جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

حالة الطوارئ وأثر التعليمات الصادرة عن الحكومة الفلسطينية وسلطة النقد الفلسطينية فيما يتعلق بجائحة كورونا على الشيكات

إعداد

أنغام ساهر خليل

إشراف

د. أكرم داوود

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، من كلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس–فلسطين.

2022

حالة الطوارئ وأثر التعليمات الصادرة عن الحكومة الفلسطينية وسلطة النقد الفلسطينية فيما يتعلق بجائحة كورونا على الشيكات

إعداد

أنغام ساهر خليل

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2022/10/19 م، وأجيزت:

د. أكرم داوود	التوقيع
المشرف الرئيسي	
د. عبد الملك حلبي	التوقيع
الممتحن الخارجي	
د. غسان خالد	التوقيع
الممتحن الداخلي	

إهداء

إلى من شرفني بحمل أسمه وبذل الغالي والنفيس في سبيل وصولي إلى هنا، والدي الحبيب

إلى نور عيني وضوء دربي، من كانت دعواتها وكلماتها رفيق التفوق، أمي الغالية

إلى السند والعضد أخواتي الحبيبات

إلى شريك حياتي ورفيق دربي

إلى أرواح غادرتني وكانت الداعم والسند منذ الطفولة

إلى المهتمين لدراسة القانون

إلى كل من علمني حرفا

أزف لكم الإهداء حبا ورفعة وكرامة

شكر وتقدير

أحمد الله تعالى وأشكره، وقد أعانني على إتمام هذه الدراسة بالشكل الذي كنت أطمح لتحقيقه، وسخر لي عائلة مساندة طيلة هذا المشوار فكل الشكر والتقدير لهم.

أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الدكتور الفاضل أكرم داوود الذي قام بالإشراف على هذه الدراسة وتعهدها بالعناية والإهتمام الكبيرين.

وإنه ليسعدني تقديم الشكر والعرفان إلى الدكتور غسان خالد على جهوده المبذولة في إثراء هذه الدراسة وإنجازها.

الباحثة

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل عنوان:

حالة الطوارئ وأثر التعليمات الصادرة عن الحكومة الفلسطينية وسلطة النقد الفلسطينية فيما يتعلق بجائحة كورونا على الشيكات

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

اسم الطالب: أنغام سامر خليل

التوقيع: أنغام

التاريخ: ١٩/١٠/٢٠٢٢

الفهرس المحتويات

إهداء ..... ج

شكر وتقدير ..... د

الإقرار ..... هـ

الفهرس المحتويات..... و

الملخص ..... ط

المقدمة 1

أهمية الدراسة..... 4

إشكاليات الدراسة 4

أهداف الدراسة..... 4

نطاق وحدود الدراسة..... 5

منهجية الدراسة..... 5

هيكلية الدراسة 5

الفصل الأول: جائحة كورونا وحالة الطوارئ في فلسطين 7

المبحث الأول: صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية في حالة الطوارئ 8

المطلب الأول: ماهية حالة الطوارئ..... 9

المطلب الثاني: التنظيم القانون لحالة الطوارئ في فلسطين 16

المطلب الثالث: شروط الإعلان عن حالة الطوارئ بحسب القانون الأساسي الفلسطيني المعدل ومسودة الدستور الفلسطيني. 18
المبحث الثاني: حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني في ظل جائحة كورونا 22
المطلب الأول: مدى إنسجام إعلان حالة الطوارئ في فلسطين مع القانون الأساسي الفلسطيني المعدل والإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان..... 23
المطلب الثاني: الإجراءات والتدابير الإستثنائية في ظل حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني 28
المطلب الثالث: الرقابة على حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني 33
الفصل الثاني: حالة الطوارئ والشيكات 41
المبحث الأول: إجراءات سلطة النقد الفلسطينية في ظل حالة الطوارئ 42
المطلب الأول: تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في حالة الطوارئ من منظور قانوني وعملي 42
المطلب الثاني: تأصيل التعليمات الصادرة عن سلطة النقد بشأن الشيكات في ظل حالة الطوارئ الناشئة عن جائحة كورونا 46
المطلب الثالث: الإشكالات الناجمة عن إصدار تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في ظل جائحة كورونا 53
المبحث الثاني: نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات كأثر من آثار إعلان حالة الطوارئ 56
المطلب الأول: مفهوم نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات 58
المطلب الثاني: شروط تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات وآلية عملها..... 61
المطلب الثالث: النتائج المترتبة على تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات في ظل جائحة كورونا 70

المطلب الرابع: الإشكالات القانونية الناجمة عن تفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات والمسؤولية المترتبة على ذلك 73

الخاتمة 82

التوصيات..... 85

المصادر والمراجع..... 86

Abstract..... B

حالة الطوارئ وأثر التعليمات الصادرة عن الحكومة الفلسطينية وسلطة النقد الفلسطينية فيما يتعلق بجائحة كورونا على الشيكات

إعداد

أنغام ساهر خليل

إشراف

الدكتور أكرم داوود

الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى التعرف على أثر التعليمات الصادرة عن الحكومة الفلسطينية وسلطة النقد أثناء جائحة كورونا على الشيكات، وبهذا سعت الباحثة للإجابة على الأسئلة الآتية:

- ما مدى خضوع القرارات بقوانين وإجراءات حالة الطوارئ للرقابتين التشريعية والقضائية؟
- ما مدى قانونية تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بمعالجة تأثير جائحة كورونا على الشيكات؟
- ما مدى إستغلال العملاء لهذه الجائحة فيما يخص الشيكات والإلتفاف حول القانون للهروب من السداد؟

ومن أجل ذلك إعتمدت الباحثة المنهج الوصفي التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية ذات الصلة، بالإضافة إلى القرارات والتعليمات التي صدرت في حدود حالة الطوارئ وتفسيرها بشكل أدق وأوضح مع بيان مدى تقيد السلطة التنفيذية في فلسطين بهذه النصوص.

ولتحقيق الغاية المرجوه من هذه الدراسة قامت الباحثة بتقسيم دراستها إلى فصلين تناولت في الفصل الأول الحديث عن جائحة كورونا وحالة الطوارئ في فلسطين، وما ترتب عليها من صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية في حالة الطوارئ، ومدى إنسجام إعلان حالة الطوارئ في فلسطين مع القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.

أما الفصل الثاني فتحدثت فيه الباحثة عن حالة الطوارئ في فلسطين والشيكات، وذلك من خلال الإجراءات المتخذة من قبل سلطة النقد الفلسطينية في ظل حالة الطوارئ، ونظام المقاصة الإلكترونية للشيكات.

وتوصلت الباحثة في هذه الدراسة إلى أهمية إعلان حالة الطوارئ لمواجهة الأخطار التي تهدد مصالح االسلطة الوطنية الفلسطينية، مع الأخذ بعين الإعتبار إلتزام الرئيس بالحفاظ على الحد الأدنى من قواعد المشروعية في كافة الظروف، إضافة إلى أنه من وجهة نظر الباحثة هناك قصور في القانون فيما يخص موضوع هذه الدراسة.

أما فيما يتعلق بنظام المقاصة الإلكترونية للشيكات فقد توصلت الباحثة إلى أهمية إستخدام هذا النظام في ظل إعلان حالة الطوارئ من قبل سلطة النقد الفلسطينية.

وفي نهاية هذه الدراسة أوصت الباحثة بضرورة وجود نصوص قانونية صريحة لإعلان حالة الطوارئ في فلسطين وبيان الحالات التي يجوز إعلان حالة الطوارئ فيها، إضافة إلى ضرورة وضع منظومة قانونية فلسطينية موحدة تغطي مختلف الجوانب القانونية المطلوبة.

الكلمات المفتاحية: حالة الطوارئ، جائحة كورونا، الشيك.

المقدمة

عاش العالم في الفترات الأخيرة إنتشاراً واسعاً غير مسيطر عليه لفيروس يسمى فايروس كورونا أو ما يسمى (كوفيد 19)، وقد مس هذا الوباء جل الدول تقريبا، فترتب على إنتشاره ملايين من الإصابات وحالات الوفاة، مما عزز الخوف الذي قد يصل الى درجة الهلع في نفوس الأشخاص في مختلف أنحاء العالم دون إستثناء، فهذه الجائحة لم يشهد لها مثيل من قبل أو على الأقل في التاريخ الحديث.

يعتبر فايروس كورونا من الفايروسات التي تهاجم الجهاز التنفسي لدى الثدييات، وتم تعريفه بحسب منظمة الصحة العالميه[1] بأنه "مرض معد يسببه آخر فيروس تم إكتشافه من سلالة فايروسات كورونا، ولم يكن هناك أي علم بوجود هذا الفايروس الجديد قبل بدء تفشيه في مدينة ووهان الصينية في كانون الأول/ديسمبر 2019، فهي سلالات واسعة الإنتشار ومعروفة بأنها تسبب أمراضا تتراوح من نزلات البرد الشائعة إلى الإعتلالات الأشد وطأة مثل متلازمة الشرق الأوسط التنفسية ومتلازمة الإلتهاب الرئوي الحاد". ويعد فايروس كورونا من الأوبئة الخطيرة بحسب ما أقرت به منظمة الصحة العالمية، فهو يهدد الإنسان في أسمى حق له وهو الحياة،الأمر الذي أجبر أغلب دول العالم إعلان حالة الطوارئ والإلتزام بالحجر الصحي كنوع من الإجراءات الوقائية للسيطرة على هذا الوباء ومنع تفشيه.

وقد ترتب على إنتشار هذا الوباء العديد من الآثار، فإنعكست أضرار هذه الجائحة على كافة القطاعات وأثرت على جميع مناحي الحياة سواء الإقتصادية أو الثقافية أو والنفسية، إضافة الى تأثيره على العديد من الأعمال كتوقيف وتعطيل العديد من المهن والحرف والمؤسسات والبنوك.

فقد خلف هذا الوباء أحمالاً وأعباءً كبيرةً على عاتق الدول بشكل عام،الأمر الذي عجل بضرورة تدخل المؤسسات الرسمية،وذلك لمحاولة إستيعاب آثار إنتشار هذا الفايروس والسيطره عليه، متبعين سياسة حماية

[1] https://www.who.int/csr/disease/coronavirus_infections/ar/

حياة الأفراد والحفاظ على سلامتهم كأولوية، من ثم إيجاد حلول للحد من أثار هذا الفايروس على كافة الأصعدة دون إستثناء.

لم تكن الحالة في فلسطين إستثناء على ما ذكر أعلاه، فقد سعت الجهات الرسمية المختصة إلى التخفيف من وطأة جائحة كورونا على المجتمع الفلسطيني ومواجهة أثارها، فكان في إطار ذلك إعلان حالة الطوارئ في فلسطين على إثر إنتشار فايروس كورونا عام 2020 ، وحالة الطوارئ هي نظام إستثنائي يخول السلطة التنفيذية سلطات إستثنائية مؤقتة، و اختلفت الدول في تنظيم هذه الحالة، فمنها من نظّمها في الدستور، وآخر في قوانين مستقلة، وثالث جمع بينهما، فقد جاء القانون الأساسي الفلسطيني بتنظيم لحالة الطوارئ في الباب السابع، والذي ألغى كل أنظمة وقوانين الطوارئ التي كانت قبل إصدار القانون الأساسي الفلسطيني، ونظم شروط حالة الطوارئ والمتمثلة بضرورة تحقق خطر حال وجسيم واستحالة مواجهة هذا الخطر بالوسائل العادية أو المؤسسات الدستورية المختصة، والتي يشترط أن تتحقق جميعا ليكون بإمكان رئيس السلطة الفلسطينية إعلان حالة الطوارئ. "حيث بحسب نصوص المواد 110-113 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل قد ذكرت حصراً حالات الخطر الجسيم الذي يهدد الأمن وهي: الحرب، الغزو المسلح، العصيان المسلح، الكارثة الطبيعية. وبناءا عليه فإنّ للرئيس متى توفرت إحدى حالات التهديد للأمن القومي، مع توافر شرط استحالة مواجهته بالوسائل العادية أو المؤسسات الدستورية أن يعلن وبمرسوم حالة الطوارئ، على أن يكون محدد المنطقة والزمان والسبب أو الهدف، متقيدّاً بألا يفرض قيود على الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري لتحقيق الهدف من حالة الطوارئ إلى جانب الحفاظ على بقاء وكينونة وفعالية المجلس التشريعي حتى في ظل حالة الطوارئ، فلا يجوز تعطيله. فالرئيس والسلطة التنفيذية لا يجب عليهما عرض اجراءاتهما أو التدابير التي اتخذوها في حالة الطوارئ على المجلس التشريعي، لكن يبقى هناك حق للمجلس التشريعي بمراجعة تلك التدابير والاجراءات كلها أو بعضها خلال المدة المحددة له في القانون الأساسي

الفلسطيني المعدل عند أول اجتماع له، والتي لا تشمل مرسوم إعلان الطوارئ، ولا تشمل تلك القرارات المتعلقة بتعليق أحكام القانون الأساسي، لأنها تسقط بانتهاء حالة الطوارئ[1].

إلا أن هذا الأمر قد طال ولم ينتهي بشهر واحد أو شهرين إنما إستمر ما يقارب سنة ونصف،وعلى إثر هذه الحالة الإستثنائية فقد تدخلت الجهات المختصة مثل سلطة النقد الفلسطينية، حيث قامت بإصدار تعليمات تتماشى مع الغاية من مرسوم الرئيس وإعلانه حالة الطوارئ في البلاد لتجاوزه الأزمه و بأقل الخسائر. وهذا ما يتفق مع ما ورد في "نص المادة 3 من القرار بقانون[2] رقم 9 لسنة 2010 بشأن المصارف الفلسطينية، والذي خول سلطة النقد الفلسطينية رسم السياسة النقدية والإشراف على تنفيذها".وفي نفس الصدد فإن الصلاحيات المخوله لسلطة النقد الفلسطينية بموجب "نص المادة 5 من قانون[3] رقم 2 لسنة 1997 بشأن سلطة النقد الفلسطينية، اتاحت لسلطة النقد الفلسطينية إمكانية إصدار وتنفيذ الأنظمة والقرارات والتعليمات التي تكفل المحافظة على جهاز مصرفي فعال وسليم". وبناءا على ذلك وتماشيا ما هذه النصوص، فقد قامت سلطة النقد الفلسطينية بإصدار العديد من التعليمات والتعاميم الخاصة بهذا الموضوع ومن هنا تثير الباحثة عدة تساؤلات تتعلق في "هل هذه التعليمات كافية وتتلاءم مع جميع المواطنين على نحو عادل؟ ".

---

[1] الديك، دانا، **سلطة الرئيس في التشريع في حالة الطوارئ (تشريعات الطوارئ) وسلطة القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين في حالة الطوارئ.**

[2] **قرار بقانون رقم (9) لسنة 2010م بشأن المصارف.**

[3] **قانون رقم (2) لسنة 1997** بشأن سلطة النقد الفلسطينية.

أهمية الدراسة

إن الدافع الأساسي لهذه الدراسة يتجلى في أهمية الموضوع كونه حديث الساعة ويسيطر على عقول العديد من العلماء والباحثين خاصة القانونيين منهم، وذلك لما سببه من أضرار على مستوى الإقتصاد العالمي سواء في الدول المتقدمة أم في الدول النامية، وتكمن أهمية هذه الدراسة في ناحيتين، أولا الناحية النظرية وتتمثل في نوعية المعلومات التي سيتم الحصول عليها وجمعها فيما يخص الوضع الحالي وتأثير فايروس كورونا على الشيكات بشكل عام، إضافة الى تعليمات سلطة النقد الفلسطينية فيما يتعلق بهذا الظرف الإستثنائي مع التفريق بين النقاط التي قد تم معالجتها من قبل سلطة النقد الفلسطينية والنقاط غير المنظمة من قبل سلطة النقد الفلسطينية. ثانيا من الناحية العملية، فهنا الاهمية متمثلة في مدى قانونية التعليمات الصادرة من سلطة النقد الفلسطينية بخصوص هذا الموضوع، إضافه الى مدى إلتزام البنوك والعملاء في هذه التعليمات، وهذا ما سوف تبينه الباحثة في هذه الدراسة.

إشكاليات الدراسة

1. ما مدى قانونية تمديد حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني في ظل إنتشار جائحة كورونا؟
2. ما مدى قانونية تعليمات سلطة النقد الفلسطينية لمعالجة تأثير هذه الجائحة على الشيكات؟
3. ما مدى إستغلال العملاء لهذه الجائحة فيما يخص الشيكات والإلتفاف حول القانون للتفلت من السداد؟

أهداف الدراسة

هناك أهداف متعددة لهذه الدراسة، إلا أن الهدف الرئيسي منها يتمحور في توضيح وبيان هل أدى إعلان حالة الطوارئ والتعليمات الصادرة كأثر لهذا الإعلان إلى تحسين الأوضاع بشكل عام وتحقيق الإستقرار الإقتصادي في البلاد؟

نطاق وحدود الدراسة

نطاق الدراسة حصرته الباحثة في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 بإعتباره "المظلة الدستورية لمرتكزات التشريع والتنفيذ والتقاضي ونظام الحكم والحقوق والحريات في فلسطين"[1]، بالإضافة إلى القرارات والتعليمات التي صدرت في حدود حالة الطوارئ المعلنة.

منهجية الدراسة

إعتمدت الباحثة المنهج الوصفي التحليلي بإعتباره المنهج الأنسب لتفسير وتحليل النصوص القانونية ذات الصلة، وذلك للحصول على المعرفة التفصيلية والدقيقة لهذه النصوص وكذلك تفسيرها وفهمها بطريقة أفضل وأوضح، مع بيان مدى تقيد السلطة التنفيذية في واقعنا الفلسطيني بهذه النصوص .

هيكلية الدراسة

تحقيقا لأهداف هذه الدراسة، فقد إتجهت الباحثة الى تقسيم خطة هذه الدراسة الى فصلين، حيث ستتناول الباحثة في الفصل الأول جائحة كورونا وحالة الطوارئ في فلسطين، وقد تم تقسيم هذا الفصل الى مبحثين، المبحث الأول بعنوان صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية في حالة الطوارئ وقد قسم هذا المبحث الى ثلاث مطالب، المطلب الأول بعنوان ماهية حالة الطوارئ،المطلب الثاني بعنوان التنظيم القانوني لحالة الطوارئ في فلسطين،المطلب الثالث للحديث عن شروط الإعلان عن حالة الطوارئ بحسب القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 ومسودة الدستور الفلسطيني، أما المبحث الثاني كان بعنوان حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني في ظل جائحة كورونا ،وقد قسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، الأول بعنوان مدى إنسجام إعلان حالة الطوارئ في فلسطين مع القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 والإتفاقيات

[1] بكيرات، فايز، **إشكاليات الإنسجام التشريعي في فلسطين "مسح أولي "**، رام الله معهد الحقوق، جامعة بيرزيت،2005، ص9.

الدولية لحقوق الإنسان، المطلب الثاني بعنوان الإجراءات والتدابير الإستثنائية في ظل حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني، أما المطلب الثالث فقد جاء للحديث عن الرقابة على حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني

أما الفصل الثاني فكان بعنوان حالة الطوارئ والشيكات،حيث تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين،المبحث الأول بعنوان إجراءات سلطة النقد الفلسطينية في ظل حالة الطوارئ وقد قسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، الأول بعنوان تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في حالة الطوارئ من منظور قانوني وعملي، والمطلب الثاني بعنوان التعليمات الصادرة عن سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في ظل حالة الطوارئ الناشئة عن جائحة كورونا، أما المطلب الثالث فقد جاء للحديث عن الإشكالات الناجمة عن إصدار تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في ظل جائحة كورونا.

أما فيما يخص المبحث الثاني من هذا الفصل فكان بعنوان نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات كأثر من آثار إعلان حالة الطوارئ، وتم تقسيم هذا المبحث إلى أربع مطالب، المطلب الأول بعنوان مفهوم نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات، أما المطلب الثاني كان بعنوان شروط تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات، وجاء المطلب الثالث للحديث عن النتائج المترتبة على تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات في ظل جائحة كورونا، والمطلب الرابع لبيان الإشكالات القانونية الناجمة عن تفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات والمسؤولية المترتبة على ذلك.

الفصل الأول

جائحة كورونا وحالة الطوارئ في فلسطين

في أوائل شهر ديسيمبر عام 2019،ظهر وباء جديد في مدينة ووهان الصينية والمعروف بفايروس كورونا،حيث أعلنت منظمة الصحة العالمية رسميا في يناير أن تفشي هذا الفايروس يشكل حالة طوارئ صحية عامة تستدعي القلق الدولي،مع التأكيد على تحول الفاشية إلى جائحة بتاريخ 11 مارس 2020، وتتمثل خطورة هذا الفايروس في كونه ينتقل عند المخالطة اللصيقة والمباشرة بين الأفراد، وكان الخوف من هذا الفايروس يتمثل في توابعه، بمعنى أنه قد يسبب مضاعفات بالرئة أو جلطات حادة، الأمر الذي عرض البلاد للخطورة والخوف من فقدان السيطرة على إنتشار هذا الفايروس،ولتدارك تفشي هذه الجائحة فقد أعلن الرئيس الفلسطيني في تاريخ 5 أذار 2020 حالة الطوارئ في الأراضي الفلسطينية،وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 1 لعام 2020 بهدف مواجهة خطر إنتشار هذا الفايروس ومنع تفشيه،وذلك كونه يقع على عاتق الدولة ضرورة مواجهة الأخطار التي تهدد مصالح الدولة،مع الحفاظ على الأمن والبقاء.

وللحديث المفصل في هذا الموضوع فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول للحديث عن صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية في حالة الطوارئ،وقد تم تقسم هذا المبحث إلى مطلبين،المطلب الأول لتعريف حالة الطوارئ مع بيان أسبابها وشروطها،والمطلب الثاني لتوضيح الفرق بين حالة الطوارئ وحالة الضرورة وذلك من خلال الحديث عن علاقة حالة الطوارئ بحالة الضرورة في النظام الفلسطيني، أما فيما يتعلق بالمبحث الثاني فقد تم تخصيصه للحديث عن الآثار المترتبة على إعلان حالة الطوارئ،وتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، الأول بعنوان مدى إنسجام إعلان حالة الطوارئ في فلسطين مع القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 والإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، المطلب الثاني بعنوان الإجراءات والتدابير الإستثنائية في ظل حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني، أما المطلب الثالث فقد جاء للحديث عن الرقابة على حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني.

المبحث الأول: صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية في حالة الطوارئ

من المعروف والمتوقع دائما وقوع ظروف إستثنائية متمثلة في حالة الطوارئ،الأمر الذي يستدعي تدخل سريع من السلطة الحاكمة والمتمثلة بالسلطة الوطنية الفلسطينية لدينا،وبناءا عليه فقد نصت "المادة 110 من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 على أنه عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم من رئيس السلطة الوطنية لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما"[1].

والمقصود من هذه المادة أنه في حالة وقوع تهديد للأمن العام في البلاد يملك رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية كامل الصلاحية لإعلان حالة الطوارئ في البلاد،على أن لا تزيد عن ثلاثين يوما،وفي حالة إنتهاء المدة مع إستمرار الحاجة للتمديد فيتم التمديد وفقا لمجموعة من الشروط سوف يتم الحديث عنها لاحقا.

ومن وجهة نظر الباحثة كان لا بد من وجود دور للمجلس التشريعي وتفويض هذه الصلاحيات له دون إقتصارها على رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، ففي هذه الحالة يتم سماع أكثر من وجهة نظر في هذا القرار المصيري،فمن الممكن أن يكون هناك حلول آخرى أنسب على مستوى العامه.

مع تعدد وإختلاف التعريفات المتعلقة بحالة الطوارئ، فقد قامت الباحثة بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب مع تخصيص المطلب الأول للحديث عن ماهية حالة الطوارئ،والمطلب الثاني بعنوان التنظيم القانوني لحالة الطوارئ في فلسطين، والمطلب الثالث لتوضيح شروط الإعلان عن حالة الطوارئ بحسب القانون الأساسي الفلسطيني المعدل ومسودة الدستور الفلسطيني.

