتضررين من القرار، وبمجرد سحب القرار الإداري يعدّ هذا القرار كأنه لم يكن⁵⁶⁸، وظهرت نظرية السحب الإداري عندما قضى بها مجلس الدولة الفرنسي في قضية "دام كاشي"، عندما قضى "بحق الوزير بسحب القرار الإداري المنشئ للحقوق، إذا اعتراه عيب من العيوب التي تستوجب إلغاءه، لكنه يجب أن يتقيد بمدة معينة، حيث إنه يمكن له سحب القرار الإداري، طالما لم تنته مدة الطعن أمام القضاء الإداري، ولكن في حال انتهائها ورفع الدعوى أمام القضاء عندها لا يحق له سحب القرار الإداري".⁵⁶⁹

وقضت محكمة العدل العليا الفلسطينية في هذا الجانب، فيما يتعلق بقضية قيام محافظ نابلس باستدعاء المستدعي، ومصادرة جواز سفره بما يأتي: "والذي نراه على ضوء ما صرح به الفريقان أن الجهة

⁵⁶⁷ مواقي بنان، مرجع سابق 302.

⁵⁶⁸ أمنية عياد، سحب القرار الإداري في الاجتهاد القضائي المغربي (2014) 7 مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية 158.

⁵⁶⁹ أمنية عياد، مرجع سابق 158.

المستدعى ضدها (محافظ نابلس)، وقد رجعت عن قرارها المطعون فيه بعد إقامة الدعوى، وقامت بتسليم المستدعي جواز سفره، وتوقفت عن ملاحقته، فإنه تكون والحالة قد سحبت قرارها المذكور، الأمر الذي يجعل دعوى المستدعي غير ذات موضوع، مما يستوجب ردها لهذا السبب".⁵⁷⁰

⁵⁷⁰ حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية رقم (1) لسنة (1997)، بتاريخ 29-5-1997

الخاتمة

إن دور المحافظ هو دور أساسي في حفظ النظام العام؛ كون أن هناك قضايا قد تمس بسلامة المجتمع، وتقوم على زعزعة استقراره، إلا أن القضاء لا يمكن أن يقوم بمعالجتها، وحيث إنه سيترتب على عرضها أمام القضاء انهيار المنظومة المجتمعية، وذلك كالقضايا الأسرية، وقضايا الجرائم الجنسية، فإن صلاحيات المحافظ، وإن كانت بموجب تشريعات متناقضة مع الدستور، ومخالفة للقوانين، فإنها تحرص على سلامة المجتمع، والمصلحة العامة كعنصر مهم، وتعلو على الحقوق الفردية الشخصية، وهذا ما يشكل لدى خطاب القانوني وخطاب الحقوقي على حد سواء انتهاكاً للقانون وللحقوق، وتتطوي على عمل غير دستوري، إلا أنها من منظور آخر، صلاحيات نابعة عن كون المحافظ رئيس اللجنة الأمنية، وأعلى سلطة تنفيذية، ونابعة عن فكرة التعاون ما بين السلطات باعتبار أن الفصل ما بين السلطات هو فصل مرن وليس مطلقاً.

فلا بد أن تقوم جهة أخرى باستكمال عمل القضاء، سواء قبل التوجه للقضاء كما الحال في سلطة المحافظ في الضبط الإداري والوقاية من وقوع الجريمة، أو ما بعد وقوع الجريمة من خلال ممارسة صلاحيات الضبط القضائي، أو ما بعد صدور الحكم القضائي من خلال ممارسة الصلاحيات التنفيذية في حال وقوع الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

النتائج

من خلال ما تضمنه الفصلان قد وصلنا للاستنتاجات الآتية كمحاولة للإجابة على إشكالية هذه الدراسة:

- 1- وجود فراغ دستوري للتنظيم الإداري في فلسطين في القانون الأساسي على خلاف باقي الدساتير في الدول العربية، التي حددت التقسيمات الإدارية لها بموجب الدستور، وبعضها أحال تنظيم صلاحيات المحافظ لقوانين خاصة، وهو ما يعطي شرعية ودستورية لهذا المنصب، كما الحال في الدستور المصري.
- 2- وجود عدد كبير من تشريعات الانتداب البريطاني، والحكم الأردني، التي ما زالت سارية في فلسطين، والتي تعطي للمحافظ صلاحيات واسعة، وحيث لا تقتصر على النزاعات فقط، بل تمتد لصلاحيات

الترخيص، وتنظيم بعض المهن، التي بمجملها مخالفة للقانون الأساسي، والقوانين الأخرى.

3- عدم وجود نصوص تحدد شروط تعيين المحافظ كما الحال في شروط تعيين الوالي، كما ذكرها المشرع الجزائري، وحتى عدم وجود معيار موحد لدرجة المحافظ، فهناك بعض المحافظين تم تعيينهم بدرجة وزير، وبعضهم بدرجة وكيل وزارة، رغم أن المحافظين يتبعون لديوان الرئاسة وليس لمجلس الوزراء، كذلك انعدام وضوح السلطة الإدارية التي يندرج ضمنها، فتارة يكون سلطة لا مركزية يتبع للسلطة التنفيذية، وتارة يتمتع بصلاحيات واسعة، ويعدّ سلطة لا مركزية.

4- إن نظام التشكيلات الإدارية، الذي يعدّ الأساس القانوني المنظم لعمل المحافظ مستمد من التشكيلات الإدارية المعمول بها في المملكة الأردنية الهاشمية، التي تقسم إلى: المحافظات، والألوية، والأقضية، والتي تعطي للحكام الإداريين صلاحيات تختلف عن صلاحيات المحافظ، إلا أنه يسري على المحافظ في فلسطين ما يسري عليهم جميعهم، وهذا بسبب الأخذ بجميع التشريعات المنظمة لعمل الحكام الإداريين، وهذا ما لا ينسجم مع التنظيم الإداري في فلسطين؛ لأنه مقسم إلى مستوى واحد، وهو المحافظات فقط، خاصة في ظل تعديل قانون الإدارة العامة للفظ المتصرف، ليشمل المحافظ، فأصبح هناك لبس واضح في التشريعات المنظمة لعمل المحافظ.

5- تعدّ القرارات الصادرة عن المحافظ فيما يتعلق بكلّ من الضبط الإداري، والضبط القضائي خاضعة لرقابة محكمة العدل العليا، باعتبارها صادرة عن المحافظ، الذي يشكل منصباً إدارياً، ولا يوجد ما يخضع لرقابة المحاكم النظامية باستثناء التعويض، باعتبار أن القضاء الإداري هو قضاء إلغاء، وليس قضاء تعويض.

6- معظم قرارات محكمة العدل العليا كانت تسبب تصرفات المحافظ على أساس أنها اعتداء على صلاحيات القضاء، وأنها اغتصاب من السلطة التنفيذية للسلطة القضائية، في حين أن هناك حالات تستوجب تدخل المحافظ، وفقاً للتشريعات التي تعطيها هذه الصلاحيات، وهناك حالات يعدّ فيها عمل المحافظ كإجراء وقتي، إلى حين صدور قرار قضائي فيها، وفقاً لرفع اليد الغاصبة، إلا أن قضاء محكمة

العدل العليا، لم يعترف بهذه التشريعات.

7- تخالف معظم التشريعات التي تعطي صلاحيات للمحافظ مخالفة صريحة للقانون الأساسي، والتشريعات الأخرى، وهذا ما يفيد بإفراغها من محتواها الدستوري.

8- رغم أن الفقه أجمع على أن التدابير الاحترازية، التي يتخذها المحافظ، هي تدابير ذات طابع جزائي، فإننا نؤيد التوجه الإداري لطبيعة هذه التدابير؛ كونها تصدر عن المحافظ باعتباره أحد هيئات الضبط الإداري، وكون وسائل الضبط الإداري تتضمن هذه التدابير.

9- يندرج عمل المحافظ ضمن الضبط الإداري، والعمل القضائي، فلا يمكن الجزم بفكرة الضبط القضائي بشكل مطلق؛ لأننا لاحظنا أن معظم الأعمال المصنفة ضمن الضبط القضائي، والتي تعود لاختصاص مأموري الضبط القضائي، ما هي إلا استكمال لوظيفة الضبط الإداري، حيث إن عمل المحافظ في درء وقوع الجريمة لا ينتهي بذلك، وإنما يستمر إلى ما بعد وقوع الجريمة، وذلك في حالة منع وقوع تفاقمها، فلا تكون صلاحياته في منع وقوعها، وإنما تمتد لاحقاً، وقد يمارس صلاحيات قضائية في بعض الأحيان في الحالات، التي يصعب التوجه فيها إلى القضاء.

10- ان عمل المحافظ من الممكن تصنيفه ضمن الوسائل البديلة لحل النزاعات، والقضاء العشائري؛ لأنه من الممكن اعتباره جهة مساندة ومعاونة لعمل القضاء، تلجأ إليه الأطراف لحل نزاعاتها، بدلاً من التوجه إلى القضاء.

11- إن مفهوم النظام العام مفهوم واسع، ويستند إلى السلطة التقديرية للمحافظ، والتي تختلف من محافظ إلى آخر، ومن محافظة إلى أخرى، وهو ما يشكل أساس اختصاصات المحافظ.

12- كون أن المحافظ هو رئيس اللجنة الأمنية فيعدّ في هذا إشارة واضحة إلى أنه ذو اختصاص ضبط قضائي.

13- تتسع صلاحيات المحافظ في الظروف الاستثنائية، وتشكل تقييداً على الحقوق، والحريات بشكل أوسع مما هو عليه من تقييد لحفظ النظام العام.

14- خلّو النظام القانوني الفلسطيني، وإفراغ المحتوى التشريعي الفلسطيني من تشريع خاص، ينظم عمل

هيئات الضبط الإداري، والمحافظ بشكل خاص، باستثناء بعض المراسيم الرئاسية.

- 1- ضرورة تقييد صلاحيات المحافظ بموجب سنّ قانون خاصّ ينظم اختصاصات المحافظين.
- 2- الأخذ بمبدأ الموازنة، والتناسب في نظرية القانون الدستوري في فرض صلاحيات المحافظ، من خلال الموازنة بين القيد، وهو النظام العام، والحقوق، والحريات.
- 3- تفعيل دور المحكمة الدستورية خاصة بعد تشكلها حديثاً وذلك في الرقابة على التشريعات من خلال الرقابة على دستورتيتها ومدى انسجامها مع القانون الاساسي ، والغاء القوانين التي تتعارض مع القانون الاساسي بشكل صريح.
- 4- نوصي كذلك بضرورة وجود نظام انتخابي لمنصب المحافظ، باعتباره منصباً شعبياً؛ كونه يرتبط بعلاقة مباشرة مع المواطنين، ومع المجتمع، ومع المحافظة، التي يوجد فيها، وكونه مسؤولاً عن حفظ النظام العام فيها، فلا بدّ أن يكون ذلك من خلال إرادة الشعب عن طريق انتخابه، وتعديل قانون الانتخابات، وذلك على غرار بعض التشريعات، التي يتم فيها انتخاب المحافظ، والتي سبق أن تطرقنا إليها خلال هذه الرسالة.
- 5- في حال تعذر ايجاد نظام انتخابي لمنصب المحافظ لا بد ان يكون هناك بديل لذلك، من خلال تعديل قانون الخدمة المدنية، بحيث يتم إدراج نصوص تنظيم شروط تعيين المحافظ، وواجباته، باعتباره من الموظفين العموميين، وكذلك ضرورة وجود نصّ صريح على تصنيفه ضمن فئات الوظيفة، في ظل ازدواجية منصبه، ما بين رتبة وزير، وبين رتبة وكيل وزارة وما بين تبعيته لديوان الرئاسة، وما بين اعتباره أعلى سلطة تنفيذية في المحافظة، ورئيس اللجنة الأمنية.

