



التعليق على حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية في الدعوى الإدارية رقم 2009/53  
"فترة التجربة في الوظيفة العامة ونهائية القرار الإداري"

Commentary on the Ruling of the Palestinian Supreme Court of Justice in Administrative  
Case No. 53/2009

“Probationary Period in Public Employment and the Finality of Administrative Decisions”

الأستاذ الدكتور عيسى مناصرة، أستاذ القانون الإداري وعميد كلية الحقوق في جامعة القدس

Professor Issa Manassra, Professor of Administrative Law and Dean of the Faculty of Law at Al-Quds University

<http://doi.org/10.57072/ar.v5i2.144>

نشرت في 2024/06/12

1. وزيرة التربية والتعليم العالي
  2. رئيس ديوان الموظفين العام
  3. النائب العام
- الإجراءات:
- بتاريخ 2009/2/15 تقدّم المستدعون بهذه الدعوى لدى محكمة العدل العليا للطعن في قرارات وزيرة التربية والتعليم التالية المتضمنة إلغاء التسيب/التعيين للمستدعين:
1. القرار رقم وت/40/911605467/667 تاريخ 26/09/2009 المتعلق بالمستدعي الأول.
  2. القرار رقم وت/40/946927381/201 تاريخ 20/09/2009 المتعلق بالمستدعي الثاني.
  3. القرار رقم وت/40/968481168/25990 تاريخ 4/12/2008 المتعلق بالمستدعي الثالث.
  4. القرار رقم وت/40/945339273/25987 تاريخ 4/12/2008 المتعلق بالمستدعية الرابعة.
  5. القرار رقم وت/40/908303290/666 تاريخ 26/09/2009 المتعلق بالمستدعية الخامسة.
- وأيضاً للطعن بما جاء في كتب رئيس ديوان الموظفين العام الموجهة لوزيرة التربية والتعليم بتاريخ 2008/11/5، 2008/12/30، 2009/1/26 والتي علم المستدعين بها من خلال قرارات إلغاء تعيينهم الصادرة عن وزيرة التربية والتعليم المبيّنة أرقامها وتواريخ صدورهم أنفاً علماً بأن

حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية في الدعوى الإدارية رقم  
2009/53

محكمة العدل العليا – السلطة القضائية  
السلطة الوطنية الفلسطينية

القرار الصادر عن المحكمة العليا المنعقدة بهيئتها العامة في رام الله المأذونة بإجراء المحاكمة وإصدار الحكم باسم الشعب العربي الفلسطيني الهيئة الحاكمة برئاسة رئيس المحكمة العليا السيد القاضي فريد الجلال،

وعضوية السادة القضاة: سامي صرصور ومحمود حماد ومحمد شحادة سدر وأسعد مبارك وعماد سليم سعد وعبدالله غزلان وإيمان ناصر الدين وعزمي طنجير ود. عثمان التكروري وفتحي أبو سرور وهشام الحتو ورفيق زهد ومحمد سامح الدويك وإبراهيم م عمرو وخليل الصياد وهاني الناطور وعدنان الشعبي ومصطفى القاف.

المستدعون:

1. عمر حسن عبد الرحمن ريان
  2. عابد وديع محمد سعد
  3. فواز حسن مصطفى العاصي
  4. عبير داود حمد حامد
  5. آيات عبد الرحمن علي مقبل
- وكلاؤهم المحامون بسام كراجة وساهر الرفاعي وناهد عابدين.
- المستدعي ضدّهما:

والتعليم وقد بين ممثل الجهة المستدعى ضدها ان هذه الجهات هي الجهات الأمنية المختصة.

تقدم المستدعون بهذه الدعوى بالاستناد إلى أن قرارات إلغاء تعيينهم مخالفة للقانون وأنها مشوبة بعبث استخدام السلطة وأنها لا تستند لسبب قانوني أو واقعي يبررها.

وقد ردت النيابة العامة على ذلك بأنه لم يصدر للمستدعين قرارات تعيين نهائي من ديوان الموظفين العام وفقاً لأحكام المادة 25 من قانون الخدمة المدنية وان القرارات الصادرة عن وزيرة التربية والتعليم هو قرارات تهديدية مشروطة باجتياز الفحص الطبي والأمني واستكمال مسوغات التعيين وأن من مسوغات التعيين موافقة الجهات الأمنية المختصة وان كتاب وزيرة التربية والتعليم بشأن إلغاء (التسيب/التعيين) لا يعتبر قرارات بالفصل لأنه لم يصدر للمستدعين أي قرارات تعيين نهائي من ديوان الموظفين العام.

وبتطبيق حكم القانون في ضوء الوقائع الثابتة في هذه الدعوى وأسباب الطعن ورد النيابة العامة عليها وقرار الإحالة لهذه الدعوى من قبل محكمة العدل العليا يتبين بداية وقوع تناقض في المبادئ جراء صدور حكم محكمة العدل العليا في الدعوى رقم 2008/375 وحكمها في الدعوى رقم 2009/311 مع أن القرارين المطعون فيهما في كلتا الدعويتين متماثلين في الموضوع وهما مماثلين للقرارات المطعون فيها في هذه الدعوى ذلك أن موضوع هذه القرارات هو إلغاء تعيين الطاعنين لعدم موافقة الجهات الأمنية على التعيين وقد انعكس هذا التناقض على نتيجة الحكم في الدعويتين حيث حكمت المحكمة في الدعوى رقم 2008/375 برد الدعوى لعدم الاختصاص في حين حكمت في الدعوى رقم 2009/311 بإلغاء القرار المطعون فيه.

وبالعودة لموضوع هذه الدعوى فقد خلصت المحكمة إلى ما يلي:

أولاً: إن القرارات المطعون فيها الصادرة عن وزيرة التربية والتعليم المتضمنة إلغاء تعيين المستدعين هي القرارات التي اثرت في مركز المستدعين القانوني أما ما جاء في كتاب رئيس ديوان الموظفين العام الموجه لوزيرة التربية والتعليم فإنه لا يعتبر قراراً إدارياً يقبل الطعن لأنه مجرد إعلام

المستدعين الثالث والرابعة تبليغاً تعينهما بتاريخ 2008/12/15.

بتاريخ 2009/3/15 كرر وكيل المستدعين لائحة الطعن وقدم بيناته المبرز س/1 وأصدرت المحكمة قراراً تهديدياً ومذكرة للمستدعى ضدهما لبيان الاسباب المانعة من إصدار القرار موضوع الطلب.

بتاريخ 2009/4/21 تقدمت النيابة العامة بلائحة جوابية، وفي جلسة 2009/4/27 كررت اللائحة الجوابية وقدمت بيناتها طالبة بالنتيجة إلغاء القرار المؤقت ورد الدعوى وفي جلسات لاحقة ترافع الطرفان.

بتاريخ 2012/5/20 قررت المحكمة إحالة هذه الدعوى إلى المحكمة العليا سناً لأحكام المادة 1/25 من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 5 لسنة 2001 لأنها وجدت تناقضاً بين حكمين صدر عن محكمة العدل العليا في ذات الموضوع أحدهما صدر في الدعوى رقم 2008/375 والآخر في الدعوى رقم 2009/311.

وبتاريخ 2012/5/31 عقدت المحكمة العليا جلسة استمعت فيها إلى مرافعة الطرفين وفي جلسة 2012/9/4 كرر الطرفان مرافعاتهما وختمت المحاكمة بإصدار الحكم.

### المحكمة:

بالتدقيق في أوراق الدعوى والبيانات المقدمة فيها وفي مرافعات الطرفين وبعد المداولة قانوناً يتبين أن وقائع هذه الدعوى تتلخص في أن المستدعين قد عينوا بموجب قرارات صادرة عن وزير التربية والتعليم على ملاك وزارة التربية والتعليم شريطة استكمالهم مسوغات التعيين وأن تكون خدمتهم تحت التجربة في السنة الأولى وقد عين المستدعون الأول والثاني والرابعة بوظيفة معلم وعين المستدعي الثالث بوظيفة اذن وعينت المستدعية الخامسة بوظيفة فنية مختبر في كلية فلسطين التقنية.

بتاريخ 2009/1/26، 2009/1/20، 2008/12/4 أصدرت وزيرة التربية والتعليم قرارات بإلغاء تعيين المستدعين وأن عليهم تسليم ما بعهدتهم والتوقف عن العمل وقد بينت الوزيرة في قراراتها أن سبب إصدارها هو عدم موافقة الجهات المختصة على تعيين المستدعين على ملاك وزارة التربية

ب. مهمة إخطار الموظف كتابياً بقرار تعيينه بواسطة الدائرة الحكومية التابع لها ودور ديوان الموظفين هنا قاصر فقط على تبليغ قرار التعيين دون أن يتجاوز ذلك ليصبح صاحب صلاحية بالمصادقة على ذلك القرار لأن ذلك يخالف مخالفة صارخة حكم المادة 7 من قانون الخدمة المدنية التي حددت مهام الديوان وأعطته حق الاعتراض فقط إن وجد أن قرار التعيين مخالف للقانون. هذا مع العلم ان المستدعين باشروا العمل فعلاً بناء على تكليف من الدائرة الحكومية التابع لها.