[1] **القانون الأساسي المعدل لسنة 2003** http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=14138

المطلب الأول: ماهية حالة الطوارئ

تعريف حالة الطوارئ: "الطوارئ في اللغة جمع طارئ وهو ما يعرف بالحادث المفاجئ"[1]، وكان هناك العديد من التعريفات القانونية المختلفة والمتنوعة لحالة الطوارئ، فقد عرفت بأنها "كيفية سريعة الزوال تأتي فجأه وبشكل غير متوقع بهدف مواجهة الظروف الإستثنائيه التي تهدد البلاد في أمنها وإستقرارها"[2]. كما تعرف حالة الطوارئ بأنها "نظام قانوني مؤقت وإستثنائي، أرسى الدستور أساسه وتم بيان أحكامه بالقانون ويختص بمنح السلطات القائمة على الضبط الإداري صلاحيات إستثنائيه في حالات محددة بهدف الحفاظ على الأمن والنظام العام"[3]، وعرفها القاضي احمد المبيض في مقالة بعنوان "حالة الطوارئ شرعية في حالة وجود تهديد للأمن القومي بأنها: "نظام إستثنائي شرطي مبرر بفكرة الخطر المحدق المحيط بالكيان الوطني أو تدبير قانوني مخصص لحماية كل أو بعض أجزاء البلاد من الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي أو عصيان مسلح يؤدي إلى نقل صلاحيات السلطات العاديه إلى السلطات العسكريه" [4].

كذلك فقد عرفها الفقيه العربي زكريا محفوظ بأنها "تلك الحالة التي تخول السلطة التنفيذية سلطات واسعة لا تتمتع بها في الظروف العادية وذلك لمواجهة ظروف إستثنائية تتمثل بوجود خطر جسيم يهدد النظام العام وبسير الحياة العامة وألا يكون في وسع السلطات العامة مواجهة هذا الظرف الشاذ بتطبيق القوانين العادية مما تضطر منه إلى اللجوء لإجراءات إستثنائية"[5].

وعرفت حالة الطوارئ أيضا بأنها "نظام إستثنائي تفرضه السلطات العليا في الدولة أثناء حدوث خطر داخلي أو خارجي سواء واقع أو وشيك الوقوع شرط أن يكون مهدد للمؤسسات الدستورية في البلد أو يهدد أمن

---

[1] **المعجم الوسيط** معجم لغوي https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar

[2] جاموس، عمار، **حالة الطوارئ في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003**.

[3] عبدالله،ريناد "كمال الدين" حسن، **الضبط الإداري في حالة الطوارئ، دراسة مقارنة بين النظاميين القانونيين الفلسطيني والمصري**، جامعة بيرزيت، 2013.

[4] https://www.maannews.net/news/67954.html

[5] **المرجع السابق**

وسلامة المواطنين أو الإقليم الوطني،والهدف من هذا النظام الإستثنائي هو إستتباب النظام العام والسكينة العامة" [1].

كما عرفت حالة الطورئ بأنها "موقف ينطوي على أزمة أو حالة إستئنائية تؤثر على جميع السكان وليس فقط على جماعات معينة،وتشكل تهديدا على الحياه،وهذا التعريف بحسب المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان"[2]. وتعرف بأنها "الحالات الإستثنائية التي تهدد حياة الأمة والمعلق قيامها رسميا وذلك بحسب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام (1966) حيث أجاز لدول الأطراف أن تتخذ كافة التدابير في حدود ضيقة وضمن ما يتطلبه الوضع الطارئ القائم،شريطة عدم منافاة هذه التدابير للإلتزامات الآخرى المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد" [3].

ومن وجهة نظر الباحثة فإن أنسب تعريف لحالة الطوارئ كان تعريفها بأنها نظام قانوني إستثنائي واضح المعالم والحدود يتم اللجوء إليه بصفة مؤقتة عند حدوث خطر داهم يحدق بالبلاد،ومن مقتضاه إحداث خلل بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي بطريقة تعجز التشريعات العادية عن مواجهته، وينطوي هذا النظام على تخويل السلطة التنفيذية صلاحيات إستثنائية واسعة لمواجهة هذا الخطر ولكنها ليست مطلقة بل تخضع للرقابة القضائية وتنتهي هذه الحالة عند زوال الأخطار التي إستدعت الإعلان عنها[4].

علاقة حالة الطوارئ بحالة الضرورة في الدستور الفلسطيني

إن العامل المشترك بين حالتي الطوارئ والضرورة أن كلاهما إستثناء عن الأصل العام وفي الحالتين تتمتع السلطات التنفيذية بصلاحيات إستثنائية

---

[1] https://asemkhalil.com/2021/06/03/chapter-15/

[2] عبد الرحمن،الحرش،**حالة الطوارئ في الجزائر:هل زالت مبررات إستمرارها؟**،مجلة الحقوق،الكويت 31/2007.1. ص255.

[3] **العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966** http://hrcs.plo.ps/article/

[4] الكفاوين،أحمد إبراهيم،**صلاحيات الضبط الإداري في حالة الطوارئ في التشريع الأردني**،عمان.

حيث تعرف حالة الضرورة بأنها "الحالة التي تنتج عن توافر ظروف فجائية أو حالات شاذة أو خطر داهم يحدق بالوطن بحيث يتعذر صد هذا الخطر بالوسائل العادية، الأمر الذي يدفع الإدارة الى اللجوء إلى السلطات الإستثنائيه نظرا لكونها الإجراء الوحيد الذي يمكن من خلاله التغلب على هذه الظروف الشاذه ومواجهة الأزمات الطارئة"[1].

وبالنظر إلى القانون الأساسي الفلسطيني فقد نجد أنه نظم حالة الضرورة إلا أنه لم يعرفها ولم يحدد معيار خاص فيها، حيث جاء في نص "المادة (43) أنه لرئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتمل تأخير في غير أدوار إنعقاد 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، إذا عرضت على المجلس على النحو السابق ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون" [2].

بعد التطرق لنص المادة (43) من القانون الأساسي الفلسطيني ودراستها، تبين للباحثه أن المشرع الفلسطيني منح رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية مزايا معينة تخص حالة الضرورة تتمثل في منحه الحق في إصدار قرارات بقانون شرط أن يكون هناك حالة ضرورة وأن تكون لا تحتمل التأخير، بمعنى أخر منح رئيس السلطة التنفيذية سلطات تشريعية إستثنائية لما تحمله الحالة من ضرورة لإيجاد حلول، وذلك كله بهدف الحفاظ على كيان الدولة والنظام العام فيها من الخطر المتوقع أن يداهمها خاصة في ظل غياب المجلس التشريعي.

بناءا على ما سبق فإنه هناك عدة شروط لتحقق حالة الضرورة في القانون الأساسي الفلسطيني وهي

1. أن يكون هناك حالة ضرورة لا تحتمل التأخير.
2. عدم إنعقاد المجلس التشريعي.
3. أن تكون القرارات بقانون متعلقة بحالة الضرورة وتقدر بقدرها فقط.
4. ضرورة عرض القرارات بقانون على المجلس التشريعي.

---

[1]. الهجرسي، باسم أحمد محمد أحمد،**نظرية الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الدستوري**،دراسة مقارنة

[2] المادة (43) من **القانون الأساسي الفلسطيني** لعام 2003.

أولا: حالة ضرورة لا تحتمل التأخير

يتضح لنا أن المشرع الفلسطيني إشترط فقط أن يكون هناك حالة ضرورة لا تحتمل التأخير أو المماطلة دون تحديد الحالات التي تندرج تحتها حالة الضرورة ودون بيان المعيار الذي يمكن إستخدامه لمعرفه وتحديد فيما إذا كان الخطر الواقع ضرورة أم لا، يحتمل التأخير أم لا، وإنما كان هذا الأمر متروك لتقدير رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، وهذا يمثل ثغره ونقص في التشريع الخاص لإنه من الممكن إستغلال هذه النقطة بشكل كبير من قبل السلطة التنفيذية وذلك لإعتبار الكثير من الأمور تمثل حالة ضرورة وهو ما حصل في عهد الإنقسام بعد أحداث عام 2007، إذ صدرت العديد من القرارات بقانون مستندين فيها على نص المادة (43) على أساس أنها حالة ضرورة وتبين لاحقا أنها ليست كذلك:

1. قرار بقانون رقم 292 لسنة 2007 بشأن فصل الموظفين من الخدمة المدنيه إستنادا إلى حالة الضرورة[1].
2. قرار رقم 1 لسنة 2007 بشأن الإنتخابات العامة، حيث ألغى هذا القرار قانون الإنتخابات رقم 9 مستندا لنص المادة (43) بشأن حالة الضرورة[2].

ثانيا: عدم إنعقاد المجلس التشريعي

حتى تتمكن السلطة الوطنية الفلسطينية والتي تعتبر السلطة المختصه بإصدار قرارات بقانون إستنادا إلى حالة الضرورة كإستثناء عن صلاحياتها ومهامها فيشترط أن لا يكون المجلس التشريعي منعقد لإنه في حالة كان منعقد تعتبر هنا حالة طوارئ وليست حالة ضرورة خاصه أنه من الشروط الأساسيه لحالة الطوارئ أنه لا يجوز حل المجلس التشريعي أو تعطيله خلال فترة حالة الطوارئ حيث سنقوم بتوضيح ذلك لاحقا.

[1] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=15788

[2] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=15763

ثالثا: أن تكون القرارات بقانون متعلقة بحالة الضرورة وتقدر بقدرها

بحيث لا يجوز أن تتجاوز القرارات بقانون مقدار حالة الضرورة المستجدة بمعنى أن تكون هناك علاقة وثيقه بين القرارات بقانون وحالة الضرورة المعلنه وأن تتصل بها إتصالا مباشرا، فلا يجوز لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية تجاوز حالة الضرورة أو الإعتداء على إختصاص السلطة التشريعية.

رابعا: عرض القرارات بقانون على المجلس التشريعي

إشترط المشرع الفلسطيني ضرورة عرض القرارات بقانون الصادرة من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية على المجلس التشريعي في أول جلسة تعقد بعد صدور هذه القرارات وإلا تزول قوتها القانونية،أيضا في حال تم عرض هذه القرارات بقانون على المجلس التشريعي ولم يوافق عليها تزول قوتها القانونية، وفي كلتا الحالتين زوال القرارات القانونية تكون بأثر فوري وليس رجعي.

الفرق بين حالة الطوارئ وحالة الضرورة

أولا: فيما يخص حالة الطوارئ فقد حدد المشرع الفلسطيني على سبيل الحصر الحالات التي يجوز فيها إعلان حالة الطوارئ وهي أربعة حالات[1]:

1. حالة الحرب
2. الغزو
3. العصيان المسلح
4. الكوارث الطبيعية

بحيث لا يجوز إعلان حالة الطوارئ لأي سبب أخر غير هذه الأسباب، أما حالة الضرورة فلم يحدد المشرع الفلسطيني الحالات على سبيل الحصر بل إشترط فقط أن يكون أمر لا يحتمل التأخير إضافة إلى أنه لم

[1] التكروري، إياد جلال وصفي، **الصلاحيات الإستثنائية للسلطة التنفيذية في النظام القانوني الفلسطيني**، جامعة النجاح الوطنية، 2014.

يحدد المعيار الذي يمكن الإستناد إليه في تحديد فيما إذا كانت حالة الضرورة أم لا، وإنما لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية سلطة تقديرية في تحديد ذلك.

ثانيا: فيما يخص التوقيت ففي حالة الطوارئ يجوز لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية إعلان حالة الطوارئ في أي وقت متى ما توافرت أحد أسباب حالة الطوارئ التي ذكرناها سابقا (الحرب، الغزو، العصيان المسلح، الكوارث الطبيعية) بمعنى لا يوجد هنا قيد زماني لهذه الحالة.

أما في حالة الضرورة فإشترط المشرع الفلسطيني وقت محدد، بمعنى أخر فإنه وضع قيد زماني وهو يتمثل في أنه لا يجوز إعلان حالة الضرورة إلا في حالة عدم وجود وإنعقاد المجلس التشريعي، في ظل أنه من المتعارف عليه أن المجلس التشريعي لا يكون منعقدا في حالتين لا ثالث لهما، وهما الفترة الواقعة بين دورتي المجلس[1] إضافة الى فترة العطلة الصيفية فقط،حيث أنه فيما يخص حالة إنتهاء ولاية المجلس التشريعي المحددة المنصوص عليها بالدستور بأربعة سنوات فقد عالجها القانون المعدل لسنة 2005 حيث سمح للمجلس بشكل إستثنائي أن يمارس صلاحياته التشريعية لحين إنتخاب مجلس جديد آخر وقيامه بأداء اليمين الدستورية[2].

أما فيما يخص الوضع الحالي والواقع الفلسطيني فإن حل المجلس التشريعي أو تعطيله من قبل رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية يعتبر مخالف للدستور حيث لم يمنح القانون الأساسي الفلسطيني هذه الصلاحية لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية.

---

[1] مادة 16 من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني، حيث تنص على ما يلي "يعقد المجلس بدعوة من رئيس السلطة الوطنية دورته العادية السنوية على فترتين مدة كل منهما أربعة أشهر تبدأ الأولى في الأسبوع الأول من شهرأذار(مارس) والثانية في الأسبوع الأول من شهر أيلول أو في دورات غير عادية بدعوة من رئيسه بناءا على طلب من مجلس الوزراء أو من ربع عدد أعضاء المجلس فإذا لم يدع رئيس المجلس إلى مثل هذا الإجتماع يعتبر الإجتماع منعقدا حكما بالمكان والزمان المحددين في طلب أعضائه أو طلب مجلس الوزراء.

[2] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=14227

ثالثا: فيما يخص طبيعة إختصاصات السلطة التنفيذية

ففي حالة الطوارئ يكون لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية وحده إصدار مرسوم إعلان لحالة الطوارئ شرط توافر أحد أسبابها،والمقصود بالمراسيم الرئاسية:هي الصكوك التي يمارس رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية إختصاصاته بها سواء كانت تشريعية أم تنظيمية أم فردية.

وتقسم المراسيم الرئاسية إلى:

- مراسيم فردية تتمثل بالقرارات الفردية التي تصدر عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بصفتها الإدارية
- مراسيم تشريعية تتمثل بالقواعد القانونية العامة التي تصدر عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية من خلال ممارسته للوظيفة التشريعية الممنوحة له على سبيل الإستثناء في الظروف الإستثنائية.

أما فيما يخص مصير هذه القرارات في كل حالة،فبالنسبة لحالة الطوارئ فإنه يحق للمجلس التشريعي أن يمارس الرقابة البرلمانية في جلسة التمديد في حال كان هناك رغبة بالتمديد أو في أول جلسة يعقدها المجلس التشريعي أيهما أقرب على الإجراءات المتحدة،ولم يحدد القانون الأساسي فيما إذا كان من حق المجلس التشريعي إلغاء هذه الإجراءات أم لا، إلأ أنه منح الحق في محاسبة مجلس الوزراء من خلال الإستجواب،وقد يصل في بعض الأحيان إلى حجب الثقة عن أحد الوزراء أو عن الحكومة، كذلك من صلاحيات المجلس التشريعي أيضا عدم حالة الطوارئ.

أما بالنسبة لحالة الضرورة فإن مصير القرارات الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية أنه يجب عرضها على المجلس التشريعي في أول جلسة له ليقرر هل يتم طرحها أم لا، أما في حالة عدم موافقة المجلس عليها تزول قوتها القانونية في هذه الحالة ويكون زوالها بأثر فوري وليس رجعي كذلك في حالة عدم إنعقاد المجلس التشريعي فمن الطبيعي أن تظل هذه القرارات سارية المفعول لحين عرضها على المجلس التشريعي.

المطلب الثاني: التنظيم القانون لحالة الطوارئ في فلسطين

نظمت حالة الطوارئ فلسطين بموجب الباب السابع من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003[1] حيث ورد في نص المادة 114 من هذا القانون أنه" تلغى جميع الأحكام التي تنظم حالة الطوارئ المعمول بها في فلسطين قبل نفاذ هذا القانون بما في ذلك أحكام أنظمة الدفاع (الطوارئ) الإنتدابية لعام 1945".

وبشكل عام فإن أي تنظيم قانوني يخص حالة الطوارئ يجب أن لا يغفل عن عدد من العناصر الهامة وإلا أعتبر قاصرا، حيث يجب النص صراحة على أن إعلان حالة الطوارئ يجب أن يكون محدد بمدة زمنية واضحة مع بيان أحكام وشروط تجديدها، كما يجب بيان الحالات التي يجوز إعلان حالة الطوارئ بها مع ضرورة وجود خطر محدق أو داهم أو محتمل،الأمر الذي يفرض علينا اللجوء لإعلانها.

كما يفضل أن تشمل تشريعات الطوارئ نص يبين طبيعة الإجراء المناسب لمواجهة حالة الطوارئ بحسب شدتها، إلا أن وضع مثل هذا النص يشكل قيدا حقيقيا على صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية،الأمر الذي آدى إلى صعوبة ورود نص متعلق بهذه المسألة،إلا أنه تم التطرق إليها بصورة آخرى من خلال نص المادة 11 من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 والتي نصت على أنه "لا يجوز فرض قيود على الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري لتحقيق الهدف المعلق في مرسوم إعلان حالة الطوارئ"، حيث يفهم من هذا النص أنه لا يجوز أن تترك حالة الطوارئ مفتوحة ومطلقة دون وضع قيود على بعض الحقوق والحريات [2].

كذلك فيما يخص الرقابة على حالة الطوارئ،فبحسب القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، "نصت الفقرة الرابعة من المادة 110 على أنه يحق للمجلس التشريعي أن يراجع الإجراءات والتدابير كلها أو

---

[1] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=14138

[2] عبدالله، ريناد "كمال الدين" حسن، **الضبط الإداري في حالة الطوارئ، دراسة مقارنة بين النظاميين القانونيين الفلسطيني والمصري**، جامعة بيرزيت، 2013.

بعضها التي إتخذت أثناء حالة الطوارئ وذلك لدى أول إجتماع عند المجلس عقب إعلان حالة الطوارئ أو في جلسة التمديد أيهما أسبق وإجراء الإستجواب اللازم بهذا الشأن".

فمن وجهة نظر الباحثة هذه الفقرة لا تشكل رقابة فعالة وذلك لعدة أسباب أهمها عدم وجود نص ملزم للرقابة حيث ترك الأمر مفتوح للمجلس التشريعي وليس إجباريا،وكذلك يتضح من نص هذه المادة أن الرقابة من المجلس التشريعي فقط تكون على ما صدر منه، والفارق في هذه الحالة هو حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني في ظل جائحة كورونا، حيث تم إعلان حالة الطوارئ دون وجود مجلس تشريعي والسؤال هنا هو كيف تكون الرقابة على حالة الطوارئ هنا؟

هل تستمر دون رقابة تحت شعار عدم وجود المجلس التشريعي؟ سيتم الإجابة على هذه التساؤلات في المطلب القادم.

كما من المهم بيان وتوضيح أن الرقابة على حالة الطوارئ بحسب مسودة الدستور الفلسطيني[1] أكثر إنصافا ووضوحا من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003،حيث "نصت المادة 130 من المسودة على أنه لا يجوز في أثناء حالة الطوارئ فرض قيود على الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري للمحافظة على السلامة العامة للبلاد".

وتخضع جميع القرارات والأعمال التي يتخذها مجلس الوزراء أثناء حالة الطوارئ للمراجعة القضائية وتشرع المحكمة المختصة في نظر الشكاوى المقدمة خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام.

ترى الباحثة أن نص هذه المادة أشمل وأوضح فيما يخص الرقابة على حالة الطوارئ فلم يتم ربطها أو تقييدها بالمجلس التشريعي وقراراته، إلا أن الدستور الفلسطيني لم يتجاوز كونه مجرد مسودة غير معتمدة رسميا،وبالتالي فيما يخص التنظيم القانوني لحالة الطوارئ فنحن نتبع القانون الأساسي المعدل لسنة 2003

[1] http://www.plc.gov.ps/menu

والذي ناقش غالبية الأمور المهمة فيما يخص حالة الطوارئ مع قصوره عن تنظيم مسائل معينة مثل تحديد الصلاحيات التي يحق لهيئات الضبط الإداري إتخاذها أثناء حالة الطوارئ،فمن الضروري وجود تشريع خاص بحالة الطوارئ يناقش جميع جوانبها دون الإغفال عن أي منهم.

المطلب الثالث: شروط الإعلان عن حالة الطوارئ بحسب القانون الأساسي الفلسطيني المعدل ومسودة الدستور الفلسطيني.

قسمت الشروط فيما يخص حالة الطوارئ إلى نوعان من الشروط، الأول الشروط المتعلقة بالخطر المسبب لحالة الطوارئ،والثاني الشروط المتعلقة بالإعلان عن حالة الطوارئ وإجراءاته.

أولا: شروط الخطر المسبب لحالة الطوارئ

1. من الشروط الأساسية بالخطر لصحة إعلان حالة الطوارئ تحقق خطر جسيم،وبحسب نص المادة (1\11) من القانون الأساسي المعدل فقد حددت الأخطار الجسيمة بما يلي: الحرب، الغزو،العصيان المسلح، الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات والأوبئة، وفيما يخص الخطر الجسيم فلا يشترط وجود معيار محدد لتقدير جسامة هذا الخطر من عدمه، فيكفي ان يكون جسيم ولو بدرجة بسيطة[1].

2. يشترط أن يكون الخطر داهم[2] والمقصود بداهم هنا هو أن يكون حال ومحقق فعلا فلا يكفي أن يكون عبارة عن تهديدات مستقبليه او خطر قد وقع وزال.

3. كما يشترط إستحالة القدرة على مواجهة هذا الخطر بالوسائل العادية حيث لا يمكن تجاوزها إلا باللجوء إلى حالة الطوارئ، فلا مجال لدفعه أو رده بالوسائل العادية والمتاحة أيضا في حالة كون رد هذه الأخطار ممكنة فلا نكون بصدد حالة طوارئ[3]،ويثار في هذه الحالة التساؤل الآتي: في حالة تحقق

---

[1] المادة (1) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل، http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=14138

[2] عبد الرحمن، الحرش.**(حالة الطوارئ في الجزائر: هل زالت مبررات استمرارها؟)** 2007.جملة الحقوق، مجلد 31،عدد 1،الكويت.

[3] متولي، عبدالحميد، **القانون الدستوري والنظم السياسية**،1971.

إحدى الأخطار الجسيمة الواردة حصرا في نص المادة 110 من القانون الأساسي المعدل وكان من الممكن دفع هذا الخطر بالطرق العادية،فهل ممكن إعلان حالة الطوارئ؟

الإجابة هنا بالتأكيد لا، لأن هاذان الشرطان مقترنان ببعضهما البعض حيث لا يمكن تحقق أحداهم دون الآخر،بمعنى شرط الخطر الحال والجسيم مرتبط بشرط عدم القدرة على رد هذا الخطر بالطرق العادية المتاحة وبعد تحقق هذه الشروط يمكن إعلان حالة الطوارئ، أما لو كنا في حالة خطر جسيم وداهم بمعنى محقق فعلا إلا أنه يمكن دفعه بالطرق العادية فلا نكون بصدد حالة طوارئ ولا تحت أي حال من الأحوال.

4. كما يشترط في هذا الخطر أيضا أن يكون مؤثر على الأمة بأسرها،بمعنى أن يؤثر سلبا على مصيرها و شعبها ووحدة أراضيها وأداء مؤسسات الدولة فيها[1].

ثانيا: شروط الإعلان عن حالة الطوارئ وإجراءاته

1. يشترط لصحة إعلان حالة الطوارئ حسب القانون الأساسي المعدل لعام 2003 أن يتم الإعلان الرسمي من قبل رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية[2] دون إشتراط موافقة المجلس التشريعي أو إشتراط النشر،فقط يشترط أن يتم الإعلان من قبل الرئيس ويسري القرار من تاريخ صدوره، والغاية من الإعلان الرسمي تكمن في ضرورة وضع الأفراد في صورة الوضع القانوني الحالي ولفت نظرهم إلى وجود صلاحيات إستثنائية تملكها سلطات الضبط الإداري في حالة الطوارئ وذلك لتقييد بعض حريات الأفراد، بالتالي تبين لنا أن إجراء الإعلان الرسمي عن حالة الطوارئ أمر ضروري لا بد منه كون حالة الطوارئ تظام قانوني مقيد وغير مفعل بالوضع الطبيعي ولا يمكن تفعيله إلا بالإعلان الرسمي.