المصادر والمراجع

المصادر

أولاً:

1-القران الكريم

2-مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط (2 دار المعارف: القاهرة 1973)

ثانياً: الاتفاقيات الدولية:

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف (د-

3) المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر 194

2- قرار الجمعية العامة رقم 40/32 المؤرخ في 29-11-1985

3- الميثاق العربي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد في القمة العربية السادسة عشرة في تونس، المؤرخ في

2014-5-23

ثالثاً: التشريعات:

1. الدستور الأردني لعام 1952

2. الدستور العراقي لسنة 1970

3. الدستور المغربي لعام 2011

4. الدستور المصري لعام 2014

5. الدستور الجزائري لسنة (2016) المعدل للدستور لعام (1996)

6. دستور مملكة البحرين لعام 2002

7. القانون الجزائري المتعلق بالولاية رقم (07-12) لعام 2012، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ

2012-2-21، العدد 12، ص34

8. قانون نظام الحكم المحلي المصري رقم (43) لسنة (1979)، المنشور في (الجريدة الرسمية)،

بتاريخ 1979-6-21، العدد 25

9. قانون المحافظات غير المنتظمة العراقي لعام 2008
10. قانون المحافظات البحريني الصادر بموجب مرسوم بقانون رقم (17) لسنة 2002
11. قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (95) لسنة (2003) المعدل للقانون رقم (150) لسنة (1950)
12. القانون المتعلق بتنظيم العمالات والأقاليم المغربي رقم 79.00 لعام 2002، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 21-11-2002، العدد 5058، ص3490
13. قانون الاجتماعات والمظاهرات العمومية الجزائري رقم 91-91 المؤرخ في 2-12-1991
14. قانون النظام العام لولاية الخرطوم عام 1996
15. المرسوم المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة رقم (99-240) لسنة (1999)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 19-10-1999، العدد 76
16. قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (9) لسنة (1961)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-1-1961، العدد 1593
17. قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم (5) لسنة (1979)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 8-1-1979، العدد، ص0
18. المرسوم التنفيذي رقم 90/230 المؤرخ في 25/07/1990 من الدستور الجزائري
19. منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1924، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 9-9-9988، العدد صفر، ص صفر
20. منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1937، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 28-10-1937، العدد 733، ص1215
21. منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1939، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 3-12-1939، العدد 974، ص1815

22. منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1940، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 19-12-1940، العدد 1064، ص2142
23. منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1941، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 10-7-1941، العدد 113، ص1314
24. منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1942، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 15-1-1942، العدد 1163، ص150
25. منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1945، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 28-6-1945، العدد 1421، ص383
26. منشور التشكيلات الإدارية الملغى لعام 1947، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 30-1-1947، العدد 1552، ص161
27. القانون المؤقت رقم (25) لسنة (1965) المعدل لقانون الإدارة العامة رقم (10) لسنة (1965)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 3-7-1965، العدد 1856، ص1003
28. قانون إدارة الولايات العمومية المؤقت لسنة 1331، المنشور في (مجموعة عارف رمضان)، بتاريخ 9-9-9988، العدد صفر، ص297
29. أمر بشأن حظر تقديم المشروبات الروحية في المحال العامة خلال أيام شهر رمضان المبارك رقم (483) لسنة 1957
30. قانون الأحزاب السياسية رقم (15) لسنة 1955، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 3-4-1955، العدد 1223، ص278
31. قانون ترخيص كتاب الاستدعاءات رقم (42) لسنة 1956 المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-12-1956، العدد 1310، صفحة 2335

32. قانون تنظيم المدن والقرى والأبنية الأردني رقم (79) لسنة 1966، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 25-9-1966، العدد 1952، ص1921
33. القانون المؤقت رقم (63) لسنة (1966) المعدل لقانون الإدارة العامة، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-8-1966، العدد 1943، ص1580
34. قانون وقاية الصيد رقم (8) لسنة 1966، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 20-2-1966، العدد 1902، ص194
35. قانون تحصيل الأموال الأميرية رقم (6) لسنة (1952)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-2-1952، العدد 1100، ص84
36. قانون صيانة الأشجار والمزروعات رقم (85) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-10-1966، العدد 1956، ص2073
37. قانون مناطق الإنشاءات خارج حدود البلدية رقم (5) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-8-1966، العدد 1940، ص1457
38. قانون تسجيل الأموال غير المنقولة التي لم يسبق تسجيلها رقم (6) لسنة (1964)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-3-1964، العدد 1743، ص199
39. قانون الإنشاءات والخدمات القروية رقم (27) لسنة 1957 المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-1-1958، العدد 1365، ص15
40. قانون ضريبة الأراضي رقم (5) لسنة (1955)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-5-1955، العدد 1226، ص480
41. قانون الحراج والغابات لسنة (1927)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 15-7-1927، العدد 161، ص93
42. قانون إدارة أملاك الدولة رقم (32) لسنة (1965)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-8-

1965، العدد 1863، ص1175

43. نظام الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم (142) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ

30-11-1966، العدد 1967، ص2468

44. قانون منازعات وضع اليد على الأراضي رقم (76) لسنة 1932، المنشور في (مجموعة درايتون-

الانتداب البريطاني)، بتاريخ 22-1-1937، العدد 76، ص949

45. قانون تحديد الأراضي ومسحها وتثمينها رقم (42) لسنة (1953)، المنشور في (الجريدة الرسمية)،

بتاريخ 16-2-1953، العدد 1134، ص560

46. قانون الحرف والصناعات رقم (16) لسنة (1953)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 17-

1-1953، العدد 1131، ص467

47. قانون المفرعات رقم (13) لسنة (1953)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 17-1-1953،

العدد 1131، ص457

48. نظام إنشاء وصيانة الطرق والمشاريع القروية رقم (68) لسنة (1965)، المنشور في (الجريدة

الرسمية)، بتاريخ 8-6-1965، العدد 1846، ص822

49. قانون الجمارك والمكوس رقم (1) لسنة (1962)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 25-1-

1962، العدد 1591، ص62

50. قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة (1954)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-3-1954،

العدد 1173، ص141

51. قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة (1960)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-5-

1960، العدد 1487، ص374

52. قانون منع الجرائم بين العشائر والحمائل رقم (47) لسنة (1935)، المنشور في (الوقائع

ال فلسطينية)، بتاريخ 18-2-1935، العدد 557، ص249

53. قانون المسكرات رقم (15) لسنة (1953)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 17-1-1953،
العدد 1131، ص460
54. قانون تغيير الطائفة الدينية رقم (16) لسنة 1927، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 22-
1-1973، العدد 127، ص1481
55. أصول محاكم العشائر لسنة 1937، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 16-9-1937، العدد
719، ص1017
56. قانون المسكرات الأردني رقم (15) لسنة 1953، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 17-1-
1953، العدد 1131، ص460
57. نظام التشكيلات الإدارية رقم (1) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 1-1-
1966، العدد 1894، ص2
58. نظام المراكز الثقافية رقم (28) لسنة (1966)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-4-
1966، العدد 1915، ص702
59. نظام كفالات الموظفين رقم (9) لسنة (1959)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 2-5-
1959
60. نظام ضريبة المعارف رقم (1) لسنة (1956)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-7-
1956، العدد 1286، ص1766
61. نظام التقسيمات الإدارية رقم (125) لسنة (1965)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 16-
12-1965، عدد 1891، ص2209
62. نظام التشكيلات الإدارية وتعديلاته رقم (74) لسنة (2000)
63. قانون المرور رقم (5) لسنة 2000، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 19-3-2001، العدد
36، ص5

64. القانون الأساسي المعدل لسنة (2003)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 19-3-2003، عدد صفر، ص5
65. قانون مكافآت ورواتب أعضاء المجلس التشريعي وأعضاء الحكومة والمحافظين رقم (11) لسنة (2004)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 18-1-2005، العدد 52، ص58
66. قانون رقم (3) لسنة (1998) بشأن الدفاع المدني، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 1-7-1998، العدد 24، ص5
67. القرار بقانون رقم (1) لسنة (2007)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 9-9-2007، العدد 72، ص2
68. القرار بقانون رقم (5) لسنة (2007) بشأن تعديل قانون التقاعد العام رقم (7) لسنة (2005)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 13-9-2007، العدد 73، ص73
69. قانون التربية والتعليم رقم (16) لسنة (1964)، المنشور في (الجريدة الرسمية)، بتاريخ 26-5-1964، العدد 1763، ص720
70. قانون رقم (6) لسنة (1998) بشأن مراكز الإصلاح والتأهيل " السجون"، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 1-7-1998، العدد 24، ص87
71. المرسوم الرئاسي رقم (18) لسنة (2005) بشأن التخصيصات الواقعة على الأراضي والعقارات الحكومية وتصويب أوضاعها، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 18-3-2006، العدد 61، ص22
72. قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة (2002)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 18-5-2002، العدد 40، ص9
73. قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001 المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 5-9-2001، العدد 38، ص94

74. قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (5) لسنة (2001) ، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 5-9-2001، العدد 38، ص279
75. قانون الدفاع المدني رقم (3) لسنة 1998، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 1-7-1998، العدد 24، ص5
76. قانون التنفيذ رقم (23) لسنة (2005)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-4-2006، العدد 63، ص46
77. القرار بقانون رقم (8) لسنة (2011) بشأن ضريبة الدخل، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 24-10-2011، العدد صفر، ص0،
78. قانون الهيئات المحلية رقم (1) لسنة (1997)، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 29-11-1997، العدد 20، ص5
79. مرسوم رئاسي رقم (1) لسنة (2006) بشأن رئاسة المحافظ للجنة التنظيم والتخطيط، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-4-2006، العدد 63، ص123
80. المرسوم الرئاسي رقم (1) لسنة (2006) بشأن رئاسة المحافظ للجنة التنظيم والتخطيط، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-4-2006، العدد 63، ص123
81. المرسوم الرئاسي رقم (2) لسنة (2006) بشأن لجنة أمن المحافظة، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-4-2006، العدد 63، ص124
82. قرار مجلس الوزراء رقم (4) لسنة (2011) بنظام معدل لنظام الغرف التجارية رقم (58) لسنة 1961، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 25-12-2011، العدد 92، ص170
83. قرار مجلس الوزراء رقم (9) لسنة (2008) بشأن حقوق من يعين بدرجة وزير، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 9-2-2009، العدد 79، ص118
84. قرار رقم (47) لسنة (2003) بشأن نقل دائرة المحافظين وأعمالهم ودوائهم إلى مقر الرئاسة،

- المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 16-8-2003، العدد 46، ص43
85. المرسوم الرئاسي رقم (15) لسنة (2005) بشأن اجتماعات المحافظين، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 18-3-2006، العدد 61، ص16
86. المرسوم الرئاسي رقم (22) لسنة (2003) بشأن اختصاصات المحافظين، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 7-3-2007، العدد 68، ص13
87. قانون رقم (1) لسنة (1997) بشأن الهيئات المحلية الفلسطينية، المنشور في (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 29-11-1997، العدد 20، ص5
88. المسودة الأولية لقانون المحافظات الجديد لعام 2015

رابعاً: الأحكام القضائية:

- 1- مجموعة أحكام صادرة عن محكمة العدل العليا الفلسطينية (منشورات المقتفي)
- 2- مجموعة أحكام صادرة عن محكمة العدل العليا الأردنية (منشورات مركز عدالة، مجلة نقابة المحامين)