سادساً: إن المستدعين استكملوا مسوغات التعيين والدليل على ذلك ما جاء في كتاب رئيس ديوان الموظفين العام الموجه إلى وزيرة التربية والتعليم والمبرزين في هذه الدعوى والذي تضمننا العبارة التالية ((ونرفق لكم طيه مسوغات التعيين الأصلية)) وهذا يعني بشكل قاطع وبصورة لا تحتمل اللبس أو التأويل ان المستدعين سبق لهم أن استكملوا مسوغات التعيين وأن هذه المسوغات أصبحت في حوزة ديوان الموظفين العام الذي قام بإرجاعها هذا من ناحية ومن ناحية ثانية فإن رئيس ديوان الموظفين العام بين بكل صراحة ووضوح أن عدم استكمال إجراءات التعيين كان بسبب عدم توصية الجهات الأمنية ولو أن مسوغات التعيين لم تكن مكتملة لذكر ذلك باعتباره سبب مشروع لإنهاء خدمات المستدعين.

سابعاً: إن موافقة الجهات الأمنية لا تعتبر شرطاً لشغل الوظيفة العامة للأسباب التالية:

1. إن قانون الخدمة المدنية قد حدد في المادة 24 منه التي جاءت متوافقة مع المبادئ التي كفلها القانون الأساسي والمتعلقة بحقوق الفلسطينيين في العمل والمشاركة في الحياة السياسية وحق تقلد المناصب والوظائف العامة على قاعدة المساواة وتكافؤ الفرص

لها بعدم موافقة الجهات الأمنية على تعيين المستدعين.

ثانياً: إن قرارات وزير التربية والتعليم بتعيين المستدعين في مدارس التربية والتعليم شريطة استكمال مسوغات التعيين وأن تكون خدمتهم تحت التجربة في السنة الأولى هي قرارات صادرة عن الجهة المختصة بالتعيين بموجب المادة 18 من قانون الخدمة المدنية وقد أحدثت هذه القرارات أثراً في المركز القانوني للمستدعين تمثل في تغيير صفتهم من مواطنين عادين إلى موظفين عامين بما لهم من حقوق الموظف وما عليهم من واجبات وأصبحوا متمتعين بالحماية القانونية المقررة للموظف العام.

ثالثاً: إن القرار الإداري قد يصدر معلقاً على شرط فاسخ كما هو الحال عند اشتراط استكمال مسوغات التعيين واشتراط اجتيازه فترة التجربة وإن إنهاء خدمة الموظف في حال تحقق الشرط الفاسخ يكون بصدور قرار إداري جديد يلغي قرار تعيينه ويكون هذا القرار خاضعاً لرقابة محكمة العدل العليا عند الطعن فيه.

رابعاً: إن قرارات تعيين المستدعين لا تعتبر قرارات تمهيدية أو تحضيرية لأن القرار التمهيدي يستلزم بالضرورة صدور قرار آخر بالتعيين سواء من ذات الجهة مصدرة القرار أو من جهة أخرى أو عندما يشترط القانون المصادقة على ذلك القرار وجميع هذه الحالات منافية بالنسبة لقرار تعيين المستدعين.

خامساً: إن دور ديوان الموظفين العام بالنسبة لقرارات تعيين الموظفين ينحصر في أمرين فقط هما:

أ. حق الاعتراض على هذه القرارات خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغه بها إن كانت مخالفة للقانون وقد انقضت هذه المدة دون أن يعترض ديوان الموظفين العام على تعيين المستدعين.

مسببة ودون أن ينسب للمستدعين أفعال أو وقائع محددة ودلائل على صحة هذه الوقائع والأفعال حتى تتمكن المحكمة من بسط رقابتها على صحتها ومشروعيتها.

4. إن اعتبار توصيات الجهات الأمنية شرط لتقلد المناصب والوظائف العامة يهدم الأسس والمبادئ التي تقوم عليها المجتمعات المتحضرة المستندة في شرعيتها لسيادة القانون ويهدر حق المواطنين في المساواة وتكافؤ الفرص في تقلد الوظائف العامة.

في ضوء ما تقدم وحيث أن الإدارة سببت قراراتها بإلغاء تعيين المستدعين بعدم موافقة الجهات الأمنية وحيث أن هذا السبب يخالف القانون فإن القرارات المطعون فيها تكون مشوبة بعيب السبب وحرية بالإلغاء.

#### لهذه الأسباب

تقرر المحكمة العليا بهيئتها العامة وخلافاً لأي مبدأ أو اجتهاد سابق:

1. عدم قبول الطعن بالنسبة للمستدعي ضده الثاني رئيس ديوان الموظفين العام لأن ما صدر عنه لا تعتبر قرارات إدارية.
2. إلغاء القرارات الصادرة عن وزيرة التربية والتعليم المتضمنة إلغاء تعيين المستدعين وإلزامها بالرسوم ومبلغ خمسين ديناراً أتعاب محاماة.
- قرار صدر بالأغلبية وتُلي علناً باسم الشعب العربي الفلسطيني، وأفهم بتاريخ 2012/9/4.

الشروط العامة التي يجب توافرها في المعين في وظيفة عامة ولم يرد ضمن هذه الشروط شرط موافقة الجهات الأمنية وإنما هي جاءت حصراً أن يكون المعين فلسطينياً أو عربياً واكمل السنة الثامنة عشره من عمره وخالياً من الأمراض والعاهات البدنية والعقلية التي تمنعه من القيام بأعمال الوظيفة وأن يكون متمتعاً بحقوقه المدنية غير محكوم عليه من محكمة فلسطينية مختصة بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يرد إليه اعتباره. وحيث أن الفقه والقضاء الإداريين مستقران على أنه لا يجوز أن تضيف اللوائح والانظمة والتعليمات والقرارات العامة عندما تصدر تنفيذاً لقانون شروطاً جديده لم يتضمنها القانون لأن في ذلك مخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات ولمبدأ التدرج في التشريع ويجعل إرادة السلطة التنفيذية تعلو على إرادة السلطة التشريعية التي وضعت القانون.

2. لم يرد في قانون المخابرات العامة لسنة 2005 وقانون الأمن الوقائي لسنة 2007 أن من ضمن مهام جهاز المخابرات العامة والأمن الوقائي الموافقة على تعيين الموظفين لشغل الوظائف العامة لا بل فقد ألزمت المادة 13 من قانون المخابرات العامة جهاز المخابرات عند ممارسته لمهامه بمراعاة الحقوق والضمانات المنصوص عليها في القوانين الفلسطينية وقواعد القانون الدولي في هذا المجال كما نصت المادة الثامنة من قانون الأمن الوقائي على ضرورة التزام الإدارة العامة للأمن الوقائي باحترام الحقوق والحريات والضمانات المنصوص عليها في القوانين الفلسطينية والمواثيق الدولية.

3. إن ممانعة الجهات الأمنية على تعيين المستدعين جاءت بصورة مرسلة وغير

وتقدمها وصورتها الحقيقية سواء على صعيد الدولة داخلياً أم على صعيد علاقتها الخارجية.

فالموظف يشكل المحرك الاساس للوظيفة العامة. وعليه فإن شغله للوظيفة العامة يجب أن يتم من خلال عملية قانونية سليمة لأنها تشكل الرابط بينه وبين هذه الوظيفة، وهي ما تسمى بالتعيين، ونظراً لأهمية هذا الموظف الذي سيصبح ممثل للدولة وصورتها. فإن القوانين المنظمة للوظيفة العامة تهتم وبشكل كبير في ضوابط شغل الوظيفة العامة وتضعها وترسمها بشكل واضح في القانون حتى تحقق المنافسة وتكافئ الفرص لشغلها وتكون مفتوحة لكل من يجد في نفسه الجدارة والكفاءة لشغلها بعيداً عن المحاباة والمحسوبية وغيرها من الأمراض والآفات التي شكلت وتشكل عائق في تطور أداء الإدارة العامة في بلدنا فلسطين وبلدان الدول النامية. كما أن التعيين في الوظيفة العامة هو أحد الأوضاع القانونية التي تتال اهتمام واسع داخل كل دولة، ويعتبر قرار التعيين هو الخطوة الأولى التي من خلالها يضع الموظف العام قدمه في الحياة الوظيفية. ولأهمية الوظيفة العامة كما أوضحنا أعلاه، فإن الدول سعت إلى تنظيم أحكام تولي وتقلد الوظائف العامة من خلال قوانين خاصة بها، من خلالها تحدد الشروط العامة والخاصة التي لا بد من توافرها فيمن يتقلد هذه الوظائف، وهذه الشروط التي يرسمها القانون تصبح شروط مقيدة لا يجوز للإدارة تجاوزها أو التنازل عن أي منها أو إضافة شروط أخرى عليها من خلال قرارات إدارية. وأن وقع هذا التجاوز أو التنازل أو الزيادة في الشروط من خلال الإدارة فإن قرار التعيين يصبح باطل، لا بل منعدماً كما هو مستقر عليه العمل لدى القضاء الإداري والذي يفرض رقابة فاعلة على ذلك.

