

التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة في فلسطين في ضوء أحكام القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية

Compensation for Unlawful Administrative Decisions in Palestine in Light of the "Decision by force of law No. 41 of 2020" Regarding Administrative Courts

ريناد كمال الدين حسن الحسين *

الملخص

تم تبني تشريع ينظم القضاء الإداري في فلسطين من ناحية موضوعية وشكلية بشكل مستقل لأول مرة في فلسطين بموجب القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية، وأصبح معه القضاء الإداري مختصاً بالنظر في الطلبات التي تقدم من المتضررين بخصوص القرارات الإدارية غير المشروعة التي تصدرها الإدارة. في هذا البحث التحليلي تم تحديد المقصود بذلك ضمن مبحثين: يبحث الأول في تطور اختصاص القضاء الإداري بالنظر في التعويض، أما الثاني فيبحث في أساس وأحكام تقدير التعويض في هذه الحالة. وقد توصل البحث إلى جملة من النتائج والتوصيات أهمها أن أساس المطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية أو المعنوية الناتجة عن القرارات الإدارية هو وجود خطأ للإدارة بحيث يكون الخطأ عيباً موضوعياً يتمثل في الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها أو عيب مخالفة القانون، أما في حالات عيب الاختصاص أو الشكل والاجراء فيشترط لثبوت الحق بالتعويض أن يكون الخطأ الذي ارتكبته الإدارة في هذه الأركان عيباً جسيماً، وقد أوصى البحث بضرورة تعديل القرار بقانون بما يوضح في أحكام التعويض عن القرارات الإدارية بشكل مفصل.

الكلمات الدالة: قضاء التعويض، القضاء الإداري في فلسطين، القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020، التعويض عن القرارات غير المشروعة، المحاكم الإدارية في فلسطين.

Abstract

For the first time in Palestine, the administrative judiciary was, independently and in terms of content and form, organized in Palestine by a law dedicated to it. This legislation is the Decision that has the Force of Law No. 41/2020 Regarding Administrative Courts. According to this law, the administrative courts became authorized to consider requests for compensation concerning the unlawful administrative decisions taken by the administration. This analytical research is divided into two parts: the first examines the development of the administrative judiciary's jurisdiction to consider compensation, and the second examines the basis and rules of compensation in this case. The research has concluded with a number of results and recommendations, the most important of which is that the basis for claiming compensation for material or moral damages resulting from administrative decisions is the existence of a management error wherein the error is an objective defect represented in the deviation of authority or its abuse or the defect of violating the law, but in cases of defect of jurisdiction or form and procedure, it is stipulated that- in order to establish the right to compensation- the error committed by the administration in these pillars be a grave defect. The present research recommended that the decision be amended into a law in such a way that illustrates the compensatory provisions vis-à-vis the administrative decisions in a detailed fashion.

Keywords: Compensation Judiciary, Administrative Judiciary in Palestine, Law No. 41 of 2020, Compensation for Illegal Decisions, Administrative Courts in Palestine.

* كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين. تاريخ استلام البحث 2021/2/14 وتاريخ قبوله 2021/6/27

المقدمة

يعد التعويض عن الأضرار التي لحقت بالأفراد حقاً أساسياً وأمراً ضرورياً لا بد من تحقيقه؛ وذلك استجابة لضرورة القيام بتجاوز أخطاء الماضي وعدم الوقوف عندها والمضي للمستقبل بما يضمن إنصاف المتضرر بغض النظر عن صفة الجهة المتسببة بهذا الضرر.¹ وهناك العديد من الأمثلة على الأضرار المادية والمعنوية الناتجة عن قرارات الإدارة غير المشروعة، وقد استقر مبدأ تعويض ضحايا انتهاك الحقوق في مختلف فروع القانون.²

أهمية البحث ومبرراته

مع وجود عدد من الوسائل التي تكفل معاقبة المعتدين على الحقوق وتكفل إيقافها مثل الرقابة القضائية بصورها،³ إلا أن الحقيقة التي يجب أن لا نغفلها أن الضرر المادي أو المعنوي قد لحق بالفعل بالأفراد، عندها تصبح مسؤولية الدولة عن هذه التجاوزات لا تقتصر على محاسبة المعتدين، بل أيضا يقع على عاتقها التعويض عن هذه الأضرار كسبيل وحيد لإنصاف المتضرر بشكل مباشر،⁴ وذلك أمام المحاكم الوطنية المختصة.⁵

ونظراً لأهمية التعويض للمتضررين لا بد أن يكون هناك قواعد واضحة تكفل تحقيق الغاية من إقرار هذا الاختصاص للقضاء الإداري، وذلك حرصاً على ضمان تحقيق العدالة وإنصاف المتضررين. وطالما أن التجربة الفلسطينية للنظر في الموضوع ما زالت غير متوافرة حتى الآن، كما أنه لا يوجد أي من الدراسات التي ركزت على النظر إلى هذا الجانب في فلسطين، على حد علم الباحثة، كان لزاماً على الباحثة البدء في طرح بعض التساؤلات لغرض البدء في محاولة متواضعة للإجابة عنها، وتدارك أي خطأ في التطبيق مستقبلاً حرصاً على مصالح المتضررين، ومساهمة بسيطة في وضع الأطر العامة لهذا الاختصاص.

أهداف البحث

يهدف البحث إلى تحقيق النتائج التالية:

- تحديد المحكمة المختصة بالنظر في الطلبات المقدمة من المتضررين بخصوص المطالبة بالتعويضات عن الأضرار المتحققة عن القرارات الإدارية غير المشروعة قبل تبني القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية وبعده.

(1) Kritz, Neil, The Rule of Law in the Post-Conflict Phase in Managing Global Chaos: Sources of and Responses to International Conflict, Institute of Peace Press, Washington, 1996, page 599.

(2) Brooks, Roy, The Age of Apology in When Sorry Isn't Enough: The Controversy over Apologies and Reparations for Human Injustice, New York University Press, New York, 1999, page 4.

(3) Tomuschat, Christian. Reparation for Victims of Grave Human Rights Violations. Tulane Journal of International and Comparative Law, issue 10, 2002, pages 167-168.

(4) Ellen L. Lutz, "After the Elections: Compensating Victims of Human Rights Abuses," in Transitional Justice, page 557.

(5) Mazzeschi, Riccardo. Reparation Claims by Individuals for State Breaches of Humanitarian Law and Human Rights: An Overview. Journal of International Criminal Justice, issue 1, 2003, page 344.

- تسليط الضوء على تأثير القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية على المطالبة بالتعويضات المترتبة عن القرارات غير المشروعة وأهم الإشكاليات المتعلقة بتطبيقه مستقبلاً.
- تحديد الأساس القانوني للمطالبة بتعويض المتضررين عن القرارات الإدارية غير المشروعة، وإذا ما كان تحقق الضرر كافياً لثبوت المسؤولية الإدارية أو اشتراط خطأ الإدارة كأساس للمطالبة بالتعويض، إلى جانب تحديد ما إذا كانت جميع العيوب أو الأخطاء في القرار الإداري تعتبر معتمدة كأساس للمطالبة بالتعويض.
- تحديد الأحكام الخاصة بالتعويض عن الضرر المتحقق عن القرارات الإدارية غير المشروعة، وحجية الحكم بالتعويض والاختلافات بينه وبين حجية الحكم في دعوى إلغاء القرار الإداري.