المراجع

أولاً: المراجع العامة:

✓ الكتب:

1. أبو الخير، عادل، البوليس الإداري (1 دار الفكر الجامعي: الإسكندرية 2008)
2. أبو العثم، فهد، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق (دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 1999)
3. الباز، داود، حماية السكنية العامة، معالجة لمشكلة العصر في فرنسا ومصر "الضوضاء"، دراسة تأصيلية مقارنة في القانون الإداري البيئي والشريعة الإسلامية (دار الفكر الجامعي: الإسكندرية 204)
4. بكار، حاتم حسن، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية (منشأة المعارف: الإسكندرية 2002)

5. بكير، نجيب، دراسات في القانون الإداري وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية وأحكام القضاء وآراء الفقهاء (مكتبة عين شمس: القاهرة 1994)
6. تاوضرس، جمال جرجس، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية (النسر الذهبي للطباعة: القاهرة 2006)
7. حبيب، محمد، التدابير الاحترازية، دراسة مقارنة (1 الدار العربية للطباعة والنشر: بغداد 1976)
8. الحسامي، محمد مفلح، الحاكم الإداري وحقوق الإنسان في الأردن (1 عمان: 2011)
9. الحلبي، محمد علي، اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق (جامعة الكويت: الكويت 1982)
10. الحلبي، محمد علي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية (دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2005)
11. خضر، محمد، التنظيم الدستوري في فلسطين، منشورات المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء (مساواة)، رام الله (2015)
12. الخلايلة، محمد، القانون الإداري (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2015)
13. الدبس، عصام، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري والنشاط الإداري (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2014)
14. دليل الصياغة التشريعية الصادر عن معهد الحقوق، بيرزيت (2000)
15. الدليمي، حبيب، حدود سلطة الضبط الإداري في الظروف العادية دراسة مقارنة (1 منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت 2015)
16. الذنيبات، محمد، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2003)

17. ربعي، غاندي، دليل قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، منشورات الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، رام الله (2010)
18. رسلان، أنور، القانون الإداري السعودي (1 الإدارة العامة للبحوث: السعودية 1408 هـ)
19. الروبي، محمد محمود، الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة (1 مكتبة القانون والاقتصاد: الرياض 2014)
20. الزالمى، إبراهيم، فلسطين في التقارير البريطانية 1917-148 (دار ابن رشد للطباعة والنشر: غزة 2016)
21. السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، دراسة مقارنة (المكتبة الوطنية: عمان 1998)
22. شطناوي، علي، الوجيز في القانون الإداري (1 دار وائل للنشر والتوزيع: عمان 2003)
23. طلبه، عبد الله، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري (5 منشورات جامعة دمشق: دمشق 1996)
24. الطماوي، سليمان محمد، نظرية التعسف في استعمال السلطة أمام مجلس الدولة والمحاكم القضائية (دار نشر الثقافة: الإسكندرية 1950)
25. الطماوي، سليمان، القضاء الإداري (4 دار الفكر العربي: القاهرة 1967)
26. طنطاوي، إبراهيم، سلطات مأمور الضبط القضائي (1 دار النهضة العربية: مصر 1993)
27. الطهراوي، علي، القانون الإداري، ماهية القانون الإداري، والتنظيم والنشاط الإداري (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 1998)
28. الطهراوي، هاني، القانون الإداري (1 دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان 2001)
29. ظاهر، أيمن، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، دراسة مقارنة مع القانونين المصري والأردني (1، بدون دار نشر: رام الله 2013)

30. عبد الباقي، مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية، دراسة مقارنة (كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت: 2013)
31. عبد الباقي، مصطفى، ونادرة شلهوب وفاير بكيرات، القضاء والصلح العشائري وأثرهما على القضاء النظامي في فلسطين، منشورات معهد الحقوق، بيرزيت (2003)
32. عبد الله، عبد الغني، ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، قضاء الإلغاء (منشأة المعارف: الإسكندرية 1983)
33. عمرو، عدنان، القانون الإداري الفلسطيني (جامعة القدس: 2000)
34. فتح الباب، محمد أحمد، سلطات الضبط الإداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات العامة (مطابع الطوبجي التجارية: مصر 1993)
35. محمد، صبري النسوسي، الاعتقال الإداري بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظام العام (جامعة القاهرة: مصر 1996)
36. محمود، البنا، الوسيط في القانون الإداري (2 دار الفكر العربي: القاهرة 1992)
37. مرسي، حسام، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري (منشأة المعارف: الإسكندرية 2010)
38. الوليد، ساهر إبراهيم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية (1 جامعة الأزهر: 2012)
39. محمد الروبي، الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة، دراسة مقارنة (1 مكتبة القانون والاقتصاد: الرياض 2014)

✓ الأبحاث المنشورة والدوريات:

1. إدريس، عوض أحمد، بدائل السجن في بعض القوانين العربية (2003) 8 مجلة العدل
2. بالجيلالي، خالد، دور القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية الداخلية لسلطات الضبط الإداري (2013) 12 مجلة الفقه والقانون
3. البديري إسماعيل، وآخرون، الأساليب القانونية لحماية البيئة من التلوث، (السنة السادسة) 2 مجلة

المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية.

4. بشناق، باسم، التنظيم الإداري للمحافظات في فلسطين، منشورات الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، رام الله (2003)
5. البشير، يوسف حسين، قانون النظام العام بمنظور الضبط الإداري والإطار التطبيقي للحسبة في النظام الإسلامي: رؤية تأصيلية (2000) 3 مجلة العدل
6. البشير، يوسف، قانون النظام العام بمنظور الضبط الإداري والإطار التطبيقي للحسبة في النظام الإسلامي: رؤية تأصيلية (2000) 3 مجلة العدل
7. بطيخ، رمضان، الضبط الإداري وحماية البيئة، ندوة حول حماية البيئة (المنظمة العربية للتنمية الإدارية-الشارقة) بتاريخ 2005
8. بن لطيف، مصطفى، المؤسسات الإدارية والقانون الإداري (المدرسة الوطنية للإدارة: تونس 2007)
9. البوريني، عمر عبد الرحمن، عيب الانحراف بالسلطة، ما هويته، أساسه، حالاته في ضوء اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية (2007) 4 مجلة الحقوق
10. تمام، أمال، الرقابة على تناسب القرار الإداري ومحلّه في دعوى الإلغاء (2008) 5 مجلة المنتدى القانوني
11. الجنابي، بثينة، نظم الحكم والإدارة العثمانية في الوطن العربي (2011) 71 مجلة كلية التربية الأساسية
12. حاتم، فارس عبد الرحيم، اللامركزية الإدارية في العراق في ظل قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم 21 لسنة 2008 (2009) 2 مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية
13. حرب، جهاد، واقع وحدات الشكاوى في المؤسسات العامة، سلسلة تقارير الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة (أمان)، رام الله (2010)
14. حسونة، محمد، الضبط الإداري وأثره في الحريات العامة (2012) 506 مجلة مصر المعاصرة

15. حميدي، احمد خورشيد، ورائدة خضر، الأساليب القانونية للحماية من الضوضاء، دراسة مقارنة، دراسة صادرة عن مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية
16. الخلافي، دائل، الضبط الإداري والنظام العام، دراسة تحليلية للأسس والمفاهيم النظرية (1996) 2 مجلة الدراسات الاجتماعية
17. الدباس، علي، المسؤولية القانونية لتجاوز أعضاء الضابطة العدلية اختصاصاتهم (2005) 3 مجلة الدراسات الأمنية
18. درادكة، فؤاد، التوقيف الإداري وضروراته، ورقة قدمت لندوة، (المعهد القضائي الأردني)، بتاريخ 1997-9-17
19. الربيعي، كاظم، المحافظات غير المنتظمة في إقليم بين المركزية واللامركزية الإدارية (2011) 2 مجلة كلية مدينة العلم الجامعة
20. السماعنة، سمير، عيب عدم الاختصاص وأثره في القرار الإداري (2015) 2 مجلة علوم الشريعة والقانون
21. السنوسي، صبري، ركن الاختصاص في القرار الإداري الكويتي والرقابة القضائية عليه، دراسة مقارنة (2007) 4 مجلة الحقوق
22. السويلمين، صفاء، وآخرون، عيب الشكل وأثره في القرار الإداري (2013) 40 مجلة علوم الشريعة والقانون
23. العجارمة، نوفان، رقابة محكمة العدل العليا على القرارات الإدارية الصادرة بالتوقيف (2011) 3 مجلة المنار للبحوث والدراسات
24. عياد، أمينة، سحب القرار الإداري في الاجتهاد القضائي المغربي (2014) 7 مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية
25. عيسى، أحمد ابن، حق التظاهر السلمي بين الضمانات القانونية ومقتضيات الحفاظ على النظام

العام (2013) 23 مجلة دراسات لجامعة الاغواط

26. الكساسبة، عبد الرؤوف، ضمانات التوقيف الإداري، الضمانات الإدارية والجزائية (2015) 1 مجلة علوم الشريعة والقانون

27. نسيغة، فيصل ورياض دنش، النظام العام (2013) 5 مجلة المنتدى القانوني

28. هشام، بن عبيد، الضبط الإداري بين الأمن العام والسكنية العامة (ب.س) 12 مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية

29. يعقوب، سحر جبار، حدود سلطة الضبط الإداري في حماية البيئة في العراق (2015) 24 مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية

✓ الرسائل العلمية:

1. إسعيفان، محمد ديب، مدى كفاية التدابير الاحترازية في قانون العقوبات الأردني لمكافحة الخطورة الإجرامية في ضوء المفهوم الحديث لها (رسالة دكتوراه: جامعة عمان العربية 2011)

2. بركة، نادية، سلطات الضبط الإداري على المستوى المركزي (رسالة ماجستير: جامعة محمد سيكر بخضرة: 2012)

3. البشتاوي، مهند، عيب الشكل والإجراءات في القرار الإداري وتطبيقاته في القضاء الإداري الأردني (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1994)

4. البقور، أسامة، استراتيجية الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري في التشريعات الأردنية (السبب والغاية): رؤية استراتيجية (رسالة دكتوراه: جامعة أم درمان 2015)

5. بن الزين، بن ساسي، عناصر الضبط الإداري (رسالة ماجستير: جامعة قاصدي مرباح 2014)

6. بنان، موافي، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية (رسالة دكتوراه: جامعة الحاج لخضر 2014)

7. بني عيسى، كساب محمد، هيئات الضبط الإداري (رسالة ماجستير: جامعة مؤتة 2011)

8. حرز الله، توفيق، عيب السبب في القرار الإداري وتطبيقاته، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة القدس 2006)
9. الحوسني، محمد حسن، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، دراسة مقارنة بين المملكة الأردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 2005)
10. حياة، فدل، المركز القانوني للوالي في التشريع الجزائري (رسالة ماجستير: جامعة محمد خيضر 2013)
11. خريسات، مالك، النظام القانوني للمحافظ في التشريع الأردني (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1999)
12. خولة، لوصيف، الضبط الإداري، السلطات والضوابط (رسالة ماجستير: جامعة محمد خيضر 2015)
13. زبيدات، هاني، النظام القانوني للمحافظ في التشريع الفلسطيني، دراسة مقارنة (رسالة دكتوراه: الجامعة الأردنية 2016)
14. الزريجاوي، مجيد، ضمانات مبدأ سير المرفق العام (رسالة ماجستير: جامعة بابل 2004)
15. سالم، زكري فضل، التدابير الاحترازية في القانون الجنائي اليمني، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة عدن 2008)
16. سليمان، عبد الله، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة (رسالة دكتوراه: جامعة القاهرة 1982)
17. الشخانية، عبد علي، القرارات الإدارية ومبدأ المشروعية، دراسة مقارنة مصر والأردن (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1988)
18. الشراونة، عبد الرحمن، التوقيف والحبس الاحتياطي في القانونين الفلسطيني والأردني (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2009)