ومن هنا وبما أن قرار التعيين يشكل الأثر القانوني الذي ينشأ المركز القانوني لشاغل الوظيفة، فإن أحدث هذا الأثر القانوني يحتاج إلى قرار يصدر من جهة الإدارة صاحبة الاختصاص وفق مآلها من سلطة محددة في التعيين ووفقاً للشروط التي يتطلبها القانون لإحداث المركز القانوني.

كما يجدر القول هنا أن الإدارة ومن خلال ما يصدر عنها من قرارات إدارية في مختلف المجالات، فإنها تقصد من ورائها تحقيق الصالح العام، وهذا الأصل وهي غاية مفترضة في قراراتها كافة، إلا أن هذا الأصل قد تحيد الإدارة عنه بأن

التعليق على حكم محكمة العدل العليا الفلسطينية في

الدعوى الإدارية رقم 2009/53

"فترة التجربة في الوظيفة العامة ونهاية القرار الإداري"

توطئة:

تستخدم الإدارة في إطار عملها العديد من الوسائل المادية والقانونية من أجل تحقيق أهدافها وإنجاز المسؤوليات التي تلقى على عاتقها، ويعتبر القرار الإداري من أهم الوسائل القانونية الفعالة التي تقوم الإدارة باستخدامها لتحقيق غايات الصالح العام وإنفاذ القانون وسير المرافق العامة، لما يحقق من سرعه وفاعلية في العمل الإداري، ويتيح للإدارة أن تقرر من خلاله نطاق سلطتها بالعمل الإداري وسلطتها في توجيه الأوامر والنواهي. بما في ذلك القرارات الصادرة في الوظيفة العامة، والتي تعتبر من أحد أهم الموضوعات التي يشملها القانون الإداري، والتي لاقت أيضاً اهتماماً واسعاً لدى الفقه والقضاء الإداريين على حد سواء، فالوظيفة العامة هي مرآة الدولة داخلياً، فمن خلال الوظيفة العامة يمكن لنا قياس أداء الدولة ومدى احترامها للقانون والحقوق والحريات التي ضمنها وصانها هذا القانون بالمفهوم الواسع. ونلاحظ أن الوظيفة العامة في معظم دول العالم يتم تنظيمها حديثاً من خلال قانون، حيث لا نكاد نرى دولة لم تقم بتنظيم إطار الوظيفة العامة فيها ضمن تشريع خاص ينظم أحكامها، ويعود ذلك كله لما تحتله الوظيفة العامة من مركز قانوني متميز يشكل صورة الدولة وأداتها التنفيذية، كيف لا وهي تشكل أحد الأركان التي تقوم عليها الدولة من خلال ما تضم من كادر بشري يشكل العنصر التنظيمي الإداري الذي يقود معظم مؤسسات الدولة.

التزامات الوظيفة العامة تقع بالدرجة الأولى على كاهل الموظف العام الذي يشغل هذه الوظيفة، بحيث يتوجب عليه أداء العمل المنوط به بكل كفاءة وبما يضمن حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد، لأن الفرق بين التقدم والتخلف وبين النجاح والفشل يعود بالدرجة الأولى لكفاءة الجهاز الإداري في الدولة أكثر من درجة وفرة الموارد. فالموظف العام يمثل اليوم أداة الدولة التنفيذية والتي من خلاله تحقق برنامجها التنموي في كافة المجالات. وهذا الموظف يمثل حضارة الدولة

توصف انها دعوى القانون العام في فرنسا، وهي دعوى تتعلق بالنظام العام وهذا يؤدي الى عدم جواز استبعاد هذه الدعوى إلا بنص تشريعي صريح، وعدم امكانية التنازل عنها مقدماً لأنها دعوى عينية لا تستهدف مخاصمة الادارة. وانما هي دعوى تخاصم وتوجه ضدّ القرار الإداري الطعين من خلال طلب يوجهه الى القضاء من أجل استصدار حكم بعدم مشروعيته ثم الغاء هذا القرار. فالغاية من هذه الدعوى هي محاكمة القرار الإداري لخروجه على القانون وحماية لمبدأ المشروعية.

وفي هذا القرار محل التعليق فنحن بصدد التعليق على حكم هام صادر عن المحكمة العليا ببيئتها العامة والذي يحمل الرقم 2009/53. المتلو عنها علنياً باسم الشعب العربي الفلسطيني والصادر عنها في مدينة رام الله بتاريخ 2012/9/4، والذي عالج ضمن أحكامه مجموعة من الأسس القانونية التي أبرزها:

من هي السلطة المختصة بالتعيين بالوظائف العامة، والطبيعة القانونية لقرار التعيين خلال فترة التجربة، ومدى اعتبار شرط الصلاحية الأمنية شرط لازم لاستكمال التعيين على اعتبار انه مسوغ من مسوغات التعيين.

#### المستخلص:

الحكم محل التعليق أنصب على مجموعة من القرارات الصادرة عن وزيرة التربية والتعليم والمتضمنة إلغاء تعيين المستدعيين، وكذلك كتاب ديوان الموظفين العام الموجه لوزيرة التربية والمتضمن إعلام الوزارة بعدم موافقة الجهات الأمنية على تعيين المستدعيين.

يمثل الحكم محل التعليق أهمية خاصة في الميدان القانوني سيما أنه يتناول أهم الإشكاليات القانونية التي يمكن ان تمس قرارات التعيين في الوظيفة العامة لأن قرار التعيين يشكل الأثر القانوني الذي بناء عليه تبنى المراكز القانونية للموظف في الوظيفة العامة.

إن قرار تعيين الموظفين في الحكم محل التعليق، هو قرار إداري استنفذ كافة أركانه وشروطه القانونية، وفترة التجربة التي يخضع لها الموظف العام التي أثارت الجدل في هذا الحكم لا تؤثر على نهائية قرار التعيين، وأثرها يقتصر على

تسلك طريق آخر لتحقيق غاية أخرى غير غاية الصالح العام، أو أنها لم تكن على دراية كاملة بالطريقة القانونية التي يجب عليها أن تصدر قرارها الإداري، مما يجعل من قراراتها ان تصبح قرارات غير مشروع وعرضة للإلغاء امام القضاء الإداري.

ومن أجل ذلك كله كأن لا بد أن يكون هنالك ثمة طريقة يمكن من خلالها الرقابة على القرار الغير مشروع والتصدي له وإلغائه، ولما كان القضاء هو دائماً بما يصدر عنه من أحكام يشكل بها عنوان الحقيقة، فكان لا بد أن يكون هنالك دور للقضاء في بسط رقابته على القرارات الغير مشروعة والتصدي لها. وهذه القرارات الإدارية ذات طبيعة متميزة بمضمونها وعناصرها عما يصدر من نزاعات بين الأفراد، وعلية كان لا بد أن يكون هنالك قضاء متخصص بالنظر في طبيعة المنازعات الإدارية، وهذا القضاء هو القضاء الإداري الذي يختص بالفصل فيما يعرض عليه من قرارات غير مشروع تصدر من قبل الإدارة وتمس بدورها مراكز الأفراد القانونية، وعلى ذلك وحتى يتمكن القضاء الإداري من الفصل في المنازعة الإدارية وفحص القرار الإداري للتأكد من مشروعيته، فكان لا بد أن يكون ثمة وسيلة لعرض هذا النزاع أمام القضاء المتخصص. وهذه الوسيلة أطلق عليها دعوى الإلغاء.

ودعوى الإلغاء هذه هي عبارة عن دعوى عينية/موضوعية توجه ضد القرارات الإدارية غير المشروعة بهدف إلغائها دون أن يكون للقضاء سلطة التعديل أو الاستبدال أو أن يقضي بالآثار الناشئة عن إلغاء القرار الإداري، أو الحكم بأي حقوق محددة للطاعن، فهي دعوى قضائية يرفعها أحد أصحاب الشأن من الموظفين أو الأفراد إلى القضاء الإداري طالباً إلغاء قرار إداري صدر بشكل مخلف للقانون.