---

[1] الحالة التشريعية في فلسطين 2007 –2012، **الآليات،الأثار، الحلول**، رام الله،معهد الحقوق، جامعة بيرزيت، 2012، ص65. http://lawcenter.birzeit.edu/lawcenter/files/29.pdf

[2] المادة (110) من **القانون الأساسي المعدل** لسنة 2003.

ومن وجهة نظر الباحثة من اللامنطقي أي شرط يقيد الرئيس بالحصول على موافقة سواء من المجلس التشريعي أو غيره لإعلان حالة الطوارئ لا لتمديدها وهنا فرق كبير، ففي حالة الإشتراط بالحصول على موافقة للإعلان فإن هذا الإجراء قد يأخذ وقتا طويلا كونه يتطلب إنعقاد المجلس ودراسة الحالة، بالتالي لو كان هناك وباء أو هجوم عسكري يكون قد إنتشر ودمر دون السيطرة عليه، بمعنى آخر لا يكون هناك ضرورة لإعلان حالة الطوارئ.

كذلك، في هذه الحالة يثار تساؤل متعلق بواقعنا الفلسطيني في ظل إنتشار جائحة كورونا، فكان قد إنتشر هذا الفايروس في مدينة ووهان الصينية بداية وكان اغلب الأفراد على علم بذلك، ففي حالة عدم الإعلان رسميا عن حالة الطوارئ من قبل الرئيس هل يكون إجراء صحيح كون الخبر إنتشر بين أفراد المجتمع؟

بحسب القانون الأساسي المعدل لعام 2003 فالإجابة تكون بالنفي وذلك لانه قد ورد في "نص المادة 110 من هذا القانون عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم من رئيس السلطة الوطنية لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما"[1].

بمعنى آخر، يعد الإعلان الرسمي بمرسوم أمر ضروري وإلزامي وإلا كيف للأفراد معرفة ما إذا كان الظرف الطارئ يستدعي إعلان حالة الطوارئ أم لا،كذلك فهو شرط أساسي للحفاظ على الحقوق والحريات العامة وللحفاظ على مبدأ المشروعية، حيث يعرف مبدأ المشروعية بأنه "مبدأ سيادة القانون، أو مبدأ الدولة القانونية والذي يشير في ذات الوقت إلى وجوب خضوع الدولة بكافة سلطاتها للقانون، أي أن تتوافق جميع التصرفات وكذلك القرارات التي تصدرها سلطات الدولة مع أحكام القانون"، أيضا يعرف

[1] المادة (110) من **القانون الأساسي المعدل** لعام 2003،الباب السابع، مرجع سابق.

بأنه خضوع الجميع حكاماً ومحكومين لأحكام القانون؛ أي إن القانون يجب أن يكون واحداً بالنسبة إلى الحكام والمحكومين[1].

إلا أنه بحسب مسودة دستور دولة فلسطين فقد ورد في "نص المادة 128 لرئيس الدولة بالإتفاق مع رئيس مجلس الوزراء وبالتشاور مع رئيس المجلس النيابي، في حال تعرض أمن البلاد لخطر الحرب أو الكوارث الطبيعية أو الحصار، بما يهدد سلامة المجتمع واستمرار عمل مؤسساته الدستورية، إعلان حالة الطوارئ"[2]. ولا تُعلن حالة الطوارئ إلا متى كانت إجراءاتها لازمة لإعادة النظام العام، أو السير المنتظم لسلطات الدولة، أو لمواجهة الكوارث أو حالة الحصار. يجب ألا تزيد مدة العمل بحالة الطوارئ على ثلاثين يوماً[3]، يمكن تجديدها لمرة واحدة فقط وبموافقة ثُلثي مجموع أعضاء المجلس النيابي، باستثناء حالة الحرب. وفي جميع الأحوال يجب أن يحدد في إعلان حالة الطوارئ الهدف والمنطقة والفترة الزمنية التي تشملها.

فقد يتضح لنا من نص هذه المادة أن قرار الإعلان وإن صدر عن رئيس الدولة إلا أنه بحاجة لموافقة رئيس مجلس الوزراء عليه والتشاور مع رئيس المجلس النيابي بخصوص ذلك.

إلا أننا نرى أن مسألة التشاور لا تعد لازمة أو ضرورية وذلك لأنها لا تؤثر على عملية إصدار القرار ،فكل هذه الشروط من وجهة نظر الباحثة غير مجدية أبدا، فالقرار صادر على جميع الأحوال.

2. يشترط لصحة إعلان حالة الطوارئ أن تكون مبينة بشكل واضح بمعنى أن يتم بيان السبب والمنطقة والمدة الزمنية التي تشملها حالة الطوارئ[4] في المرسوم الصادر من الرئيس وذلك بحسب نص المادة

---

[1] https://sotor.com/%D9%85%D8%A8%D8%AF%D8%A3

[2] مسودة دستور فلسطين،المسودة الثالثة، https://www.pcpsr.org/sites/default/files/nbrowna.pdf.

[3] نص المادة (110) من **القانون الأساسي المعدل** لسنة 2003،مرجع سابق.

[4] التكروري، إياد جلال وصفي، **مرجع سابق** ص27

(3\110)[1] من القانون الأساسي الفلسطيني. والتساؤل المهم هنا هو أن المادة 110 لم تنص على ضرورة أن يكون إعلان حالة الطوارئ مكتوب، إلا أن ذلك يستدل عليه ضمنيا من الفقرة الثالثة من نص هذه المادة والتي تنص على:يجب أن ينص مرسوم إعلان حالة الطوارئ بوضوح على الهدف والمنطقة التي يشملها والفترة الزمنية،حيث يتضح من هذه العبارة أن قرار الإعلان يجب أن يكون مكتوبا،إضافة إلى نشره بالجريدة الرسمية كشرط أساسي للعمل به حيث يتم ذلك من تاريخ نشره، وتطبيقا لذلك مرسوم رقم 1 لسنة 2020 بشأن إعلان حالة الطوارئ حيث "ورد في المادة (5) على الجهات المختصة كافة كل فيما يخصه تنفيذ أحكام هذا القرار بقانون،ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية"[2]. كما لا يجوز الإشتراط على المجلس التشريعي بأن يقوم بعرض حالة الطوارئ في أول جلسة يعقدها،إنما هذا حق له يعتبر حرا به.

3. ويشترط أن لا تزيد مدة الطوارئ عن ثلاثين يوم،إلا أنه يجوز تمديدها لمدة ثلاثين يوم آخرين بشرط موافقة المجلس التشريعي بأغلبية ثلثي الأعضاء على ذلك، وذلك بحسب نص المادة (2\110) من القانون الأساسي المعدل[3].

المبحث الثاني: حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني في ظل جائحة كورونا

على ضوء بدء تفشي فايروس كورونا في فلسطين،فقد أعلن الرئيس الفلسطيني حالة الطوارئ في الأراضي الفلسطينية بتاريخ 5 آذار 2020،وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم (1) لعام 2020 بهدف مواجهة إنتشار هذا الفايروس والحد من تفشيه،حيث كانت مدة المرسوم ثلاثين يوما،وتبع ذلك المرسوم العديد من القرارات

---

[1] المادة (3/110) **المصدر السابق:** يجب أن ينص مرسوم إعلان حالة الطوارئ بوضوح على الهدف والمنطقة التي يشملها والفترة الزمنية.

[2] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=17276#:~.

[3] المادة (1/110) **المصدر السابق:** عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية مدة لا تزيد عن ثلاثين يوما.
المادة (2/110) **المصدر السابق:** يجوز تمديد حالة الطوارئ لمدة ثلاثين يوما آخرى بعد موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني بأغلبية ثلثي أعضائه.

بقانون لتنظيم الإجراءات والتدابير المتخذه في ظل إنتشار فايروس كورونا وإعلان حالة الطوارئ،وذلك بدءا بالقرار بقانون رقم (7) لعام 2020،إضافة إلى إصدار بعض التعليمات لمحاولة تخطي هذه الجائحة بأقل الأضرار والخسائر ،معتمدين في ذلك على أحكام الطوارئ الواردة في الباب السابع من القانون الأساسي،وبعد إنقضاء الثلاثين يوم وبتاريخ 3 نيسان 2020 تحديدا،تم القيام بتمديد حالة الطوارئ ثلاثين يوم إضافية على الرغم من تعطل أعمال المجلس التشريعي بسبب حله سابقا،وبقيت حالة الطوارئ في عملية تجديد مستمرة لمدة تزيد عن سنة.

وما يميز حالة الطوارئ في ظل جائحة كورونا أن إعلانها قد جاء بعد إنضمام دولة فلسطين إلى العديد من الإتفاقيات الدولية والأساسية لحقوق الإنسان،الأمر الذي يستدعي ضرورة مراعاة هذه الإتفاقيات والإلتزام بها.

ولبيان ذلك سيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، المطلب الأول بعنوان مدى إنسجام إعلان حالة الطوارئ في فلسطين مع القانون الأساسي الفلسطيني المعدل والإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، والمطلب الثاني جاء بعنوان الإجراءات والتدابير الإستثنائية في ظل حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني، اما المطلب الثالث كان بعنوان الرقابة على حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني.

المطلب الأول: مدى إنسجام إعلان حالة الطوارئ في فلسطين مع القانون الأساسي الفلسطيني المعدل والإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان

فيما يخص القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003:

الأصل والمتعارف عليه أن الإجراءات الصادرة عن السلطة التنفيذية سواء من قبل رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية أو رئيس الوزراء في حالة الطوارئ أن لا تخالف أحكام القانون الأساسي المعدل أوتعطل إحدى أحكامه وذلك إستنادا على مبدأ الشرعية[1]،أما في حالة مخالفة الإجراءات الصادرة من السلطة التنفيذية لأحكام

[1] **يقصد بمبدأ الشرعية:**خضوع جميع أفراد المجتمع لأحكام القانون. مما يترتب عليه التزام السلطات الإدارية في جميع تصرفاتها بالحدود المرسومة لها بموجب مجموعة القواعد القانونية المقررة في الدولة، والتي تمثل مصادر الشرعية. وهي: الدستور (وهو القانون الأعلى أو الأساسي في الدولة)، والقوانين العادية، واللوائح، والقرارات الإدارية.

القانون العادي فإن تصور هذه المخالفة أمر جائز لأنه في بعض الأحيان قد تتعارض نصوص القانون العادي مع حالة الطوارئ،بشرط أن يكون ذلك بقرار من ذات القوة كالقرارات بقانون، فيعتبر أمر غير مشروع مخالفة أحكام القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 خاصة بوجود "نص المادة 113 والتي تنص على أنه لا يجوز تعليق العمل بأحكام القانون الأساسي المعدل أو حتى حل المجلس التشريعي"[1].

ويتضح لنا من هذه المادة أن المنع كلي دون إستثناء حالات معينة كحالة الطوارئ مثلا، إنما يستدل لنا من عبارة "لا يجوز" أنه عدم جواز مطلق فلا يوجد له أي تفسير آخر،خاصة أن القانون الأساسي المعدل هو الذي يمنح السلطة التنفيذية صلاحياتها ويحدد إختصاصها فكيف تقوم هذه السلطة بتعطيل العمل بأحكامه أو مواده؟ فإنه أمر مخالف مخالفة كلية لمبدأ الشرعية.

إلا أنه في الواقع العملي والممارسة الفعلية لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية يتبين لنا مخالفته لمبدأ تدرج القواعد القانونية، فقد أصدر العديد من المراسيم التي تعلق العمل ببعض أحكام القانون الأساسي المعدل وذلك من خلال إعلان حالة الطوارئ[2] بمراسيم وقرارات بقانون[3] عديدة.

كل هذه المراسيم والقرارات لقد جاءت بعد إعلان حالة الطوارئ بمرسوم رقم (1) لسنة 2020، بمعنى بعد إنتشار وتفشي فايروس كورونا في البلاد وعدم السيطرة على إنتشاره، الأمر الذي أدى إلى إرتفاع أعداد الإصابات والوفيات في هذا المرض.

إلا أنه تبين لنا من هذه المراسيم والقرارات بقانون أنه تم مخالفة القانون الأساسي الفلسطيني المعدل حيث ورد في "نص المادة 120 منه أنه لا تعدل أحكام القانون الأساسي المعدل إلا بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء المجلس التشريعي"، كذلك فلم يرد في أحكام حالة الطوارئ (المواد من 110 _114) أي نص يشرع بتعديل

---

[1] **نص المادة (113)** من القانون الاساسي المعدل لسنة 2003،حيث تنص **"لا يجوز حل المجلس التشريعي الفلسطيني أو تعطيله خلال فترة حالة الطوارئ أو تعطيل أحكام هذا الباب.**

[2] مرسوم رقم (1) لسنة 2020 **بشأن إعلان حالة الطوارئ**

[3] **الموقع الرسمي لسلطة النقد الفلسطينية**

أحكام هذا القانون حتى، وليس فقط إشتراط موافقة ثلثي أعضاء المجلس التشريعي، ولم ترد الإستثناءات على ذلك مثل حالة حل المجلس التشريعي،الأمر الذي يؤكد لنا وجود قصور في التشريع وإغفال عن بعض النقاط،ولتوضيح ذلك أكثر فلا بد أن نتطرق لبعض القرارات بقانون والمراسيم التي صدرت عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية وكان فيها مخالفة لنص القانون،حيث قام بتعديل نصوص القانون دون وجود مادة تجيز ذلك أو دون وجود إستثناء حتى:

1. قرار بقانون رقم (7) لسنة 2020 بشأن حالة الطوارئ، حيث نصت الفقرة السادسة من المادة (1) على "تعطيل ما يلزم من أحكام القوانين في حدود ما يلازم غايات إعلان حالة الطوارئ"،فيتضح لنا من هذه المادة أنه لا يوجد نص في القانون الأساسي المعدل يجيز تعطيل أحكامه تحت أي ظرف، بمعنى آخر فيعتبر هذا القرار بقانون مخالف لأحكام القانون مخالفة فادحة[1].
2. من تاريخ 2020/3/5 حتى تاريخ 2022/9/25 وحالة الطوارئ في تمديد مستمر وهذا يتعارض مع أحكام القانون التي تنص على أنه لا يجوز تمديد حالة الطوارئ مدة تزيد عن 30 يوم،كما إشترط أن يكون التمديد بموافقة المجلس التشريعي والحالتين غير مطبقات لدينا، حيث تم التمديد لمدة طويلة إضافة إلى عدم وجود مجلس تشريعي منعقد،والسياسة التي تم إتباعها لتشريع كل هذه الإجراءات هي إعلان حالة الطوارئ في تاريخ 2020/3/5 ثم تمديدها ثلاثين يوما وفي حال إنقضائهم يتم مباشرة الإعلان عن حالة الطوارئ من جديد ثم التمديد ثلاثين يوم آخرين مع إستمرار هذه العملية لمدة تزيد عن السنتان، وقد ترى الباحثه في ذلك محاولات للإلتفاف حول القانون بطريقة أو بآخرى.
3. تم تعليق العمل بنصوص المواد (113/110) حيث تنص "المادة 110 على أنه: 1.عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم من رئيس السلطة الوطنية لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما، 2. يجوز تمديد حالة الطوارئ

[1] مخالفة لنص المادة (120) من **القانون الأساسي المعدل**،مرجع سابق.

لمدة ثلاثين يوما آخرى بعد موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني بأغلبية ثلثي أعضائه، 3. يجب أن ينص مرسوم إعلان حالة الطوارئ بوضوح على الهدف والمنطقة التي يشملها والفترة الزمنية.

4. يحق للمجلس التشريعي أن يراجع الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي أتخذت أثناء حالة الطوارئ وذلك لدى أول إجتماع عند المجلس عقب إعلان حالة الطوارئ أو في جلسة التمديد أيهما أسبق وإجراء الإستجواب اللازم بشأن ذلك".

كما تنص "المادة (113) على أنه لا يجوز حل المجلس التشريعي الفلسطيني وتعطيله خلال مدة الطوارئ أو تعليق أحكام هذا الباب".

- وبقراءة وتفسير هذه المواد يتضح لنا بداية أن إعلان حالة الطوارئ أمر غير إلزامي إنما سلطة تقديرية لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، إضافة إلى أن هذا الإعلان فقط من إختصاص الرئيس دون غيره، كما يتضح لنا أن حالة الطوارئ يجب أن تكون محددة بثلاثين يوم مع السماح بتمديدها لمدة ثلاثين يوم آخرين إلا أن هذه الحالة موقوفة على شرط وهو موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني بأغلبية ثلثي الأعضاء، والتناقض هنا بين نص القانون وبين ما هو معمول به في فلسطين في ظل جائحة كورونا، حيث تم إعلان حالة الطوارئ لأول مرة بتاريخ 2020/3/5 والتي كان من المفروض إستمرارها لمدة ثلاثين يوم (شهر) مع إمكانية تمديدها لمدة ثلاثين يوم آخرين شرط موافقة المجلس التشريعي، إلا أنه بالتجربة الفلسطينية لدينا فقد تم تمديد حالة الطوارئ بإستمرار من تاريخ 2020/3/5 حتى وقتنا الحالي أي حتى تاريخ 2022/9/25 حيث كانت آلية التمديد بقيام الرئيس بإعلان حالة الطوارئ لمدة 30 يوم وتمديدها من خلال مرسوم ومن ثم قرار بقانون، ومن ثم يخلق من اليوم 61 يوم فراغ –بلا حالة طوارئ– واليوم 62 يعلن حالة الطوارئ من جديد ويعيد اجراء التمديد، اي يقطع مدة الاعلان والتجديد بيوم فراغ ليعيد الإجراء من جديد، وهذا تحايل على جوهر القانون الأساسي مما جعل حالة الطوارئ التي هي بالاصل مؤقتة حالة شبه مستمرة، على الرغم من عدم وجود حاجة اصلا لاعلان حالة الطوارئ من حيث الأساس.

كذلك في حال إفترضنا أن الرئيس الفلسطيني أراد تعديل أحكام القانون الأساسي الفلسطيني فأنه يملك الحق بذلك شرط موافقة المجلس التشريعي،وذلك بحسب نص "المادة 120 من القانون الأساسي المعدل والتي تنص على أنه لا تعدل أحكام هذا القانون [1]إلا بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء المجلس التشريعي الفلسطيني"، وبما أنه قد تم حل المجلس التشريعي منذ عام 2018 فأننا في هذه الفرضية أيضا مخالفين للقانون.

وبناءا على ذلك، فقد ترى الباحثة قلة الإنسجام بين أحكام حالة الطوارئ بحسب القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 وبين ما هو مطبق في الواقع الفلسطيني في ظل جائحة كورونا، ف كان من باب أولى أن يتم اللجوء إلى إعلان ما يعرف بحالة الضرورة بحسب "نص المادة 43 من القانون الأساسي الفلسطيني، والتي تنص على أنه لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار إنعقاد 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 ".

أما فيما يخص الإتفاقيات الدولية ومدى إنسجام إعلان حالة الطوارئ عام 2020 بها، بموجب إنضمام دولة فلسطين للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[2]، يتعين عليها عند إعلان حالة الطوارئ مراعاة بعض الشروط وهي:

1. أن يهدف الإعلان إلى مواجهة خطر عام وإستثنائي يهدد حياة الأمة بشكل مؤقت.
2. أن يتم الإعلان عن حالة الطوارئ بشكل رسمي في الدولة، بمعنى أن يتم الإعلان عن حالة الطوارئ رسمي صادر من جهة رسمية من الدولة وبلغتها الرسمية، وأن يكون مجديا ومفهوما لعامة الناس[3].

---

[1] **القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003**

[2] **العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966**، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا.

[3] **تقرير المقرر الخاص بتعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب**

هاذان الشرطان الأساسيان في العهد الدولي لحقوق الإنسان فيما يخص إعلان حالة الطوارئ، كما ورد في هذا العهد حق الدولة في ظل إعلان حالة الطوارئ أن تقيد ممارسة الحق في التنقل والحق في التجمع السلمي.

ولمقارنة ما ورد بالواقع الفلسطيني في ظل جائحة كورونا، فقد نرى أن دولة فلسطين إلتزمت في شروط الإعلان الواردة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، كما قامت بإخطار الدول الأطراف بواسطة الأمين العام للأمم المتحدة، موضحة بذلك أسباب إعلانها والتدابير والإجراءات المرتبطة بها والفترة الزمنية المرتبطة بها والتي تشملها.

المطلب الثاني: الإجراءات والتدابير الإستثنائية في ظل حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني

بعد إعلان حالة الطوارئ بمرسوم رئاسي،تملك السلطة التنفيذية صلاحية إتخاذ مجموعة من الإجراءات والتدابير الإستثنائية لمواجهة الحالة الطارئة،بشرط أن تبقى هذه الإجراءات في حدود ما يقتضيه الهدف من إعلان حالة الطوارئ[1]، بمعنى آخر دون تجاوز حدود هذه الحالة، ومنحت هذه الصلاحيات للسلطة التنفيذية بصفتها السلطة الحاكمة في البلاد فهي من يقع على عاتقها حفظ الأمن والنظام العاميين في الدولة[2]، فإن كان ذلك هو إختصاصها في الظروف العادية فمن باب أولى أن يتوسع في ممارسة هذه الصلاحيات في حالة وجود الظرف الإستثنائي الذي يهدد مصالح الدولة،والمقصود بالسلطة التنفيذية هنا رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية إضافة إلى رئيس الوزراء معا بصفتهم ممثلين للسلطة التنفيذية.

ومن هذه التدابير الإستثنائية:

1. تقييد العمل بأحكام "المادة 12 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[3] والمتعلقة بالحق في التنقل، والتي تنص على ما يلي:

---

[1] الحالة التشريعية في فلسطين 2007 –2012، **الآليات،الأثار،الحلول**، مرجع سابق ص74.

[2] https://ar.wikipedia.org/wiki

[3] **العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966**، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا.

أ) لكل فرد يوجد على نحو قانوني داخل إقليم دولة ما حق حرية التنقل فيه وحرية إختيار مكان إقامته.

ب) لكل فرد حرية مغادرة أي بلد بما في ذلك بلده.

ت) لا يجوز تقييد الحقوق المذكورة أعلاه بأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون، وتكون ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم، وتكون متمشية مع الحقوق الآخرى المعترف بها في هذا العهد.

ث) لا يجوز حرمان أحد تعسفا من حق الدخول إلى بلده".

2. تقييد العمل بأحكام "المادة 21 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمتعلقة بالحق في التجمع السلمي، والتي تنص على ما يلي:

يكون الحق في التجمع السلمي معترفا به ولا يجوز أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق، إلا تلك التي تفرض طبقا للقانون وتشكل تدابير ضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم.

وجاء التقييد لهذه المواد لمكافحة إنتشار فايروس كورونا،وبالتالي يجب أن تكون القيود المفروضة على حقوق الإنسان مقتصرة فقط على حقي التجمع السلمي والتنقل دون غيرهم، شرط أن يكون هذا التقييد دون إهدار مضمون هذه الحقوق بشكل لا يؤثر على تمتع الأفراد بحقوقهم الآخرى على نحو متساوي"[1].

إلا أنه بعد بحث وتدقيق الباحثة وجدت أن مؤسسة الحق[2] قد رصدت ضمن تقاريرها التي تم إعدادها في فترة الطوارئ بعض التجاوزات للجهات المكلفة بتنفيذ القانون في تقييدها لحق التنقل إضافة إلى التجاوزات في تقييدها الحق بالتجمع السلمي، ولعل أبرزها إستخدام القوة المفرطة لإزالة البسطات وسط مدينة الخليل، حيث تبع ذلك عدم إحترام الجهات المختصة بإنفاذ أحكام القانون للقرارات القضائية التي أفادت بالإفراج

[1] **المادة (4)** من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، الفقرة (4-5)، التعليق رقم (29) الملحق بها.