19. الصارمي، سعيد بن جعفر بن محمد، دور سلطات الضبط الإداري في المحافظة على النظام العام، دراسة مقارنة بين الأردن وعمان (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 2001)
20. العازمي، نواف، ركن الاختصاص في القرار الإداري وأثاره القانونية على العمل الإداري، دراسة مقارنة ما بين القانونين الإداريين الأردني والكويتي (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2012)
21. العامري، احمد محمد، اختصاصات الضابطة القضائية الاستثنائية في التشريع الأردني والإماراتي، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 2006)
22. العاوور، بشر، صلاح سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني (رسالة ماجستير: جامعة الأزهر 2013)
23. عبد الجواد، هاني حمدان، الصلاحيات الاستثنائية لرجال الضابطة العدلية في الجرم المشهود، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1994)
24. عبد الله، ريناد، الضبط الإداري في حالة الطوارئ: دراسة مقارنة بين النظامين القانونيين الفلسطيني والمصري (رسالة ماجستير: بيرزيت 2013)
25. عبد المجيد، ديديش عاشور، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام (رسالة ماجستير: جامعة محمد خيضر 2012)
26. عبد الهادي، بلفتح، المركز القانوني للوالي في النظام الإداري الجزائري (رسالة ماجستير: جامعة قسنطينة 2010)
27. العدوان، رائد، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد، دراسة مقارنة بين الأردن ومصر (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2013)
28. عروس، مريم، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر (رسالة ماجستير: جامعة الجزائر 1999)
29. العقارب، محمد مصطفى، لوائح الضبط الإداري، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1993)

30. العنزي، أحمد كايد، مدى فعالية التدابير الاحترازية في الحد من الخطورة الجرمية في التشريع الكويتي (رسالة ماجستير: جامعة عمان العربية 2012)
31. العنزي، ضيف الله بن رمضان بن صنيح، حماية السكنية العامة، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة الأمام محمد بن سعود الإسلامية 2002)
32. غنيمات، أسماء، التحليل المكاني للتقسيمات الإدارية لأراضي الضفة الغربية منذ العهد العثماني وحتى عام 2009 (رسالة ماجستير: جامعة النجاح 2012)
33. الفضلي، محارب، الضبط الإداري وأثره في الحريات العامة (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2015)
34. القراله، أحمد ياسين، النظرية العامة للنظام العام وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي (رسالة دكتوراه: الجامعة الأردنية 1996)
35. القضاة، عمر مفلح، سلطة الحاكم الإداري المستمدة من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة (1954) (رسالة ماجستير: جامعة اليرموك 2012)
36. الكفاوين، أحمد، صلاحيات الضبط الإداري في حالة الطوارئ (رسالة ماجستير: الجامعة الأردنية 1995)
37. محمد، خروبي، الأليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر (رسالة ماجستير: جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013)
38. المسوري، دحان حزام، النظام العام في النظم الوضعية مقارنة بالشرعية الإسلامية، دراسة مقارنة (رسالة ماجستير: جامعة عدن 2009)
39. المطيري، عبد المجيد، سلطة الضبط الإداري وتطبيقاتها في دولة الكويت (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2011)
40. نور الدين، بن كدة، مبدأ المشروعية في القرار الإداري (رسالة ماجستير: جامعة محمد خيضر

(2015)

41. الهواوشة، فواز سليمان، الرقابة القضائية على قرارات الحاكم الإداريين الصادرة بموجب قانون منع

الجرائم (رسالة ماجستير: جامعة الأسراء 2008)

42. الهيبي، بلال محمود، الجرم المشهود وأثره في توسيع سلطات الضابطة العدلية، دراسة مقارنة بين

القانونين الأردني والعراقي (رسالة ماجستير: جامعة الشرق الأوسط 2011)

43. الوحيدي، فتحي، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني (رسالة

ماجستير: جامعة الأزهر 2013)

44. دايم بلقاسم، النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة (رسالة دكتوراة: جامعة ابي بكر بلقايد

(2004)

ثانياً: المراجع المتخصصة

✓ المقابلات:

1. مقابلة أجريت مع محافظ رام الله والبيرة، (د. ليلي غنام)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19

آذار 2017

2. مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، (أ. فراس سلامة)، في مقر محافظة سلفيت،

بتاريخ 15 آذار 2017

3. مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة رام الله والبيرة، (د. أريج عودة)، في مقر محافظة رام الله

والبيرة، بتاريخ 19 آذار 2017

4. مقابلة أجريت مع مدير دائرة السلم الأهلي، (الأمين حمدان)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ

19 آذار 2017

5. مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة نابلس (أ. لينا عبد الهادي)، في مقر محافظة نابلس،

بتاريخ 25 نيسان 2017

ثالثاً: المراجع الأجنبية

1. Circulaire du Ministère de l'intérieur : Quelles sont les missions du préfet ?
2. Marc Olivier, condition et competences perfectorales, these de doctorat de droit, Universite Lumiere- Lyon 2, 03 decembre 2005
3. T.Grundler , fiche de niverau 2.droit administratif general/2007
http://www.france-jus.ru/upload/fiches_fr/La%20police%20administrative.pdf
Visited on 12-6-2016
4. En vertu de l'article L.2212-1 du Code général des collectivités territoriales
5. CE: Ass.24 juin 1960 (Societe Franpar et societe france edition et publication .Rec p 412 concl.Heuman (G.A.J.A) op.cit.p 515
6. Conseil d'Etat, Assemblée, du 27 octobre 1995, 136727, publié au recueil Lebon
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000007877723> Visited on 22-2-2017
7. Diana Danisor, bonnes moeurs et orde public :Notions Relatives en droit, termsqui ont conserve leur valeur metaphorique dans les nouveau code civil roumain , p.649
8. L'arrêt Lutétia : la moralité publique intégrée à l'ordre public (CE, sect., 18/12/1959, So. "Les films Lutetia
<http://www.fallaitpasfairedudroit.fr/droit-administratif/activites-de-l-administration/la-police-administrative/238-laffaire-qlutetiaq-les-concours-de-polices-administratives-et-la->

moralite-publique-ce-sect-18121959-so-qles-films-lutetiaq Visited on 20-2-2017

رابعاً: المراجع الإلكترونية

1. الموسوعة العربية الشاملة المتوفرة على الرابط التالي:

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D9%83%D8%B2%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%AF%D8%A7%D8%B1%D9%8A%D8%A9>

Visited on 5-11-2016

2. مجمع معجم المعاني الجامع والمعجم الوسيط، منشور على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%A5%D8%AF%D8%A7>

Visited on 15-6-2016

3. راغب السرجاني، الحسبة في النظام الإسلامي، تاريخها وأهميتها، بحث منشور على شبكة

الأنترنت على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://islamstory.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%AD%D8%B3%D8%A8%D8%A9-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D9%86%D8%B8%D8%A7%D9%85-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B3%D9%84%D8%A7%D9%85%D9%8A-%D8%AA%D8%A7%D8%B1%D9%8A%D8%AE%D9%87%D8%A7-%D9%88%D8%A3%D9%87%D9%85%D9%8A%D8%AA%D9%87%D8%A7>

Visited on 19-6-2016

4. سليمان السعيد، سلسلة محاضرات مقياس الضبط الإداري في جامعة محمد الصديق بن يحيى

جيبل، منشورة على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://slimaniessaid.com/File/M1.pdf> Visited on 19-6-2016

5. إبراهيم العناني، دراسة قانونية حول الضبط الإداري، بحث منشور على شبكة الإنترنت على

الموقع الإلكتروني التالي:

<http://www.mohamah.net/answer/19963/%D8%AF%D8%B1%D8%A7%D8%B3%D8%A9-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A%D8%A9-%D9%87%D8%A7%D9%85%D8%A9-%D8%AD%D9%88%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B6%D8%A8%D8%B7-%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AF%D8%A7%D8%B1%D9%8A>

Visited on 20-9-2016

6. الضابط العدلية، الموسوعة العربية، متوفر على الرابط الإلكتروني التالي:

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D9%84%D8%B6%D8%A7%D8%A8%D8%B7%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%AF%D9%84%D9%8A%D8%A9>

Visited on 5-2-2017

7. سامي الطوخي، التسبيب والسبب في القرارات الإدارية، بحث منشور على شبكة الإنترنت على

الموقع الإلكتروني التالي:

<http://kenanaonline.com/users/toukhy/posts/449369> Visited on 8-7-2016

8. ماهية عيب السبب ومدى خضوعه للرقابة القضائية، بحث منشور على الرابط التالي:

http://thesis.univ-biskra.dz/987/3/Droit_m5_2005.pdf Visited on 9-7-2016

9. العدوان المسلح والإخلال بالنظام العام، موسوعة مجلة السنة، العدد الخامس، على الموقع

الإلكتروني التالي:

<http://sunah.org/main/1820-3-%D8%A3%D9%88%D9%84%D8%A7---%D8%AA%D8%B9%D8%B1%D9%8A%D9%81-%D8%AD%D8%A7%D9%84%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%B7%D9%88%D8%A7%D8%B1%D8%A6.html>

Visited on 9-7-2016

10. الموسوعة العربية، الآداب العامة، متوفر على الرابط الإلكتروني التالي :

<https://www.arab-ency.com/ar/%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%AD%D9%88%D8%AB/%D8%A7%D9%84%D8%A2%D8%AF%D8%A7%D8%A8-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%A7%D9%85%D8%A9>

Visited on 20-2-2017

11. قاعدة تخصيص الأهداف منشور على الرابط التالي:

<http://kenanaonline.com/users/sherifazme/posts/847183> Visited on 7-7-2016

الملاحق

■ المقابلات:

- مقابلة أجريت مع محافظ رام الله والبيرة (د. ليلى غنام)، في مقر محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19

آذار 2017

السؤال الأول: ما علاقة المحافظ مع ديوان الرئاسة؟

علاقة تبعية، فالمحافظ يتبع لديوان الرئاسة إدارياً ويتم تعيينه وعزله من قبل الرئيس، وعلاقة تنظيمية تنسيقية مع الحكومة، ومع وزير الداخلية باعتباره رئيس اللجنة الأمنية، فلا يمكن أن نقول بعدم تبعية المحافظ لوزارة الداخلية، كما الحال سابقاً، فما زال هناك علاقة تكملية وتعاونية، وليست تبعية كالسابق، وحيث يتأسس المحافظ اللجنة الأمنية، بالتالي فهو على تنسيق دائم مع وزارة الداخلية.

السؤال الثاني: كيف يخضع المحافظ لرقابة كل من هيئة مكافحة الفساد وديوان الرقابة المالية

والإدارية؟

كأي مؤسسة حكومية، فالمحافظة هي مؤسسة حكومية، ولا يعني أنها تتبع للرئاسة، أنها مستثناة من قانون الخدمة المدنية، فينطبق عليها ما ينطبق على المؤسسات الأخرى، من قانون مكافحة الفساد، ورقابة ديوان الرقابة المالية والإدارية.