وفي فلسطين فإن محكمة العدل العليا هي صاحبة الولاية على دعوى الإلغاء، وتتحصّر سلطتها في فحص القرار الإداري موضوع الطعن لكي تقرّر ما إذا كان هذا القرار مشروعاً أو غير مشروع. وفي حال قررت عدم مشروعية القرار حكمت بإلغائه. أما إذا رأت أن القرار مشروع فإنها تقوم برد الدعوى. وأهم ما يميز دعوى الإلغاء انه يجوز توجيهها ضد أي قرار إداري دون حاجة الى نص قانوني لذلك. فهي

to which employees in the public sector are subject to, which raised controversy under this ruling, and does not affect the conclusive of the hiring decision. Its effect is limited to the employee's continuation in his position, not on considering him an employee. Notably that this approach constitutes the approach adopted by the administrative judiciary in its rulings, that hiring an employee under a probationary limited period is a final decision that has fulfilled all its legal condition.

Another issue has been raised by the said ruling with regard the requirement of obtaining a security approval for hiring employees. Noting that the hiring conditions of public servants are restricted by the legislator in an unambiguous legal provision in order to prevent any interpretations made by the executive authority for any other purposes than those determined by the law. Hence, the requirement of obtaining a security approval as claimed by the administration, the defendant, is considered a misuse of its power, based on the non-existence of any legal conditions that requires obtaining a security approval for hiring employees in the public service. This resulted in considering the issued termination decisions of the applicants as decisions based on no legal or factual grounds. This led the administrative judiciary through the general assembly of the Supreme Court in Palestine to issue its famous ruling to abolish the Minister's decisions.

**Key words:** Administrative lawsuit, public servant, probationary period, security approval.

منهج التعليق يشمل المحاور التالية في الحكم:

أولاً: وقائع الحكم

ثانياً: مناهج وأسباب الحكم

ثالثاً: المبادئ القانونية التي عالجها الحكم

أولاً: وقائع الحكم:

تتلخص وقائع الحكم محل التعليق بما يلي:

1. عين المستدعون كل في جب قرار صادر عن وزيرة

التربية والتعليم العالي صاحبة الاختصاص بذلك.

صلاحية استمراره في الوظيفة من عدمه ولا ينعكس هذا الأثر على اعتباره موظفاً أم لا، وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري في احكامه بأن التعيين تحت التجربة لمدة محدودة هو قرار نهائي استكمل كل عناصره.

كذلك آثار الحكم مسألة أخرى تتعلق بشرط الحصول على الموافقة الأمنية لتعيين الموظفين. ويتضح أن شروط تعيين الموظف العام حصرها المشرع في نصوص قانونية واضحة لا لبس فيها لمنع أية اجتهادات تستخدمها السلطة التنفيذية لغايات غير التي حددها القانون، إن شرط الموافقة الأمنية لإتمام مصوغات التعيين كما تدعي الجهة الإدارية خير دليل على إساءة استخدام السلطة، فلا وجود لشروط قانونية تستلزم موافقة الجهات الأمنية لقبول التعيين في الوظيفة العامة، مما أدى إلى اعتبار القرارات المتخذة بإنهاء تعيين المستدعيين قرارات بلا أسباب قانونية وحتى واقعية. وهو ما استوجب من القضاء الإداري إصدار حكمه الشهير الصادر عن الهيئة العامة للمحكمة العليا في فلسطين بإلغاء قرارات الوزارة المتضمنة إلغاء قرار تعيين المستدعيين.

**الكلمات المفتاحية:** الدعوى الإدارية - الموظف العام -

فترة التجربة - الموافقة الأمنية.

#### **Abstract:**

The judicial ruling under comment focused on several decisions issued by the Minister of the Ministry of Education which included the abolishment of applicants hiring decisions, it also focused on the letter issued by the Public Personnel Office and was addressed to the Minister of the Ministry of Education which included informing the Minister of the Ministry of Education the security authorities' rejection of the applicants hiring.

The ruling under comment is of an exceptional importance in the legal field since it addresses the most important legal issues that may affect hiring decisions in the public service. This due to the fact that hiring decisions constitute the legal effect upon which legal positions for employees in the public service are formed.

The hiring decision included within the ruling under comment, is considered an administrative decision that has fulfilled all its legal conditions, and the probationary period

2. بحثت المحكمة حول مدى اعتبار أن الجهة مصدرة القرار (إلغاء قرار التعيين) مختصة بذلك ام غير مختصة، وتوصلت المحكمة إلى نتيجة مفادها اختصاص الجهة مصدرة قرار التعيين، بإجراء هذا التعيين.
3. خلصت المحكمة إلى اعتبار أن قرار التعيين هو قرار نهائي مؤثر يترتب عليه حقوق للمستدعين وهي بذلك لا تعتبر قرارات تمهيدية.
4. توصلت المحكمة إلى أن ديوان الموظفين العام ليس له أي صلاحية بإصدار قرار التعيين.
5. خلصت المحكمة إلى أن المستدعون قد استكملوا كامل إجراءات التعيين.
6. خلصت المحكمة إلى أن ليس هنالك أي شرط قانوني يستلزم موافقة الجهات الأمنية كشرط لقبول تعيين الموظف، أي لا صحة لوجود شرط السلامة الأمنية. وبالنتيجة واستناداً لهذه الأسباب قررت المحكمة عدم قبول الطعن بالنسبة للمستدعى ضده الثاني (ديوان الموظفين العام)، وذلك لعدم اعتبارها جهة أصدرت القرار الإداري الطعني. وبذات الوقت ألغت القرارات الصادرة عن المستدعى ضده الأول (وزارة التربية والتعليم)، المتضمنة إلغاء قرارات التعيين.

#### ثالثاً: أهم المبادئ التي عالجها الحكم:

عالج الحكم مجموعة من المبادئ العامة والتي يقتضي الوقوف عندها والبحث بشأنها، ومدى انطباقها على وقائع الحكم محل التعليق، ومدى صحة معالجة المحكمة لذلك، وهذه المبادئ هي:

1. القرار الإداري النهائي
2. طبيعة قرار التعيين في الوظيفة العامة
3. عيب السبب في قرار التعيين

#### 1. ماهية القرارات الإدارية النهائية:

لا شك أن الإدارة وفي إطار عملها الإداري تستخدم العديد من الوسائل المادية والقانونية من أجل تحقيق أهدافها وإنجاز مهامها ومسؤولياتها، ويعتبر القرار الإداري هو أبرز الوسائل التي تستخدمها الإدارة من أجل تحقيق هذه الغايات.

2. تفاجئ المستدعون وفي وقت لاحق على تعيينهم، بصدر قرارات من ذات الجهة التي قامت بتعيينهم، مفادها إلغاء قرارات التعيين.
3. تضمنت قرارات إلغاء التعيين، أن سبب إلغاء هذا التعيين يعود إلى عدم استكمال المعينين مسوغات التعيين خلال فترة التجربة الحالية.
4. أشارت الوزيرة مصدرة القرار إلى أن سبب إلغاء قرارات التعيين هو عدم موافقة الجهات المختصة على تعيين المستدعين، وهذه الجهات هي الأجهزة الأمنية.
5. لم يرضى المستدعون بقرارات إلغاء تعيينهم مما دفعهم للتقدم بطعنهم على قرارات إلغاء تعيينهم امام محكمة العدل العليا، مستدئين إلى أن القرارات المتضمنة إلغاء تعيينهم، هي قرارات مخالفة للقانون ومشوبة بعيب استخدام السلطة، ولا تستند إلى أي سبب قانوني أو واقعي يبرر إصدارها.
6. رداً على طعن المستدعين تقدمت النيابة العامة بصفتها ممثلة عن الجهات المستدعى ضدها برد مضمونه ان المستدعين لم يصدر بحقهم أي قرار تعيين نهائي من قبل ديوان الموظفين، وأن ما صدر عن وزارة التربية والتعليم ما هي إلا قرارات تمهيدية مشروطة باجتياز الفحص الطبي والأمني، وأنه كما أشارت وزيرة التربية والتعليم بشأن إلغاء التعيين/التنسيب، لا يعد قراراً بالفصل لعدم وجود قرار نهائي من قبل الديوان بالتعيين من الأصل.
7. لوجود حكيمين سابقين صدر عن محكمة العدل العليا وحمل مبادئ قانونية متناقضة بالرغم من أنهما متحدين موضوعاً، ومتماثلان في القرارات المطعون بهما، فإنه تم إحالة هذه الدعوى إلى المحكمة العليا والتي بدورها انعقدت بكامل هيئتها للبت فيها.

#### ثانياً: مناه وأسابب الحكم:

1. خلصت المحكمة إلى اعتبار ان قرار وزيرة التربية والتعليم المتضمن قرار إلغاء التعيين هو بمثابة قرار إداري مؤثر في مركز الطاعنين. بينما القرار الصادر عن ديوان الموظفين العام، فلا يعتبر قراراً إدارياً مؤثر.