إشكالية البحث

لم يكن القضاء الإداري¹ في فلسطين قبل تبني القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية، ممثلاً بمحكمة العدل العليا الفلسطينية،² مختصاً بالنظر في طلبات التعويض التي ترتبط بالقرارات التي تقرر المحكمة عدم مشروعيتها، حيث إن القضاء الإداري كان قضاء إلغاء لا قضاء تعويض.

وقد منح القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية المحكمة الإدارية، وهي محكمة الدرجة الأولى من المحاكم الإدارية في فلسطين، الاختصاص بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة على القرارات غير المشروعة إذا رفعت تبعاً لدعوى الإلغاء وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 20. وباستثناء هذا النص، لم يتم القرار باعتماد قانون بوضع أي أحكام تفصيلية أخرى تتعلق بالتعويض، الأمر الذي يستدعي البحث في التفاصيل المتعلقة بالتعويض في هذه الحالة في ظل انعدام تجربة القضاء الإداري في فلسطين لهذا الاختصاص، وحدثة التجربة الفلسطينية في هذا الموضوع.

أسئلة البحث

يهدف هذا البحث للإجابة عن التساؤل الرئيسي التالي: ما تأثير القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية على المطالبة بالتعويضات المترتبة على القرارات غير المشروعة؟

وللإجابة على تساؤل البحث الرئيسي لا بد من الإجابة على عدد من التساؤلات الفرعية الأخرى، وأهمها:

(1) يقصد بالقضاء الإداري لغايات هذا البحث جميع المحاكم الإدارية المختصة بالنظر في المنازعات الإدارية، سواء قبل تبني القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية أو بعده.

(2) محكمة العدل العليا الفلسطينية كانت المحكمة المختصة الوحيدة للنظر في المنازعات القضائية الإدارية، وكانت على درجة واحدة، أما بعد تبني القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية حلت المحاكم الإدارية مكان محكمة العدل العليا الفلسطينية، وأصبح القضاء الإداري على درجتين: الأولى هي المحكمة الإدارية والثانية هي المحكمة الإدارية العليا، الأمر الذي يبرر اختلاف التسمية في متن البحث.

- من هي الجهة المختصة بالنظر في الطلبات المقدمة من المتضررين بخصوص المطالبة بالتعويضات عن الأضرار المتحققة عن القرارات الإدارية غير المشروعة قبل تبني القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية؟
- ما هو الأساس القانوني للمطالبة بتعويض المتضررين عن القرارات الإدارية غير المشروعة؟
- ما هي الأحكام الخاصة بالتعويض عن الضرر المتحقق عن القرارات الإدارية غير المشروعة؟

منهجية البحث

اتبعت الباحثة في هذا البحث المنهج التحليلي؛ حيث قامت بتحليل النصوص القانونية ذات العلاقة بموضوع التعويض عن الضرر في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 والقرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية بشكل أساسي إلى جانب جملة من القوانين الأخرى ذات العلاقة، إلى جانب استقراء موقف الفقه والقضاء الإداري في فلسطين بخصوص الموضوع. بالإضافة إلى ذلك، تم اللجوء في بعض الأحيان إلى تجارب مقارنة من النظامين القانونيين الأردني أو المصري كلما استدعت الحاجة لذلك؛ نظراً لتشابه بعض أحكام هذين النظامين مع النظام الفلسطيني.

تقسيم البحث

تم تقسيم البحث إلى مبحثين رئيسيين، وفقاً للآتي:

- المبحث الأول: تطور اختصاص القضاء الإداري بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة في فلسطين
- المبحث الثاني: أساس وأحكام تقدير التعويض عن القرارات الإدارية

المبحث الأول

تطور اختصاص القضاء الإداري بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة في فلسطين

قبل إصدار القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية¹ لم يكن للقضاء الإداري في فلسطين، متمثلاً بمحكمة العدل العليا الفلسطينية، أي صلاحيات تتعلق بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار الناتجة عن

(1) القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية، الوقائع الفلسطينية، العدد ممتاز 22، تاريخ النشر 2021/1/11، الصفحة 19. ويشار إليه فيما بعد بالقرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية الفلسطيني.

توقف المجلس التشريعي الفلسطيني عن الانعقاد منذ عام 2007 وتزامن ذلك مع الانقسام الفلسطيني، ومنذ ذلك الوقت لجأ رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية لتطبيق نص المادة 43 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 التي تمنحه صلاحية إصدار قرارات لها قوة القانون في حالة الضرورة وفي غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، والتي تنص على: "السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، إصدار قرارات لها قوة القانون، ويجب عرضها على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها بعد صدور هذه القرارات وإلا زال ما كان لها من قوة القانون، أما إذا عرضت على المجلس التشريعي على النحو السابق ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون."

القرارات التي تحكم بعدم مشروعيتها، فاقصر دور محكمة العدل العليا على إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة. الأمر الذي سيتم توضيحه من خلال المطلبين التاليين.

المطلب الأول

التعويض عن القرارات غير المشروعة قبل إصدار القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية

نص القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003¹ في المادة 102 على أنه: "يجوز بقانون إنشاء محاكم إدارية للنظر في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى، والإجراءات التي تتبع أمامها".

أما قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001،² الذي كان سارياً في هذه الفترة، فقد بين في المادة 23 أن المحكمة العليا تتكون من كل من: محكمة العدل العليا ومحكمة النقض. واختصاص محكمة العدل العليا الفلسطينية حددها القانون الأخير في المادة 33، ولم يكن من ضمن اختصاص هذه المحكمة النظر في التعويضات الناتجة عن القرارات التي تقرر عدم مشروعيتها، حيث نصت المادة على أن: "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. 3- الطلبات 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

أما عن القيمة القانونية لهذه التشريعات فهي تحظى بذات القيمة التي تحظى بها التشريعات العادية، وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا الفلسطينية بصفتها الدستورية حيث إنها تخضع للرقابة على دستورتها شأنها بذلك شأن القوانين العادية الصادرة عن المجلس التشريعي في الأحوال العادية. انظر، حكم محكمة العليا الفلسطينية بصفتها الدستورية المنعقدة في رام الله في الدعوى الدستورية رقم 3 لسنة 2009، الصادر بتاريخ 2010/4/13. من الملاحظ أن عدد القرارات بالقوانين الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية منذ توقف المجلس التشريعي عن الانعقاد في حزيران/يونيو 2007 فاق بأضعاف ما أصدره المجلس التشريعي الفلسطيني من قوانين طوال فترة انعقاده منذ نشوء السلطة الوطنية الفلسطينية؛ فحتى منتصف عام 2019 كان رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية قد أصدر بالفعل 242 قراراً بقانون في مختلف المجالات، بينما مجموع القوانين التي أقرها المجلس التشريعي منذ انتخاب أول مجلس تشريعي في عام 1996 وحتى تاريخ توقف المجلس التشريعي الفلسطيني الثاني عن الانعقاد في عام 2007 هو 93 قانوناً فقط. لتحديد العدد الدقيق لعدد القوانين التي صدرت من قبل المجلس التشريعي الفلسطيني منذ عام 1996 وحتى عام 2007 تمت مراجعة جميع الأعداد الخاصة بالوقائع الفلسطينية الصادرة في تلك الفترة، سواء أكانت أعداداً عادية أم أعداداً ممتازة. جميع هذه الأعداد منشورة على الموقع الرسمي لديوان الفتوى والتشريع الفلسطيني، تاريخ آخر وصول 2021/2/7، متوافر على: <https://www.lab.pna.ps/newspaper>.