السؤال الثالث: كيف تتم إجراءات التوقيف الإداري؟ وما الحالات التي تستدعي التوقيف، وفرض الإقامة

الجبرية؟

في حالات منع حدوث جرائم، مثلاً في حال قضية قتل والمحكمة أفرجت عن المتهم، ولم يتم الصلح العشائري وحتى لا يتم الثأر وحدث اضطرابات في المجتمع، فهو مجتمع عشائري، ويعدّ المحافظ هو مظلة للقضاء العشائري في المحافظة، وله دور مساند للقضاء العشائري، والتوقيف الإداري يتم في الشرطة، أو في الأجهزة الأمنية، استناداً إلى تبعية الأجهزة الأمنية للمحافظة؛ لأنه رئيس اللجنة الأمنية، فتتلقى الأجهزة الأمنية التعليمات منه، وبالتنسيق مع وزارة الداخلية.

السؤال الرابع: ما علاقة المحافظ بالأجهزة الأمنية؟

هو رئيس اللجنة الأمنية التنسيقية، في المحافظة كمظلة للعمل الأمني في المحافظة، في الشرطة يتم التوقيف، أو الأجهزة الأمنية، السرقة التي لا تزال تحتاج للتحقيق، لا يوجد خلل في القضاء؛ لأننا نطمح أن يكون القضاء فعالاً، عندما تقوم المحافظة باستدعاء شخص وتوقيفه على ذمة المحافظ، حتى تجهيز القضية، وعرضها على النيابة.

السؤال الخامس: هل من الممكن اعتبار المحافظ منصباً إدارياً كونه تابعاً للسلطة التنفيذية؟ أم سياسياً كونه أحياناً يكون بدرجة وزير، ولتبعية المحافظة لديوان الرئاسة؟ أم قضائياً كونه يقوم بصلاحيات قضائية، تتمثل بالتوقيف الإداري، والتعهد بكفالة، وحل النزاعات الواقعة على الأراضي، والتي تكون من اختصاص القضاء؟

هو منصب سياسي وإداري، لكن لا يمكن اعتباره قضائياً، هو يقوم بصلاحيات الضابطة العدلية في الحالات التي نص عليها القانون، وهو تكميلي ومساند ومعاون لعمل القضاء، وليس بديلاً أو موازياً، لأن المحافظة تستلم القضايا المتعلقة مثلاً بالجرائم الاقتصادية دائرة البيئة والسلامة العامة، ويتم اتخاذ إجراءات التحقيق والبيانات، واستماع للشهود، ومن ثم تحويلها للنيابة، لنيابة الجرائم الاقتصادية، إذا تبين أن هناك جريمة تستدعي ذلك، أما في خلال عملها وتبين أنه ليس هناك جريمة، فتحفظ بالملف، ولا تحيله للنيابة. بالتالي هي تساند النيابة والقضاء في ردع الجرائم ومنعها.

السؤال السادس: هل من الممكن اعتبار عمل المحافظ كقضاءٍ موازٍ أو بديل؟

قضاء تكميلي ومساند ومساعد، لا يكون عمل المحافظ كقضاء بديل، لكنه موازٍ، لا يوجد دور بديل للقضاء، ولا يمكن اعتباره شيئاً مناقضاً متعدياً على الحدود، ولكن في حالة حدوث مخالفة للقضاء، في حالة السلم الأهلي، والمصالحة ما بين الأطراف، وإذا كان أحد الأطراف لا يلجأ إلى الحل يتوجه لأصحاب العلاقة.

يتم تتبع القضايا عن طريق الشكاوى المقدمة من المواطنين، أو عن طريق الإخباريات من قبل الأجهزة الأمنية، أو الجهات التي يتم التنسيق معها.

• مقابلة أجريت مع المستشار القانونية لمحافظة رام الله، (د. أريج عودة)، في مقر محافظة رام الله،

بتاريخ 19 آذار 2017

السؤال الأول: ما القضايا التطبيقية على تدخل في حفظ النظام العام، والتي يصعب حلها عن طريق

القضاء؟

هناك سند قانوني في تدخل المحافظة في مسائل عدة، على سبيل المثال مسألة تغيير الطائفة الدينية من خلال الحصول على ترخيص من المحافظ بذلك، وحيث بدأ التدخل بأواخر التسعينيات، وكان السبب أنه كان هناك زواج من فتاة مسيحية عمرها 18 سنة من شاب مسلم، وتم عقد الزواج خارج رام الله في محكمة طوباس، والسبب أنها أعلنت إسلامها هناك في محكمة طوباس الشرعية، حيث تزوجت بالولاية العامة؛ لأن القاضي الشرعي، حسب القانون لا يجوز أن يكون ولي المسيحية؛ لذلك قامت بتغيير دينها، لكن في محكمة طوباس الشرعية وهذا ما شكل ردة فعل، وعلى أثر ذلك، تم إعطاء صلاحية للمحافظة في مسألة تغيير الدين، أي شخص يريد تغيير دينه، يجب أن تقوم المحكمة الشرعية بمخاطبة المحافظ بذلك لإبداء الرأي، لأن معظم أسباب إشهار الإسلام، يعود سببها للزواج من ديانة أخرى، وحتى يكون وليها القاضي، وللمحافظة على النظام العام، إثر ذلك نشبت اضطرابات في رام الله بين العائلات، مما أخل بالنظام العام، وقد استدعى تدخل المحافظ في هذه المسائل منذ ذلك الوقت.

مثلاً قضايا سفاح القربى يتم حلها في المحافظة؛ لأن دعوى سفاح القربى حسب قانون العقوبات لعام 1960 لا تحرك إلا بناءً على شكوى من الأقرباء الذكور حتى الدرجة الرابعة، وهي أمور حساسة تتعلق بالسمعة والنسيج الاجتماعي، ولا مجال لحلها عن طريق القضاء؛ لأن فيها حساسية وخصوصية أسرية، لذلك يتم التدخل فيها عن طريق المحافظة، مثال اعتداء أخ على أخته، فتم توقيفه، وتم الادعاء أن توقيفه كان بناءً على قضية أخرى؛ حتى لا يمس ذلك بسمعة الأسرة، وكان لوالده محللاً خاصاً، فتم التفاوض مع الوالد أن يتم إبعاده، وفرض الإقامة عليه داخل المحل، حتى تقوم الفتاة بإنهاء دراسة

التوجيهي والالتحاق بالجامعة؛ لكي تخرج من إطار البيت، وهنا تدخل المحافظة كان حفظاً للنظام العام؛ خوفاً من قتل الأخ من قبل الأب، أو من قبل أفراد العائلة، وكذلك حماية لسلامة البنت.

هناك بعض النصوص القانونية تكون جامدة، ولا تحل المشكلة، مثلاً في قانون الأراضي، أي بيع خارج دائرة الأراضي (الأراضي التي تمت فيها أعمال التسوية) هو باطل، وفي السابق الكثير كانوا يبيعون بموجب حجج بيع، بسبب ازدياد أسعار الأراضي، أصبح هناك طمع وجشع، فالكثير من الأشخاص استغلوا ذلك، والورثة خاصة بعد وفاة المورث (البائع)، لم يعترفوا ببيع المورثين، بحجة أنه لم يتم تسجيلها بدائرة الأراضي، وكانوا يطالبون بالعقار الذي أصبح الشخص يسكن فيه من خلال نقل أسمائهم في دائرة التسجيل، والذي كان قد اشترى من مورثهم قبل 20 سنة، يخرجونه من مكان وجوده، فقرار المحكمة لم يكن منصفاً، فهذه أثار عدة إشكاليات، وكان يتم اللجوء إلى المحافظة لحلها، من خلال تعويض الأشخاص، وكانت هناك عمارة سكنية قائمة والأشخاص مقيمون في هذه العمارة بموجب حجج بيع، ولكن لم يتم تحويلها إلى طابو وصاحبها كان في الأردن، وتدخلت عشائر الأردن لذلك حتى تم بيعها، فهذه ثغرة قانونية، لا يحلها القانون؛ لذلك كان لا بدّ من تدخل المحافظة.

السؤال الثاني: ما دور المحافظ في حل النزاعات؟

لا يمكن التدخل في نزاع منظور أمام القضاء، عندما يتم توجيه شكوى، إذا كانت منظورة أمام القضاء، فلا ننظر فيها، كذلك الاختصاص المكاني، إذا كان المشتكى عليه في محافظة أخرى، إما أن نرفض الطلب أو مخاطبة المحافظة ذات منطقة الاختصاص، وأحياناً إذا كان المشتكى عليه محامياً أو رتبة عسكرية نخاطب المؤسسة المسؤولة عنه، من ناحية جغرافية، ومن ناحية أنها غير منظورة أمام القضاء السماع من الأطراف، وبعد سماع الأطراف حسب خصوصية القضية، نحاول حلها عن طريق التوفيق أو الوساطة من خلال تقريب وجهات النظر، وإيصال الطرفين لعقد اتفاقية ينبع الحل ما بينهما، وكذلك يتم اللجوء إلى طريقة التحكيم، وفقاً لقانون التحكيم الفلسطيني، من خلال إحالة القضية للتحكيم، ونجحت المحافظة في عدة قضايا، ونفذت قرارات المحكمين دون اللجوء إلى المحاكم.

السؤال الثالث: ما علاقة المحافظ مع القضاء العشائري؟

كانت هناك دائرة العشائر، وتحولت لدائرة السلم الأهلي، تتعامل مع العشائر، وتكون المظلة لعمل العشائر ومكملة، وليست بديلاً عن القضاء، وتلعب دوراً في تخفيف حدة انتشار الجريمة، وتهدئة النفوس، وعقد صك صلح، يسقط الحق الشخصي، ولكن لا يسقط الحق العام، الذي يبقى للقضاء، ولعبت دوراً في احتواء المشكلات، والمحافظ على السلم الأهلي في القرى، خاصة في ظل مناطق (ج)، التي لا تستطيع الشرطة الوصول إليها.

السؤال الرابع: ما الحالات التي تستدعي التوقيف الإداري، وخاصة في ظل تعارضه من القانون

الأساسي؟

يتعارض القانون الأساسي مع عدد من القوانين، كالتركيز على المساواة ما بين الرجل والمرأة، فمثلاً قانون العقوبات هناك عدم مساواة ومخالفة للقانون الأساسي، كمسألة تحريك الشكوى، وعقوبة الزنى، كخبرة 21 سنة، كثير من الحالات لولا صلاحية التوقيف الإداري لأدى ذلك إلى حدوث عدة جرائم، فأحياناً كثيرة تفرج المحكمة عن قاتل، دون وجود صك صلح عشائري، يتم قتله، فالحجز يكون بداعي حماية الأرواح، فالأقدس القانون الأساسي مثلاً أم حق الحياة؟ لا بد أن يكون للمحافظ صلاحيات بهذا الشأن؛ لأن المحافظ له صلاحية تقدير الموقف، باعتباره رئيس اللجنة الأمنية، وكذلك بسبب وجود الاحتلال ومناطق (أ) و(ب) و(ج)، فمثلاً ليس بالإمكان تنفيذ القانون على المناطق (ج)، ما يستدعي تدخل المحافظ، مع تقدير صلاحيات المحافظ، واتخاذ كافة التدابير الاحترازية، بصرف النظر عن ماهيتها، بعد التجربة في عمل المحافظة، في حالات كثيرة تستدعي تدخل المحافظ، لا بد من وجود صلاحية التوقيف.

في إحدى السوابق القضائية في محافظة رام الله، تم إصدار أحد القرارات عن المحافظ بإبعاد شخص متزوج عن مدينة رام الله إلى الخليل؛ لأنه كان يقوم بالاعتداء على أسرته بالضرب، وعلى زوجته وأولاده، ما استدعى إبعاده إلى الخليل، وفرض الإقامة الجبرية عليه في الخليل، وذلك في محاولة للحفاظ على النظام العام؛ لأنه كان من الممكن أن يتسبب في إحداث نتائج عميقة للأسرة، وللمجتمع ككل.