هذه المادة على أن تختص المحكمة في: 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.

**نهائية القرار الإداري:** وهي من أهم الخصائص الواجب توافرها في القرار الإداري، وهي من أهم العناصر محل التعليق في هذا الحكم، فالقرار الإداري حتى يوصف كذلك في القانون الإداري يجب أن يكون نهائياً أي قابل للتنفيذ الفوري دون أن يتعلق تنفيذه على مصادقه أو موافقه جهة أخرى، وأحياناً يستخدم الفقه أو القضاء كلمة أن يكون القرار الإداري تنفيذياً. أي بمعنى أصبح نهائي وقابل للتنفيذ. والمسرع الفلسطيني استخدم مصطلح القرارات الإدارية النهائية (المادة ٣٣ من قانون تشكيل المحاكم السابق ذكرها). كما أن قضاء محكمة العدل العليا مستقر على استخدام واشتراط أن يكون القرار القابل للطعن نهائي، وقالت في ذلك: "إن القرار الإداري الذي يقبل الطعن أمام محكمة العدل العليا هو القرار النهائي بمعنى أن لا يكون القرار بحاجة إلى تظلم أو اعتراض أو استئناف ويكون قابلاً للتنفيذ" (دعوى عدل عليا ٢٣٣-٢٠٠٨ وكذلك دعوى رقم ٣٨٢-٢٠٠٨، وكذلك الدعوى رقم ٣٥٨-٢٠٠٨).

**القرار الإداري يكون نهائي:** عندما يصدر من جهة إدارية صاحبة الاختصاص بإصداره دون تعقيب عليها من جهة أخرى، وأن يكون من شأن هذا القرار إحداث أثر قانوني معين. أي إنشاء أو تعديل أو إلغاء في المركز القانوني للطاعن، وهو ذاته ما تعبر عنه بعض الأحكام المقارنة بوصف القرار بأنه تنفيذي أو قابل للتنفيذ.

وعلى ذلك نجد أن القرار النهائي المؤثر لابد من أن يحدث أثراً قانونياً في مركز الطاعن وذلك إما بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم. وفي إطار الحكم محل التعليق نجد أن الطعن قد أنصب على مجموعة من القرارات الصادرة من قبل وزيرة التربية والتعليم والمتضمنة إلغاء التنسيب/التعيين للمستدعين، وكذلك قرار رئيس ديوان الموظفين العام الموجهة لوزيرة التربية والتعليم

والقرار الإداري هو أحد الوسائل التي تعبر من خلاله الإدارة عن رغبتها في إحداث أثر قانوني. ويعرّفه فقه القانون العام أنه عمل قانوني نهائي صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لجهة الإدارة العامة الوطنية بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة وبالشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إنشاء أو تعديل أو إلغاء حق أو التزام قانوني متى كان ذلك ممكناً أو جائزاً ابتغاء المصلحة العامة.

وعلى ذلك نجد أن القرار الإداري حتى يستكمل بنيانه القانوني ويكتسب المفهوم القانوني للقرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء لابد من أن يستجمع العناصر الواردة في التعريف السابق والمتمثلة في أن يكون القرار:

1. تصرف قانوني بأن يحدث أثراً قانونياً، 2. أن يصدر بإرادة الإدارة المنفردة، 3. أن يصدر من سلطة إدارية وطنية، 4. أن يكون نهائي.

ويقصد بأن يكون القرار تصرف أو عمل قانوني هو أن يكون مرتباً لأثار قانونية يتميز بها عن بقية أعمال الإدارة التي لا تستطيع بذاتها أن تنتج مثل هذه الأثار كالأعمال المادية، فالإدارة تقوم بنوعين من التصرفات أحدهما مادي، والآخر قانوني، والتصرف الأخير هو مقصدنا في هذا التعليق، فالعمل القانوني من قبل الإدارة هو ما يوصف بالقرار الإداري. وهذا العمل القانوني يصدر عن الإدارة بوصفها سلطة عامة وإبرادتها أو بالاشتراك مع إدارة أخرى بقصد ترتيب آثار قانونية معينة: إما بالإنشاء أو بالإلغاء أو بالتعديل. ويقصد بصور القرار عن إرادة منفردة، هو أنه يصدر بإرادة الإدارة وحدها، وبالتالي يتميز عن غيره من الأعمال مثل العقود الإدارية التي تستلزم وجود إرادتين متبادلتين هما إرادة الإدارة وإرادة من يتعاقد معها.

ويقصد بصوره عن سلطة إدارية وطنية عامة، هو أن يكون القرار الإداري صادر من جهة إدارية وطنية تطبق القوانين الوطنية الداخلية في أعمالها وتصرفاتها، وتستمد سلطتها منها بحيث يكون معبراً عن الإرادة الذاتية لهذه الجهة بوصفها سلطة عامة وطنية. وهو ما نصت عليه المادة (33) من القانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني، عندما حدد فيها طبيعة الجهات الإدارية التي تختص بقراراتها محكمة العدل العليا باعتبارها قرارات إدارية. إذ جاء نص البند الثاني من

وهنا نجد أنه من المستقر عليه أن القرارات الإدارية من حيث نفاذها تأخذ إحدى الصورتين (القرارات المعلقة على شرط فاسخ والقرارات المعلقة على شرط واقف).

وفيما يخص قرار التعيين تحت التجربة نجد أنه قراراً موقوفاً، تتحقق آثاره بتحقيق كامل مسوغات التعيين، إلا أن ذلك لا يسلبه نهائية، بل انه يعتبر قراراً نهائياً، وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية، حيث قالت بخصوص ذلك "القرار الموقوف يعد قراراً نهائياً وإن أوقف تنفيذ آثاره مؤقتاً، لأنه يمكن تنفيذه بعد صدور قرار آخر في شأنه دون الحاجة إلى تصديق سلطة أعلى". (حكم رقم ٧ / ٦٤٩ ق صادر بتاريخ ٣٠-١-١٩٥٥).

وأشارت ذات المحكمة في حكم آخر إلى "أن التعيين تحت التجربة لمدة محدودة هو قراراً نهائياً استكمل كل عناصره". (حكم رقم ٤٨ / ٨٧ ق، صادر بتاريخ ٩-١١-١٩٥٠).

وعليه نجد أن قرار التعيين تحت التجربة منذ بدايته هو قرار نهائي، وأن علق على مضي فترة التجربة. إذ يعتر الموظف العام شغل المركز القانوني للوظيفة، لكن تثبيته يتطلب ان يمر بفترة تجربة مدتها عام، وقبل انتهاء العام بشهر يحصل للموظف تقييم اداء، وفي حال كان تقييمه ضعيف فان الوزير المختص يصدر قرار للديوان بعدم تثبيته والقيام بتسريح الموظف وانهاء خدماته مسبباً القرار بنتيجة ذلك التقييم، حتى لا تتعسف الإدارة في سلطتها اتجاه الموظفين المصنفين تحت التجربة. ولابد هنا من توضيح امر في غاية الاهمية وهو: أن فترة التجربة لها أثر على صلاحية استمراره في الوظيفة من عدمه. فأثرها يمتد للاستمرار من عدمه بعد انتهاء سنة التجربة، ولا ينعكس هذا الأثر على اعتباره موظفاً ام لا، فهو موظف عام ويكتسب هذه الصفة بصور قرار التعيين. وما سنة التجربة إلا شرط لصلاحية استمراره فقط، وعليه فإن القرار الأول الصادر بتعيين الموظفين هو قرار اداري نهائي مستوفي مسوغات التعيين التي تنشئ المركز القانوني، وفترة التجربة لا تسلب نهائية القرار وأثره ببناء المركز القانوني للموظف، لأن فترة التجربة هي لصلاحية الاستمرار في الوظيفة وتثبيته بها، وهي فترة لها احكام وشروط وضوابط محددة، وتنتهي خدمة الموظف بسببها في حالتين فقط وهما:

والمتمضن إعلام الوزارة بعدم موافقة الجهات الأمنية على تعيين المستدعين.