⁽¹⁾ القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، الوقائع الفلسطينية، العدد الممتاز 2، تاريخ النشر 2003/3/19، الصفحة 5. يشار إليه فيما بعد بالقانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.

القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 هو تشريع مؤقت بالفترة الانتقالية، وقد اعتادت محكمة العدل العليا على التعامل معه باعتباره يحظى بقيمة دستور. على سبيل المثال، انظر، حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 123 لسنة 2007، الصادر بتاريخ 2008/3/26، وأيضاً حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 258 لسنة 2008، الصادر بتاريخ 2009/2/23. وقد جاء في مقدمة القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003: "... أن إقرار قانون أساسي مناسب للمرحلة الانتقالية... وهو في الوقت ذاته القاعدة الأساسية لمن التشريعات والقوانين الموحدة..." كما نصت المادة 115 منه على أن: "يعمل بأحكام هذا القانون الأساسي مدة المرحلة الانتقالية ويمكن تمديد العمل به إلى حين دخول الدستور الجديد للدولة الفلسطينية حيز التنفيذ".

⁽²⁾ قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001، الوقائع الفلسطينية، العدد 38، تاريخ النشر 2001/9/5، الصفحة 279.

أو العلاوات أو المرتبات أو النقل أو الإحالة إلى المعاش أو التأديب أو الاستيداع 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- أي أمور أخرى ترفع إليها بموجب أحكام القانون".

وبناء على ذلك القضاء الإداري في فلسطين في هذه الفترة كان القضاء درجة واحدة، بحيث لا يمكن الطعن بأي شكل من الأشكال في الأحكام الصادرة عن محكمة العدل العليا الفلسطينية أمام المحاكم الأخرى. كما يعد القضاء الإداري الفلسطيني قضاء إلغاء لا قضاء تعويض، ليس فقط وفقاً لما ورد في قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001، وإنما أيضاً استناداً لنص المادة 291 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية لسنة 2001،¹ التي نصت على أنه: "تصدر المحكمة حكمها على وجه السرعة في الطلب وذلك إما برفضه أو بإلغاء القرار المطعون فيه أو بتعديله مع ما يترتب على حكمها من آثار قانونية."²

بخصوص ذلك أقرت محكمة العدل العليا الفلسطينية صراحةً أن مسألة التعويض تخرج عن اختصاصها،³ وفي أحد أحكامها بينت المحكمة ذلك حين وضحت أنه: "... على الرغم من عدم مشروعية القرار الإداري بإحالة العطاء على شركة أخرى غير المستدعية إلا أن المحكمة تقرر رفض طلب التعويض لعدم اختصاص محكمة العدل فيه وانعقاد الاختصاص لمحكمة أخرى."

بناءً على ذلك، إذا تبين أن القرار الإداري كان غير مشروع فهو جدير بإلغائه، والتعويض عن الضرر الذي لحق بالأفراد بهذه الحالة يكون من اختصاص القضاء العادي.⁴ ويقصد بالقضاء العادي في هذه الحالة المحاكم النظامية المدنية، التي بين آليّة تشكيلها كل من: قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001،⁵ وقانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم 1 لعام 2002.⁶

(¹) قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، الوقائع الفلسطينية، العدد 38، تاريخ النشر 2001/9/5، الصفحة 5.

(²) تملك محكمة العدل العليا إلى جانب صلاحية إلغاء القرار الإداري صلاحية تعديله وفقاً لما تراه مناسباً. على الصعيد العملي يوجد عدد من الأمثلة التي قامت بها المحكمة بتعديل قرار إداري، حيث قامت محكمة العدل العليا الفلسطينية بتطبيق هذه المادة في حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 85 لسنة 2005، الصادر بتاريخ 2006/3/27، الذي جاء فيه: "... تقرر المحكمة استناداً لأحكام المادة 291 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية لسنة 2001 تعديل القرار المطعون فيه بحيث يصرف للمستدعي نصف راتبه فقط عن المدة المكفوفة فيها يده عن العمل..."

(³) حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية المنعقدة في غزة في الدعوى الإدارية رقم 113 لسنة 98، الصادر بتاريخ 1999/2/3.

(⁴) حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية المنعقدة في غزة في الدعوى الإدارية رقم 71 لسنة 96، الصادر بتاريخ 1997/4/23.

(⁵) المادة 7 من قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني بينت أن المحاكم النظامية تتكون من: المحكمة العليا، ومحاكم البداية، ومحاكم الصلح، ومحاكم الاستئناف.

(⁶) قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم 1 لعام 2002، الوقائع الفلسطينية، العدد 40، تاريخ النشر 2002/5/18، الصفحة 9. تنص المادة 6 من قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم 5 لسنة 2001 على أنه: "تتكون المحاكم الفلسطينية من: أولاً: المحاكم الشرعية والدينية وينظمها

وبما أن جميع هذه القوانين لم تحدد المحكمة المدنية المختصة بالنظر في التعويضات المتعلقة بالقرارات الإدارية غير المشروعة تبعاً لقواعد الاختصاص النوعي للمحاكم، الذي يبين المحكمة المختصة بالنظر في أنواع محددة من النزاعات والطلبات بغض النظر عن قيمتها المالية،¹ فإن قواعد الاختصاص القيمي للمحاكم المدنية هي المقصودة لتحديد ما إذا كانت المحكمة المختصة بالنظر في دعوى المطالبة بالتعويض هي محكمة الصلح أو محكمة البداية، ويقصد بالاختصاص القيمي تحديد المحكمة المختصة بالرجوع لقيمة الدعوى ذاتها، ويعد كلا النوعين من قواعد النظام العام التي لا يجوز مخالفتها ويمكن إثارتها بأي مرحلة من مراحل الدعوى.²

ويخضع تحديد المحكمة المختصة بالنظر في طلبات التعويضات عن القرارات غير المشروعة بالرجوع لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 وتعديلاته،³ فقد حددت المادة 39 الاختصاص القيمي للقضاء وبينت المحاكم المختصة أن الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها عشرة آلاف دينار أردني تقع ضمن اختصاص محكمة الصلح. أما الدعاوى التي تتجاوز قيمة التعويض بها هذا المبلغ فتقع ضمن اختصاص محكمة البداية بوصفها صاحبة الولاية العامة في نظر جميع الدعاوى والطلبات التي لا تدخل ضمن اختصاص محكمة الصلح.⁴

المطلب الثاني

التعويض عن القرارات غير المشروعة بعد إصدار القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020

صدر القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية في فلسطين بتاريخ 30 كانون الأول/ ديسمبر 2020، ودخل حيز النفاذ اعتباراً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية) الذي وافق 11 كانون الثاني/ يناير 2021، وذلك وفقاً لنص المادة 61 من القرار بقانون عينه التي بينت ذلك.