[2] **مؤسسة الحق** هي جمعية حقوق إنسان فلسطينية، غير حكومية ومستقلة،مقرها في مدينة رام الله-الضفة الغربية، تأسست عام 1979 من قبل مجموعة من المحاميين الفلسطينيين بهدف توطيد مبدأ سيادة القانون وتعزيز صون حقوق الإنسان وإحترامها في الأراضي الفلسطينية المحتلة.

عن المواطنين الموقوفين على ذمة هذه القضية، بل قامت بإعادة إحتجازهم على ذمة المحافظ بشكل يخالف أحكام القانون الأساسي الفلسطيني المعدل والإتفاقيات الدولية التي تفيد بوجوب إحترام كافة الأحكام القضائية المتعلقة بعدم قانونية التوقيف على ذمة المحافظ.

3. إضافة إلى أنه وبعد الإطلاع على القرار بقانون الخاص بإعلان حالة الطوارئ الراهنة والمتضمن للإجراءات والتدابير التي يمكن إتخاذها في هذه الحالة والعقوبات المترتبة على مخالفتها نجد أنها غير متناسبة مع الغايات الأساسية لإعلان حالة الطوارئ، "فالمادة 1 من القرار بقانون رقم 7 لسنة 2020 بشأن حالة الطوارئ[1] تخول الرئيس أو أي شخص يقوم الرئيس بتخويله صلاحيات إنفاذ أحكام مرسوم الطوارئ القوانين والقرارات والتعليمات المنبثقة عنه، بما فيها تعطيل ما يلزم من قوانين وذلك لتحقيق غايات إعلان حالة الطوارئ، وكذلك إتخاذ العديد من التدابير المقيدة لحقوق الإنسان وحرياته ومنها:

أ) إغلاق الحدود والمعابر الخارجية للدولة.

ب) الحد من التنقل داخل المدن الفلسطينية وخارجها.

ت) تعطيل العمل بالمؤسسات بكافة أشكالها.

ث) وضع اليد على العقارات ووسائل النقل.

ج) تعطيل ما يلزم من أحكام القوانين.

ح) تشكيل اللجان الرسمية وغير الرسمية اللازمة لمساعدة جهات الإختصاص على تحقيق أهداف إعلان حالة الطوارئ."

كل ذلك كان بحجة تنفيذ أحكام المرسوم والقرار بقانون ذات العلاقة.

[1] قرار بقانون رقم **(7) لسنة 2020** بشأن حالة الطوارئ.

4. كذلك "المادة 3 فقد حظرت على أي جهة غير مختصة من إصدار أي تصريحات أو بيانات أو إشاعة أخبار أو إحتكار البضائع أو مخالفة التسعيرة المعلنة أو تحقيق أي مكاسب غير مشروعة، وأوردت عقوبات لمن يخالفها".

إلا أنه في الواقع العملي وفي ظل جائحة كورونا، فقد تلقت مؤسسة الحق خلال فترة الطوارئ العديد من الشكاوي حول بعض التجاوزات التي إرتكبتها الجهات المكلفة بإنفاذ القانون فيما يخص حقوق الإنسان وحرياته المحمية بموجب الإتفاقيات الدولية المنضمة إليها دولة فلسطين، وتراوحت مضامين هذه الإنتهاكات بالإعتداء على حرية الرأي والتعبير، وذلك من خلال إحتجاز العديد من المواطنين تعسفيا بسبب منشورات كانو قد نشروها على صفحاتهم الخاصة على مواقع التواصل الإجتماعي تتمحور حول إنتقاد سياسة الحكومة في الضفة الغربية وقطاع غزة حول الإجراءات والتدابير المتخذة للتعامل مع حالة الطوارئ.

وبذلك تكون هذه القيود المفروضة على حقوق الإنسان وحرياته بموجب حالة الطوارئ الراهنة تجاوزت الغاية الأساسية من إعلانها، والمتمثلة بتقييد الحق في التنقل والتجمع السلمي لتشمل حقوق آخرى ذات علاقة بالملكية والتعلم وحرية الرأي والتعبير وغيرها، وفي ذلك مخالفة فاحشة لنص "المادة 32 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 حيث ورد فيها كل إعتداء 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 أو المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضا عادلا لمن وقع عليه الضرر".

وجدت الباحثة ضرورة تناول بعض القرارات بقانون[1] الصادرة في ظل حالة الطوارئ لمنع إنتشار فايروس كورونا والتي تضمنت إجراءات إستثنائية إعتبرتها غير عادلة، وهي:

[1] https://maqam.najah.edu/

1. "قرار بقانون رقم 10 لسنة 2020 بشأن وقف سريان مدد التقادم والمواعيد والآجال القانونية خلال حالة الطوارئ،حيث ورد في الفقرة الثانية من نص المادة 2 يستأنف إحتساب مدد التقادم والمواعيد والآجال القانونية وغيرها من المدد الموقوفة إعتبارا من اليوم التالي لإنهاء حالة الطوارئ،أو اليوم التالي للإعلان عن إنتظام عمل الجهات القضائية والدوائر الحكومية والمؤسسات الرسمية ذات العلاقة "

فمن وجهة نظر الباحثة نص هذه المادة لا أهمية له،وذلك لأنه له العديد من السلبيات المتمثله في إستغلال بعض الأفراد له،فمثلا في حال تم الحكم ببراءة شخص من جناية قتل بالرغم من قيامه فعليا بإرتكابها،ففي هذه الحالة لا يحق للخصم مثلا اللجوء لإستئناف الحكم مباشرة إنما يجب عليه الإنتظار لحين إنتهاء حالة الطوارئ،الأمر الذي ساهم في بعض الأحيان على فرار المتهم مثلا أو لجوء بعض الأشخاص لأخذ حقوقهم بأيديهم نتيجة عدم قدرتهم على رؤية خصمهم حر طليق مدة غير معروف أجلها،فكان من الأفضل ورود إستثناءات على مثل هذا النص ليكون عادل وملائم لجميع الأطراف.

2. "قرار بقانون رقم 11 لسنة 2020 بشأن تأجيل الحبس بقضايا التنفيذ في حالة الطوارئ،حيث نصت المادة 1 منه على الرغم مما جاء في أي تشريع آخر في حالة الطوارئ يؤجل تنفيذ حبس المحكوم عليه في دين مدني إذا لم يتجاوز مجموع الديون المحكوم فيها مبلغ (مائة ألف) دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة،ويتم الإفراج عنه وفقا للإجراءات التي تحددها الجهة القضائية المختصة".

ترى الباحثة أن لا قيمة لهذا النص وذلك كونه حدد سقف عالي جدا لحبس المحكوم عليهم الأمر الذي ساهم في زيادة الديون وإحتيال الأفراد على بعضهم البعض مستغلين في ذلك وقف عقوبة الحبس، فكان من الممكن تدارك هذه النقطة بتنظيم أوضاع السجون وتوزيع المساجين دون إحداث إختلاط كبير ،إضافة إلى إمكانية اللجوء لفتح مراكز سجون جديدة خاصة في ظل الحاجة الملحة لذلك، ونظرا لصعوبة وتكلفة هذا الخيار إضافة إلى الحاجه لوقت طويل لإنجازه، فكان لا بد من إيجاد بديل،بمعنى فرض عقوبة آخرى بدل الحبس كالغرامة المالية مثلا،على أن تكون مختلفة بإختلاف قيمة الدين، بمعنى متفاوتة بين الزيادة والنقصان بحسب قيمة المبلغ كامل.

3. "قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 4 لسنة 2020 "طوارئ"،حيث نصت المادة 1 على اغلاق محطات الوقود وتعبئة الغاز والمخابز ومحلات البقالة وبيع المواد التموينية يوميا من الساعة السابعة مساءا حتى الساعة السابعة صباحا"

وترى الباحثة أن هذا القرار كان دوره سلبي في ظل هذه الجائحة، فقد ساهم بشكل مباشر في إنتشار فايروس كورونا وذلك لأن جميع الأفراد كانو يترددو إلى محلات البقالة والمخابز ومحطات الغاز وتعبئة الوقود لإستغلالها قبل موعد إغلاقها،مما أدى إلى زيادة الإختلاط بنسبة كبيرة وحصول رد فعل عكسي عن الهدف المرجو من هذا القرار.

إستمرت التدابير والإجراءات الإستثنائية بالصدور على هيئة قرارات من رئيس مجلس الوزراء حتى تاريخ 2021/10/27، فقد كان أخر قرار هو قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 18 لسنة 2021 "طوارئ"، وكانت أغلب هذه القرارات إعادة لما قبلها فيما يخص دوام المدارس والجامعات والحركة والتنقل بين المحافظات، إضافة إلى فرض الحجر الصحي على بعض المناطق وفرض تلقي اللقاح، وغيرها العديد من الأمور.

المطلب الثالث: الرقابة على حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني

يشترط في ظل إعلان حالة الطوارئ أن تتم الرقابة على هذه الإجراءات وذلك لضمان عدم تجاوز الهدف المحدد من هذه الحالة،وتقسم الرقابة[1] على حالة الطوارئ في الواقع الفلسطيني في ظل جائحة كورونا إلى:

1. الرقابة القضائية وتقسم إلى الرقابة القضائية الإدارية والرقابة الدستورية.
2. الرقابة البرلمانية.

[1] أبو موسى، محمود محمد، **مرجع سابق** ص140.

أولا: الرقابة القضائية على حالة الطوارئ

لعل أبرز ما يميز حالة الطوارئ عن الظروف العادية هو إمتلاك السلطة التنفيذية إتخاذ مجموعة من الإجراءات والتدابير الإستثنائية التي لا تكون متاحة لها في الوضع الطبيعي، وتتمثل هذه الإجراءات والتدابير بتشريعات قانونية إستثنائية وقرارات إدارية تخرج عن حالة المشروعية،كل ذلك من أجل ضبط الأوضاع الطارئة والحفاظ على أمن وسلامة البلاد،الأمر الذي قد يسبب في بعض الأحيان بتعارض هذه التشريعات مع نصوص الدستور وحقوق الأفراد والحريات العامة،لذلك فقد وضع المشرع الدستوري ضوابط قانونية وقضائية لضبط السلطات الإستثنائية بحيث تنسجم مع الهدف المعلن من حالة الطوارئ ولا يتجاوز حدودها،خاصة أن هذه الرقابة القضائية يستند على الطبيعة القانونية لهذه الأعمال دون الإلتفات فيما إذا كان هذا العمل يتمتع بقوة قانونية عادية أم بقوة إستثنائية خاصة، ولتوضيح ذلك سنقوم بشرح تفصيلي لأنواع الرقابة القضائية على حالة الطوارئ والتي تقسم إلى الرقابة الدستورية والرقابة القضائية الإدارية.

أ) الرقابة القضائية الإدارية على حالة الطوارئ[1]

تمتلك السلطة التنفيذية في حالة الطوارئ صلاحيات إستثنائية غير صلاحياتها في الوضع الطبيعي،متمثلة هذه الصلاحيات في إتخاذ إجراءات وتدابير متعلقة بالضبط الإداري مثل إصدار مذكرات التوقيف،والتي تعتبر إختصاص أصيل للسلطات القضائية في الظرف العادي أو قيامها ببعض الصلاحيات التي تقع ضمن دائرة إختصاصها ولكن دون إتباع الإجراءات القانونية الملزمة فيها والمنصوص عليها بالقانون، مثل: الإعتقال دون مذكرة توقيف أو المنع من السفر.

فمن أجل ذلك كله ولمحاولة ضبط الوضع العام والحد من أي مخالفة قد تقع،فقد أخضع القضاء الإداري الإجراءات والأعمال المتخذة في مواجهة الظروف الإستثنائية من جانب الإدارة لرقابته،وذلك حتى يتأكد من

[1] أبو موسى، محمود محمد، **مرجع سابق** ص145

تحقق وقوع الظرف الإستثنائي فعلا ولنتأكد من توافر التناسب بين الظرف الإستثنائي وبين الإجراءات المتخذة للسيطرة عليه والحد منه.

والرقابة القضائية الإدارية تكون من إختصاص المحكمة الإدارية عادة، ففي الواقع الفلسطيني لدينا في حالة الطوارئ التي تم إعلانها عام 2007 [1]،حيث تم إصدار مرسوم لأعلان حالة الطوارئ عام 2007 وتضمن المرسوم "إعلان حالة الطوارئ في جميع الأراضي الفلسطينية، بسبب الجرائم التي ترتكب بغزة، والاستيلاء على مقر السلطة والانقلاب العسكري، وعلى الجهات صاحبة الاختصاص تنفيذ القرار، وفي حيانها لم يكن هناك محكمة إدارية، بمعنى كانت غير مشكلة أبدا،الأمر الذي أدى إلى إعطاء المشرع الفلسطيني الحق في ممارسة القضاء الإداري إلى محكمة العدل العليا بشكل مؤقت لحين تشكيل المحكمة الإدارية في فلسطين شرط أن تمارس محكمة العدل العليا هذا الإختصاص بصفتها محكمة إدارية لا بصفتها محكمة عدل عليا،وبقيت على هذه الحال حتى عام 2020، فبتاريخ 2020/12/30 تحديدا، صدر قرار بقانون رقم 41 لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية[2]،حيث ورد في نص المادة 2 ما يلي:

- تنشأ بموجب أحكام هذا القرار بقانون هيئة مستقله قائمة بحد ذاتها وتسمى (المحاكم الإدارية)
- تختص المحاكم الإدارية دون غيرها بالنظر في النزاعات والدعاوى التأديبية وأي إختصاصات آخرى منصوص عليها في هذا القرار بقانون أو بموجب أي قانون آخر.
- قضاة المحاكم الإدارية مستقلون في عملهم القضائي ولا أحد له سلطة عليهم في قضائهم لغير الأسباب القانونية.

وبناءا على نص هذه المادة، فيتضح لنا أنه تم تشكيل المحاكم الإدارية في تاريخ 2020/12/30 حيث كانت الرقابة القضائية الإدارية في ظل جائحة كورونا من تاريخ إعلان حالة الطوارئ لأول مره 2020/3/5

[1] https://ar.wikipedia.org/wiki/
[2] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=17402

حتى تاريخ 2020/12/30 من إختصاص محكمة العدل العليا بصفتها محكمة إدارية،وما بعد ذلك من تاريخ 2020/12/31 أصبحت الرقابة القضائية الإدارية من إختصاص المحكمة الإدارية المشكلة جديد.

وبعد شرح وتوضيح الرقابة القضائية الإدارية، فقد يثار تساؤل مهم جدا متعلق بتحديد من هي الجهة المختصة بالرقابة على قرار إعلان حالة الطوارئ؟ وللإجابة على هذا التساؤل يجب تحديد ماذا يعتبر هذا القرار هل هو قرار إداري أم عمل من أعمال السيادة؟

إستقر القضاء الفلسطيني وبعض من الفقه الفلسطيني على أن قرار إعلان حالة الطوارئ هو عمل من قبيل أعمال السيادة[1]، بمعنى لا يدخل في إختصاص الرقابة القضائية بنوعيها سواء الدستورية أو الإدارية، وبالتالي فإن قرار إعلان حالة الطوارئ يعتبر عمل من أعمال السيادة في القضاء الفلسطيني بحيث لا يمكن الطعن سواء بعدم دستوريته أمام القضاء الدستوري أو بعدم مشروعيته أمام القضاء الإداري.

ومن وجهة نظر الباحثة،بما أن الرئيس يقوم بممارسة وظيفته الإدارية، فإن إعلانه لحالة الطوارئ يعتبر بمثابة عمل إداري، وبالتالي كان لا بد من خضوعه للرقابة القضائية الإدارية وذلك تطبيقا لنص "المادة (30/2) من القانون الأساسي والتي تنص على أنه يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من رقابة القضاء".

ب) الرقابة الدستورية على حالة الطوارئ.

أجمع الفقهاء على إختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين والتشريعات الصادرة سواء من السلطة التشريعية أم السلطة التنفيذية،وذلك للتأكد من مدى مطابقة هذه القوانين لنصوص الدستور ،لذلك يجب على الدولة إحترام الدستور في كافة الظروف سواء العادية أو الإستثنائية،كما حرص المشرع الدستوري

[1] **عرف القانون الإداري أعمال السيادة** بأنها تلك الأعمال الصادرة من الدول بما تصدره الجهات العليا فيها والتي تدخل ضمن علاقاتها مع الدول الأخرى أو الهيئات أو الجمعيات أو المنظمات دولية كانت أو إقليمية وما يماثلها من أعمال أو قرارات الهدف منها الحفاظ على السلم والأمن الاجتماعي والصحة العامة. والحقيقة أن أعمال السيادة ذات مدلول أكثر شمولا.

أن يضع للسلطة التنفيذية بعض القيود والضوابط التي تضمن عدم تحولها من سلطة تنفيذية إلى سلطة تشريعية.

فقد نصت "المادة (30/2) من القانون الأساسي على أنه "يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من رقابة القضاء " وبالتالي فإن جميع القرارات والأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية تكون خاضعة للرقابة القضائية سواء في الظروف الطبيعية أو الإستثنائية، وفي جميع الأحوال حتى لو لم نعتبر إعلان حالة الطوارئ على أنه عمل من أعمال السيادة فإن هناك شروط شكلية لهذا الإعلان بحسب نص المادة 110 من القانون الأساسي،وفي حالة مخالفة هذه الشروط يكون من حق المحكمة الدستورية أن تحكم بعدم دستورية حالة الطوارئ لمخالفتها الشروط الشكلية مثل مدة سريان حالة الطوارئ،المنطقة المستهدفة لذلك،والهدف من إعلان حالة الطوارئ.

كذلك فإنه من حق القاضي الدستوري أن يراقب مدى تطابق مرسوم إعلان حالة الطوارئ مع النصوص الدستورية في المواد (111،112) حيث ينظر إذا كان القرار أو الإجراء أو المرسوم يفرض قيود تتجاوز الهدف المعلن عنه في حالة الطوارئ مثلا.

أيضا فيما يخص اللوائح الإدارية المتخذة في حالة الطوارئ،حيث تصدر عن السلطة التنفيذية أوامر وتدابير للمساهمة في ضبط الوضع والحد من إنتشار فايروس كورونا،وقانونيا لا تعد ذه الأوامر بمثابة قانون وذلك لأنها غير صادرة عن السلطة التشريعية إنما تعتبر لوائح إدارية بحكم صدورها عن السلطة التنفيذية، وهذا ما تم التأكيد عليه في القانون الأساسي الفلسطيني حيث ورد في نص "المادة 103:

"1- تشكل محكمة دستورية عليا بقانون وتتولى النظر في:

- دستورية القوانين واللوائح أو النظم وغيرها.
- تفسير نصوص القانون الأساسي والتشريعات.

- الفصل في تنازع الإختصاص بين الجهات القضائية وبين الجهات الإدارية ذات الإختصاص القضائي.

2- يبين القانون طريقة تشكيل المحكمة الدستورية العليا،والإجراءات الواجبة الإتباع، والآثار المترتبة على أحكامها".

حيث يتبين من نص هذه المادة أنه من إختصاص المحكمة الدستورية أن تمارس رقابتها الدستورية على القوانين واللوائح، حيث قضت المحكمة العليا المنعقدة في رام الله في "الطعن الدستوري رقم (2009/3) الصادر بتاريخ 2010/4/13 والذي جاء فيه: المستفاد من النصين المذكورين أن للمحكمة صلاحية الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة بصورة مطلقة وبالتالي فإن هذه الرقابة تشمل القوانين الصادرة عن المجلس التشريعي والقرارات بقانون الصادرة من السيد رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية طبقا للمادة 43 من القانون الأساسي المعدل[1]، وبأن القرارات بقانون غير محصنة من رقابة المحكمة على دستوريتها ولا ينال من ذلك أن يكون مناط إصدارها الضرورة التي لا تحتمل التأخير طبقا لما إستقر عليه الفقه وتحقيقا لمبدأ سمو الدستور (القانون الأساسي المعدل) والذي تعلو قواعده وتسود على سائر القواعد القانونية في الدولة سواء تشريع أو لوائح أو قرارات، ولما في ذلك من تدعيم لمبدأ المشروعية وعدم الجواز لأية سلطة أو هيئة حاكمة في التصرف فيما منحه القانون الأساسي من إختصاصات،إلا إذا أجاز القانون الأساسي لها ذلك لأنها لا تملك هذه الإختصاصات، إنما لها حق ممارستها فقط،وبالتالي يغدو الدفع المتصل بعدم صلاحية المحكمة في الرقابة على حالات الضرورة مناط القرارات بقوانين غير وارد ويتيعن رده،لذلك تقرر رده".

[1] تنص **المادة (43) من القانون الأساسي** على أنه "لرئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار إنعقاد 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.

ثانيا:الرقابة البرلمانية على حالة الطوارئ (رقابة المجلس التشريعي)

حيث نصت "المادة (110/4) من القانون الأساسي[1] على أنه يحق للمجلس التشريعي أن يراجع الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي تحدث أثناء حالة الطوارئ، وذلك لدى أول إجتماع عند المجلس عقب إعلان حالة الطوارئ أو في جلسة التمديد أيهما أسبق، وإجراء الإستجواب اللازم بهذا الشأن " ومراجعة الإجراءات هنا للمحاسبة وتحميل المسؤولية تجاه من إتخذ إجراءات تجاوزت هدف حالة الطوارئ، لا لتقرير مصير الإجراءات والتشريعات التي أتخذت أثناء حالة الطوارئ، فهذه التشريعات تسقط وينتهي العمل بها بإنتهاء مدة حالة الطوارئ، وإذا عقد المجلس أثناء حالة الطوارئ أي قبل جلسة التمديد في حال طلب التمديد فيما بعد، فله في هذه الحالة مراجعة الإجراءات وقد يلغي بعضها أو يعدلها وفي جميع الأحوال تسقط هذه الإجراءات بإنتهاء مدة حالة الطوارئ، فمن خلال هذه المادة يتضح لنا أن هذه الرقابة تعتبر غير فعالة من ناحية الإحتفاظ بحقوق الأفراد وحرياتهم خاصة وأنها رقابة لاحقة على الإجراءات المتخذة في حالة الطوارئ.

أما فيما يخص الإستجواب، فالسؤال المثار في هذه الحالة هو من الجهات التي يجوز إستجوابها. هل الرئيس؟ أم مجلس الوزراء؟ أم الإثنين معا؟

فهناك بعض الأراء التي لا تدعم إستجواب الرئيس وذلك بإعتبار أن إعلان حالة الطوارئ هي من إختصاص الرئيس وحده دون غيره، بمعنى له سلطة منفردة للإعلان،وبما أن الرئيس منتخب ويمثل إرادة الشعب فلا يجوز إستجوابه على إعلان حالة الطوارئ إنما يتم إستجوابه فقط على التدابير لهذا الإعلان إضافة إلى الإجراءات المتخذة من قبل أي جهة غير الرئيس، بمعنى آخر فإن هذا الرأي جعل الإستجواب لمجلس الوزراء وليس الرئيس[2]، إلا أن الباحثة تعارض هذا الرأي خاصة وأنه ورد في نص "المادة 6 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل "مبدأ سيادة القانون أساس الحكم في فلسطين،وتخضع للقانون جميع السلطات والأجهزة والهيئات والمؤسسات والأشخاص" يستدل من نص هذه المادة خضوع الجميع دون إستثناء في

---

[1] القانون الأساسي المعدل لسنة 2003، **مرجع سابق.**

[2] حجاب، حنين محمد أكرم، **دور الرئيس التشريعي في النظام السياسي الفلسطيني**، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية،نابلس، 2011، ص151.

الدولة لمبدأ سيادة القانون[1]، إضافة إلى أنه لا يوجد أي نص في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل يمنع من إستجواب الرئيس، وبإعتبار هذا القانون هو مرجعيتنا الأولى في هذه الموضوع فلا مانع من إستجواب الرئيس من قبل المجلس التشريعي كون هذا الإجراء لصالح الدولة.

كذلك فقد ورد في نص "المادة (110/2) "يجوز تمديد حالة الطوارئ لمدة ثلاثين يوم آخرى بعد موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني بأغلبية ثلثي أعضائه"، بمعنى منح هذا القانون المجلس التشريعي الحق في الرقابة على سريان حالة الطوارئ بعد إنتهاء مدتها القانونية الواردة في الدستور،كما علق تمديد حالة الطوارئ على شرط موافقة أغلبية ثلثي أعضاء المجلس التشريعي،فذلك أيضا يعتبر من قبيل إجراءات الرقابة على حالة الطوارئ.