السؤال الخامس: ما نوعية القضايا التي يتم النظر فيها؟

في بداية التسعينيات، لم يعد القضاء وسيلة للعدالة، بينما أصبح وسيلة للهروب من العدالة، فكانت القضايا تتراكم، فكان يتم اللجوء إلى المحكمة كوسيلة للتهرب، بينما اليوم تحسن حال القضاء على مرّ هذه السنوات، كانت في بداية السلطة قضايا الأراضي ، أولاً عودة الغائبين، من خلال تصرف الأقارب في أملاك الغائبين، لأن الميراث لا يوجد فيه تقادم عند عودة الأخ، فإنه تصبح هناك مشكلة، وبنى على الشبوع وتوزيع حصص إرثيه وقسمة رضائية، هذه الإشكالية ما بين القادمين والمتصرفين في الحصص، وهناك أراضٍ لا يوجد فيها أعمال تسوية، فكان يتم تزوير الأراضي، ويتم بيعها أكثر من مرة، فالوكالات الدورية يتم شراؤها بموجب وكالات دورية، مما تسبب في تسريب الأراضي، ففي بداية السلطة أكثر ما تصدر المشكلات التي تنتظر فيها المحافظة هي الأراضي، أما في الوقت الحاضر، فأصبحت هناك مشكلات مالكين ومستأجرين، وزيادة في الأجور، وبناء الإسكانات، وقضايا مالية، ومشكلات حسابات، نتيجة الجرائم الإلكترونية، فهناك جرائم إلكترونية، يتم اللجوء في حلها للمحافظة، فإذا كان الشخص معروفاً يتم استدعاؤه، أما إذا كان مجهولاً، فيتم تحويل القضية إلى وحدة الجرائم الإلكترونية في الشرطة.

السؤال السادس: هل من الممكن اعتبار المحافظة قضاءً موازياً؟

لا يمكن اعتبار المحافظة قضاءً موازياً تحت أي ظرف، وهذا التعبير مرفوض، ومن أشاع هذا الاصطلاح هم من تضررت مصالحهم، كون المحافظة تحل المسائل بطريقة سريعة، ولها دور مكمل ومساند، وهي سلطة تنفيذية، وجزء من عمل المحافظ أن يقوم بإعمال الوسائل البديلة لحل النزاعات، فالإنسان له حق التقاضي، ولكن كل إنسان من حقه اختيار الوسيلة المناسبة لحل مشكلاته، حتى في ميثاق الأمم المتحدة إن حل النزاعات بالطرق السلمية، وأورد الميثاق طريقتين: الوسائل الدبلوماسية، والوسائل القضائية، الوسائل الدبلوماسية: الوساطة، والمفاوضات، والتحقيق، والمساعي الحميدة، والوسائل القضائية، والتحكيم الدولية. فبالتالي حتى في ميثاق الأمم المتحدة لم يعد اياً الأمرين موازياً للآخر، بل هناك خياران، والمحافظة باعتبارها قضاءً موازياً، ذلك عندما يتم التدخل بقضايا القضاء، بل في المحافظة

يتم تقديم الشكوى يتم التأكد من أنها منظورة أمام القضاء، وللإنسان حق اختيار الجهة التي يراها مناسبة، أما الإخبارية، فيتم مثلاً إخبار بشأن شيء يخل بالنظام العام، إذا كان يستدعي القضاء، فمثلاً لا يحق للمحافظ إخلاء مأجور، بإخلاء المأجور لا يتم إلا عن طريق القضاء، إذا كان هناك شخص لا يدفع الأجرة، وتوجه بشكوى للمحافظة، أما إذا تبين أن الشخص لا يدفع، فيتم توجيه الشخص للمحكمة وإفهامه ما يقوم به، وإما عن طريق تقريب وجهات النظر والتسوية السلمية كتسليم المأجور، مقابل إعفاء من الأجرة، كعمل اتفاقية تقسيط أقساط كل شهر يتم دفع أجرة مثلاً حتى إنهاء المبلغ المتراكم، فالمسائل التي ليست من اختصاص المحافظ، وهي من اختصاص القضاء، لا يتم النظر فيها.

السؤال السابع: كيف تتناقض القوانين مع صلاحيات المحافظ في حفظ النظام العام؟

مثال: في أحد محلات الحلويات في رام الله حصل حريق في المحل، ومات فيه طفلان، بسبب عدم وجود مخرج للطوارئ في ذلك المحل، وحماية للأرواح قامت لجنة السلامة العامة بإصدار تعميم بفتح باب الطوارئ في جميع المحلات، فقام أحد المحامين برفع قضية إخلاء مأجور على أحد المحلات، التي نفذت قرار المحافظ، فرفع القضية كونه غير في معالم المأجور، فتوجه الشخص للمحافظة، فليس القانون يحقق العدالة دائماً، لذا لا بد من الموازنة.

في إحدى القرى في محافظة رام الله حدثت هناك جريمة قتل، وكانت السيدة المتهمة بالقتل زوجة عم المغدور، كانت تعيش بجانب بيت المغدور، وعندما تم اكتشاف علاقتها بالجريمة، قام المحافظ حفاظاً على الأرواح والنظام العام، قام بالطلب منها إخلاء المأجور، بعد أن تمت إجراءات التحقيق، فقامت برفع دعوى عدل عليها رغم أن إخلاء المأجور ليس من اختصاصنا، لكن حماية الأرواح هي الأولى، ونجحت المحافظة، وهذه من المعضلات، فالقانون لا يحقق العدالة دائماً، فأحياناً يضطر المحافظ لاتخاذ تدابير احترازية تحقيقاً للأمن العام.

في أيام الانتفاضة، وفي ظروف اقتصادية صعبة، قام أحد مصانع الخياطة في رام الله أخذ فيه المحامي قراراً بإخلاء المأجور لعدم دفع أجرة، وكان فيه عدد من العاملات، وقام برفع قضية، وأخذ قراراً بذلك، فقام

المحافظ بمنع إخلاء المأجور في تلك الأوقات، وقد استند المستشار القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية، التي تقول إنه في حالة الاضطرابات والفوضى في البلاد يحق للحاكم الإداري أن يقوم بوقف تنفيذ قرار محكمة بإخلاء المأجور، خاصة إذا كان يترتب على تنفيذ الحكم إخلالاً بالنظام العام، وعمل فوضى واضطرابات، فيجب توقيف تنفيذه لفترة محددة لحين انتهاء الظروف الاستثنائية.

• مقابلة أجريت مع رئيس دائرة السلم الأهلي في محافظة رام الله والبيرة، (أ. أمين حمدان)، في مقر

محافظة رام الله والبيرة، بتاريخ 19 آذار 2017

السؤال الأول: ما دور دائرة السلم الأهلي في حل النزاعات بين الأطراف، وما الآلية والإجراءات المتبعة؟
تقوم دائرة السلم الأهلي على حل النزاعات بين الأطراف من خلال السعي لإيجاد حل يرضي الأطراف، دون التوجه لطرق أخرى، حيث يتم رفض كافة أشكال العنف، ويتم السعي لحل النزاع بعد سماع الادعاءات المتقابلة للأطراف، وسماع بياناتهم، ومن ثم يتم الحكم، وفقاً لما يرضي الطرفين، ولا يتم أخذ أي إجراء بحق المشتكى عليه دون السماع منه؛ لمحاولة إيجاد حل يرضي الطرفين.

السؤال الثاني: هل من الممكن اعتبار دور المحافظة في حل النزاعات كقضاء موازٍ أو بديلٍ للقضاء النظامي؟ أو يمكن تصنيفه ضمن إطار القضاء العشائري؟

لا يمكن، فنحن سلطة تنفيذية، نتعاون مع السلطة القضائية مساندين للقضاء ومكملين له، ومن الأفضل تصنيفه ضمن القضاء العشائري، حيث كانت الدائرة تعرف بدائرة العشائر، ويتم حل النزاعات عشائرياً، دون أخذ مقابل مادي، ونسعى لأفضل الحلول التي ترضي الأطراف وبأقل الأضرار بعيداً عن القضاء.

السؤال الثالث: هل من الممكن تصنيف دور دائرة السلم الأهلي ضمن الوسائل البديلة لحل النزاعات كالتحكيم والوساطة؟ وإذا كان ذلك، فهل هناك نصوص قانونية يتم الاستناد إليها؟

يتم الاستناد إلى الصلاحيات المخولة بموجب القوانين، والعمل جنباً إلى جنب مع القضاء، ولا نلغي دور التحكيم أو الوساطة، فيمكن اعتبار دور المحافظ مكملاً لعمل كل منهم، لكن له صفة خاصة باعتباره سلطة تنفيذية هدفها ضبط الأمن العام.

السؤال الرابع: هل يتم اتباع نظام الشكاوي، الذي تم إصداره عام 2009 في آلية عمل دائرة السلم الأهلي؟ الشكاوي ينظر بها منذ زمن طويل في المحافظات، ونظام الشكاوي تم تعديله وإقراره رقم 8 لعام 2016 من قبل مجلس الوزراء لتنظيم آليات عمل الشكاوي لكافة المحافظات والوزارات .

السؤال الخامس: ما أكثر القضايا التي يتم حلها؟ هل هي جزائية أم مدنية؟ حقوقية أم قضايا أحوال شخصية وقضايا أسرية؟ وهل من الممكن معرفة النسبة المئوية إن كانت هناك إحصائيات حديثة لعام 2016 أو 2015 ؟

نستقبل جميع القضايا المقدمة من المواطنين، باستثناء القضايا المرفوعة أمام القضاء، من قضايا أسرية، أو أحوال شخصية، أو قضايا مدنية حقوقية، أو قضايا جزاء ، ولا توجد إحصائيات؛ كون القضايا موزعة على أكثر من دائرة، فلا توجد دائرة تختص بمسائل معينة، فبعض القضايا لدينا، وبعضها لدى الدائرة القانونية، وبعضها لدى دائرة السلامة العامة، كالجرائم الاقتصادية.

• مقابلة أجريت مع المستشار القانوني لمحافظة سلفيت، أ. فراس سلامة، في مقر محافظة سلفيت،

بتاريخ 2017-3-15

السؤال الاول: ما علاقة المحافظ مع مستشار الرئيس لشؤون المحافظات وديوان الرئاسة؟

وحدة شؤون المحافظات ويترأسها حالياً اللواء الحاج إسماعيل جبر (رتبة وزير)، وهو ممثل شؤون المحافظات للسيد الرئيس، وهو حلقة وصل بين محافظات الشمال والجنوب والرئيس، في إدارة عمل المحافظات، ملاحظة الرجوع إلى المرسوم الرئاسي بتشكيل وحدة شؤون المحافظات، ومراجعة الهيكل التنظيمي لشؤون المحافظات.

تبعاً لذلك يعين المحافظ ويعزل بقرار من الرئيس، هناك خلاف فيها؛ لأنه بالرجوع إلى نظام التشكيلات الإدارية تبعية المحافظ لوزير الداخلية، ولغاية اليوم فموقف مجلس الوزراء أن المحافظ يكون تعيينه بتتسيب من قبل مجلس الوزراء للرئيس، وتعيينه من الرئيس ومصادقة المجلس التشريعي، هناك خلاف أن

يكون هناك تنسيب من مجلس الوزراء، وتبعيته إدارياً ومالياً لمجلس الوزراء، ولخصوصية دوره، فمن الممكن أن يتبع لديوان الرئاسة.