\* وهنا بعد أن أوضحت العناصر الواجب توافرها في القرار الإداري كشرط لاعتباره قابل للطعن بالإلغاء، فهل هذه العناصر جميعها اجتمعت في القرارين المطعون بهما في هذه الدعوى؟

حقيقة الأمر، وبإنزال ما أوضحناه فيما تقدم حول عناصر القرار الإداري على القرارين المطعون بهما نجد:

#### أ. بالنسبة للقرار الصادر من وزيرة التربية والتعليم:

هو قرار استوفى كامل العناصر اللازمة لوجودها في القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء، ويظهر لنا ذلك جلياً، على اعتبار أن هذا القرار هو عمل قانوني قد صدر من قبل الوزارة بالإرادة المنفردة، حيث ومن معطيات الحكم ووقائعه يتضح لنا أن الموظفين (المستدعين)، لم يكونوا قد اشغلوا وظائفهم بعقود إدارية، وإنما من خلال قرار تعيين من قبل الوزارة بإرادتها المنفردة على احداثة دائمة أي على الهيكل الوظيفي الدائم في الوزارة، وذلك على اعتبار أنها سلطة إدارية عامة. ولكن يبقى أمامنا البحث في مدى اعتبار القرار الصادر عنها قرار إداري ونهائي مؤثراً. حيث قلنا في السابق أن القرار الإداري المؤثر هو القرار الذي يصدر من أجل إحداث أثر قانوني ما، ويكون الأثر إما بإنشاء أو تعديل أو إلغاء في المركز القانوني، ومن أجل معرفة إذا ما كان القرار الصادر عن الوزارة المتمضن إلغاء تعيين المستدعين هو قرار مؤثر في حقهم، وخصوصاً أن النيابة العامة قد أشارت في لائحتهما الجوابية أن القرارات الصادر عن وزيرة التربية والتعليم هي مجرد قرارات تمهيدية مشروطة (أي بمعنى معلقة على شرط استكمال مسوغات التعيين الأخرى).

وعليه لا بد لنا من أن نتوقف عند القرار الأول السابق على إصدار هذا القرار الطعين، وذلك لمعرفة طبيعته القانونية، وهو القرار المتمضن تعيين المستدعين في الوظائف التي شغلوها حينها. وهنا وبالرجوع إلى معطيات الحكم، سنجد أن المستدعون قد شغلوا وظائفهم على ملاك الوزارة بموجب قرارات صادرة عن وزيرة التربية والتعليم شريطة استكمال مسوغات التعيين وإن تكون خدمتهم في السنة الأولى تحت التجربة.

كان بمثابة ناقل لرسالة غيره، كما أنه خاطب بهذه الرسالة وزارة التربية والتعليم والتي هي صاحبة الاختصاص الأصيل بإصدار قرار التعيين، وليس هو المختص بذلك. فما قام به ديوان الموظفين العام يعد ضمن الإجراءات التنظيمية التي تقع ما بين الوزارات والهيئات الحكومية فيما بينها. وهي لم تبني مركز أو أثر بذاتها، وإن كان لهذه الإجراءات أثراً على صناعة القرار النهائي المؤثر فإنها تعيبه في إجراءاته في حال كانت غير قانونية، فلا يتم الطعن على الإجراءات أو التوصيات أو المراسلات الداخلية استقلالاً لأنها لا تعتبر قرارات إدارية نهائية. وهذا ينطبق تماماً على مراسلة الديوان للوزارة.

## 2. طبيعة قرار التعيين في الوظيفة العامة:

إن المفهوم القانوني لكلمة التعيين في إطار الوظيفة العامة يحمل أكثر من معنى، فقد تعني إملاء وظيفة شاغرة من شخص من غير الموظفين، وقد تعني تعيين موظف في وظيفة أخرى تختلف عن الوظيفة التي كان يشغلها من حيث اختصاصاتها وشروط التعيين فيها. والتعيين على اعتبار أنه وسيلة لتولي الوظيفة العامة فإن له شروطاً وأحكام خاصة به، وأهمها صدور قرار التعيين من السلطة المختصة قانوناً بإصدار قرار تولى الأشخاص للوظائف المكلفين بها، فإذا صدر قرار التعيين من جهة لا تختص ولا تملك سلطة التعيين، أي لا تملك القدرة القانونية على ممارسة هذا الاختصاص. وفي هذه الحالة فإن من صدر القرار بشأنه لا يكتسب صفة الموظف العام حتى لو تسلم العمل ومارسه وتقاضى عنه أجراً.

وترد الشروط التي يجب توافرها لشغل الوظيفة العامة المدنية في فلسطين في المواد (15 و16 و17 و18) من قانون الخدمة المدنية رقم (4) لسنة 1998م، وقد حددت هذه المواد الفئات الوظيفية والجهة صاحبة الاختصاص لتعيينهم كل حسب وظيفته. فالمواد 15,16,17 تحدثت عن التعيين في الفئات الخاصة والفئة العليا، ورؤساء الهيئات الحكومية. وما يهمنا في هذه القضية هي المادة 18 والتي تتعلق بفئة الموظفين المستدعين محل التعليق في هذه الدعوى.

حيث نصت "يعين موظفو الفئات الأخرى بقرار من رئيس الدائرة المختص". ويقصد بالفئات الأخرى هي من الفئة

1- في حال ارتكاب الموظف جريمة إدارية تستوجب إنهاء خدماته، وهذه لها شروط وإجراءات، وهي لم تقع هنا ولم تصرح الوزارة أو ديوان الموظفين ان المستدعين ارتكبوا مخالفات تستوجب إنهاء الخدمة قبل اتمام فترة التجربة.

2- إنهاء الخدمة في حال أن تقييم أداء الموظف ضعيف. بشرط أن ينهي فترة التجربة كاملة، ويتم إخطاره بإنهاء خدماته استناداً لهذا التقييم قبل اسبوعين من انتهاء فترة التجربة (سنة). ويسبب القرار بعدم اجتياز الموظف لفترة التجربة بنجاح. وهذا لم يتم قط بالقضية الماثلة محل التعليق. بل على العكس من كل ذلك اعتبرت الإدارة أن الموظف تحت التجربة ليس موظف عام ولم يرتبط بعد بالوظيفة العامة، وأنه يجوز للإدارة باي وقت إنهاء خدماته وعلاقته بالدولة خلال هذه الفترة.

فهذا الاعتقاد من قبل الإدارة يخالف تماماً نصوص وروح القانون الناظم للخدمة المدنية واللوائح النافذة لهذا القانون (المادة 30، 31، 32 من قانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998، والمواد 36، 37 من اللائحة التنفيذية رقم 45 لسنة 2005 لقانون الخدمة المدنية رقم 4 لسنة 1998).

وعليه واستناداً لما سبق من شروط ومعطيات قانونية، فإن القرار الأول الصادر بالتعيين قرار إداري محدث أثر قانوني للمستدعين في الدعوى محل التعليق فهو قرار لا يحتاج لمصادقة أو موافقة سلطة عليا، وهو ما يعكس نهائية القرار ونفاذه اتجاه بناء المراكز القانونية. وهذا يعني أن القرار الجديد للوزير والمتمثل بإلغاء قرار تعيين المستدعين أحدث أثراً قانونياً مضاداً، وذلك بإلغاء المراكز القانونية للمستدعين والتي تم إحداثها بالقرار السابق. ونخلص بأن ما تضمنه القرار الجديد بإلغاء التعيين كان قراراً مؤثراً ونهائياً، ومس المركز القانوني للمستدعين.

## ب. القرار الصادر عن ديوان الموظفين العام:

نجد أن هذا القرار أضمن إعلام وزارة التربية بعدم موافقة الجهات الأمنية على تعيين المستدعين، أي أنه لم ينتج بذاته أي أثر قانوني، لأن من شروط كون القرار الإداري مؤثراً، هو أن يكون هذا القرار من شأنه أن يحدث ضرراً بنفسه. وهذا لم يتحقق وهذه الحالة، ذلك أن الديوان لم يعبر عن إرادته وإنما

4. مراجعة القرارات الإدارية الصادرة من الدائرة الحكومية بالتعيين والترقية التي تلتزم بتبليغها للديوان خلال خمسة عشر يوماً من صدورها، وللديوان أن يعترض على ما يراه مخالفاً منها لأحكام هذا القانون واللوائح السارية بشأن الخدمة المدنية، ويبلغ أسباب اعتراضه إلى الدائرة الحكومية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بها، وفي حالة عدم الاتفاق بين الديوان والدائرة الحكومية المعنية يرفع الديوان الأمر إلى مجلس الوزراء لاتخاذ ما يراه مناسباً وفقاً لأحكام هذا القانون".

ويتضح لنا من خلال المواد السابقة، أن دور ديوان الموظفين لا يرقى أبداً الوصول إلى مرحلة إصدار قرارات التعيين، وإنما يملك فقط صلاحية تبليغ وإخطار الموظف بشأن مباشرة عمله، وكما يملك حق الرقابة على قرارات التعيين التي يبلغ بها خلال مدة معينة، وله أن يعترض عليها إذا كانت تحتوي على مخالفة للقانون أو اللوائح السارية.

وعلى ذلك تكون المحكمة قد أصابت بهذه النقطة عند تكييفها لها في الفقرة 5 من منطوق الحكم. والتي اعتبرت بموجبها أن لا صلاحية لديوان الموظفين بإصدار قرارات بالتعيين.