بموجب هذا القرار بقانون تم تعديل تشكيل المحاكم الإدارية واختصاصها؛ حيث أصبحت الهيئة القضائية المختصة بالنظر في المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية تسمى (المحاكم الإدارية)⁵ بدلاً من (محكمة العدل العليا). وبعد

القانون. ثانياً: المحكمة الدستورية العليا وينظمها القانون. ثالثاً: المحاكم النظامية وتتكون من: 1- المحكمة العليا وتتكون من: أ- محكمة النقض ب- محكمة العدل العليا. 2- محاكم الاستئناف 3- محاكم البداية. 4- محاكم الصلح. وتتنظر كل منها في المسائل التي ترفع إليها طبقاً للقانون." (1) جميعي، عبد الباسط، نظرية الاختصاص في قانون المرافعات الجديد وتعديلاته، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975، الصفحة 15. (2) عبد العزيز، محمد كمال، تقنين المرافعات في ضوء القضاء والفقه، الطبعة الثانية، مكتبة وهبة، القاهرة، 1978، الصفحة 160. (3) قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لعام 2001، الوقائع الفلسطينية، العدد 38، تاريخ النشر 2001/9/5، الصفحة 5

(4) المادة 41 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001. من الجدير بالذكر أنه في حال نظرت المحكمة الجزائية في الاعتداء على حرية أو حق معين من قبل الإدارة باعتبارها جريمة تقع ضمن اختصاصها بموجب القانون الجزائي، عندها يمكن المطالبة بالتعويض أمام المحكمة الجزائية المختصة بغض النظر عن قيمة التعويض؛ وذلك عبر الادعاء بالحق المدني أمام محكمة الموضوع مباشرة. أما إذا قام المتضرر برفع الدعوى أمام المحكمة المدنية بشكل مستقل عندها تطبق عليه قواعد الاختصاص القيمي للمحكمة، وذلك تطبيقاً للمادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001. انظر، قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001، الوقائع الفلسطينية، العدد 38، تاريخ النشر 2001/9/5، الصفحة 94.

(5) المادة 2 رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية الفلسطينية.

أن كان القضاء الإداري في فلسطين على درجة واحدة متمثلة بمحكمة العدل العليا أصبحت المحاكم الإدارية على درجتين: المحكمة الإدارية وهي محكمة الدرجة الأولى، والمحكمة الإدارية العليا وهي محكمة الدرجة الثانية.¹

وقد أصبحت المحكمة الإدارية (محكمة الدرجة الأولى) دون غيرها مختصة صراحة بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار التي ترتبت نتيجة للقرارات والإجراءات التي تختص المحكمة بالنظر بها، وذلك إذا ما تم رفع هذه الطلبات بشكل تبعي لدعوى الإلغاء فقط. حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة 22 من القرار بقانون: "تختص المحكمة الإدارية بالنظر في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة نتيجة القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادة، إذا رفعت إليها تباعاً لدعوى الإلغاء".

وبناء على ذلك، لا يمكن تقديم طلب التعويض إلا أمام المحكمة الإدارية؛ فمنذ دخول هذا القرار بقانون حيز النفاذ لا يمكن للمحاكم المدنية أن تنظر بأي دعوى للمطالبة بتعويض بشكل مستقل، طالما أن الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية الذي قررت بموجبه المحكمة عدم مشروعية القرار الإداري قد صدر بعد دخول القرار بقانون حيز النفاذ وبعد التشكيل الأول لها، ويمكن تبرير ذلك بالرجوع للمادة 55 من القرار بقانون التي نصت صراحة على أن تقوم المحكمة الإدارية بالنظر في كافة الدعاوى التي كانت منظورة أمام محكمة العدل العليا على أن يتم السير بالدعوى أمام المحكمة الإدارية اعتباراً من النقطة التي وصلت إليها، وذلك بالطبع بعد أن يتم التشكيل الأول للمحكمة الإدارية، وبالتالي يمكن المطالبة بالتعويض في هذه الحالة أمام المحكمة الإدارية.

ويمكن مما سبق استنتاج أن الدعاوى الإدارية التي صدر بها الحكم بالفعل عن محكمة العدل العليا، التي قررت بموجبها عدم مشروعية القرار الإداري قبل تشكيل المحكمة الإدارية، فيبقى للقضاء المدني النظر بطلبات التعويض المتعلقة بها عن طريق الدعوى الأصلية وفقاً لقواعد الاختصاص القيمي التي تم توضيحها سابقاً.

وبما أن نص المادة قد حدد بالفعل أن المحكمة الإدارية (أي محكمة الدرجة الأولى) هي المختصة بالنظر موضوعاً في التعويضات، معنى ذلك أنه لا يمكن تقديم طلبات التعويض لأول مرة أمام المحكمة الإدارية العليا (محكمة الدرجة الثانية)، حيث حددت المادة 40 شروط تقديم الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا واشترطت لقبول الطعن في حكم المحكمة الإدارية أن يكون بسبب وجود مخالفة للقانون أو خطأ في تأويله أو تطبيقه، أو وجود بطلان في الحكم أو بطلان بالإجراءات يكون قد أثر بالفعل بالحكم، أو وجود تناقض بين الحكم المطعون به من جهة وحكم سابق حاز قوة الأمر المقضي فيه.

ومن الجدير بالذكر أن المادة 60 من القرار بقانون قد ألغت صراحة الباب الرابع عشر من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، الذي كان مخصصاً لأصول المحاكمات المتبعة أمام محكمة العدل العليا الفلسطينية، لتحل مكانها القواعد الإجرائية التي نص عليها القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية في فلسطين.

(¹) المادة 6 رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية الفلسطينية.

المبحث الثاني

أساس وأحكام تقدير التعويض عن القرارات الإدارية

يعدّ تحديد أساس المطالبة بالتعويض عن الضرر المتحقق من القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة أمراً في غاية الأهمية؛ نظراً لما له من تأثير على حقوق المتضررين من جهة والأعباء المادية التي ستكفلها الإدارة، فمن غير المنطقي أن تقوم الإدارة بتعويض المتضررين عن قراراتها الإدارية المشروعة، وإلاّ لن تتمكن الإدارة من القيام بنشاطها الإداري وإدارتها للمرافق العامة وممارسة أعمال الضبط الإداري، وذلك كأصل عام ما لم تتوافر شروط المسؤولية بلا خطأ. لذلك لا بد من البحث في أساس المطالبة بالتعويضات عن الضرر المتحقق من القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة (المطلب الأول)، وذلك قبل الخوض في تفاصيل الأحكام الخاصة بالتعويض وتقديره للمتضررين (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أساس المطالبة بالتعويض عن القرارات الإدارية

تقوم الإدارة بوظيفتين أساسيتين: إدارة المرافق العامة وممارسة الضبط الإداري، لذلك قد تقوم بإصدار قرارات مختلفة منها ما يتعلق بإدارة هذه المرافق وما يرتبط بها من القرارات المتعلقة بالوظيفة العمومية، أو تقوم بتنظيم الحقوق والحريات العامة من خلال قراراتها الإدارية التي تصنف ضمن أعمال الضبط الإداري التي تستهدف الحفاظ على النظام العام. وقد نص القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 في المادة 32 منه على كون: "كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر".