الهيكل التنظيمي لشؤون المحافظات لسنة 2017 وتم اعتماده من قبل سيادة الرئيس، يتحدث عن هيكلية المحافظات، والوصف الوظيفي لعمل المحافظات، يتحدث عن دور مكتب شؤون المحافظات في الرئاسة، جهة التنسيق والتشبيك ما بين المحافظ والرئاسة، أي حلقة وصل ما بين المحافظين والرئاسة، لكن إدارياً لا يخضعون لمستشار الرئيس لشؤون المحافظات، فالتبعية الإدارية للرئاسة، المحافظ يتبع للرئاسة، الأصل أن يتبع المحافظ لمجلس الوزراء (قانون الادارة العامة)، بعض المحافظين معهم درجة وزير، الأصل أن يتبع المحافظ لمجلس الوزراء بصفته وزيراً يتراًس إدارة محلية بمنطقته جغرافياً، بينما البعض الآخر يرى أن تبعية المحافظ لديوان الرئاسة، بصفته أعلى هرم إداري في محافظته، المنطقة الجغرافية التي يحكمها.

من ناحية سياسية، يتحتم تبعية المحافظ للرئيس؛ نتيجة الوضع السياسي والتقسيمات الجغرافية (أ) (ب) (ج)، في المناطق تبعاً لتقسيمها في اتفاقية أوسلو، حيث يصعب تنفيذ قرارات المحاكم في المناطق (ج)، بحكم طلب التنسيق الأمني من الطرف الآخر (إسرائيل)، مما يعيق ويبطئ إجراءات التنفيذ، وذلك يؤدي إلى ازدياد الاضطرابات والفوضى وتهديد النظام والسلم العام، مثال ذلك الأحكام القضائية على صفة الاستعجال بوقف أعمال البناء في حال وجود خلاف حقوقي على قضية معينة، دور المحافظ مثلاً مناطق (ج) التي تخضع أمنياً لإسرائيل، وإدارياً للسلطة الوطنية، فبموجب ذلك، يتدخل المحافظ بتنفيذ قرار المحكمة؛ حفاظاً على السلم الأهلي والنظام العام.

تكون هناك صعوبة في تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية، التي تصدر عن المحاكم الفلسطينية، كالقرارات التي تصدر على صفة الاستعجال، في حال وجود خلافات حقوقية حول الملكية.

السؤال الثاني: ما حدود دور المحافظ في حفظ النظام العام؟

وجود المحافظ في حفظ النظام العام، أنه يمارس سلطة تنفيذ الضبط الإداري؛ من أجل المحافظة على النظام العام، سابقاً ما بين سلطتين، سلطة لا مركزية وسلطة لا مركزية، السلطة المركزية الرئيس ورئيس الوزراء (الوزراء ووكلاء الوزراء والمديرون العامون) والحاكم الإداري (المحافظ، المتصرف، القائم مقام ، المختار) ، أما اللامركزية هي وحدات ذات استقلال إداري ومالي وجدت من أجل تقديم خدمة للمواطنين، فتشمل البلديات والمجالس القروية، مجالس الخدمات المشتركة، وهيئات معاونة ومساندة للسلطة المركزية، هي هيئة مكافحة الفساد، وديوان الرقابة المالية والإدارية، في الواقع الفلسطيني نعد أن المحافظ صورة المركزية متشددة ومعتدلة والنظام المختلط، المركزية المتشددة تكون سلطة البت النهائي في يد الوزير، وهذه ليست موجودة، أما المعتدلة، فهي إعطاء صلاحيات ومنح اختصاصات معينة من قبل الوزير إلى من هو أقل منه درجة، أي أن رئيس الوزراء يعطي صلاحيات للوزير لممارسة اختصاصات معينة، المطبقة عندنا المركزية المعتدلة، للمحافظ إعطاء صلاحيات للموظفين كل في مجال اختصاصه، أما التفويض، فيكون أفضل؛ لأنه يكون هناك نص قانوني، ويتم وفقاً للإجراءات والنصوص القانونية.

اللامركزية المرفقية والمحلية، المحلية البلديات، يجمع المحافظ ما بين المركزية واللامركزية، إذ إنه يمارس اختصاصاته وصلاحياته من شخصه دون قرار من أحد، ويملك سلطة التوقيع على اتخاذ القرارات بموجب القوانين، من ناحية ثانية، فهو يتعاون مع الإدارات والوزارات في محافظته؛ لتقديم خدمات المواطنين، تعامله مع الوزارات ومع البلديات، مع وجود رقابة مركزية، تتمثل بالرقابة المالية والإدارية، وكذلك تبعيته لديوان الرئاسة.

السؤال الثالث: كيف يخضع المحافظ لرقابة كل من هيئة مكافحة الفساد وديوان الرقابة المالية

والإدارية؟

حيث إن الإجراءات التي تتعلق بالأمور المالية في المحافظة، يتم تدقيقها من قبل مراقب إداري، ومراقب مالي، والتوقيع على المعاملة قبل صرفها حسب الأصول، بالتالي فهناك رقابة مالية وإدارية على تصرفات

المحافظ، قبل الصرف رقابة وزارة المالية، ورقابة ديوان الرقابة المالية والإدارية، أما مكافحة الفساد، فيعدّ المحافظ فئة خاصة في نظام التشكيلات الإدارية لعام 2000 حدد شروط تعيين المحافظ، أما في فلسطين فلا يوجد، ملاحظة مراجعة نصوص قانون مكافحة الفساد، حيث إن كل موظف يدلي بالذمة المالية. سابقاً لم تكن هناك رقابة مالية أو إدارية، وكان يتم الصرف مباشرة، بعد هذه القوانين أصبحت المعاملات يتم توقيعها من المراقب المالي والإداري وعدم إهدار مال عام، وحصر سلطة المحافظ للصرف في الشؤون العامة، وليس وفقاً لأهوائه الشخصية.

من الناحية القانونية من 1994- حتى اليوم كانت هناك تشكيلات إدارية، عدم وجود مرسوم رئاسي منذ عام 1994؛ لأنه لم يكن هناك امتداد للسلطة الفلسطينية في كافة المحافظات، وكان تعيين محافظة طوباس وسلفيت في عام 2006.

السؤال الرابع: كيف تتم إجراءات التوقيف الإداري؟ وما الحالات التي تستدعي التوقيف؟

القانون الأساسي والإجراءات الجزائية، لا يجوز التوقيف إلا بأمر قضائي، وذلك ينسجم مع الفلسفة الجنائية الدولية، يجب أن يكون التوقيف الملاذ الأخير، إلا أن الحاكم الإداري في فلسطين يمارس سلطة التوقيف.

يستمد هذه السلطة من قانون منع الجرائم، وإن كان لا يعطيه هذا الحق مباشرة، إلا بعد نفاذ سلسلة من الإجراءات، إلا أن الحالة الفلسطينية مختلفة على أرض الواقع، ولا تتناسب مع ما هو موجود في عام 1954؛ لأن حالات التوقيف التي يلجأ إليها المحافظ لا يمكن تطبيق الإجراءات المنصوصة؛ لذلك يكون توقيف المحافظ هو حصراً للحفاظ على شخص الموقوف أولاً، وهي منصوص عليها في نظام التشكيلات الإدارية "الحفاظ على الأشخاص وحقوقهم"، وأما الحفاظ على النظام العام والسلم الأهلي في المحافظة.

في إحدى القضايا في محافظة سلفيت، تم توقيف شخص على ذمة المحافظ، حماية لنفسه على إثر قضية أخلاقية، ولم تكن هناك شكوى أمام القضاء، تمثلت بوجود علاقة غير مشروعة بين شخص وامرأة متزوجة، وكان يتردد عليها على البيت، وتم اكتشاف ذلك من قبل الزوج، وحيث إن الزوج طلب منها

إحضاره إلى البيت، وظناً منها أنه من الممكن قتله، فقامت بالتواصل مع المحافظة، وقامت المحافظة باستدعاء الشخص الذي قام بالعلاقة غير المشروعة، وتم توقيفه حماية لشخصه، وللحفاظ على سلامته، إلا أن زويه طالبوا بالإفراج عنه مقابل تعهد بأنهم يتحملون مسؤولية أي شيء يقع عليه، وكذلك محاميه طالب بذلك استناداً إلى أن في ذلك مساساً بحريته، وتوقيفه غير مشروع، إلا أنه بعد خروجه تم طعنه من قبل زوج المرأة، التي أقام معها العلاقة.

يتضح لنا أن الحق في الحياة هنا هو ما شكل أهمية بالنسبة للمحافظة للقيام بهذا الإجراء، وكذلك حماية للنظام العام؛ لأنها جريمة أخلاقية، من الممكن أن تنتهك الآداب العامة، وحق الحياة أولى من الحق في التنقل، بالتالي التوقيف كان لصالحه؛ لأن المحافظة كانت ستقوم باستدعاء زوج المرأة، وحل الموضوع بطرق سلمية.

أو أن يتم التوقيف بناءً على وجود معلومات لدى جهات الاختصاص الأمنية، مضمونها التأثير على النظام العام، وزعزعة استقرار السلم الأهلي، والنسيج الاجتماعي، مثلاً وُجّه كتاب رسمي من أحد الأجهزة الأمنية بوجود أشخاص أو فئة خارجة على القانون تشكل خطراً على أمن المواطنين، وهدفها إثارة النعرات ما بين العائلات، ولكن لم تقدم شكوى من قبل الأشخاص؛ لأنه ليس هناك ضبط لهم بالجرم المشهود، لذلك حتى يتم جمع الأدلة والاستدلالات قبل تقديمها للنيابة، يتم توقيفهم على ذمة المحافظ.

التوقيف الإداري في محافظة سلفيت لا يتجاوز مدة يومين، وتجدد في حال الضرورة، حيث إن التوقيف يتم حسب جهة طالبة التوقيف، فإذا كانت المعلومات واردة من جهاز أمنى معين، يتم توقيفه في ذلك الجهاز، وإذا تقدم شخص بشكوى، يتم توقيفه بالشرطة، وإذا كان الشخص عسكرياً لدى جهازه، يتم توقيفه على ذمة المحافظ، حتى لو كان عسكرياً يتم توقيفه.

في إحدى القضايا والتي تعرف بقضية " السفاح " المشهورة في سلفيت، حيث إن التقرير الطبي الأولي أشار إلى وجود غاز كثير في الغرفة، فهو سبب اختناق المجني عليهم ووفاتهم، وخلال فترة وجودهم في المستشفى، وردت معلومات لدى جهاز أمنى بسماع صوت من ذلك المنزل عند وقوع الحادثة من إحدى

الشهود المجاورين، أفادت بسماع أصوات من ذلك المنزل، تشير بشبهة وبموجبه قام الجهاز الأمني بإبلاغ المحافظ بذلك، وبدوره قام المحافظ بإعلام النيابة العامة، وطلب تحويل جثث الموتى للتشريح (الطب الشرعي)، وتم ذلك وكانت النتيجة وجود جريمة قتل من قبل " السفاح" بحق الأم والأبناء، وعليه تم استكمال المتابعة وفقاً للنصوص والقانون.