والسؤال الذي يطرح نفسه: هل الموافقة الامنية شرط لقبول التعيين في الوظيفة العامة:

من خلال الحكم نجد أن النيابة العامة قد ردت بلائحتها الجوابية على أن القرارات الصادرة "هي قرارات تمهيدية مشروطة باجتياز الفحص الطبي والأمني"... وقد سبق أن بينا رأينا في ما يتعلق باعتبار القرارات نهائية أم لا، والآن سنبين هل يعتبر شرط اجتياز الفحص الأمني من الشروط اللازمة لتولي الوظيفة العامة؟

سيوضح لنا الأمر عند استعراضنا إلى الشروط الواجب توافرها في تولي الوظائف العامة في فلسطين، والتي ورد ذكرها حصراً في المادة 24 من قانون الخدمة المدنية وهي:

يشترط فيمن يعين في أي وظيفة أن يكون:

1- فلسطينياً أو عربياً.

2- قد أكمل السنة الثامنة عشرة من عمره ويثبت عمر الموظف بشهادة ميلاده الرسمية وفي الأحوال التي لا يتيسر فيها الحصول على شهادة الميلاد يقدر عمره

الخامسة إلى الفئة الأولى والتي يختص بتعيينهم رئيس الدائرة الحكومية المختص، أي الوزير الذي يرأس هذه الدائرة وفق تعريف المادة (1) من قانون الخدمة المدنية لرئيس الدائرة الحكومية. وهنا وفي حالة الحكم الذي بين يدينا، نجد أن من يصدر قرار التعيين في الوظيفة التي كان يشغلها المستدعون، هي وزيرة التربية والتعليم، وليس ديوان الموظفين العام كما جاءت به النيابة العامة، والتي اعتبرت بدورها أن ما صدر من وزيرة التربية والتعليم ليست قرارات نهائية وإنما هي تمهيدية مشروطة باستكمال مسوغات التعيين، ومن ثم اعتبرت أن القرار الصادر من وزيرة التربية والتعليم ليس قراراً بالفصل، كونه لم يصدر قرار تعين نهائي للمستدعين من قبل ديوان الموظفين العام

وهنا نتساءل هل ديوان الموظفين العام هو الجهة المسؤولة عن إصدار القرار بالتعيين أم الجهة الإدارية المختصة (الوزارة)، كما أتضح لنا من النصوص القانونية السابقة؟

الحقيقة إن الإجابة على هذا التساؤل تتضح باستعراض دور ديوان الموظفين العام في إجراءات شغل الوظيفة العامة والتعيين، وهذا ما نجده ضمن ما نصت عليه المادة 25 فقرة (1) من ذات القانون: "يراعي في التعيين لأول مرة القواعد التالية

1. لا يكون التعيين بأثر رجعي ويعتبر تعيين الموظف في الخدمة من تاريخ إخطاره كتابياً بذلك من قبل الديوان بواسطة الدائرة الحكومية التابع لها ومباشرة العمل فيها، ويعتبر قرار تعيينه لاغياً إذا لم يباشر عمله خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه كتابياً وفي هذه الحالة يعين من يليه في الترتيب إذا كان التعيين بموجب مسابقة".

حيث يلاحظ من هذه المادة أن دور ديوان الموظفين العام يتمثل في إخطار صاحب الشأن، وقول النيابة العامة أن الديوان هو من يملك صلاحية إصدار القرار بالتعيين أمر غير واقع بمحله الصحيح، وهذا ما يتأكد لنا جلياً عند استقراء المادة 7 الفقرة 4 من قانون الخدمة المدنية، والتي نصت حصراً على دور ديوان الموظفين العام بشأن التعيين حيث جاء النص: "للغايات المقصودة من التنمية الإدارية في تطوير الجهاز الإداري في فلسطين يتولى الديوان المهام والمسؤوليات التالية:

الواقعية التي تتم بعيداً عن رجل الإدارة فتوحي الية باتخاذ قراره. وهو ركن من أركان القرار الإداري".

كما يعرفه الأستاذ طعيمة الجرف على أنه "حالة واقعية أو قانونية التي تنشأ من قيام رجل الإدارة إلى إصدار قراره بشأن تلك الحالة وهو الأمر الذي يسبق القرار ويأخذ شكل حالة قانونية أو مادية تدفع الإدارة إلى إصدار القرار".

وبناء على ما سبق من تعريفات نجد أنه لا بد من وجود حالة واقعية أو قانونية سابقة تدفع الإدارة على اتخاذ القرار الإداري وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر حينما قالت أن السبب "هو العنصر القانوني أو الواقعي الذي يحدو بالإدارة إلى إصداره فهو حالة قانونية أو واقعية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث اثر قانوني معين يتمثل في محل القرار ابتغاء تحقيق الصالح العام الذي هو غاية القرار". وقد اعتبرت محكمة العدل العليا الفلسطينية أن غياب الأسباب الواقعية أو المادية أو الخطأ فيهما هو سبب يؤدي إلى جعل القرار غير مشروع. وعلى ذلك فإن الأسباب التي تستند إليها الإدارة لاتخاذ القرار هي أما أن تكون أسباب قانونية أو أسباب واقعية مادية. والأسباب القانونية هي الأسس القانونية التي يقوم عليها القرار الإداري والتي تتمثل في قاعدة قانونية مكتوبة سواء أكانت واردة في صلب الدستور نفسه أو في القانون أو في قاعدة قانونية غير مكتوبة سواء كانت مبدأ من المبادئ العامة للقانون أو قاعدة عرفية.

وقد أكدت محكمة العدل العليا الفلسطينية على أن تلتزم الإدارة ببيان الأسباب القانونية والواقعية التي استندت إليها الإدارة في إصدار قرارها ويستوي ذلك أن كانت تتمتع بسلطة مقيدة أم تقديرية وبذلك قضت "....، وحيث أنه استقر الفقه والقضاء الإداري على أن تلتزم الإدارة ببيان الأسباب القانونية والواقعية التي حملتها على إصدار القرار الإداري وما هو الأساس الذي بني عليه القرار،...".

فالسبب ركنا في كل قرار إداري وأهميته تختلف من قرار لآخر. والمشرع قد يفرض على الإدارة الا تتصرف إلا إذا قام سبب بعينه. وفي مثل هذه الحالة تكون سلطة الإدارة مقيدة تماماً بما يفرضه المشرع عليها. وهنا لا بد من تحقق السبب بكافة شروطه التي فرضها المشرع لكي يكون القرار مشروعاً. اما في حال لم يفرض المشرع على الإدارة سبباً بعينه، فإن

بقرار تتخذه اللجنة الطبية المختصة ويعتبر قرارها في هذا الشأن نهائياً.

3- خالياً من الأمراض والعاهات البدنية والعقلية التي تمنعه من القيام بأعمال الوظيفة التي سيعين فيها بموجب قرار من المراجع الطبي المختص، على أنه يجوز تعيين الكفيف في عينيه أو فاقد البصر في إحدى عينيه أو ذي الإعاقة الجسدية، إذا لم تكن أي من تلك الإعاقات تمنعه من القيام بأعمال الوظيفة التي سيعين فيها بشهادة المرجع الطبي المختص على أن تتوفر فيه الشروط الأخرى للياقة الصحية.

4- متمتعاً بحقوقه المدنية غير محكوم عليه من محكمة فلسطينية مختصة بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يرد إليه اعتباره.

يتبين من خلال الشروط السابقة أن قانون الخدمة المدنية الفلسطيني لم يضيف أي شرط يتعلق بشأن اعتبار السلامة الأمنية شرطاً واجب توافره فيمن يتولى الوظيفة العامة.

وبهذا الصدد نجد أن المحكمة قد سعت إلى الوصول إلى هذه النتيجة وتعمقت بشكل زائد عند بحثها باختصاصات التي وردت في قانوني الأمن الوقائي وقانون المخابرات العامة، ورغم هذا التوسع في الفحص فإنه وبالنتيجة نجد المحكمة قد أصابت فيما توصلت الية في هذا الجانب ضمن البند 7 من حكمها.

أما الان وبعد أن بينا الأسس التي يقوم عليها الحكم والأسانيد التي تدرعت بها الإدارة من خلال ما ورد من ممثلها (النيابة العامة) نتوصل إلى أن كل تلك الأسانيد التي بنيت عليها القرارات المتضمنة إلغاء قرار التعيين، قد استندت إلى أسباب غير قانونية وغير مبرره. ومن أجل إدراك ذلك لا بد لنا من البحث في عيب السبب ونطبق أحكامه على القرارات الإدارية المطعون بها.