ومن وجهة نظر الباحثة بما أنه في الواقع الفلسطيني يعتبر إعلان حالة الطوارئ من قبيل أعمال السيادة[2]، بمعنى غير خاضع للرقابة بشتى أنواعها، فكان لا بد من إيجاد حل جذري لهذه المشكلة وذلك من خلال وضع تشريع يشترط فيه أن يتم عرض مرسوم حالة الطوارئ على المجلس التشريعي خلال ثلاث أيام من صدوره،وفي حالة عدم إنعقاد المجلس التشريعي أن يتم دعوته للإنعقاد خلال ثلاث أيام من صدور هذا المرسوم،وذلك لتلافي مشكلة أن الرئيس بإمكانه لتجاوز هذه النقطة وعدم لجوئه إلى تمديد حالة الطوارئ دون وجود المجلس التشريعي والذي يعتبر إجراء باطل قانونيا، فبإمكانه أن يقوم بإعلان حالة الطوارئ بمرسوم رئاسي جديد مختلف عن الصادر سابقا،فلا مانع من الإستمرار في إصدار المراسيم كل ثلاثين يوما،وهذا الإجراء بحد ذاته مشكلة لا بد من إيجاد تشريع لتجنبها.

---

[1] **مبدأ سيادة القانون " مبدأ المشروعية"** هو ضرورة احترام القواعد القانونية القائمة، بأن تكون جميع تصرفات السطات العامة في الدولة متفقة وأحكام القانون بمدلوله العام، سواء أكانت هذه السلطات تشريعية أو قضائية أو تنفيذية فخضوع للقانون لا يعني القانون بمعناه الضيق، أي الصادر من السلطة التشريعية وحدها، بل يقصد به القانون في معناه الواسع الذي يشمل كل القواعد القانونية القائمة بدأ من الدستور ونزولاً حتى اللائحة أو القرار الذي يصدر في اطارها.

[2] **عرف القانون الإداري أعمال السيادة** بأنها تلك الأعمال الصادرة من الدول بما تصدره الجهات العليا فيها والتي تدخل ضمن علاقاتها مع الدول الأخرى أو الهيئات أو الجمعيات أو المنظمات دولية كانت أو إقليمية وما يماثلها من أعمال أو قرارات الهدف منها الحفاظ على السلم والأمن الاجتماعي والصحة العامة. والحقيقة أن أعمال السيادة ذات مدلول أكثر شمولا.

الفصل الثاني

حالة الطوارئ والشيكات

على إثر إنتشار فايروس كورونا اللعين في البلاد ومواجهة صعوبة في السيطرة عليه والحد منه فقد تم إعلان حالة الطوارئ في فلسطين بتاريخ 2020/3/5[1]، وإستمرت هذه الحالة في إطار تمديد مستمر لمدة طويلة، وقد أثرت هذه الجائحة وتبعاتها بشكل كبير على مختلف قطاعات الحياة وبشكل خاص على الشيكات في القطاع المصرفي، وذلك لما لهذه الوسيلة من أهمية كبيرة في سداد الديون والإلتزامات ومساعدة المواطنين في تخطي أزماتهم المالية.

ولتوضيح ذلك بشكل تفصيلي، فقد تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول بعنوان إجراءات سلطة النقد الفلسطينية في ظل حالة الطوارئ وقد قسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، المطلب الأول بعنوان تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في حالة الطوارئ من منظور قانوني وعملي، المطلب الثاني جاء لتوضيح التعليمات الصادرة عن سلطة النقد الفلسطينية فيما يتعلق بجائحة كورونا على الشيكات، والمطلب الثالث تحدث عن الإشكالات الناجمة عن إصدار تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في ظل جائحة كورونا.

كذلك وتناول المبحث الثاني نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات كأثر من آثار إعلان حالة الطوارئ، حيث تم تقسيمه إلى أربع مطالب، الأول لتوضيح مفهوم المقاصة الإلكترونية للشيكات، المطلب الثاني بعنوان شروط تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات، كما جاء المطلب الثالث لبيان النتائج المترتبة على تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات في ظل جائحة كورونا، والمطلب الرابع لتوضيح الإشكالات القانونية الناجمة عن تفعيل المقاصة الإلكترونية والمسؤولية المترتبة على ذلك.

[1] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=17276

المبحث الأول: إجراءات سلطة النقد الفلسطينية في ظل حالة الطوارئ

تشكل المصارف والمؤسسات المالية العمود الأساسي في بناء إقتصاد الدولة،وذلك كون القطاع المصرفي له دور كبير لا يمكن تجاهله في عملية التطور الإقتصادري، بإعتباره الأداة التي من خلالها تطبق الدولة نظامها النقدي وسياستها المالية.

ونظرا لأهمية إستقرار القطاع المالي في الدولة خاصة في ظل الأزمة الصحية التي تعاني منها معظم دول العالم، والناتجة عن إنتشار فايروس كورونا وإحتمالية تأثير ذلك على جميع النواحي الإقتصادية،وبهدف التخفيف من الآثار الإقتصادية المحتملة وللتسهيل على المواطنين فكان لازما على سلطة النقد الفلسطينية بإعتبارها الجهة الرقابية العليا على أعمال البنوك بأن تصدر تعليمات بدورها تقوم بالتخفيف عن كاهل المواطنين في ظل الأزمة الراهنة،وذلك كله بناءا على توجيهات من سيادة الرئيس الفلسطيني محمود عباس وتبعا لإصداره المرسوم الرئاسي رقم 1 لسنة 2020 بتاريخ 2020[1]/3/5.

المطلب الأول: تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في حالة الطوارئ من منظور قانوني وعملي

تمكنت سلطة النقد الفلسطينية من إصدار تعليمات تتماشى مع الغاية التي يهدف إليها مرسوم سيادة الرئيس وإعلانه لحالة الطوارئ لتفادي قدر الإمكان الأزمة التي تمر بها البلاد،وهذا ما يتفق مع نص "المادة 3 من القرار بقانون رقم 9 لسنة 2010 بشأن المصارف الفلسطينية[2] والتي تنص على ما يلي: سلطة النقد هي الجهة الوحيدة المخولة برسم ووضع السياسة النقدية والإشراف على تنفيذها،ولها في سبيل ذلك القيام بما يلي:

1. منح التراخيص اللازمة للمصارف بأنواعها ومؤسسات الإقراض المتخصصة وفقا لأحكام هذا القانون.
2. الرقابة والإشراف على المصارف بأنواعها ومؤسسات الإقراض المتخصصة.

---

[1] **المرجع السابق**

[2] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=16165

3. إنشاء نظام مدفوعات وطني أو أية أنظمة آخرى وتنظيم العمل فيها والرقابة عليها.
4. إصدار أية أدوات دين أو أذونات أو سندات أو صكوك أو أية أدوات مالية إسلامية آخرى، ولها إصدار شهادات الإيداع والصكوك الإسلامية لتنظيم وإدارة السيولة وتحقيق الغايات التي تقع ضمن إختصاصها،وتنظم كافة إجراءات هذه الإصدارات بما في ذلك شروط إصدارها وإستحقاقها وفوائدها وأرباحها وتداولها بموجب تعليمات تصدر عن سلطة النقد.
5. إتخاذ كافة الإجراءات التي تكفل تحقيق الأهداف المشار إليها في المادة 2 وفقا لأحكام هذا القانون[1]".

بناءا على هذه المادة خول سلطة النقد الفلسطينية القيام برسم السياسة النقدية والإشراف على تنفيذها إلى جانب تنظيم كافة الإجراءات التي تكفل الأهداف الواردة في نص "المادة 2 من نفس القانون والتي تنص على ما يلي

1. يهدف القانون إلى تحقيق الآتي:

أ) الحفاظ على إستقرار الأسعار المحلية

ب) الحفاظ على نظام مالي مستقر، وتعزيز ثقة الجمهور بالمصارف ومؤسسات الإقراض المتخصصة.

2. تسري أحكام هذا القانون على جميع المصارف ومؤسسات الإقراض المتخصصة والمصارف المتخصصة التي رخص لها بالعمل في فلسطين.

حيث تسعى للحفاظ على إستقرار الأسعار المحلية والحفاظ على نظام مالي مستقر ومتين،بالإضافة إلى الحفاظ على الأجهزة المصرفية بشكل عام ".

[1] **قرار بقانون رقم 9 لسنة 2010 بشأن المصارف الفلسطينية.**

كما ورد في نص "المادة 5 من القانون رقم 2 لسنة 1997 بشأن سلطة النقد الفلسطينية[1]: تهدف سلطة النقد إلى ضمان سلامة العمل المصرفي والحفاظ على الإستقرار النقدي وتشجيع النمو الإقتصادي في فلسطين وفقا للسياسة العامة للسلطة الوطنية ولها في سبيل تحقيق هذه الأهداف القيام بما يلي وفقا لأحكام القانون:

1. ممارسة إمتياز إصدار النقد الوطني والمسلوكات في الوقت المناسب وذلك وفقا للشروط والأوضاع التي يقررها القانون الخاص وإصدار النقد وتأمين الإحتياطي النقدي الضروري لذلك.
2. تنظيم الأنشطة المصرفية وإصدار وإلغاء تراخيص المصارف والرقابة والإشراف عليها وفرض العقوبات عليها.
3. إعداد وتنظيم ونشر ميزان الدفوعات.
4. توفير السيولة للمصارف ضمن الحدود المقررة قانونا.
5. وضع وتنظيم وتنفيذ السياسات النقدية والإئتمانية والسياسات الخاصة بالتعامل بالنقد الأجنبي وفقا لأحكام قانون النقد والتسليف.
6. الإحتفاظ بإحتياطي السلطة الوطنية من الذهب والعملات الأجنبية وإدارته.
7. تقديم المشورة المالية والإقتصادية للسلطة الوطنية وإجراء التحليلات الإقتصادية والنقدية بصورة منتظمة ونشر نتائجها.
8. القيام بوظيفة الوكيل المالي للسلطة الوطنية والمؤسسات العامة الفلسطينية داخل فلسطين وخارجها.
9. وضع وتنفيذ الأنظمة والقرارات والتعليمات التي تكفل المحافظة على جهاز مصرفي فعال ومأمون وسليم.
10. تنظيم كمية الإئتمان ونوعيته وكلفته ليتجاوب مع متطلبات النمو الإقتصادي والإستقرار النقدي وفقا لأحكام قانون النقد والتسليف.

[1] http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=12352

11. العمل كمصرف للمصارف المرخصة ومؤسسات الإقراض المتخصصة والشركات المالية ومراقبتها بما يكفل سلامة مركزها المالي وحماية حقوق المودعين.
12. تنظيم نشاط مهنة الصرافة والشركات المالية وصناديق التنمية والإستثمار وإصدار التراخيص المتعلقة بها والرقابة والإشراف عليها.
13. القيام بأية أعمال آخرى يعهد إليها بمقتضى أي تشريع أو قانون أو إتفاقية وبما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون".

حيث تتحدث هذه المادة عن أهداف سلطة النقد الفلسطينية والتي تتضمن "في الفقرة رقم 9 حيث نصت على: وضع وتنفيذ الأنظمة والقرارات والتعليمات التي تكفل المحافظة على جهاز مصرفي فعال ومأمون وسليم" بمعنى أنه من أهداف سلطة النقد الفلسطينية أن تعمل جاهدة للحفاظ على سلامة الجهاز المصرفي وذلك من خلال وضع الأنظمة والتعليمات اللازمة لذلك،وبناءا عليه فقد تم إصدار التعليمات والقرارات الخاصة بحالة الطوارئ المعلنة في البلاد، أي أن تصرف سلطة النقد من هذه الناحية قانوني بحت.

وبناءا على ما سبق يتضح أن سلطة النقد هي الجهة المخولة بقوة القانون بإصدار كافة القرارات والتعليمات والتعميمات المتعلقة في شؤون المصارف ومؤسسات الإقراض داخل فلسطين،وذلك لما لها من صلاحيات توازي قوة التشريع شرط أن لا تخالفه،خاصة في ظل هذه الأزمة الإقتصادية العالمية في البلاد والتي أحدثت حالة من الهلع لدى المواطنين،أيضا ولكون سلطة النقد الفلسطينية هي أعلى جهة رقابية على المصارف ومؤسسات الإقراض فكان لا بد لها من ضبط نصوص هذه التعليمات وذلك حتى لا تستخدمها وتستغلها البنوك كما تريد دون رقيب أم حسيب وبحسب مصالحهم الشخصية كذلك لحماية المواطنين من الوقوع في أي تدليس قد يلحق بهم والتعامل مع جهاز مصرفي آمن وسليم ومستقر بدوره يعزز ثقة الجمهور بالمصارف وجهات الإقراض المتخصصة [1].

[1] أ.منيف نزال "**تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن حالة الطوارئ من منظور قانوني وعملي** "،دنيا الوطن.

المطلب الثاني: تأصيل التعليمات الصادرة عن سلطة النقد بشأن الشيكات في ظل حالة الطوارئ الناشئة عن جائحة كورونا[1]

1. "تعميم رقم (2020/73) والصادر بتاريخ 5/آذار/2020،والذي تحدث عن الإجراءات الوقائية للحد من إنتشار فايروس كورونا،وفيما يخص الشيكات فقد تناول التعميم ما يلي:

أ) البند الخامس: الحد من التعامل مع المستندات وأوراق الشيكات وأوراق النقد خاصة في فروع المحافظات التي يظهر فيها المرض.

ب) البند السابع: إتخاذ الإجراءات الوقائية للتعامل مع الأوراق المالية والشيكات والعملات الورقية وأجهزة الصراف الآلي ".

بمعنى التقليل من إستعمال أوراق الشيكات للحد من تداولها هي وأوراق النقد كونها من أكثر الأدوات التي تسبب في إنتشار هذا المرض وذلك عن طريق لمس هذه الأوراق من يد إلى آخرى.

2. "تعميم رقم (2020/74) الصادر بتاريخ 9/آذار/2020، فقد خصص البنود التالية للحديث عن الشيكات:

أ) البند الثاني:تمديد حقوق إعادة الشيكات المسحوبة على فروع المصارف العاملة في محافظة بيت لحم وذلك حتى إشعار آخر

ب) البند الثالث: وقف تقديم الشيكات المسحوبة على فروع المصارف العاملة في محافظة بيت لحم،وذلك إعتبارا من يوم الثلاثاء الموافق 2020/3/10 وحتى إشعار آخر،بإستثناء الحالات التي يطلب فيها العملاء غير ذلك.

ت) البند الرابع: التعامل بإيجابية على نظام الشيكات المعادة ونظام التصنيف الإئتماني لدى التعامل مع قطاع السياحة والجهات التي وردت في قرارات عطوفة محافظي المحافظات ".

[1] **الموقع الرسمي لسلطة النقد الفلسطينية** https://www.pma.ps/ar

وكانت هذه التعليمات خاصة بمحافظة بيت لحم فقط وذلك بسبب إنتشار الفايروس فيها أولا وذلك من خلال وفد سياحي الأمر الذي أدى إلى اغلاق المدينة بالكامل مع حجر الأشخاص المصابين من هذا الوفد.

3. "تعليمات رقم (2020/4) الصادرة بتاريخ 15/آذار/2020.

إستنادا إلى هذه التعليمات فقد قررت سلطة النقد عدة قرارات مختلفة تخص المصارف والقروض والإعتمادات المستندية....والشيكات، ويتمثل البند الذي يخص الشيكات بالقرار رقم 13 والذي ينص على: تخفيض عدد دفاتر الشيكات الممنوحة للعملاء خاصة الأفراد إلى أدنى مستوى ممكن"

يتضح أن التعليمات أعلاه سعت إلى تقليص عدد دفاتر الشيكات الممنوحة للعملاء وذلك للحد من نسبة تداول الشيكات من شخص لآخر.

كذلك البند 15 والذي ينص على أنه "ستعمل سلطة النقد على تعليق تصنيف المشاريع الصغيرة والمتوسطة والعملاء الأفراد المتضررين من الأوضاع الإقتصادية على نظام الشيكات المعادة للأشهر الأربع القادمة".

4. "تعليمات رقم (2020/13) الصادرة بتاريخ 26/آذار/2020 والتي كانت بعنوان (آلية التعامل مع الشيكات في نظام المقاصة) وكان الهدف من هذه التعليمات التسهيل على المصارف والمواطنين التعامل مع الشيكات المتراكمة بعد إنتهاء فترة الحد من التنقل المعلن عنها بتاريخ 2020/3/19، وبناءا عليه فقد تقرر ما يلي:

أ) يتم تقديم الشيكات المتراكمة لدى المصارف على مراحل وفقا لتواريخ إستحقاقها.

ب) يتم تمديد حقوق إعادة الشيكات لخمسة أيام من تاريخ تقديمها إلى غرفة المقاصة بدلا من ثلاث أيام.

ت) يتم عقد جلسة مقاصة (جلسة إعادة) بتاريخ 2020/3/30،وذلك لمعالجة كافة الشيكات المراد إعادتها والتي تم تقديمها من خلال غرف المقاصة قبل إعلان فترة الحد من التنقل بما في ذلك الشيكات المسحوبة على فروع المصارف العاملة في محافظة بيت لحم.

ث) يعود العمل في غرفة المقاصة كالمعتاد إعتبارا من تاريخ 2020/4/12 بما يشمل فترة إعادة الشيكات إلا إذا وردت تعليمات خلاف ذلك.

ج) في حال عدم وجود رصيد للشيك المستحق في التواريخ أعلاه، يتم إعتباره سبب للإعادة في الظروف الطارئة على أن يتم التبليغ من خلال النظام تحت بند أسباب آخرى،ويعود العمل بالتعليمات السابقة حسب الأصول بعد زوال فترة الحد من التنقل".

وكان الهدف من هذه التعليمات هو إعادة هيكلة آلية تقديم الشيكات لغرفة المقاصة العادية،حيث حددت بعض الإختلافات عن الأوضاع الطبيعية كوننا في ظرف إستثنائي.

5. "تعليمات رقم (2020/14) الصادرة بتاريخ 29/آذار/2020 والتي تنص على ما يلي:

أ) تلغى عمولة الشيك المعاد لعدم كفاية الرصيد،المنصوص عليها في المادة رقم 3 البند رقم 9.

ب)يستمر إلغاء العمولة لحين إصدار تعليمات جديدة".

6. "تعليمات رقم (2020/17) الصادرة بتاريخ 9/نيسان/2020

الموضوع (آلية التعامل مع نظام المقاصة والشيكات المعادة خلال فترة الطوارئ)،وبناءا عليه فقد تقرر ما يلي:

أ) تكون فنرة الإعادة للشيكات المقدمة للتقاص إعتبارا من تاريخ 2020/4/12 ثلاثة أيام كحد أقصى.

ب) إستمرار إعادة الشيكات المقدمة للتقاص في حال عدم وجود رصيد بسبب الظروف الطارئة،على أن يتم التبليغ عنها على النظام تحت بند أسباب آخرى.

ت) تسهيل قيام الأفراد والشركات بتسديد قيمة الشيكات المستحقة خلال فترة الطوارئ من خلال الحوالات الداخلية والإيداع النقدي من خلال أجهزة الصراف الآلي.

ث) تسهيل إجراءات منح تسهيلات مؤقتة للشركات والأفراد بغرض تسديد قيمة الشيكات المسحوبة عليهم.

ج) يستمر العمل بهذه الآليه حتى إنتهاء فترة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي المعمول به إعتبارا من 2020/4/4.

ح) يتم تسوية الشيكات المعادة بسبب الظروف الطارئة كما يلي:

أولا: من خلال تحصيلها المباشر ما بين الساحب والمستفيد.

ثانيا: من خلال إعادة تقديمها للمقاصة بعد مرور شهرين على تاريخ إنتهاء فترة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي أعلاه،بحيث يتم تحصيل قيمتها في حال توفر رصيد أو إعادتها لعدم كفاية الرصيد.

خ) يلغى العمل بالتعليمات رقم 2020/14 بشأن عمولة الشيكات إعتبارا من تاريخ 2020/7/5.

حيث تم إضافة تعليمات إضافية جديدة لما سبق خاصة في ظل سرعة إنتشار هذا الفايروس".

7. "تعليمات رقم (2020/26) الصادرة بتاريخ 2020/7/22 بشأن الشيكات المعادة لعدم كفاية الرصيد، إختصت بتخفيض عمولة الشيكات المعادة لعدم كفاية الرصيد بحيث أصبحت عشرين شيقل".

فعلى أثر إنتشار فايروس كورونا تم تخفيض عمولة الشيك المعاد إلى عشرين شيقل،حيث كانت سابقا 60 شيقل.

8. "تعليمات رقم (2020/35) بشأن رسوم التسويات،حيث عملت على توقيف رسوم التسويات التي تتم رضائيا في حالة الشيكات المعادة والتي بلغت قيمتها خمسون شيقل".

ففي حالة تم رجوع الشيك يكون أمام العملاء خيار تسوية رضائية لهذا الشيك،وبموجب هذه التعليمات تم إلغاء رسوم هذه التسوية والتي تبلغ قيمتها 50 شيقل،ففي ظل هذه الجائحة تم إعتماد هذا الأسلوب كثيرا، فأغلب العملاء كانو يستندون على بعضهم البعض بموجب هذه الجائحة.

9. "تعليمات رقم (2021/1) الصادرة بتاريخ 2021/1/19 بشأن تقاص الشيكات إلكترونيا، حيث شملت هذه التعليمات على 17 مادة تحدثت فيهم عن نظام التقاص الإلكتروني للشيكات إضافة لإرفاق ملاحق توضيحية وتفصيلية لذلك".

ولتوضيح هذه التعليمات فقد أجرينا مقابلة مع الأستاذ إياد الزيتاوي[1]، المدير التنفيذي لسلطة النقد الفلسطينية بتاريخ 2021/7/12، وكانت أقوال الزيتاوي كالآتي" فيما يخص الشيكات في ظل الأزمة والظروف الراهنة وبسبب الإغلاقات، كانت إجراءاتنا من البداية أنه تم تعليق الشيكات المسحوبة على المصارف في بيت لحم،إضافة الى التوعد في التعامل بإيجابية مع قطاع السياحة بشكل عام، و تم إصدار قرار بإيقاف العمل في غرفة المقاصة في سلطة النقد الفلسطينية وهذا يعني أن كل الشيكات الموجودة لدى البنوك التي كان من المفترض أن يحضروا يوميا إلى غرفة المقاصة ليتم تداول هذه الشيكات،فقد تم توقيف هذه العملية وبالتالي عدم تقديم الشيكات للمصرف. وفيما يخص الشيكات الموجودة مع المواطنين فقد تم تجميد عملية التعامل فيها من خلال منع المواطن من الخروج من المنزل للقيام بإيداع الشيك في البنك، إلا في حالة كان الشيك مسحوب على نفس البنك فقط.

بمعنى آخر، إذا شخص أعطى شيك من حساب البنك الوطني لشخص آخر حسابه في نفس البنك وكان هناك رصيد في الحساب يصرف الشيك، وفي حالة لم يكن هناك رصيد كافي فقد كانت توجهاتنا إلى عدم ترتيب أي غرامة عليه ولا يعامل وكأنه شيك راجع، فالهدف الرئيسي من هذه الخطوة هو التقليل من عملية الإحتكاك ما بين المواطن والمصرف مع تشجيع العملاء على الإلتزام بتعليمات وزارة الصحة الفلسطينية.

[1] **الزيتاوي، 12\7\2021.**

من ثم تم الإنتقال إلى مرحلة ثانية وهي أن الشيكات المتوافر مقابلها رصيد وتوجد قيمتها مع أصحابها يتم صرفها، بينما الشيكات التي لا تتوافر قيمتها مع أصحابها تعاد ولا يتضرر معيدها.

وبحسب ما ورد، فقد تلخص هذه التعليمات إلى ما يلي:

1. تعليق العمل في غرفة المقاصة العادية،حيث تم إغلاق غرفة المقاصة الوطنية التي يتم فيها التقاص بين البنوك على الشيكات والتي تعمل بدورها على تداول أصول الشيكات ما بين المصارف والأعضاء في مواعيد محددة.
2. الشيكات المتوافر مقابلها رصيد وتوجد قيمتها مع أصحابها يتم صرفها،بينما الشيكات التي لا تتوافر قيمتها مع أصحابها تعاد ولا يتضرر معيدها.