والاعتداء على الحقوق والحريات العامة يتم من خلال إجراءات الضبط الإداري التي تتم من قبل الإدارة سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية، وهذه الإجراءات بحقيقتها هي قرارات إدارية تنظم الحقوق والحريات العامة وتستهدف الحفاظ على النظام العام بعناصره، فالضبط الإداري يقصد به ذلك النظام القانوني الذي ينظم أو يقوم بوضع قيود على الحريات العامة بهدف حماية النظام العام.¹

(¹) كنعان، نواف، القانون الإداري - الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، الصفحة 266. هناك من عرف الضبط الإداري باعتباره مجموعة من الإجراءات أو التدابير التي يتم اتخاذها بغرض الحفاظ على النظام العام وذلك من قبل السلطات الإدارية في الدولة. انظر، الشريف، محمود سعد الدين. النظرية العامة للبوليس الإداري في مصر، مجلة مجلس الدولة، عدد السنة الثانية، 1951، الصفحة 293. بينما هناك من اتجه إلى تعريف الضبط الإداري بأنه: "نوع من الولاية الضابطة التي اختصت بها السلطة التنفيذية بغية إقرار النظام واستتباب الأمن والمحافظة على السكينة العامة أو الصحة العامة." انظر، مشرف، عبد العليم عبد المجيد، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام وأثره في الحريات العامة، دار النهضة العربية، بيروت، 1998، الصفحة 229.

ومميزات الضبط الإداري التي تسمح لإجراءاته أن تكون فعالة وسريعة تضمن احترام أنظمة وقرارات الضبط الإداري وتنفيذها،¹ فهي بالأساس إجراءات ذات طابع وقائي تستهدف منع ارتكاب الجرائم،² إلا أنها قد تستمر في بعض الأحيان إلى ما بعد وقوع الجريمة لإعادة النظام العام الذي تم الإخلال به إلى الوضع الطبيعي، مثال ذلك استمرار أعمال الضبط الإداري لتفريق المتظاهرين بعد وقوع مظاهرة محظورة.³

تحديد أساس المطالبة بالتعويض عن القرارات الإدارية التي تصدر عن الإدارة أثناء قيامها بنشاطها - سواء كان ذلك أثناء إدارتها لمراقفها العامة وما يرتبط بذلك من القرارات الصادرة بخصوص موظفيها العموميين، أو حتى أثناء قيامها بمهام الضبط الإداري - ليس بالأمر السهل، خصوصاً في ظل عدم وضوح النصوص القانونية التي تحكم الموضوع وتضارب السوابق القضائية بخصوص هذه المسألة، وبالتالي يصبح تحديد ما إذا كان خطأ الإدارة لازماً للمطالبة بالتعويض أو كفاية تحقق الضرر دون خطأ الإدارة مسألة أكثر تعقيداً.

لتوضيح المقصود بذلك لا بد لنا من القول بداية أن المسؤولية التقصيرية التي تترتب عليها المطالبة بالتعويضات قد تقوم على الخطأ فقط أو على تحقق الضرر دون وجود خطأ، ويتطبيق ذلك على القرارات الإدارية وإمكانية المطالبة بالتعويض يمكن القول إن مسألة التعويض لا تخرج عن هذين الاحتمالين: الأول أن يكون القرار الإداري الصادر عن الإدارة أثناء قيامها بنشاطها قراراً غير مشروع وألحق ضرراً بمن صدر بحقه، والثاني أن يكون القرار الإداري مشروعاً إلا أنه قد ألحق بالفعل ضرراً بمن صدر بحقه.

وبالرجوع للنصوص القانونية نجد أن القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 في مادته العاشرة قد ألزم بالفعل السلطة الوطنية الفلسطينية بضمان تعويض المتضررين تعويضاً عادلاً، إلا أن ذلك لا يعني أن النص قد اكتفى بتحقيق الضرر دون اشتراط وقوع الخطأ؛ فقراءة النص حرفياً دون الرجوع لسياق نص المادة الذي استهل باعتباره (الاعتداء) على الحقوق والحريات العامة جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، والاعتداء بحقيقته يعني تحقق الخطأ من قبل الإدارة، وبالتالي وفقاً لهذه المادة يجب أن يكون الضرر الذي تحقق لدى الأفراد قد نتج عن اعتداء أو خطأ.

أما محكمة العدل العليا الفلسطينية قبل تبني القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية، وفي ظل سريان القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 الذي اعتبر خطأ الإدارة الذي تحقق عنه الضرر هو أساس المطالبة بالتعويض، فقد كان لها موقف مغاير؛ حيث بينت في أحد أحكامها أنه في حال كان القرار الإداري مشروعاً إلا أنه حقق ضرراً بالفرد فإن حق الأخير (أي المتضرر) يقتصر على التعويض الملائم الذي يكون تقديره بين الطرفين أمام المحكمة المختصة التي هي ليست محكمة العدل العليا.⁴ وبالتالي لم تشترط الخطأ صراحة وأقرت

(1) البناء، محمود عاطف، حدود سلطة الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1980، الصفحات 7-8.

(2) حكم محكمة القضاء الإداري في مصر، الصادر بتاريخ 4 ديسمبر 1955، منشور في مجموعة أحكام مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، المكتب الفني بمجلس الدولة، القاهرة، السنة العاشرة، الصفحة 60.

(3) شطناوي، علي خطار، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر، عمان، 2003، الصفحة 351.

(4) حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية المنعقدة في غزة في الدعوى الإدارية رقم 62 لسنة 1996، الصادر بتاريخ 1998/6/27.

بحق المتضرر بالمطالبة بالتعويض أمام القضاء العادي، وفي هذه الحالة يقع على المتضرر إثبات الضرر والعلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر.¹

المطلب الثاني

أحكام التعويض عن القرارات الإدارية

ذكرنا سابقاً أن المحكمة المختصة بالنظر في التعويض وتقدير قيمته بعد صدور القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية في فلسطين وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة 20 هي المحكمة الإدارية، وذلك بشرط أن تكون هذه المطالب بالتعويض قد تمتتبعاً لدعوى إلغاء القرار الإداري غير المشروع، وعليه لا يمكن المطالبة بأي تعويضات بشكل منفصل لا أمام المحكمة الإدارية ولا حتى أمام القضاء العادي، كما أن النص لم يبين قواعد تقادم المطالبة بالتعويض عن هذه القرارات.