### 3. عيب السبب في قرار التعيين:

ويعرف السبب كعيب موضوعي على أنه حالة واقعية أو قانونية تدفع الإدارة إلى التدخل لإصدار قرار إداري معين. ويشترط في هذا السبب ان يكون مشروعاً وموجوداً إلى وقت اتخاذ القرار. ويعرفه الاستاذ الطماوي بأنه "الحالة القانونية أو

والحكم محل التعليق عالج مفهوم هذه الوظيفة، وشروط التعيين في شغل مراكزها القانونية، وجهة الاختصاص بالتعيين، وطبيعة قرار التعيين، وآثار فترة التجربة على الموظف العام، والذي خلص إلى النتائج التالية:

طبيعة قرار التعيين في الوظيفة العامة إذا اكتملت أركانه وشروطه فإنه يعد قراراً ادارياً يخضع لرقابة القضاء الإداري في تحديد مشروعيته من عدمها.

1. إن القرار الاول والصادر عن وزيرة التربية والتعليم والمتضمن تعيين المستدعين هو قراراً ادارياً استوفى كامل العناصر اللازمة في القرار الإداري بإحداث مراكز قانونية للمستدعين في الهيكل الوظيفي للوزارة.

2. إن فترة التجربة التي يتطلبها القانون والتي يخضع لها الموظف في السنة الأولى من تعيينه والتي تنطبق على الحالة الماثلة أمامنا في هذا الحكم، هي فترة لا تؤثر على نهائية قرار التعيين الصادر، ولا تسلب قرار التعيين المقومات والعناصر التي يجب توافرها في القرار الإداري.

3. فترة التجربة في الوظيفة العامة يقتصر أثرها على صلاحية الموظف بالاستمرار في الوظيفة من عدمه ولا ينعكس أثرها على اعتباره موظفاً أم لا، فالموظف (وهم المستدعين في هذه الدعوى) يكتسبون صفة الموظف بصور قرار التعيين، وما سنة التجربة سوى شرط لصلاحية استمراره بالوظيفة فقط. فهذه الفترة لتجربة الموظف وقياس أداءه لا تسلب نهائية قرار التعيين وأثره ببناء المراكز القانونية للموظف، فقرار التعيين قرار اداري نهائي استوفى مسوغات التعيين المطلوبة التي تنشئ المراكز القانونية للموظفين.

4. فترة التجربة تكون سبباً في انتهاء خدمة الموظف العام في حالتين كما حددهما المشرع: أحدهما إذا ارتكب الموظف جريمة لا تستقيم وبقاءه في الوظيفة مما يستوجب انتهاء خدماته. والأخرى في حال حصول الموظف على تقييم أداء بدرجة ضعيف في نهاية سنة التجربة. وهي ما لا تنطبق على حالات الموظفين الذين تم إنهاء خدمتهم في الحكم محل التعليق. وهذا يعني ان قرار إنهاء خدماتهم لا يستند لأي سبب أو مصوغ قانوني.

لها هنا أن تختار ما تشاء من الأسباب التي تبرر تدخلها لبناء قرارها. وفي حال افصححت عن سبب قرارها بإرادتها يكون للمحكمة أن تراقب صحة قيام هذا السبب. وعلى ذلك تتجلى رقابة القضاء الإداري على الأسباب التي تستند إليها الإدارة في اتخاذ قرارها.

ورجوعاً منّا للحكم محل التعليق نجد أن وزيرة التربية والتعليم قد سببت قراراتها عندما قالت فيها إن سبب إصدارها لهذه القرارات هو "عدم موافقة الجهات المختصة على تعيين المستدعين على ملاك وزارة التربية والتعليم وقد بين ممثل الجهة المستدعى ضدها إن هذه الجهات هي الجهات الأمنية المختصة".

وبعد أن بيّنا بأن لا صحة لوجود شرط الموافقة الأمنية (الفحص الأمني) كشرط لتولي الوظيفة العامة والتي استندت عليه الإدارة باعتباره شرط لازم لتعيين الموظف العام، والتي اعتبرت أيضاً إن الموظفين (المستدعين) مازالوا في فترة التجربة، وأنهم لم يستوفوا هذا الشرط حسب القانون. نجد من كل ما سبق أن لا صحة للأسباب التي بنت عليها الإدارة قرارها، وعلى هذا فإن قرارها يكون معيباً بعبء السبب ولا يستند لأي أساس من القانون. وهذا ما توصلت إليه أيضاً المحكمة في حكمها وكانت صائبة في ذلك، ونشاطها الرأي فيما توصلت إليه من عين الحقيقة في تكيف الوقائع والظروف بالشكل الذي تحقق من خلاله علو وحماية واحترام مبدأ المشروعية والذي بدوره يقود إلى تحقيق المصلحة العامة.

كما أن المحكمة أيضاً أصابت في حكمها بالجانب المتعلق بعدم اعتبار القرار الصادر من ديوان الموظفين العام قراراً إدارياً كونه لم تتوافر فيه شروط القرار الإداري كما تقدم تبينه.

### الخاتمة والنتائج:

الوظيفة العامة تشكل مرآة الدولة وأداة القياس لمستوى الاداء في الخدمة العامة، والتعيين في الوظيفة العامة يمر بإجراءات وأصول مقيدة رسمها المشرع حتى لا تكون اداة التعيين سلطة تقديرية بيد الإدارة. فقرار التعيين هو قرار اداري إذا أتمم بالنهاية إنشاء المركز القانوني للموظف وصدر عن الجهة المختصة.

5. لم ينص قانون الخدمة المدنية الفلسطيني على أي شرط قانوني يستلزم موافقة الجهات الأمنية كشرط لقبول تعيين الموظف العام. ومثل هذه المبررات والأسباب التي وردت في قرار (القرار اللاحق بإلغاء قرارات التعيين) وزيرة التربية والتعليم ما هي إلا شكل من أشكال إساءة استعمال السلطة وإصدار قرارات لا أساس لها في القانون مما تفقد سبب وجودها القانوني.
- الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الموسوعة الإدارية الشاملة في إلغاء القرار وتأديب الموظف العام "الجزء الثاني". دار محمود للنشر والتوزيع. ٢٠٠٧.
- الدكتور طعيمة الجرف، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨.
- الدكتور علي خطار الشطناوي. موسوعة القضاء الإداري. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان ٢٠٠٤.

## قائمة المراجع

## أولاً: الكتب والمؤلفات:

- الأستاذ سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دار الفكر العربي، مدينة نصر. كذلك النظرية العامة للقرارات الإدارية. مطبعة عين شمس. الإسكندرية. ١٩٩١.
- الدكتور نواف كنعان، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، ط١. مطبوعات الجامعة الأردنية، عمان. ١٩٩٦، كذلك مؤلفة القضاء الإداري. ط١. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. ٢٠٠٦.
- الدكتور محمد فؤاد عبد الباسط، أعمال السلطة الإدارية (أعمال السلطة الإدارية: القرار الإداري - العقد الإداري)، ١٩٨٩. وكذلك مؤلفة القرار الإداري. دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع. الإسكندرية. ٢٠٠٥.
- الدكتور عبد الغني بسيوني، القانون الإداري. الدار الجامعية. بيروت. ١٩٩٢. وكذلك مؤلفة القضاء الإداري. الدار الجامعية. بيروت. ١٩٩٢.
- الدكتور عبد الحكيم فودة، الخصومة الإدارية. منشأة المعارف للنشر والتوزيع. الإسكندرية.
- خليل، حسن، القضاء الإداري "تنظيم القضاء الإداري في لبنان (دعوى الإلغاء القضاء الشامل)"، الدار الجامعية. بيروت. ١٩٩٢.
- الدكتور فهد عبد الكريم ابو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥.
- ثانياً: المصادر الأساسية والتشريعات:
- القانون الاساسي الفلسطيني المعدل للعام ٢٠٠٣.
- قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطينية رقم (٥) لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته.
- قانون الخدمة المدنية الفلسطينية رقم ٤ لسنة ١٩٩٨ وتعديلاته، واللوائح التنفيذية الخاصة به.
- ثالثاً: الأحكام القضائية:
- مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة العدل العليا الفلسطينية للسنوات ٢٠١٠-٢٠١١. اصدار المكتب الفني. ٢٠١٣.
- أحكام للعدل العليا الفلسطينية غير منشورة:
- قرار رقم ٢٥-٢٠٠٧ بتاريخ ٢٩-٤-٢٠٠٩. رام الله
- وقرارها رقم ٢٣٥-٢٠١١ بتاريخ ١٦-٥-٢٠١٢. رام الله
- أحكام للمحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري في مصر، شبكة المعلومات القانونية العربية، موقع إلكتروني متخصص في الاحكام القضائية المصرية والتشريعات العربية: [www.eastlaw.com](http://www.eastlaw.com).
- (حكم قضاء إداري. دعوى رقم ٧-٢٤٩ق بتاريخ ٣٠-١-١٩٥٥، كذلك حكم لمحكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٤٨-٨٧ق، بتاريخ ٩-١١-١٩٥٠).