والسؤال المثار هنا هو ماذا بخصوص شيكات الشركات؟

فقد أجاب الزيتاوي بأن الشيك المسحوب على مصرف آخر يتم صرفه من خلال المقاصة الإلكترونية أما فيما يخص الشيك المسحوب على نفس المصرف فيتم صرفه مباشرة،كذلك فقد تم إصدار تعميم يضمن طريقة التعامل بالمال ما بين الموردين وأصحاب الشركات أنفسهم وذلك من خلال الإعتماد على الحوالات بدل الشيكات برسم التحصيل، فمثلا قام عميل بكتابة شيك لتاجر مقابل بضاعة كان قد إستلمها منه،وإستحق الشيك بتاريخ معين،فهنا يقوم الشخص محرر الشيك بالإتصال على البنك والطلب بأن يقوم بتحويل المبلغ من حسابه لحساب التاجر مباشرة للإستعاضة عن الشيك برسم التحصيل بالحوالة البنكية، الأمر الذي يساهم بشكل كبير في التخفيف من الآثار المترتبة على الشيكات بفعل جائحة كورونا.

3. ترتيب غرامة بقيمة 60 شيكل على الشيكات المعادة لموظفي القطاع العام.
4. تفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات

وذلك لتجنب الإختلاط بين المواطنين العملاء وموظفي البنوك فقد تم إعتماد وتفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات،حيث سنتحدث عنه لاحقا في مبحث خاص.

5. فتح باب التسويات الرضائية لجميع المواطنين من تاريخ 2021/1/1 حتى تاريخ 2021/6/31.

6. تخفيض قيمة عمولة الشيكات الراجعة إلى 20 شيقل في البداية، ثم إلغاؤها من شهر 2020/9 إلى بداية شهر 2021/7 تقريبا، وتم إعادة تفعيل هذه الرسوم والعمولات كون النشاط الإقتصادي قد بدء بالعودة وإسترجاع جزء من قوته السابقة.

في سؤال الأستاذ الزيتاوي فيما هل لحق الجهاز المصرفي خسائر نتيجة الإغلاقات المتكررة؟

فكانت الإجابة بنعم، نحن عندما نوقف 4 أقساط من إجمالي 12 قسط إضافة إلى أن الناس قد توقفت عن الإقتراض نتيجة لهذه الأوضاع،فهذا يؤدي إلى تراجع الإيرادات لأن حجم الإقتراض قد قل بشكل كبير.

وفي سؤال الباحثة عن مدى حرفية ومنطقية هذه الإجراءات ومدى إحتجاج المواطنين عليها فقد أجاب الزيتاوي بأن الآثار المبنية على هذه الأزمة قد مررنا بها سابقا في العديد من المواقف كالإحتياجات والحروب والأزمات السياسية وأزمات الرواتب، وبالتالي هناك حرفية عالية في التعامل مع هذه الظروف والأوضاع الإقتصادية، وبنفس الوقت هناك إعتبارات كثيرة تأخذها سلطة النقد الفلسطينية بعين الإعتبار، بمعنى هذه القرارات مدروسة وليست عشوائية.

المطلب الثالث: الإشكالات الناجمة عن إصدار تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن الشيكات في ظل جائحة كورونا

نجم عن تعليمات سلطة النقد الفلسطينية العديد من الإشكالات التي إعترض عليها العملاء والجمهور، من أهمها:

1. التعليمات التي تنص على أن الشيكات المتوافر مقابلها رصيد وتوجد قيمتها مع أصحابها يتم صرفها، بينما الشيكات التي لا تتوافر قيمتها مع أصحابها تعاد ولا يتضرر معيدها.

فقد حصل بعض الإستغلال من فئة قليلة من العملاء،حيث كان يتوافر معهم قيمة الشيك إلا أنهم يتظاهرون بعدم توافره ليتم تأجيله شأنهم شأن غيرهم من العملاء الذين لا يملكون فعلا قيمة شيكاتهم، الأمر الذي سبب الضرر للعملية المصرفية وبناءا عليه فقد تم منح فترة شهرين لتسوية الشيكات الراجعة.

وفي تبرير لموقف سلطة النقد الفلسطينية فيما يخص الشيكات، فقد قال الزيتاوي[1] إن المصارف في موضوع الشيكات عبارة عن وسيط، حيث أن الشيك يختلف من مواطن لمواطن،فلا دخل للجهاز المصرفي بذلك، وبالتالي يجب على كل مواطن عند كتابة الشيك أن يكون ضامن توافر أموال في حسابه، فالشيك ليس أداة دين إنما أداة وفاء، وعندما يكتب الشيك بموجب القانون يجب أن يكون هناك رصيد وذلك بحسب ما ورد في القانون.

2. التعليمات التي تنص على ترتيب غرامة بقيمة 60 شيقل على الشيكات المعادة لموظفي القطاع العام.

فقد إعترض العديد من الموظفين على مثل هذه التعليمات مع إعتبارها مجحفة كونها خاصة فقط لموظفي القطاع العام دون غيرهم وكان تبرير سلطة النقد لهذه الإشكالية فيما يخص موظفي القطاع العام وقضية الستون شيكل، فقد قال الزيتاوي أنه إذا تم توقيف الغرامات يصبح وكأننا ننادي العملاء بعدم الإلتزام بدفع الإلتزامات المترتبة عليهم وإعادة الشيكات،فهناك بعض موظفي القطاع العام كان لديهم مصدر دخل آخر مثبت لدى البنك،إلا أنه يكتب شيكات تفوق دخله وراتبه، بمعنى المشكلة هنا ليست مشكلة قطاع عام

[1] الأستاذ إياد الزيتاوي المدير التنفيذي **لسلطة النقد الفلسطينية**.

فقط،إنما هناك قطاعات آخرى لا تمارس عملها بشكل طبيعي،أي أن المشكلة أصبحت مشكلة عامة، ففي حالة أن أحد العملاء حرر شيك بقيمة ثلاثة آلاف شيكل، فالقضية الرئيسية هنا هي أنه غير قادر على توفير الإلتزام المترتب عليه تجاه مواطن أخر، نعم الستون شيكل مبلغ ليس بالقليل إلا أنها ليست القضية الرئيسية هنا إنما يمكن إعتبارها من آثار المشكلة،فعلى فرض قمنا في سلطة النقد الفلسطينية بإصدار قرار بإلغاء الغرامة والتي تبلغ ستون شيكل،السؤال هنا هل إنحلت مشكلة الشيكات؟ بالتأكيد لا وذلك لأن الأساس هنا يقوم على أنه في حالة قام العميل بتحرير شيك،يجب أن يكون متأكد من قدرته على تسديد قيمته، كما أكد الزيتاوي أن الجهاز المصرفي هدفه خدمة المواطن لا أكثر، فالبنك لا يعتبر طرف أساسي في إشكالية الشيكات وذلك لان أغلب الشيكات تكون من مواطن لمواطن إلا في حالات قليلة جدا ويكون ذلك كضمان فقط، إلا أنه نناشد بالتأكيد على مراجعة من تضرر، فنحن بشر ونأخذ بعين الإعتبار تعليقات الجمهور وإحتجاجاتهم، إلا أن إتخاذ القرارات من قبلنا يكون بسياسة نظرة الشمولية بشكل عام لكل القطاعات،وهذا يتطلب التأني فلم يكن هناك إلا قرارات الهدف منها التخفيف على المواطنين.

3. التعليمات الخاصة بتصنيفات العملاء.

بداية أوقفت سلطة النقد الفلسطينية التصنيفات بشكل كامل وكان هذا الإجراء سليم لمساعدة العملاء في تجاوز هذه الأزمة إلا أنه كان لفترة مؤقتة وتم الرجوع عن ذلك وتفعيل نظام التصنيفات وكانت هذه من أهم الإشكالات التي واجهها بعض العملاء مع إستغلال البعض الآخر لها بشكل سلبي، وفي سؤال سلطة النقد عن ذلك فقد قال الزيتاوي أنه تم التمييز بين العملاء في هذا الخصوص،وذلك من خلال إتاحة الفرصة للعميل بالحصول على إعلام إئتماني عن الطرف الآخر بشرط موافقته،وذلك لمعرفة كم شيك رجع ومتى رجع وماذا كان التصنيف وإلى ما صار وغير ذلك من المعلومات الهامة، إضافة إلى فتح باب التسويات الرضائية من تاريخ 2021/1/1 إلى تاريخ 2021/6/31 وذلك لإعادة التصنيفات كما كانت سابقا.

إلا أنه من وجهة نظر الباحثة لم يكن هذا الإجراء هام في حفظ مسألة التصنيفات، فكان من باب آولى إيقاف تصنيف العملاء الذين لم يعاد لهم شيكات أبدا في الوضع الطبيعي قبل جائحة كورونا وبالمقابل إستمرار مسألة التصنيفات في حق الفئة التي يعاد لها شيكات بشكل متكرر.

4. تضرر فئات محددة من هذه التعليمات على حساب فئات آخرى مثل قطاع الطعام والسوبرماركت والصيدليات،فقد شهدوا نشاطا إقتصاديا عالي جدا ومنهم من عاش ما يسمى بأثرياء الحروب،بمعنى إستغل هذه الأوضاع بشكل سلبي، في حين كان هناك بعض القطاعات كالمكتبات مثلا أو محال الألبسة فقد تضررت بشكل كبير، وفي ذلك تم سؤال سلطة النقد الفلسطينية لماذا لم يتم إقتصار هذه التعليمات على فئات محددة، فقد كانت الإجابة بأنه لم يكن ذلك سهلا كون رواتب الموظفين الحكوميين كان يتم صرفها،أيضا شركات الإتصالات والبنوك كانت تعمل وذلك على نقيض المشاريع الصغيرة الآخرى التي تعطلت،إلا أن الإجراء المتخذ هنا كان هو أن يتم إثبات الضرر من قبل صاحب المشروع وبناءا على ذلك يتم عدم ترتيب أي عمولة في حق هذا العميل وإيقاف تصنيفه.

كذلك فيما يخص المطاعم، فقد تم التعامل مع هذه المشكلة بإصدار تعليمات متعلقة بقطاع السياحة والتي تعتبر المطاعم جزءا منه، حيث لم يتم فرض رسوم عليهم كما لم يتم إخضاعهم للتصنيفات.

كما تم التعامل مع الشكاوي الشخصية التي كانت قد تأتي إلينا من ثم تعديل التصنيفات وذلك من خلال مخاطبة البنوك بقبول الشكاوي وإطلاعنا عليها، وهذا أقصى ما كان بالإمكان العمل به نظرا لصعوبة مسألة التفريق والتصنيفات، فمثلا كان هناك مولات تعمل بشكل كبير في هذه الجائحة وبذات الوقت هناك بقالات صغيرة لم تعمل أبدا،وبالتالي هذا قطاع واحد يصنف ومن الصعب جدا اللجوء إلى الفصل بين الجهات المتضررة بشكل عام، كما قال الزيتاوي نحن لدينا ما يقارب 2 مليون حساب، فمن المستحيل التعامل مع كل صاحب حساب متضرر على حدا.

المبحث الثاني: نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات كأثر من آثار إعلان حالة الطوارئ

تعتبر المقاصة المصرفية من أهم المعاملات المصرفية التي تقدمها البنوك لعملائها وتعرف مقاصة الشيكات[1] بشكل عام بأنها " العملية التي يتم من خلالها تحصيل قيمة الشيكات من حساب عميل أحد المصارف إلى حساب عميل آخر من خلال غرفة تسمى غرفة المقاصة"، ويكون تقاص الشيكات إما يدويا أو آليا أو إلكترونيا، وتعرف المقاصة اليدوية بأنها "العملية التي يتم من خلالها تبادل الشيكات المقدمة من البنوك الأعضاء في مكتب المقاصة يوميا عن طريق مندوبيها وذلك من خلال المناولة باليد لتحديد النتيجة النهائية لكل بنك بشكل منفصل في وقت واحد ومكان واحد"، أما المقاصة الآليه فهي حلت محل المقاصة اليدوية حيث تتم هذه العملية عن طريق تمرير الشيكات لكل بنك على أجهزة الفرز التي يوجد على أحد أطرافها موقع وضع الشيكات، وفي الطرف الآخر جيوب على عدد البنوك الأعضاء في المقاصة، وتكون مهمة هذه الآله قراءة وفرز الشيكات، بالتالي يكون هذا النظام يوفر وقت وجهد كبير كان يقضيه مندوبو البنوك في عملية الفرز اليدوية، الأمر الذي أدى إلى التقليل من أعداد الموظفين في البنوك. أيضا ببسبب بعض المعيقات التي اعترضت النظام اليدوي مثل إستهلاك كمية كبيرة من النماذج الورقية في العمل،وإستغراقها وقت طويل وجهد كبير وتكلفة عالية، أضافة الى التطور التكنولوجي ودخول العديد من التكنولوجيات إلى عالمنا ومن أجل مواكبة هذا التطور كان لا بد من إستحداث ما يعرف بالمقاصة الإلكترونية للشيكات.

في فلسطين عام 2014 شرعت سلطة النقد الفلسطينية في تطبيق خطة عمل تهدف إلى إحداث تطور جذري في عمل القطاع المصرفي وذلك تماشيا مع المعايير الدولية[2]، إلا أنها لم تبدأ في تطبيق هذا النظام إلا في عام 2020 على إثر إنتشار وتفشي فايروس كورونا، حيث يتم من خلال المقاصة الإلكترونية تحويل النقود من حسابات العملاء إلى حسابات الأشخاص أو فروع اخرى، مثل دفع الرواتب الشهرية من حساب صاحب العمل إلى حسابات الموظفين، حيث يشكل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات نقلة نوعية فريدة من نوعها

[1] عوض،علي جمال الدين، **عمليات البنوك من الوجهة القانونية**،جامعة القاهرة، ص840.

[2] https://www.pma.ps/ar/ClearanceandSettlement

في تسوية الشيكات، إذ أنها تعتمد على الإستخدام الأمثل والفعال لتقنيات المعلومات والإتصالات وذلك لتسهيل عمليات نقل ومتابعة حركة الأموال والشيكات المتداولة بين البنوك.

إن تبني سلطة النقد الفلسطينية لنظام المقاصة الإلكترونية للشيكات في ظل جائحة كورونا يعود عليها بالعديد من الفوائد أهمها تحسين الوضع الصعب الذي يمر به المواطن الفلسطيني بشكل عام فيما يخص تحصيل الشيكات والمشكلات التي تواجه ذلك، فبالتالي العمل الإلكتروني المتمثل بتفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات أسهل وأسلس من عملية نقل الشيكات الورقية بين البنوك، بمعنى سوف يعمل إعتماد هذا النظام على توحيد غرفة المقاصة الإلكترونية بين الضفة الغربية وقطاع غزة لأن العمل سيكون عن بعد، دون الحاجة إلى غرفة مقاصة عادية وتبادل ورقي للشيكات. كذلك لعل من أبرز فوائد نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات التوفير ماديا على البنوك وذلك من خلال التقليل من إستخدام الورق الذي كان يستخدم في غرفة المقاصة العادية للشيكات (سواء نماذج تقديم أم إرساليات)، إضافة إلى ذلك، العمل على توفير الجهد والوقت الذي يبذله موظفين سلطة النقد الفلسطينية والبنوك بشكل عام، حيث أن نظام المقاصة الإلكترونية يتم خلال يوم واحد فقط، بخلاف غرفة المقاصة العادية التي قد تصل إلى يومين في الوضع الطبيعي.

تعرف المقاصة الإلكترونية بأنها إحدى وسائل الدفع الحديثة حيث تكون في تاريخ محدد ولصالح شخص محدد بناءا على طلب من العميل،حيث يتم من خلالها تحويل النقود من حساب العملاء إلى حساب أشخاص أو هيئات اخرى في أي فرع ولأي فرع بنكي موجود في الدولة[1].

وبناءا على أهمية نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات فقد تم تخصيص هذا المبحث للحديث بشكل تفصيلي عن هذا النظام، حيث تم تقسيمه إلى أربع مطالب، الأول للحديث عن مفهوم المقاصة الإلكترونية

[1] احمد عبدالله العوضي، **العوامل المؤثرة في التسويق والتجارة الإلكترونية**، مجلة الإقتصاد والمجتمع، العدد 06،الكويت، 2010،ص169،168

للشيكات،والمطلب الثاني بعنوان شروط تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات وآلية عملها، كما جاء المطلب الثالث بعنوان النتائج المترتبة على تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات في ظل جائحة كورونا،أما المطلب الرابع فقد جاء لتوضيح الإشكالات القانونية التي تنجم عن تفعيل المقاصة الإلكترونية والمسؤولية المترتبة على ذلك.

المطلب الأول: مفهوم نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات

إختلفت التعريفات الفقهية لنظام المقاصة الإلكترونية للشيكات (ECCS)[1] حيث عرفت أنها "النظام الذي يتم بواسطته تحويل بيانات الشيكات الكتابية إلى برنامج معلوماتي مخصص لهذا النظام وفق آلية معينة يتم الإتفاق عليها"، بحيث يتم معالجة هذه البيانات من ثم تسوية مدفوعات الشيكات إلكترونيا بين البنوك، وذلك من باب الإختصار لإجراءات المقاصة التقليدية المتعارف عليها ولزيادة سرعة تحصيل الشيكات بشكل يتناسب مع التطورات في البنية أو المحيط التجاري.

أيضا تعرف المقاصة الإلكترونية للشيكات بأنها "عملية إجراء مقاصة بالصكوك بين المصارف عن طريق البنك المركزي بموجب صور إلكترونية للصكوك وبدون أن يجري تبادل الصكوك فعليا[2]"

وتكون آلية عمل المقاصة من خلال تصوير الصك الورقي ضوئيا بمجرد إستلامه من قبل الموظف المختص، ثم إرسال هذه الصورة للبنك المركزي ومن ثم إلى المصرف المطالب للمصادقة الفنية والمالية على صرف هذا الصك حيث تتم هذه العملية إلكترونيا بين المصرف المطالب إلى البنك المركزي ومن ثم إلى المصرف الأخر، ومن مزايا هذه العملية السرعة الفائقة التي لا تتعدى بضعة دقائق.

[1] **(ECCS)** هي إختصار ل (**Electronic Cheque Clearing Syste**m) والمقصود بها نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات.

[2] قندح، عدلي (2008)،**الآثار الاقتصادية للمقاصة الإلكترونية**، مجلة البنوك في الأردن،27(5).

وبحسب "المادة 2 من أصول و قواعد العمل والتعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية في البنك المركزي الأردني رقم (1/2006)[1] عرفت المقاصة الإلكترونية للشيكات بأنها "تبادل المعلومات للشيكات وذلك من خلال مركز المقاصة إضافة إلى تحديد صافي الأرصدة الناتجة عن عملية التقاص بين الأعضاء وإستخراج التقارير الناجمة عن هذه العملية". وعرفته "لائحة غرفة المقاصة في البنك المركزي اليمني بأنها عملية تبادل الشيكات وأوامر الدفع والحوالات والسندات القابلة للتداول بين البنوك[2] ".

كذلك "تعرف المقاصة الإلكترونية للشيكات بأنها عملية تبادل المعلومات بما تشمله الشيكات من بيانات وصور ورموز بوسائل إلكترونية آمنه وسريعة من خلال مركز المقاصة الإلكترونية الذي تشرف على إدارته سلطة النقد الفلسطينية".

وفي تعريف أخر جاء فيه "أن المقاصة الإلكترونية هي عملية إجراء تقاص للشيكات بين البنوك وذلك عن طريق البنك المركزي أو يتم ذلك بموجب صور إلكترونية للشيكات دون أن يجري تبادل فعلي للشيكات بين البنوك"، ويعرف الشيك الصورة بأنه " عملية تحويل المستند الورقي إلى صورة إلكترونية عبر الشبكة المصرفية حيث تنتقل إلى المصرف المركزي لتتم عملية المقاصة إلكترونيا".

وفي كتاب المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية عرف حازم نعيم الصمادي نظام المقاصة الإلكترونية بأنه نظام لتسوية مدفوعات الصكوك إلكترونيا بين المصارف بدلا من المدفوعات الورقية في غرف المقاصة وتسجيل المدفوعات إلكترونيا على شريط ممغنط[3]"

---

[1] **التعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية في البنك المركزي الأردني**
https://www.cbj.gov.jo/Pages/viewpage.aspx?pageID=154

[2] فؤاد قاسم مساعد الشعيبي،**المقاصة في المعاملات المصرفية**، دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية (المقاصة المصرفية الإلكترونية)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

[3] حازم نعيم الصمادي،**المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية**، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2003، ص32.

وبناءا على تعريف القانون المدني الأردني للمقاصة بشكل عام[1] على أنها إيفاء دين مطلوب لدائن بدين مطلوب منه لمدينه بإستخدام الوسائل الإلكترونية، فيمكن تعريف المقاصة الإلكترونية للشيكات على أنها إيفاء دين مطلوب لدائن بدين مطلوب منه لمدينه بإستخدام الوسائل الإلكترونية.

وبحسب ما ورد سابقا أن المقاصة الإلكترونية للشيكات هي وسيلة إلكترونية حديثة تعتمد على تبادل صور الشيكات إلكترونيا دون الحاجة إلى الأصل وذلك لإبقاء الديون المطلوبة من العميل المدين من خلال بنكه، للعميل الدائن من خلال بنكه والتي تكون مستحقة الأداء من الشيكات.

يتضح لنا مما سبق أنه وبالرغم من تعدد تعريفات نظام المقاصة الإلكترونية وعدم إجماع الفقهاء والعلماء على تعريف ثابت لنظام المقاصة الإلكترونية، إلا أنه يعتبر نظام مستقل بحد ذاته وله العديد من الفوائد سواء على صعيد العملاء ام على صعيد البنك ام النظام الاقتصادي ككل، حيث أن تبني سلطة النقد الفلسطينية لنظام المقاصة الإلكترونية للشيكات يعود عليها بالعديد من الفوائد أهمها تحسين الوضع الصعب الذي يمر به المواطن الفلسطيني بشكل عام فيما يخص تحصيل الشيكات والمشكلات التي تواجه ذلك، خاصة فيما يتعلق بتسوية الشيكات ما بين الضفة الغربية وقطاع غزة، تحديدا مواضيع الحواجز والعوائق التي يضعها الإحتلال الإسرائيلي، فبالتالي العمل الإلكتروني المتمثل بتفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات أسهل وأسلس من عملية نقل الشيكات الورقية بين البنوك، بمعنى يعمل إعتماد هذا النظام على توحيد غرفة المقاصة الإلكترونية بين الضفة الغربية وقطاع غزة لأن العمل سيكون عن بعد، دون الحاجة إلى غرفة مقاصة عادية وتبادل ورقي للشيكات. كذلك لعل من أبرز فوائد نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات التوفير ماديا على البنوك وذلك من خلال التقليل من إستخدام الورق الذي كان يستخدم في غرفة المقاصة العادية للشيكات (سواء نماذج تقديم أم إرساليات)، إضافة إلى ذلك، العمل على توفير الجهد والوقت الذي يبذله موظفين سلطة النقد الفلسطينية والبنوك بشكل عام، حيث أن نظام المقاصة الإلكترونية يتم خلال يوم

[1] نص المادة (343) من **القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976**.

واحد فقط، بخلاف غرفة المقاصة العادية التي قد تصل إلى يومين في الوضع الطبيعي، إضافة إلى أن إستخدام هذا النظام قلل من الإحتكاك بين الموظفين في البنوك وكذلك التقليل من ملامسة الشيكات والأوراق البنكية،الأمر الذي ساهم في الوقاية والحد من إنتشار فايروس كورونا.