ومن المستقر عليه أنه لا يمكن للمحكمة أن تقرر الحكم بالتعويض في الحالات التي لا يتم المطالبة بها، كما لا يحق لها أن تحكم بأكثر مما طالب به المتضرر. كما بينت المادة 24 من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية أن الطلبات التي يريدتها المستدعي في الدعوى يجب أن يتم تحديدها في الاستدعاء الذي يقدمه لقم المحكمة، الذي تبدأ معه إجراءات النظر بالدعوى، واعتبرت ذكر الطلبات في الاستدعاء شرطاً لقبول النظر بها.

وقد يرد التعويض على الضرر المادي أو حتى المعنوي، والأصل أن التعويض يغطي ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب،² وهذا ما أكدت عليه وبينته محكمة القضاء الإداري في مصر حيث جاء في حكم لها: "ادعاء الإدارة بأن اعتقال شخص ما يرجع إلى نشاطه الشيوعي دون دليل من الأوراق يجعل القرار غير مشروع وهو ما يمثل ركن الخطأ في المسؤولية الإدارية. والضرر الناجم عن ذلك قد يكون ضرراً مادياً يتمثل في الحرمان من كسب العيش والإنفاق على من يقوم برعايتهم، وقد يكون ضرراً أدبياً يتمثل في الحرمان من الحرية والحط من قدر المعتقل وسمعته بين أهله وذويه".³

وتتمثل أهمية التعويض عن الضرر بما يحققه من إنصاف للمتضرر وردع للإدارة؛ فبالنسبة للفرد، يعتبر التعويض ضروري وهام ليتجاوز ما لحق به من أضرار مادية ومعنوية، ومن الأمثلة على تجاوز الأضرار المادية قيامه بالعلاج اللازم في حال قيام الإدارة برفض تلقيه العلاج المجاني، أو أن يقوم بإصلاح ملكيته المتضررة بعد استرجاعها في حال قرارات وضع اليد على العقارات بشكل غير مشروع أو بعد هدمها عن طريق الخطأ. أما التعويض المعنوي

(¹) الطماوي، سليمان محمد، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، الصفحة 320.

(²) الكفاوين، أحمد إبراهيم، صلاحية الضبط الإداري في حالة الطوارئ في التشريع الأردني: دراسة مقارنة، الجامعة الأردنية، عمان-المملكة الأردنية الهاشمية، 1995، الصفحة 145.

(³) حكم محكمة القضاء الإداري رقم 389 لسنة 1995، الصادر بتاريخ 1995/1/15. حكمة محكمة القضاء الإداري رقم 389 لسنة 1995، الصادر بتاريخ 1995/1/15، منشور في مجموعة أحكام مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، منشورات المكتب الفني للمحكمة رقم 40، السنة 37 قضائية، القاهرة، 1995، الصفحة 907.

فهو يتعلق بالجانب النفسي لإعادة اعتبار المتضرر وكرامته بحيث يكون التعويض المالي عن هذا الضرر المعنوي بمنزلة اعتذار رسمي من الدولة عن تجاوزاتها.¹

الأهمية الثانية لوجود التعويض وتحمل الإدارة لمسئولياتها عن الأخطاء التي ترتكبها تتمثل بتحقيق الردع؛ فقيامها بدفع تعويضات كبيرة من شأنه أن يعزز حماية حقوق الإنسان في المستقبل نظراً لكون هذه التعويضات المالية للأفراد ستكلف الإدارة من خزينة الدولة، كما أن المطالبة بهذه التعويضات قد يعد دافعاً قوياً لمسائلة المسؤولين عن تجاوزاتهم وقراراتهم المكلفة للدولة.²

أما تقدير قيمة التعويض عن الضرر فيرجع للمحكمة ذاتها، التي تقدر قيمة الضرر بعد ثبوته بالأدلة التي تقدم لها من قبل المستدعي. وعلى أي حال العبرة في تحديد قيمة التعويض يتمثل بوقت صدور الحكم به وليس بتاريخ إقامة الدعوى أو صدور القرار الإداري غير المشروع.³

من ناحية أخرى، لا بد من التأكيد على أن الأصل في القرار الإداري أن يصدر متمتعاً بقرينة الصحة والسلامة حتى ترد بينة قاطعة على عكس ذلك،⁴ فإذا قررت المحكمة الإدارية عدم مشروعيتها عندها يمكن المطالبة بالتعويض عن هذه القرارات غير المشروعة في حال تحقق كافة أركان مسؤولية الإدارة عن هذا الخطأ.

إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة أن كل قرار إداري معيب يترتب عليه ثبوت الحق بالمطالبة بالتعويض عن الضرر؛ فعيوب القرار الإداري ليست جميعها جوهرية تتطلب إلغاء القرار الإداري، فالعيوب الجوهرية تؤثر تأثيراً كبيراً في القرار، ويترتب عليها الحكم بإلغاء القرار الإداري، أما العيوب غير الجوهرية أو الثانوية التي لا تؤثر بشكل كبير على القرار الإداري فلا تقوم المحكمة بإلغائها، ومن الأمثلة على العيوب الثانوية بعض العيوب المرتبطة بالشكل كأن يصدر القرار دون ذكر أسانيد إصداره.⁵

وبالإطلاع على تجارب المحاكم الإدارية في كل من مصر والمملكة الأردنية الهاشمية يمكن القول بأنه لا يمكن أن ينهض كل عيب في القرار الإداري ليكون أساساً للمطالبة بالتعويض عن الضرر؛ فالعيب غير الجوهرية في الاختصاص أو الشكل لا يصلح للمطالبة بتعويض على أساسه، وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا الأردنية التي جاء في أحد قراراتها: "استقر الفقه والقضاء الإداريان على أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء

⁽¹⁾Hamber, Brandon. Repairing the Irreparable: Dealing with Double Binds of Making Reparations for Crimes of the Past. Ethnicity and Health. Issue three, 2000, Page 217.

⁽²⁾ Meeran, Richard. Tort Litigation against Multinational Corporations for Violation of Human Rights: An Overview of the Position outside the United States. City University of Hong Kong Law Review, issue 3 (1), 2011, page 3.

⁽³⁾Kamminga, Menno, Legal Consequences of an Internationally Wrongful Act of a State against an Individual, in The Execution of Strasbourg and Geneva Human Rights Decisions in the National Legal Order, Martinus Nijhoff Publishers, Hague, 1999, page 74.

⁽⁴⁾ حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 38 لسنة 2008، الصادر بتاريخ 2008/6/17.

⁽⁵⁾ حافظ، محمود، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، الصفحة 563.