السؤال الخامس: هل يمكن اعتبار صلاحيات المحافظ في حل النزاعات والقيام بإجراءات الضبط القضائي كقضاءٍ موازٍ أو بديلٍ أم من الوسائل البديلة لحل النزاعات؟

إن إجراءات المحاكم في متابعة القضايا، وإعطاء الحقوق تطول ولسنوات اختناق قضائي، وقد يتطلب ذلك نفقات ورسوماً مالية باهظة، ولوجود العديد من القضايا تتسم بالطابع الاجتماعي والأسري، ولها خصوصية وسرية عالية، يلجأ المواطنون إلى المحافظة طالبين حل قضاياهم، وتتم متابعتها من خلال الدوائر المختصة، بالتنسيق مع أعضاء لجان السلم الأهلي في المحافظة، والعمل على حل الخلافات بطرق الإصلاح والتحكيم، وبإشراف جهات قانونية، ولا يعدّ عمل المحافظ بديلاً عن القضاء على اختلاف أنواعه سواء أكان مدنياً أم شرعياً، إنما هو مسانداً في التخفيف عن كاهل القضاء، وإن القضاء هو المرجع النهائي؛ لأن صك المصالحة عندما يتم إنجازه لدى المحافظة، ينفذ أمام القضاء باعتباره سنداً تنفيذياً. وتعدّ نسبة القضايا الأكثر متابعة من دائرة السلم الأهلي، هي التي تخص السلم والنظام العام في المحافظة، سواء أكانت قضايا أحوال شخصية والخلافات الأسرية، وقضايا الآداب العامة، لكن بالنسبة لقضايا الحقوق فيما يتعلق بالأراضي والمطالبات المالية، فلا يتم التدخل إلا في حدود القضايا التي تؤثر في الرأي العام والسلم الأهلي.

فمثلاً في محافظة سلفيت هناك عدد من القضايا التي تخص حق امرأة في الإرث وحرمانها منه، وليس لديها مقدرة صحية على الذهاب إلى المحاكم الشرعية، ومتابعة إجراءات التنفيذ، وخاصة حتى لو لجأت إلى القضاء فإن المحكمة لو أعطتها القرار مما يستدعي متابعة إجراءات تنفيذ، وكذلك رسوماً باهظة وسنوات طويلة ودعاوي قسمة وإزالة شيوخ، بالتالي يفوت فرصة الانتفاع بالحصص الإرثية والاستفادة

منها؛ لذلك يكون دور المحافظ مهماً في ذلك، من خلال متابعة الموضوع، واستدعاء الورثة، وإعطائها حقوقها في وقت قصير، ودون تكلفة مالية.

ومن الممكن اعتبار المحافظ كقضاء مساعد ومكمل لعمل القضاء النظامي، حيث إن القضاء النظامي يشرع في تلقي القضايا من النيابة العامة والبدء في إجراءات المحاكمة وصولاً للحكم.

بينما المحافظ في الدوائر المختصة فيها تشرع في اتخاذ الإجراءات الوقائية والاحترازية في الحفاظ على النظام العام والسلم الأهلي في المحافظة، من خلال عدم السماح لأي طرف من الأطراف بالأخذ بالثأر كجرائم القتل، فمثلاً القضاء يقوم بمحاكمة مرتكبي الجريمة، أما ما يتبع هذه الجريمة من آثار اجتماعية عامة على صعيد البلدة والعائلات، فإن هذه تكون من مهمة المحافظ في حقن الدماء، وعدم توسع المشكلات، وتدمير الممتلكات وما ينجم عنها من مشكلات.

ولأن القضاء له دور تكميلي في القضايا المالية والحقوقية ما بين الأطراف، مثال ذلك شخص باع شخصاً آخر سيارة، وتم التنازل عنها دون وجود عقد بداعي الثقة، أو أي شيء يثبت، ووفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية لا يوجد إثبات، لذلك لا يوجد عقد إثبات، فيتم التوجه للمحافظة لسحب الشخص، ويقر بما عليه في ذمته للشخص الثاني، ومن ثم يتم إعادة القضية للقضاء، ويتم طلب تسطير كتاب للمحافظة من قبل المحكمة للحصول على المحاضر والبيانات التي تثبت أن هناك ديناً ما بينهما، وتعتمده المحكمة، فهو يعدّ كتاباً رسمياً أو بيينة شخصية من قبل المحافظة.

كالقضايا لمواطنين بسطاء يعملون لدى مقاولين دون إثبات وجود عقد عمل، وتترتب أجور ينكر صاحب العمل الدفع لهم، فيتم اللجوء للمحافظة وتثبيتها وتقسيم الدفعات لهم، لأن التوجه للقضاء سيقضي دفع رسوم ونفقات وأتعاب المحاماة، وبدل جلسات، وفترة زمنية طويلة سيستغرق الوقت والمبلغ المراد تحصيله، وسيفوق قدرة الشخص؛ لذلك تكون الصلاحية للمحافظ.

هناك بعض الحالات التي يوجد فيها خصوصية اجتماعية وسرية وبإلحاح وإصرار، وأن يتم الحل بشكل خاص بعيداً عن الجمهور والإجراءات القانونية لخصوصية واقع القرابة والنسب، فيتم اللجوء للمحافظة لحلها بحسن سيرة وسلوك.

السؤال السادس: هل من الممكن اعتبار المحافظ منصباً إدارياً كونه تابعاً للسلطة التنفيذية؟ أم سياسياً كونه أحياناً يكون بدرجة وزير ولتبعية المحافظة لديوان الرئاسة؟ أم قضائياً كونه يقوم بصلاحيات قضائية، تتمثل بالتوقيف الإداري، والتعهد بكفالة، وحل النزاعات الواقعة على الأراضي والتي تكون من اختصاص القضاء؟

المحافظ يجمع ما بين كل من المنصب الإداري والسياسي والقضائي والسيادي، من جانب إداري هو الحاكم الإداري على المنطقة الجغرافية في المحافظة، وتسيير سير المرافق العامة بانتظام واطراد من خلال مراقبته وإشرافه، ورفع التوصيات بذلك إلى الجهات المختصة، ومن جانب آخر، فهو ينفذ التعليمات والإجراءات بموجب القانون، وقضائي ليس له دور قضائي، وإنما يقوم بذلك بموجب صلاحيات منصوص عليها في القانون كحالة الجرم المشهود، وأما التوقيف، فهو إجراء إداري لمقتضيات حفظ النظام العام، والجانب السياسي، هو يمثل رئيس السلطة الوطنية في داخل محافظته، وتوجهات السلطة الوطنية.

خصوصية محافظة سلفيت ليس فيها طائفة مسيحية؛ لذلك لا توجد مسألة تغيير الطائفة الدينية بكثرة وأثرها على النظام العام، أما من الممكن كإجراءات عادية لبعض الحالات بحكم وجود عمالة فلسطينية داخل الخطر الأخضر من محافظة سلفيت، فإن هناك حالات محدودة، تم إجراء إعلان إسلام اليهودية وعقد زواج لدى المحكمة الشرعية بعد موافقة المحافظ.

السؤال السابع: كيف تتم آلية حل النزاعات واتخاذ تدابير الضبط الإداري، هل يكون ذلك عن طريق

شكوى أم عن طريق وصول علم للمحافظ كما ورد في قانون منع الجرائم؟

يجب تقديم شكوى خطية للمحافظ، إما عن طريق الفاكس أو إلكترونياً عن طريق صفحة المحافظة على موقع المحافظة الإلكتروني، وتتم دراستها من المستشار القانوني، ورفع تقدير موقف للمحافظ بشأنها؛ لأنها

من الممكن أن لا تكون ضمن اختصاصات المحافظ، فتتم إحالتها لجهة الاختصاص، خارج اختصاص المحافظة، فمن الممكن تكون من اختصاص وزارة معينة، فتتم إحالتها للوزارة، ومن الممكن أن تكون من اختصاص دائرة أخرى من دوائر المحافظة، فتتم إحالتها للدائرة الأخرى، وترفع للمحافظ لإبداء الرأي؛ فإن كانت من ضمن اختصاص متابعة القضايا الحقوقية وتأثيرها على السلم الأهلي، تتم متابعتها من قبل دائرة السلم الأهلي باستدعاء المشتكى عليه، وهناك طرق مختلفة لدعوى المشتكى عليه، إما من خلال الشرطة، أو البلدية، أو بشكل شخصي، ويتم عقد جلسات، وتدوين محاضر، وسماع الشهود والبيانات، ويستطيع توكيل محام، وقد تتم مخاطبة جهات اختصاص أخرى للتأكد من المعلومات، وقد تتم مخاطبة الجهات الأخرى لأخذ رأيهم في موضوع معين، قد يفيد في حل القضية وصولاً لإعطاء قرار، وإعطاء كل ذي حق حقه، فهذه القضايا معظمها تحل بطرق سلمية فعالة وسريعة تصل لأسابيع، وقد تبلغ ذروتها لأشهر.

السؤال الثامن: ما علاقة المحافظ بالنيابة العامة؟

هناك علاقة بين المحافظ والنيابة، وهي علاقة وطيدة وفعالة بشكل يومي ومستمر، بين المحافظ والنيابة، في تبادل المعلومات حول القضايا، وخاصة الحالات الاجتماعية، إذ إنَّ النيابة والمحافظه عضوان في لجنة متابعة الحالات الاجتماعية، فيكون دور النيابة قانونياً، فيما يتعلق بالضحية، من حيث التحويل لإجراءات الفحص الطبي، ولدى الإرشاد النفسي، ويكون دور المحافظ تكملياً لعمل النيابة في المتابعة مع ذوي الضحية، وكذلك المعتدي، وإيجاد الحلول لإنهاء الحالة بطريقة تؤمن عدم تفاقمها مستقبلاً وإعطاء الحق للضحية.

مثال: تتمثل علاقة المحافظ بالنيابة في إحدى القضايا الواقعية، التي حدثت في محافظة سلفيت، والتي تتمثل بمتابعة حالة علاقة نشأت بين شاب وفتاة قاصر، ولخصوصيتها الأسرية والاجتماعية، تم توقيف الشاب (الجاني) على ذمة النيابة أصولاً وقانوناً، وتحركت المحافظة بترتيب الأمور مع الجاني وذويه وذوي الضحية، من خلال عقد جلسات بمشاركة أعضاء هيئة السلم الأهلي، وصولاً إلى تزويج الشاب

بالفتاة، ووضع التزامات مالية في عقد الزواج عالية، وتعهدات شخصية لضمان استمرار الزواج، ثم العودة إلى النيابة العامة، حيث تمت متابعة الموضوع ووقف متابعة الموضوع بموجب الصلاحيات المخولة لها، وهنا تم النظر إلى مصلحة الفتاة الفضلى، كونها قاصراً، والمقارنة في حال تم تحويلها لاتخاذ الإجراءات القانونية حسب الأصول، فوجد أن ما قامت به المحافظة من إجراءات التزويج للطرفين مع أخذ التعهدات اللازمة، هو في المقام الأول لحقن الدماء ما بين عائلة الفتاة وعائلة الجاني من جانب، ومن جانب آخر، لحماية حياة الفتاة حتى لا تقتل من أهلها بدواعي الشرف، والتي كانت مؤكدة، وحماية للجاني من التعرض للقتل .

السؤال التاسع: ما علاقة المحافظ بالأجهزة الأمنية؟

المحافظ يتأخر اللجنة الأمنية بموجب المرسوم الرئاسي، ولكن تتور هناك إشكالية إذا تم طرح موضوع معين في اجتماع المحافظ مثلاً مع الأجهزة الأمنية، هل المحافظ ينفذ القرار أم رئيس الجهاز في المحافظة؟ وهل رئيس الجهاز في حالة تنفيذه للقرار سينفذ القرار من تلقاء نفسه أم سيعود للمدير العام للجهاز؟ وما هي سلطة المحافظ على رئيس جهاز معين في محافظته في حال امتنع عن تنفيذ القرار؟ لذلك يجب أن يكون هناك قانون، أو نصوص مواد بقانون، أو قرار بقانون، أو مرسوم رئاسي، يوضح ماهية وطبيعة العلاقة ما بين المحافظ والأجهزة الأمنية.