المطلب الثاني: شروط تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات وآلية عملها

إن لتطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات العديد من الشروط والتي قد تنقسم إلى نوعين:

1. شروط خاصة

2.شروط عامة

- الشروط الخاصة في نظام المقاصة الإلكترونية:

الشرط الأول: ضرورة وجود حسابين (للساحب/ للمستفيد)

هنا يجب أن نفرق بين حالة فيما إذا كان لدى الساحب حساب ولم يكن لدى المستفيد وبين حالة كان لدى المستفيد حسابا ولم يكن لدى الساحب، ففي الحالة الأولى، إذا كان لدى الساحب حساب مصرفي ولم يتوفر ذلك لدى المستفيد، هنا يجوز ذلك إلا أن هذه العملية تسمى حوالة مصرفية وليست مقاصة إلكترونية، بحيث يقوم الساحب بتوجيه أمر إلى البنك أن يقوم بتحويل المبلغ المستحق في وقته للمستفيد، وهنا يعود البنك وكيل عن الساحب، وتعرف الحوالة المصرفية بأنها: أحد المعاملات المصرفية التي تجريها المصارف مع عملائها بهدف نقل النقود من حساب إلى آخر يسمى المستفيد.

أما في حالة لم يكن لدى الساحب حساب مصرفي فلا يحق له إصدار شيكات أصلا وبالتالي هذه الحالة مستحيله، وبناءا عليه، يتضح لنا أنه من الشروط الأساسية لقيام المقاصة الإلكترونية وجود حسابين للساحب وللمستفيد.

وتعقيبا على ذلك لا بد من توضيح انه يحق لأي شخص كان معنويا أم طبيعيا أن يفتح حساب لدى أي بنك وذلك من خلال إبرام عقد مع البنك، فهذا الحساب يسمى حساب مصرفي ويمثل علاقة مستمرة بين البنك والعميل وقد يكون الحساب المصرفي عادي وقد يكون حساب جاري، والحساب العادي هو الذي يخضع لقاعدة المقاصة الفورية في تسوية الديون على عكس الحساب الجاري الذي تكون فيه المقاصة عند قفل الحساب بمعنى نهائية وليست فورية [1].

الشرط الثاني: وجود رصيد في حساب الساحب

بمعنى لا يكفي وجود حساب للساحب فقط إنما يشترط أن يكون هناك رصيد في هذا الحساب بحيث يمكنه من سداد قيمة الشيك المستحق في وقته وذلك وفقا لنص "المادة (1/133) من قانون التجارة الأردني[2]، حيث نص على أنه: على الساحب أو الشخص الذي يسحب سند السحب لحسابه أن يوجد لدى المسحوب عليه مقابل وفائه"، كما أكدت "المادة (1/231) من ذات القانون أنه: لا يجوز إصدار شيك ما لم يكن لدى المسحوب عليه في وقت إنشائه نقود يستطيع التصرف فيها بموجب شيك طبقا لإتفاق صريح أو ضمني بينهما"

حيث يتضح لنا من نصوص المواد السابقة أنه لا يجوز لشخص أن يقوم بتحرير شيك بداية دون أن يكون لديه رصيد كافي لسداده.

ولعل أبرز ما يمكن إثارته في هذا الخصوص هو التساؤل حول ما إذا كان يجوز الوفاء الجزئي للشيكات وفقا لنظام المقاصة الإلكترونية وذلك في حال كان الرصيد غير كافيا...؟

الأصل هنا أنه يجب أن يكون مقابل الوفاء كامل ومساوي لمبلغ الشيك وليس جزئي، هذا في حالة تداول الشيك تقليديا. إلا أنه هناك إستثناء ورد عن الأصل العام حيث نصت "المادة (2/251) من قانون التجارة

---

[1] عزيز العكيلي، **الوسيط في شرح القانون التجاري**: الأوراق التجارية وعمليات البنوك،301.

[2] **القانون المدني الأردني** رقم(43) لسنة 1976.

الأردني على أنه:لا يجوز للحامل[1] الإمتناع عن قبول الوفاء الجزئي، وإذا كان مقابل الوفاء أقل من مبلغ الشيك جاز للحامل أن يطلب الأداء بقدر ما هناك من مقابل للوفاء"، فيتضح لنا من نص هذه المادة بأنه يجوز للمستفيد إذا كان مقابل الوفاء أقل أن يطلب الوفاء بقدر ما هناك من مقابل (وفاء جزئي)

إلا أنه في نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات لم يسمح المشرع الأردني بما يعرف بالوفاء الجزئي للشيكات حيث أعتبر أن عدم كفاية الرصيد سببا من أسباب إعادة الشيك إلى البنك المقدم[2].

الشرط الثالث: وجود حساب جاري للبنوك الأعضاء

لا تعمل عملية التقاص دون وجود رصيد كافي وحساب للبنوك الأعضاء في غرفة المقاصة الإلكترونية للشيكات داخل البنوك المركزية،وبالتالي يشترط على كل بنك عضو في غرفة المقاصة الإلكترونية أن يكون لديه حساب جاري في البنك المركزي[3].

حيث نصت المادة 15 من تعليمات مكتب المقاصة في سلطة النقد الفلسطينية بأنه"على كل بنك أن يفتح لدى سلطة النقد الفلسطينية حسابات جارية بالعملات التي يتم تداول الشيكات بها والإحتفاظ برصيد كافي لدى سلطة النقد لتغطية الأرصدة المدينة الناشئة عن المقاصة[4]"

وعرف الحساب الجاري بحسب نص "المادة 106 من قانون التجارة الأردني بأنه: الاتفاق الحاصل بين شخصين على أن يكون ما يسلكه كل منهما للآخر بدفعات مختلفة من نقود وأموال وأسناد تجارية قابلة للتمليك ويسجل في حساب واحد لمصلحة الدافع ودينا على القابض دون أن يكون لأي منهما حق مطالبة

---

[1] المقصود بالحامل في هذه المادة **حامل الشيك**.

[2] راجع المادة **(22/أ/1)** من أصول وقواعد العمل والتعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية في البنك المركزي الأردني.

[3] القواسمي، صفاء يوسف، "**المسؤولية القانونية الناشئة عن عمليات المقاصة الإكترونية للشيكات في القانون الأردني**"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدارسات العليا، الأردن، 2

[4] **التعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية في البنك المركزي الأردني**
https://www.cbj.gov.jo/Pages/viewpage.aspx?pageID=154

الآخر بما سلمه له بكل دفعة على حده،بحيث يصبح الرصيد النهائي وحده عند إقفال هذا الحساب دينا مستحقا ومهيأ للأداء[1].

وبحسب مشروع قانون التجارة الفلسطيني، عرف الحساب الجاري في نص "المادة 392 بأنه عقد يتفق بمقتضاه طرفان على أن يقيدا في حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون التي تنشأ عن العمليات التي تتم بينهما، بحيث يستعيضان عن تسوية هذه الديون تباعا بتسوية واحدة تقع على الحساب عند قفله[2]".

و"عرف الدكتور عزيز العكيلي الحساب الجاري بأنه عقد مسمى من نوع خاص له ذاتيته المستقلة عن غيره من العقود وله قواعده الخاصة وأحكامه، وهو عقد رضائي يتم بإتفاق الطرفين المتعاقدين،ويشترط أن يتوافر في هذا العقد جميع الشروط القانونية المطلوبة في كل عقد من رضا،محل،سبب وأهلية كاملة[3]".

من وجهة نظر الباحثة،هناك العديد من التساؤلات التي ممكن أن تثار في هذا الخصوص أنه في حالة حدوث عجز في حسابات البنوك ماذا يحصل؟

في حالة حدوث عجز في حسابات البنوك فعادة ما تقوم سلطة النقد بتغطية هذا العجز إما من حسابات الودائع الآخرى العائدة للبنك أو تقوم بإعطاء البنك مهلة لسد هذا العجز التي تعاني منه، حيث نصت "المادة (15/ب) من تعليمات مكتب المقاصة في سلطة النقد الفلسطينية على أنه في حالة حدوث عجز في حسابات البنوك يتم تغطيتها إما من حسابات الودائع الآخرى العائدة للبنك أو إعطاء البنك مهلة أقصاها الساعة الواحدة ظهرا، وبالتالي يتضح لنا من هذه المادة أن سلطة النقد نوعا ما متفاوته من هذه الناحية وتسهل عمل البنوك في حالة حدوث عجز لديها".

---

[1] **قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966.**

[2] **مشروع قانون التجارة الفلسطيني رقم (2) لسنة 2014.**

[3] عزيز العكيلي، **الوسيط في شرح القانون التجاري:** الأوراق التجارية وعمليات البنوك

الشرط الرابع: ترخيص البنوك الأعضاء

حتى يتمكن البنك من تقديم خدمة المقاصة الإلكترونية للشيكات، لا بد له من أن يكون حاصل على ترخيص من البنوك المركزية،وذلك بحسب نص "المادة 6 من القرار بقانون بشأن المصارف والتي تضمنت على أنه:يحظر على أي شخص أن يباشر أي من الأعمال المصرفية في فلسطين دون الحصول على ترخيص خطي مسبق صادر عن سلطة النقد"،كما نصت "المادة (40/أ) من قانون سلطة النقد الفلسطينية على أنه لا يجوز ممارسة الأعمال المصرفية إلا بعد الترخيص بذلك من سلطة النقد الفلسطينية (تسجل المصارف المرخص لها في السجل المعد لذلك لدى سلطة النقد الفلسطينية،كما ينشر القرار الصادر بالترخيص في الجريدة الرسمية)".

ومن ذلك يتبين لنا أن ممارسة الأعمال المصرفية بشكل عام بحاجة إلى حصول البنوك على ترخيص مسبق يجيز لها ذلك.

الشرط الخامس: ضرورة الإنضمام لغرفة المقاصة

حيث نصت المادة 6 من تعليمات مكتب المقاصة في سلطة النقد الفلسطينية على أنه "تلتزم كافة البنوك المرخصة والعاملة في فلسطين بالإنضمام الى مكتب المقاصة ويتم ذلك بتوجيه كتاب من البنك إلى سلطة النقد الفلسطينية يتعهد بموجبه مراعاة التعليمات والقرارات الصادرة عن مجلس المقاصة والتقيد بنصوصها[1].

[1] **مقابلة مع السيد حاتم الحمدالله**، مسؤول السياسات والأنظمة (دائرة المدفوعات) في سلطة النقد، رام الله. تاريخ 2015/11/8م، الساعة 2:00.

الشرط السادس: أن يتم تنفيذ هذه المقاصة بالوسائل الإلكترونية

إن ما يميز المقاصة الإلكترونية عن المقاصة اليدوية هي كون تنفيذها يتم إلكترونيا وبالوسائل الإلكترونية، فهنا تداول الشيكات وتحصيلها لا يحتاج إلى إنعقاد مجلس فعلي بمكان معين إنما تتم من خلال تمرير الصور الإلكترونية للشيك الممسوحة إلكترونيا عبر شبكة الاتصالات.

- الشروط العامة في عملية المقاصة الإلكترونية للشيكات:

الشرط الأول: الرضا

تعتبر عملية المقاصة الإلكترونية تصرف قانوني، بالتالي شرط أساسي فيها لا بد من توافره يتمثل في ضرورة توافق إرادة الأطراف على القيام بهذه العملية وهي ما تسمى بعملية المقاصة الإلكترونية، ويعرف التوافق بأنه الرضا الخالي من عيوب الإرادة وذلك طبقا للقواعد العامة في القانون المدني[1]، وجائز أن يكون الرضا سابقا أو لاحقا لعملية المقاصة، وبالتالي تعتبر عملية التحويل الناتجة عن إجراء المقاصة الإلكترونية للشيكات هي عملية رضائية بحتة[2]، دون الحاجة إلى أي إجراء مادي فهي تتم بمجرد تراضي أطرافها وعملية قيد المبلغ في الحساب هو تعبير عن هذا التراضي، ومع إختلاف التحليلات القانونية لعملية المقاصة الإلكترونية وإختلاف مكانتها فلا بد من معرفة أن عملية التحويل للأموال الناشئة عن تنفيذ المقاصة يشترط أن تتوافر في أطرافها الأهلية اللازمة، بمعنى أن يكون فيها رضا صحيح[3].

إلا أنه يثار تساؤل في هذا الخصوص حول كيفية التعبير عن هذا الرضا بالنسبة لأطراف العلاقة، فهو على النحو الآتي:

---

[1] **القانون المدني الأردني رقم (43) لعام 1976**

[2] عوض،علي جمال الدين،(ب.ت) **عمليات المصارف من الوجهة القانونية**،القاهرة،دار النهضة العربية.

[3] عبد المجيد،الحكيم، **الكافي في شرح القانون المدني الأردني والعراقي واليمني في الإلتزامات والحقوق الشخصية**،الجزء الأول،عمان،(ب.ن)،1993،ص133.

- رضا الآمر: ويكون بأن يقوم بتوجيه أمر إلى المصرف لإجراء المقاصة وذلك عن طريق قيد ورقة الشيك في الحساب، وبمجرد التوقيع على الورقة التجارية يعتبر دليل وقرينة على رضاه.
- رضا المستفيد: وقد يكون رضا المستفيد لاحق لتنفيذ عملية المقاصة،ويكون ذلك عندما يودع الآمر بحساب المستفيد شيك مسحوب على المصرف بإسم المستفيد، أو قد يكون رضا المستفيد سابق وذلك من خلال حصول المستفيد على الورقة التجارية من الآمر، من ثم تقديمها إلى المصرف طالبا تنفيذ المقاصة،و يعتبر رضا المستفيد آمر ضروري جدا لإتمام عملية المقاصة.
- رضا المصرف: يظهر رضا المصرف عند قيامه بوضع وإجراء القيود اللازمة لعملية المقاصة،إلا أن المصرف رضاه ليس حر،حيث بمجرد قيامه بفتح الحساب تتحقق الغاية ويعتبر تعبيرا عن رضاه.

الشرط الثاني: الأهلية

تنص "المادة 15 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 على أن الأهلية التجارية تخضع لأحكام القانون المدني، وبالتالي متى ما بلغ الشخص الطبيعي سن الثامنة عشر يعتبر أهلا لتحمل الإلتزامات،كذلك في حال الإذن له بالتجارة دون أن يعتريه أي عارض من عوارض الأهلية،ولا يشترط هنا أن تستمر الأهلية".

وبالتالي فأن الأهلية اللازمة لعملية المقاصة الإلكترونية للشيكات هي أهلية إبرام عقد فتح الحساب بين المصرف وعميله التي يشترط توافرها عند فتح الحساب،بمعنى من يملك إبرام فتح حساب لدى المصرف يملك على أثره إجراء أي عملية تابعة له ومتعلقة به،ومن ضمنها طلب إجراء عملية المقاصة الإلكترونية.

وفي هذا الخصوص يثار عدة تساؤلات، أهمها هو هل الأهلية اللازمة هنا هي أهلية لتمام صحة الرضا أو لصحة عملية المقاصة الإلكترونية بالتحديد؟

إذ أن عملية المقاصة الإلكترونية للشيكات تتم بناءا على طلب من المستفيد والذي قد يكون غير مكتمل الأهلية، بمعنى آخر أن أهلية المستفيد تحتاج الأهلية اللازمة للقبض،وأهلية الآمر تحتاج الأهلية اللازمة لإجراء العمل المصرفي الذي يتم تنفيذ المقاصة بناءا عليه.

أهلية المصرف: كون المصرف يعتبر شركة مساهمة عامة يرخص لها القيام بالأعمال المصرفية وفقا لنص "المادة 6 من قانون المصارف الأردني [1]"، بالتالي لا يجوز فقدان الأهلية في عملية المقاصة الإلكترونية للشيكات،فيما يتعلق بالمصرف تحديدا.

أهلية الآمر: فيما يتعلق بالشخص الطبيعي،فهو يستطيع إستعمال الحقوق المقررة له بإكماله سن الثامنة عشر سنه شمسية كامله،كذلك ينطبق على الشخص المعنوي،وذلك حسب القانون المدني الأردني،ما لم تعتري أهليته أي عارض من عوارض الأهلية أو يفقدها حكما كالجنون أو العته،أو قضاءا كالعته أو السفه[2].

أما فيما يخص أهلية الصغير المأذون فتكون ببلوغه سن الخامسة عشر من عمره،وقد يكون الإذن مطلقا وقد يكون مقيدا،ويصدر الإذن من الولي بترخيص من المحكمة.

والتساؤل المهم هنا هو أنه هل يجوز للصغير المأذون له التعامل بالأوراق التجارية؟

أغلب الأراء الفقهية[3] كانت متجهة إلى إمكانية تعامل الصبي المأذون له بالاوراق التجارية،لكن السماح هنا ليس مطلق إنما بشرط ضرورة توقيع المأذون على الورقة التجارية بما لا يتجاوز حدود الإذن الممنوح له، بمعنى يجب مراعاة القيود المفروضة على هذا الإذن سواء تضمينها الإذن صراحة أم ضمنا.

إلا أنه هناك حالتان لا يجوز فيها توقيع الصبي المأذون على الأوراق التجارية التي تجاوزت من أذن له به،وهي في حالة قيد إذن بعدم جواز توقيع المأذون على ورقة تجارية،كذلك حالة قيد الإذن بمبلغ محدد.

في حالة صدور حكم شهر إفلاس[4] تاجر سواء كان صاحب المصلحة دائن أم مدين للتاجر المفلس، فلا تقع المقاصة هنا ويجب بداية أن يفي بكل ما هو مستحق عليه ومترتب لذمته لوكيل التفليسة ليقوم الثاني

---

[1] **قانون البنوك الأردني رقم(28) لسنة 2000 وتعديلاته**

[2]. سلطان،أنور ،**مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني** دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي،عمان، دار الثقافة

[3] محمد سامي، فوزي، **شرح القانون التجاري الجزء الأول**، عمان، دار الثقافة.

[4] طه، مصطفى كمال، **القانون التجاري، الأوراق التجارية والإفلاس**، بيروت، الدار الجامعية، 1980، ص448 و449.

بدوره بما هو مستحق له قبل المفلس فيخضع لقسمة الغرماء،والتي تعرف بأنها الآليه التي يلجأ إليها المنفذ العدل لتوزيع ما حصل عليه من أموال المدين بهدف تقسيمها على المستحقين من الدائنين،والتي من المفترض أن تكون أقل من أصل الدين،وتحليل ذلك أن المقاصة تعتبر نوع من أنواع الوفاء المزدوج والتي ترتب حق لمصلحة من يتمسك بها، ولعل هذا الحق يتعرض مع مبدأ المساواه بين الدائنين،وينشأ عن هذا المبدأ إستثناء مهم وهو الحالة التي ينشأ فيها الدينان عن سبب قانوني واحد،وينطبق هذا الحكم على حالتي الوكالة بالعمولة والحساب الجاري.

بمعنى آخر فإن هذه القاعدة ليست مطلقة إنما ورد عليها إستثناءات،ومن وجهة نظر الباحثة فإن هذه الفكرة غير عادلة إلى حد ما،فهنا تم التعامل مع التاجر المفلس وكأنه قد محي تجاريا دون التفكير بأنه من الممكن إنعاشه لممارسة تجارته من جديد.

أهلية المستفيد: تحدثنا سابقا أنه لا بد من توافر أهلية الإيداع لدى الآمر ومن الطبيعي كنتيجة لذلك لا بد من توافر أهلية البعض بالنسبة للمستفيد،ولكن التساؤل الذي قد يثار هنا عن ماهية مسؤولية المصرف في حال تم قيد المبلغ المطلوب تحويله لحساب المستفيد إذا كان ناقص الأهلية في عملية المقاصة؟

والإجاب**آلية عمل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات:**

تتلخص آلية عمل هذا النظام بعملية تصوير (مسح) الشيك الورقي ضوئيا حال تسلمه من قبل موظف الكاونتر في البنك المستلم، وإرسال الصورة الإلكترونية للشيك إلى إلى نظام المقاصة الإلكترونية (ECC)[1] ومنه إلى البنك المطالب للمصادقة الفنية والمالية على صرف الشيك، وتتم هذه العملية عبر خطوط إتصال سريعة ثم تعود الإجابة الإلكترونية بالموافقة أو الرفض على الصرف من البنك المسحوب عليه الشيك إلى البنك المركزي ومنه إلى البنك المستفيد ليقوم إما بقيد قيمة الشيك أو إرجاعه للمستفيد.

[1] **(ECC) تعني نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات.**

وبناءا على ما سبق، يطلب من الجمهور المتعاملين بالشيكات في نظام المقاصة الإلكترونية ما يلي:

1. إيداع قيمة الشيك في الحساب قبل تاريخ إستحقاقه بيوم واحد على الأقل.
2. إستبدال ما لديهم من الشيكات القديمة التي لديهم والتي لا تحمل المواصفات الأمنية الجديدة بالشيكات الجديدة.
3. إيداع ما لديهم من شيكات قديمة آجلة في حساباتهم المصرفية قبل تواريخ إستحقاقها ليتم تقديمها للتقاص في تواريخ إستحقاقها.
4. لا يتم صرف الشيك إلا من خلال البنك الذي قدم منه في أول مرة.
5. لا يمكن تقديم الشيك للتحصيل من المقاصة أكثر من ثلاث مرات وبعد ذلك يتم تحصيله من البنك المصدر له بشكل مباشر.

المطلب الثالث: النتائج المترتبة على تطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات في ظل جائحة كورونا

ترتب على تفعيل هذا النظام العديد من النتائج القانونية الإيجابية والتي يمكن الحديث عنها كفوائد ساهمت في متابعة العملية المصرفية وضمان إستمرارها في الطريق الصحيح إضافة إلى الحد من إنتشار فايروس كورونا في البلاد وهي:

1. وفر نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات خاصية السرية المصرفية التامة والتي تعرف بأنها "الواجب الملقى على عاتق المصارف بحفظ القضايا الإقتصادية والمالية والشخصية المتعلقة بالزبائن والأشخاص الآخرين ولو بنسبة أقل، كما تعرف السرية المصرفية أيضا بأنها إلتزام المصارف بعدم إفشاء الأسرار التي وصلت إلى حوزتها، فبالتالي تعد واجب على المصرف وحق للعميل بنظر بعض الفقهاء أو واجب على المصرف وحق له في آن واحد بنظر بعضهم الآخر.
2. وفر نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات ميزة معرفة وضع الشيك من حيث الرفض أو القبول في نفس اليوم دون تأخير، مما ساعد المستفيد من ملاحقة الساحب في أسرع وقت ممكن.

3. أيضا ساهم نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات في توفير أرشيف لصور الشيكات وبياناتها.
4. قلل من فرص ضياع وفقدان الشيكات أو تعرضها للسرقة أو للتخريب أثناء عمليات نقلها بحث لا يكون هناك فرصة لذلك كون العملية إلكترونية بشكل كامل.
5. أيضا من مزايا هذا النظام أنه جعل الشيك بمثابة أداة دفع فورية مثلها مثل الإيداع النقدي، وذلك يعود لكون هذا النظام يسمح بتحصيل قيمة الشيك في نفس اليوم المقدم فيه هذا الشيك على إختلاف المناطق، وتطبيقا لذلك في البنك المركزي الأردني، الشيكات التي تودع من قبل العملاء ما بين الساعة الثامنة صباحا ولغاية الساعة الواحدة ظهرا تحصل في نفس اليوم وتقيد في حساب العميل بحيث يسمح له بسحب مبلغ هذا الشيك في يوم العمل التالي، أما في حالة تقديم الشيك بعد الساعة الواحدة ظهرا، هنا يحصل المبلغ في جلسة يوم العمل التالي[1]. نصت "المادة (13) من أصول وقواعد العمل والتعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية في البنك المركزي الأردني قبل تعديلها "يتم تحديد وقت تبادل المعلومات للشيكات كما يلي:

أ- يبدأ وقت التقديم للجلسة من الساعة 8.30 صباحا حتى الساعة 8.30 من صباح يوم العمل التالي.

ب-يبدأ الرد من الساعة 8.30 صباحا ويستمر لغايية الساعة 2.30 من يوم العمل التالي[2].

أما في مصر فيختلف الحال في البنك المركزي المصري عن الحال في البنك المركزي الأوروبي، ففي مصر يتم الإعتماد بشكل أكبر على قرب المسافة فالمناطق الأقرب يتم تحصيل الشيكات فيها بشكل أسرع، أما المناطق الأبعد فتأخذ وقت أطول، ويتضح لنا هنا أن في مصر لا يوجد تطبيق للغاية المرجوه من نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات والمتمثلة في أن يكون الوفاء بقيمة الشيك بنفس اليوم، ولحصر هذه الأسباب

[1] المواد (13،14،15،16) من **أصول وقواعد وتعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية في البنك المركزي الأردني.**

[2] المادة (13) من **الأصول والقواعد والتعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية في البنك المركزي الأردني.**

والتغلب على هذه الإشكالية كان لا بد من فرض بعض الإجراءات مثل فرض الغرامة على التأخير مثلا، بمعنى غرامة على البنوك التي تطلب التمديد بإستمرار[1]".