بالإلغاء؛ إذ قد يلغي القضاء الإداري القرار الإداري ولكنه لا يحكم بالتعويض في بعض الحالات ومنها حالتي إلغاء القرار الإداري لعيب في الشكل أو لعيب عدم الاختصاص.¹

كما جاء في قرار آخر لمحكمة العدل العليا الأردنية تأكيد آخر على التفريق بين أنواع العيوب التي تصلح أساساً للمطالبة بالتعويض عن غيرها، حيث أكدت المحكمة على أنه: "استقر الاجتهاد على إن إلغاء القرار الإداري لعيب شكلي سواء فيما يتعلق بمخالفة الشكل أو عيب الاختصاص لا ينهض سبباً للحكم بالتعويض ذلك أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء بل لكل من القضاء أساساً الذي يقوم عليه وأن مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير المشروعة تستلزم أن يكون هناك خطأ من جانب الإدارة وأن يصيب الفرد ضرر نتيجة هذا الخطأ وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر في حين لا تتحقق مسؤولية الإدارة بالتعويض بمجرد إلغاء قراراتها المشوبة بعيب الشكل أو الاختصاص بخلاف أوجه عدم المشروعية الأخرى كمخالفة جسيمة أو عيب الانحراف بالسلطة ذلك أن العيوب الشكلية التي تشوب القرار الإداري وتؤدي إلى إلغائه لا تصلح لأن تكون أساساً مبرراً للتعويض بشكل تلقائي وإنما لا بد من توفر الشروط الأخرى لترتيب استحقاق التعويض وأهم هذه الشروط التثبت من جسامته مخالفة الإدارة للمشروعية وهذه نقطة واقعية تختلف من دعوى إلى أخرى تقررها المحكمة حسب استقرائها لظروف كل دعوى على ضوء الأوراق الثابتة في تلك الدعوى بحيث تتوصل المحكمة إلى تقرير الموازنة المطلوبة بين المصالح الخاصة والمصالح العامة."²

وفي قرار آخر صادر عن المحكمة الإدارية العليا في جمهورية مصر العربية أكدت المحكمة عدم تحقق مسؤولية الإدارة مصدره القرار الإداري دائماً عن التعويض في هاتين الحالتين (أي في حال وجود عيب بالشكل أو الاختصاص)، ففي بعض الأحيان تكون هذه العيوب غير مؤثرة في جوهر القرار الإداري، وإن قررت المحكمة عدم مشروعية هذه القرارات لوجود أحد هذين العيبين، وذلك لا يعني بالضرورة ثبوت الحق للمطالبة بالتعويض؛ فالقرار الإداري سيصدر بذات المضمون بعد تعديل العيب الشكلي أو عيب الاختصاص أو لو كان سيصدر بذات المضمون لو أنه تمت مراعاة هذه الأركان، وبالتالي لن يكون هناك أي تأثير لوجود هذا الخلل بالقرار بالأساس على الشخص الذي يطالب بالتعويض.³

أخيراً، لا بد لنا من التطرق إلى حجية الحكم بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة. وهنا يتوجب التفريق بين حجية الحكم بالتعويض وحجية الحكم بإلغاء القرار الإداري المعيب بعد مشروعيته؛ فقد جاء في أحد أحكام محكمة العدل العليا الفلسطينية أن: "دعوى الإلغاء تهدف إلى مخاصمة القرار المعيب بقصد إلغائه وليس لمخاصمة الإدارة مصدرته، فضلاً على أن القرارات التي تصدرها محكمة العدل العليا بإلغاء القرارات الإدارية لها حجة على كافة، كما أن القضاء الإداري في فلسطين على درجة واحدة لا تقبل فيه دعوى اعتراض الغير، إذ إن دور القضاء

(1) حكم محكمة العدل العليا الأردنية رقم 28 لسنة 1994. تمت الإشارة للقرار في: الخوالدة، مؤيد. موقف محكمة العدل العليا الأردنية من التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة. مجلة المنارة، العدد 4 (المجلد 21)، 2015، الصفحة 431.

(2) حكم محكمة العدل العليا الأردنية في الدعوى رقم 556/1999، تمت الإشارة للقرار في: خوالدة، مؤيد. موقف محكمة العدل العليا الأردنية من التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة. المنارة، العدد 4 ب (المجلد 21)، 2015، الصفحة 425.

(3) حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر في الطعن رقم 525 لسنة 43 قضائية عليا، الصادر بتاريخ 2001/2/20.

الإداري في الإثبات يتميز بالإيجابية في استقصاء الواقع والحقيقة والوصول اليهما من خلال المرونة في الإجراءات التي تفرضها طبيعة الدعوى...¹

وبناء على ذلك يمكن القول إن الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية بإلغاء القرار الإداري تحوز على حجية مطلقة بحيث يمكن الاحتجاج به في مواجهة الكافة، وهذا ما أكدت عليه الفقرة الثالثة من المادة 46 من القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية الفلسطينية، وبالتالي يتوجب على الإدارة تنفيذه وعدم تعطيله، حيث إن دعوى الإلغاء دعوى عينية موضوعية.

أما الحكم بالتعويض فهو مختلف؛ فالحكم بالتعويض حكم شخصي بحيث تقدره المحكمة وفقاً للضرر المادي والمعنوي المتحقق للمتضرر، وعليه فإن حجية الحكم بالتعويض تقتصر على أطراف الدعوى بخلاف دعوى الإلغاء التي يكون بها الحكم ذو حجية مطلقة وليست نسبية.²

الخاتمة

حاولت الباحثة من خلال هذا البحث تسليط الضوء على التعويض عن القرارات الإدارية في النظام القانوني الفلسطيني خصوصاً بعد إصدار القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية، الذي استبدأ به مرحلة جديدة من مراحل تطور القضاء الإداري في فلسطين سواء من ناحية تطوره ليكون على درجتين وليس على درجة واحدة كما كان قبل تبني هذا القرار بقانون، أو من ناحية التوسع في اختصاصات محكمة العدل العليا الذي تضمن منحها الاختصاص مباشرة للنظر في التعويضات الناشئة عن القرارات الإدارية التي تقرر المحكمة عدم مشروعيتها بشكل أساسي.

وقد توصلت الباحثة إلى جملة من النتائج المتعلقة بموضوع البحث وفقاً للآتي:

- فيما يتعلق بتطور اختصاص القضاء الإداري في فلسطين للنظر في التعويضات الناشئة عن القرارات الإدارية غير المشروعة؛ توصلنا إلى أن محكمة العدل العليا الفلسطينية، قبل إصدار القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية، أكدت في أكثر من مناسبة أن القضاء الإداري في فلسطين قضاء إلغاء لا تعويض، وأن المحاكم العادية هي صاحبة الولاية والاختصاص للنظر في الطلبات المقدم للمطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن القرارات غير المشروعة التي تقرر المحكمة عدم مشروعيتها، وقد توصلنا إلى أن تحديد المحكمة العادية المختصة للنظر في هذه الطلبات تحدد وفقاً للاختصاص القيمي وليس النوعي.
- بعد دخول القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية الفلسطينية حيز النفاذ وبعد التشكيل الأول للمحكمة الإدارية، فسيكون الاختصاص للمحكمة الإدارية دون غيرها، أما فيما يتعلق بطلبات التعويض

(1) حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 43 لسنة 2005، الصادر بتاريخ 2005/10/4.

(2) معاقبة، محمد. والنعيمات، أسامة. التعويض الإداري بين القانونين المدني والإداري: دراسة تطبيقية على النظام الأردني. علوم الشريعة والقانون، العدد 1 (المجلد 41)، 2014، الصفحة 320.

الناجمة عن القرارات الإدارية التي تحكم بعدم مشروعيتها محكمة العدل العليا الفلسطينية قبل التشكيل الأول للمحكمة الإدارية وفقاً للقرار بقانون فيبقى اختصاص النظر بالتعويضات الناتجة عنها للقضاء العادي وفقاً للاختصاص القيمي.

- أساس المطالبة بالتعويض عن الضرر عن القرارات الإدارية هو وجود خطأ للإدارة نتج عنه ضرر بما يعني أن مسؤولية الإدارة تثبت عند اكتمال ثلاثة أركان هي خطأ الإدارة وتحقق الضرر ووجود علاقة سببية بين خطأ الإدارة والضرر المتحقق، إلا أنه ليس كل خطأ تقوم به الإدارة يستوجب التعويض؛ حيث يشترط بهذا الخطأ أن يكون عيباً موضوعياً يتمثل في الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها أو عيب مخالفة القانون، أما في حالتي عيب الاختصاص أو الشكل والإجراء فيشترط لثبوت الحق بالتعويض أن يكون الخطأ الذي ارتكبته الإدارة في أحد هذين الركنين عيباً جسيماً، فالعيوب الثانوية غير الجسيمة لا يترتب عليها ثبوت الحق بالتعويض وإن قررت المحكمة عدم مشروعية القرار لوجود أي خلل بهما.
- يرجع تقدير التعويض سواء كان عن الأضرار المادية أو المعنوية للمحكمة ذاتها، الذي يتوجب المطالبة في قائمة الطلبات التي يوردها المستدعي المتضرر في لائحة الاستدعاء التي يقدمها للمحكمة. وفي النهاية تم التوصل إلى أن حجية الحكم بالتعويض تقتصر على أطراف الدعوى وذلك على عكس ما هو مقرر بخصوص الحكم بالإلغاء الذي يكون له حجية مطلقة وليست نسبية على الكافة.
- لم يضع القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية أي نصوص قانونية توضح مصير المطالبات بالتعويض عن القرارات غير المشروعة التي يفوت موعد الطعن بها.

التوصيات:

- في ظل عدم وضوح القرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية الفلسطينية بخصوص أحكام التعويض ومصير القرارات الإدارية التي لا يمكن الطعن بها أمام المحكمة الإدارية بسبب التقادم لا بد من التوصية بضرورة مراجعة أحكام القرار بقانون بأسرع وقت ممكن نظراً لما يحمل في طياته من خطورة لدى تطبيقه لكونه يمس حقوق الأفراد المتضررين، بحيث تتم مراجعة نصوص القرار بقانون بما يوضح مصير المتضررين عن القرارات الإدارية غير المشروعة التي يفوت موعد الطعن بها.
- لا بد من توضيح الأحكام الخاصة بتقدير التعويض وإمكانية المطالبة به لاحقاً من خلال نصوص القانون، أو إحالة كل ما يتعلق بالتعويض لأحكام القانون المدني.
- لا بد من دعوة المحكمة الإدارية في فلسطين للاستفادة من التجربة الأردنية فيما يتعلق بالطلبات المتعلقة بالتعويض عن الضرر المترتب من القرارات الإدارية غير المشروعة بكافة تفاصيله والاستفادة من السوابق القضائية ذات العلاقة بالموضوع في ظل صعوبة وعدم وضوح النصوص القانونية التي تحكم المسألة في فلسطين وحداثة التجربة الفلسطينية في هذا المجال، خصوصاً في ظل تشابه بعض القواعد القانونية التي تحكم الموضوع في كلا النظامين.

المصادر والمراجع

الكتب:

- بسيوني، عبد الغني، القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
- البناء، محمود عاطف، حدود سلطة الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1980.
- جميعي، عبد الباسط، نظرية الاختصاص في قانون المرافعات الجديد وتعديلاته، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975.
- حافظ، محمود، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- خليفة، عبد العزيز عبد المنعم. أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.
- شطناوي، علي خطار، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر، عمان، 2003.
- شطناوي، علي خطار، موسوعة القضاء الإداري، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.
- الطماوي، سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، منشورات عين شمس، القاهرة، 1990.
- الطماوي، سليمان محمد، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976.
- عبد العزيز، محمد كمال، تقنين المرافعات في ضوء القضاء والفقه، الطبعة الثانية، مكتبة وهبة، القاهرة، 1978.
- الكفاوين، أحمد إبراهيم، صلاحية الضبط الإداري في حالة الطوارئ في التشريع الأردني: دراسة مقارنة، الجامعة الأردنية، عمان-المملكة الأردنية الهاشمية، 1995.
- كنعان، نواف، القانون الإداري- الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.
- المجذوب، محمد، القانون الدستوري اللبناني وأهم الأنظمة السياسية في العالم، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1998.
- مشرف، عبد العليم عبد المجيد، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام وأثره في الحريات العامة، دار النهضة العربية، بيروت، 1998.

الابحاث

- الخوالدة، مؤيد. موقف محكمة العدل العليا الأردنية من التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة. مجلة المنارة، العدد 4 (المجلد 21)، 2015، الصفحات 423-450.
- الشريف، محمود سعد الدين. النظرية العامة للبوليس الإداري في مصر، مجلة مجلس الدولة، عدد السنة الثانية، 1951.
- معاقبة، محمد. والنعيمات، أسامة. التعويض الإداري بين القانونين المدني والإداري: دراسة تطبيقية على النظام الأردني. علوم الشريعة والقانون، العدد 1 (المجلد 41)، 2014، الصفحات 308 - 325.

المراجع باللغة الإنجليزية:

- Brooks, Roy, *The Age of Apology in When Sorry Isn't Enough: The Controversy over Apologies and Reparations for Human Injustice*, New York University Press, New York, 1999.
- Hamber, Brandon. *Repairing the Irreparable: Dealing with Double Binds of Making Reparations for Crimes of the Past*. *Ethnicity and Health*. Issue 3, 2000.
- Kamminga, Menno, *Legal Consequences of an Internationally Wrongful Act of a State against an Individual*, in *The Execution of Strasbourg and Geneva Human Rights Decisions in the National Legal Order*, Martinus Nijhoff Publishers, Hague, 1999.
- Kritz, Neil, *The Rule of Law in the Post-Conflict Phase in Managing Global Chaos: Sources of and Responses to International Conflict*, Institute of Peace Press, Washington, 1996.
- Mazzeschi, Riccardo. *Reparation Claims by Individuals for State Breaches of Humanitarian Law and Human Rights: An Overview*. *Journal of International Criminal Justice*, issue 1, 2003.
- Meeran, Richard. *Tort Litigation against Multinational Corporations for Violation of Human Rights: An Overview of the Position outside the United States*. *City University of Hong Kong Law Review*, issue 3 (1), 2011, page 3.
- Tomuschat, Christian. *Reparation for Victims of Grave Human Rights Violations*. *Tulane Journal of International and Comparative Law*, issue 10, 2002.