إضافة إلى ذلك، فقد نتج عن نطبيق نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات في ظل جائحة كورونا العديد من النتائج العامة، منها:

1. مساعدة البنوك على معرفة وضعها المالي قبل مدة محددة حيث وفر هذا النظام إحصائيات دقيقة عن عدد الشيكات ومبالغها.
2. توفير وسائل مريحة للعملاء في البنوك وذلك من خلال صرف الشيكات بطريقة أسرع وأسهل وبصورة تتماشى مع أهداف التاجر وأعماله التجارية، وذلك دون قلق التجار من التأخر بالصرف أو تحميلهم خسائر ذلك وغيرها، الأمر الذي يعزز الثقة بين التجار والبنوك.
3. قلل تفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات من فرص ضياع وفقدان الشيكات أثناء نقلها بين البنوك، إضافة إلى المحافظة على الورقة الأصلية من الشيكات وذلك لعدم تبادلها أو تداولها.
4. ساهم هذا النظام في إختصار الوقت والسرعة في إنجاز العمل المطلوب، الأمر الذي شجع العملاء على تطبيق هذا النظام لتجنب إجراءات غرفة المقاصة التقليدية التي قد تأخذ أيام في إتمام هذه العملية.
5. كذلك فقد كان لتفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات فوائد عديدة تتمثل في الحد من إنتشار الأمراض والفيروسات في الحالات الطارئة المتمثلة في تفشي الأوبئه، وذلك بسبب توقف المخالطة بين العملاء وموظفي البنوك كون جميع الإجراءات تكون إلكترونية.
6. تفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات كان سبب في العديد من الفوائد لموظفي البنوك، منها إكسابهم مهارات جديدة في التعامل مع الحاسوب وقواعد البيانات[2].

[1] مراد محمود المواجدة، **مرجع سابق**، 166.

[2] https://www.cbj.gov.jo/Pages/viewpage.aspx?pageID=154

7. وحد هذا النظام الإجراءات المصرفية المتعلقة بالشيكات بين مختلف البنوك، حيث أصبح هناك نظام ثابت وواضح مطبق لدى جميع البنوك دون تفاوت في الإجراءات.
8. يعتبر نظام المقاصة الالكترونية نظام توفيري وذلك لأنه أقل تكلفة من الفحص الورقي الذي يحتاج لأوراق وأحبار وصور عن الصورة الأصلية للشيك، على خلاف نظام المقاصة الإلكترونية التي تنتقل عبر شبكات الاتصالات والإنترنت دون أي تكلفه، خاصة انه هناك بعض الدول العربية التي تقدم خدمة تقاص الشيكات مجانية مثل العراق، سوريا، ليبيا، الإمارات،الكويت، اليمن، إلا أنه هناك العديد من الدول جعلت هذه الخدمة بمقابل بمعنى وضعت سياسة تسعيرية ومن هذه الدول: السعودية، تونس، فلسطين، الأردن، مصر، لبنان، المغرب، قطر.
9. وحد غرفة المقاصة الإلكترونية بين الضفة الغربية وقطاع غزة بحيث اصبح لا حاجة لوجود أكثر من غرفة في فلسطين طالما أن العمل سوف يكون إلكترونيا وعن بعد.

المطلب الرابع: الإشكالات القانونية الناجمة عن تفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات والمسؤولية المترتبة على ذلك

نجم عن تفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات العديد من الإشكالات والتي لا بد من الحديث عنها في ظل تطبيق وإعتماد هذا النظام كأثر من أثار الإعلان عن حالة الطوارئ في فلسطين، ومن هذه الإشكالات:

أولا: مدى حجية صورة الشيك في نظام المقاصة الإلكترونية عند نشوء أي نزاع بين المصرف المقدم والمصرف المسحوب عليه في عملية المقاصة الإلكترونية،ويفضل المصرف المركزي أن تكون صورة الشيك التي تم إدخالها من ميل المصرف المقدم هي مستند معتمد وتكون بيانات السجل الإلكتروني والصورة

الصوتية للشيك الوارد بمثابة ختم التقاص، حيث يتم إيقاف العمل بختم المقاصة المستخدم في نظام المقاصة المباشر[1].

والتساؤل المهم هنا هو ما مدى إعتبار صورة الشيك المقدم إلكترونيا إلى المصرف المسحوب عليه بمثابة أصل الشيك؟ بمعنى متى يمكن الإعتماد عليها وإعتبارها بنية قانونية مقبولة تغني عن تقديم أصل الشيك للمحكمة المختصة في حال حدوث نزاع قانوني سواء بين المصرف المقدم والمصرف المسحوب عليه،أو بين المصرف المسحوب عليه وعميله..؟

كذلك ما مدى قانونية الإحتفاظ بهذا الشيك إلكترونيا؟

"بحسب ما ورد في نص المادة (8) من قانون المعاملات الإلكترونية[2] والتي نصت على:

أ) يستمد السجل التجاري أثره القانوني ويكون له صفة النسخة الأصلية إذا توافرت فيه مجتمعة الشروط التالية:

- أن تكون المعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة للإحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن في أي وقت الرجوع إليها.
- إمكانية الإحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم به إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيه عند إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه.
- دلالة المعلومات الواردة في السجل على من ينشأه أو يتسلمه وتاريخ ووقت إرساله وتسلمه.

ب) لا تنطبق الشروط الواردة في الفقرة (أ) من هذه المادة على المعلومات المرافقة للسجل التي يكون القصد منها تسهيل إرساله و تسلمه.

---

[1] **تعليمات نظم الدفع** https://www.cbj.gov.jo/EchoBusV3.0/SystemAssets/4beace12-39a7-46b3-a86b-b8be3b39acd5.pdf

[2] **قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة 2001**،المنشور على صفحة 6010 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4524 بتاريخ 2001/12/3.

ت) يجوز للمنشئ أو المرسل إليه إثبات الشروط الواردة في الفقرة (أ) من هذه المادة بواسطة الغير"..

بناءا على ما سبق يتضح لنا أن جميع الشروط التي تم ذكرها سابقا متوافرة في صورة الشيك الإلكتروني (المحفوظ إلكترونيا) سواء في البنك المركزي أو البنوك التجارية،حتى أن نظام المقاصة الإلكترونية يوفر شروطا تفوق الشروط الواردة في نص المادة (8) من قانون المعاملات الإلكترونية.

إلا أن المشكلة هنا في حالة كان لكل من المصرف المقدم والمصرف المسحوب عليه سجل إلكتروني خاص به،فهنا أي من هذين السجلين يتم الإعتماد عليهما في حال إختلاف البيانات المحفوظة لحل النزاع القائم؟

"بحسب ما ورد في نص المادة (3) من تعليمات المقاصة الإلكترونية والتي نصت على:

يعتبر البنك المركزي مركز المقاصة في المملكه، وبالتالي هذا السجل يوجد لدى مركز المقاصة في النظام (البنك المركزي)،بحيث يتم حفظ وتخزين صورة الشيك وبياناته التي تم إدخالها عبر النظام من قبل المصرف المقدم للشيك".

أما فيما يتعلق بمدى قانونية الإحتفاظ بالشيك إلكترونيا،فبحسب ما ورد في نص "المادة (19/ب) من قانون المعاملات الإلكترونية والتي تنص على أنه:إذا أمكن إسترجاع البيانات الواردة على صفحتي الشيك يعتبر الإحتفاظ بالشيك إلكترونيا **وفقا** لأحكام المادة (8) من هذا القانون إجراءا قانونيا".

بمعنى أنه في حالة تمكنا من إسترجاع البيانات الواردة على صفحتي الشيك فيكون هذا الإحتفاظ الإلكتروني بالشيك قانوني وصحيح.

ومن وجهة نظر الباحثة فإن هذا الشرط لا يكفي لإعتبار الإحتفاظ الإلكتروني للشيك إجراء قانوني صحيح،بمعنى كان لا بد من توافر شروط أكثر صراحة ووضوح مثل تمييز الشيك بإشارة معينة أو برمز معين، بحيث أي شيك يتم تمييزه في هذه الطريقة يكون الإحتفاظ الإلكتروني فيه صحيح،على عكس حالة خلو الشيك من أي رمز أو إشارة تميزه فيكون الإحتفاظ الإلكتروني به إجراء غير قانوني.

إلا أنه في واقعنا الفلسطيني وفي ظل جائحة كورونا فقد قامت سلطة النقد الفلسطينية بتغيير ورقة الشيك وإدخال عليها مواصفات أمنية دقيقة بما يقارب 15 معيار لضمان تمييز هذه الورقة وكونها غير قابلة للتزوير.

ثانيا: مشاكل العجز وتسوية الشيكات في نظام المقاصة الإلكترونية.

كان لتطبيق نظام المقاصة الإلكترونية كغيره من الأنظمة المصرفية ظهور العديد من المشاكل المتمثلة في رفض الشيكات من قبل المصرف المسحوب عليه في حالة كونه غير قادر على دفع قيمتها.

فهل يجوز للمصرف المسحوب عليه الدفع أو الإحتجاج بعدم القدرة على دفع الشيك الوارد بنظام المقاصة الإلكترونية؟ أو الدفع بالعجز عن تسديد قيمة الشيك كاملة؟

بداية للإجابة على هذه التساؤلات يجب توضيح أن طبيعة العلاقة بين المصارف المشتركة في المقاصة الإلكترونية لها قيمة تعاقدية[1]، بمعنى تنشأ عن توقيع عقود بين المصارف والعملاء، ولتفادي هذه الإشكاليه من الأفضل أن يحدد وقت الدفع بواسطة قواعد غرفة المقاصة وذلك حتى لا يكون هناك مشكلة بشأن أي تأخير في رفض الدفع من قبل المصرف المسحوب عليه،أو إلزام المصرف المسحوب عليه بدفع قيمة شيك مرفوض بشكل متأخر.

ثالثا: صرف الشيك المزور في عملية المقاصة الإلكترونية ومسؤولية المصرف عن ذلك.

لعل من أبرز الإشكاليات المثارة في نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات هو في حالة الشيك المزور، فلمن نلجأ وعلى من تكون المسؤولية؟

[1] القواسمي،صفاء يوسف،،**المسؤوليات القانونية الناشئة عن عمليات المقاصة الإلكترونية للشيكات في القانون الأردني**،(رسالة ماجستير)، عمان، الأردن، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، (2009).

تحدثت "المادة (27) من قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966 عن المسؤولية عن تزوير الشيكات، حيث نصت على:

- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على شيك مزور أو محرف إذا لم يكن نسبة الخطأ للساحب المبين أسمه في الصك.
- يعتبر الساحب مخطئا إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المسلم إليه بما ينبغي من عناية.

بمعنى إن أي خطأ يقع على الشيك ويؤدي إلى إعتباره شيك مزور يقع تحمله على عاتق المسحوب عليه وحده دون الساحب، إلا في حالة إذا كان الساحب مخطئ،بمعنى لم يحافظ على دفتر الشيكات المسلم إليه".

ومن وجهة نظر الباحثة، فإن نص هذه المادة غير عادل بالمجمل العام،وذلك لأنه هناك بعض الحالات التي ممكن أن يستخدم العملاء فيها هذا الأسلوب للتحايل والنصب على الزبائن وذلك من خلال التزوير المتعمد للشيكات.

رابعا: إعادة الشيكات في نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات.

بحسب تعليمات المقاصة الإلكترونية للشيكات[1]، فقد ظهرت أسباب جديدة لإعادة الشيكات لم تكن موجودة من قبل، حيث وردت في نص "المادة (22) والتي قسمتها لأسباب رئيسية وأسباب فنية، فالأسباب الرئيسية إعتبرتها أسباب قانونية وهي:عدم وجود رصيد،نقص توقيع الساحب، عدم قابلية الشيك للتحبير، نقص في التسطير،الشيك غير الممغنط، رقم الحساب لا يخص الساحب، عدم وضوح صورة الشيك، نقص أو تقادم التاريخ، والأسباب الفنية المتعلقة بالمقاصة الإلكترونية ومنها الشيك المكرر،تجاوز عدد مرات التقديم، الشيك

[1] أنظر إلى نص المادة(22) من **أصول وقواعد العمل والتعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية للشيكات** في البنك المركزي الأردني

معاد سابقا ومقدم من قبل بنك آخر ،تقادم تاريخ الشيك،البنك موقوف، جلسة المقاصة غير مفتوحة،لا يمكن إرسال البيانات " وغيرها من الأسباب الفنية [1]".

أيضا، فقد وضع البنك المركزي الأردني تعليمات سنة 2013 تختص في مراقبة الأسباب غير الحقيقية لإعادة الشيكات وذلك من خلال الأعضاء، بحيث يحق للبنك المركزي التحقق من أسباب الإعادة وفي حال ثبوت إعادتها لأسباب غير حقيقية يتم فرض رسوم تبلغ(5000) دينار على العضو بغض النظر عن عدد الشيكات ومبالغها،فلكل جلسة يتم فيها إعادة شيكات لأسباب غير حقيقية تفرض غرامه بنفس القيمه.

أما في فلسطين، فبناءا على توصيات من مجلس المقاصة بتشكيل لجنة من سلطة النقد الفلسطينية بتاريخ 1996/10/15، شكلت وأصدرت هذه اللجنة مجموعة من التعليمات والتي تتضمن أسباب إعادة الشيكات في الوضع الطبيعي وهي: الشيك الموقوف، إختلاف التوقيع، عدم كفاية الرصيد،شيك مسحوب على بنك آخر، الحساب مغلق،الحساب مجمد بسبب الوفاة،إنتهاء صلاحية الشيك، الشيك غير قابل للتجيير ،شيك مسطر من قبل فرع أو بنك آخر، رصيد الساحب محجوز لأسباب قانونية،ناقص ختم التقاص.

أما في حالة المقاصة الإلكترونية للشيكات في فلسطين فبالتأكيد في ظل تفعيل هذا النظام فقد ظهرت أسباب جديدة لإعادة الشيكات مثل: عدم وجود العلامات الأمنية والضوئيه المعتمدة على الشيكات المطبوعة بالمواصفات الفنية والأمنية الجديدة، عدم وضوح صورة الشيك، إختلاف بيانات الشيك المدخلة مع بيانات خط الترميز، عدم إمكانية إرسال البيانات[2].

[1] محيي الدين،إسماعيل علم الدين، **موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية**،(د.ن،القاهرة،1993)،436، ورد فيه أسباب إعادة الشيكات بالتفصيل. مراد محمود المواجدة، **النظام القانوني للمقاصة الإلكترونية في التشريع الأردني**، دار المنظومة.

[2] الحميدات،عبدالله خضر، **المقاصة الإلكترونية وفق قانون المعاملات الإلكترونية الأردني**،دار المنظومة.....

رابعا: عرض القرارات بقانون على المجلس التشريعي

- المسؤولية عن الخطأ الناتج عن العمل الإلكتروني في المقاصة الإلكترونية للشيكات

يسبب اللجوء للمقاصة الإلكترونية للشيكات العديد من الأخطاء والمشاكل التي تلحق الضرر بحق العملاء على إختلافهم، الأمر الذي أدى إلى إثارة التساؤل حول من يتحمل المسؤولية الناشئة عن الخطأ والضرر الناتج عن الحاسوب والعمل الإلكتروني في نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات خاصة في ظل تعدد المتدخلين في هذه العملية،إضافة إلى قلة التنظيمات القانونية المتعلقة بالأعمال الإلكترونية.

فالمسؤولية المدنية التي يتعرض لها البنك إما أن تكون عقدية مترتبة نتيجة إخلال أحد الأطراف بإلتزاماتهم الناشئة بموجب عقد يبرم بينهما،وقد تكون مسؤولية تقصيرية تنشأ إذا أخل أحد الأشخاص بإلتزام قانوني عام وترتب على ذلك ضرر لشخص لا تربطه علاقة عقدية أو كانت تربطه به علاقة عقدية،إلا في حالة أخل البنك بإلتزام قانوني عام فهنا لا يعد إخلالا بأحد إلتزاماته الناشئة بموجب العقد،وأيضا قد تكون المسؤولية مسؤولية موضوعية بمعنى توافر ركن واحد من أركان المسؤولية المدنية وهو الضرر دون إرتكابه الخطأ، وتسمى المسؤولية هنا (تحمل التبعة)[1]. ولتحديد ذلك لا بد من معرفة الأسس التي تقوم عليها المسؤولية ثم بيان نوع هذه المسؤولية هل هي عقدية أم تقصيرية أم مسؤولية تحمل مخاطر.

أولا: المسؤولية العقدية

أساسها أن البنوك تقدم خدمة المقاصة الإلكترونية لشيكات العملاء بناءا على عقود تحكم العلاقة بينهما،مع وجود إضافة جديدة تتمثل في إستخدام البنك أجهزة إلكترونية لتنفيذ إلتزاماته الناتجة عن هذه العلاقة،فمثلا يستعين البنك في الحاسوب لتنفيذ إلتزاماته العقدية وإرسال معلومات الشيك إلى غرفة المقاصة الإلكترونية.

ففي هذه الحالة بمجرد وقوع خطأ مترتب على علاقة عقدية يكون البنك مسؤول عن هذا الخطأ سواء ألحق الضرر أم لا،ولا يجوز للبنك التفلت من المسؤولية تجاه المضرور لتعطل الأجهزة مثلا أو إصابتها بعطب

[1] القواسمي،صفاء يوسف، **مرجع سابق**،93.

أو فايروس وحتى وإن كان هناك عيب خفي،فيبقى البنك مسؤول بحدود،بمعنى فقط بما إلتزم به في العقد المبرم مع العميل،فالمسؤولية العقدية لا يؤثر عليها كفاءة أو عدم كفاءة الأجهزة المستخدمة[1].

ثانيا: مسؤولية تحمل المخاطر

أساس هذه المسؤولية بسيط،فهو مبني على فكرة من يحدث بفعله مخاطر فعليه تحمل تبعة هذه المخاطر دون التعمق في أسبابها أو ما دفع إلى وقوعها وحتى وإن لم يرتكب خطأ فعلي، إنما تترتب هذه المسؤولية على ركنين فقط وهما الضرر والعلاقة السببية دون أن يشترط وقوع خطأ،فبمجرد نسبة الضرر إلى كمبيوتر البنك مثلا،ذلك يكفي لتحقق مسؤولية البنك وإلزامه بالتعويض،بمعنى آخر تقوم هذه المسؤولية سواء وقع الخطأ أم لا،وتسمى هذه النظرية أيضا بنظرية تحمل التبعة،والمسؤولية الموضوعية،والمسؤولية بدون خطأ،ونظرية تحمل المخاطر[2].

ثالثا: المسؤولية التقصيرية

نظرا لصعوبة إثبات الخطأ في المسؤولية العقدية فقد تم إيجاد ما يعرف بالمسؤولية التقصيرية والتي لا وجود للخطأ فيها إنما تعتمد على الضرر،فالخطأ فيها مفترض لا يمكن إثبات عكسه،فلا يستطيع البنك التخلص من مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي[3].

نصت المادة 291 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 على أن "كل من كان تحت تصرفه أشياء يتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها أوآلات ميكانيكية،يكون ضامنا لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر إلا ما لا يمكن التحرز منه،هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة"[4]

---

[1] الناصر،فيصل ضيف الله،"**مسؤولية البنك في تنفيذ المقاصة الإلكترونية للشيكات**"، (رسالة ماجستر،جامعة اليرموك،الأردن،2009)

[2] غنام، شريف محمد، **مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود**، 94.

[3] **المرجع السابق**

[4] **القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976**.

والمقصود من هذه المادة بأنه كل من كان تحت يده اشياء بحاجة إلى عناية خاصه كالشيكات مثلا،فيكون ضامنا للأضرار التي قد تقع على هذه الشيكات إلا في حالة واحده وهي حالة وجود سبب أجنبي.

كما نصت "المادة 197 من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه:حارس الآلات الميكانيكية والأشياء الآخرى التي تتطلب حراستها عناية خاصة يكون مسؤولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر،ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه،مع مراعاة ما ورد من أحكام في القوانين الخاصة"[1].

بمعنى في هذه الحالة يكون البنك مسؤولا مسؤولية الحارس عن الضرر الذي نشأ عن خطأ في النظام الإلكتروني،ما لم يتم إثبات وجود سبب أجنبي،ففي حالة لحق العميل ضرر بفعل الخطأ المفترض في النظام الإلكتروني فهنا يتحمل البنك المسؤولية ولا يجوز له الدفع بحجة أنه بذل العناية الكافية للحراسة،إلا في حالة دفع بوجود سبب أجنبي وتم إثباته فهنا تنتفي المسؤولية التقصيرية.

ومن شروط تحقق المسؤولية التقصيرية:

أولا: أن يتسبب الشيء في حدوث ضرر: بمعنى لو كان هناك خطأ مفترض دون وقوع ضرر،ففي هذه الحالة لا نكون بصدد مسؤولية تقصيرية،كذلك يشترط أن يكون هناك علاقة سببية بين الفعل والضرر،بمعنى بين حدوث الخطأ المفترض في النظام الإلكتروني الذي أدى بشكل واضح إلى وقوع هذا الضرر وإلا لا تعد مسؤولية تقصيرية.

ثانيا:شرط الحراسة: فالمسؤولية تقع على حارس الشيء الذي أحدث الضرر وقت حدوثه،والعبرة هنا تكزن بالحراسة الفعلية للشيء بمعنى أن يكون لدى البنك القدرة على توفير الحراسة الفعلية وهو ما يعرف بالعنصر المادي بالحراسة الفعلية،أما العنصر المعنوي فيتمثل في قيام البنك بمباشرة تلك السلطات لحسابة الخاص[2].

---

[1] **مشروع القانون المدني الفلسطيني**،المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني،ديوان الفتوى والتشريع.

[2] طنطور،بنان محمد أحمد،**نحو إطار قانوني لتنظيم المقاصة الإلكترونية للشيكات في فلسطين (رسالة ماجستير غير منشورة)**، جامعة بيرزيت (2017_2018).

من وجهة نظر الباحثة،إن نظرية المسؤولية التقصيرية هي الأفضل تطبيقا في نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات،وذلك لعدة أسباب أهمها أنه لا ندخل في متاهة عبء إثبات الخطأ،فهنا الخطأ لا بد منه ومفترض،فبالتالي مجرد وقوع الضرر والذي يكون كنتيجة لحدوث الشيء يلزم البنك بالتعويض بغض النظر من المخطئ ومن من وقع هذا الخطأ،فكل ذلك فعليا لا يؤثر في النتيجة فالضرر واقع واقع لا محالة،والسؤال هنا لماذا نبحث عن المتسبب بالضرر وبناءا على ماذا وما ذنب العميل في ذلك؟ فالتعويض في هذه الحالة لا بد منه إلا في حالة تم إثبات السبب الأجنبي الذي أدى إلى وقوع الضرر ،فهنا تنتفي المسؤولية التقصيرية.

الخاتمة

توصلت الباحثة بعد إعدادها لهذه الرسالة إلى أهمية حالة الطوارئ كموضوع يجب تسليط الضوء عليه كونه غير متحدث عنه بالشكل الكافي سابقا، كونه نظام غير مطبق بشكل دوري ودائم حيث أنه نظام إستثنائي الأمر الذي أدى إلى عدم كفاية وقلة المراجع الخاصة في هذا الموضوع وإستثنائية هذا النظام لا تعني أهمال القانون بالشكل الكامل إنما فقط تجميد سريان بعض من النصوص القانونية الموضوعة في الأحوال العادية،بغرض الحفاظ على كيان الدولة، مع الأخذ بعين الإعتبار إلتزام الرئيس بالحفاظ على الحد الأدنى من قواعد المشروعية في كافة الظروف، بالإضافة إلى ضرورة مواجهة الأخطار التي تهدد مصالح الدولة وحقها في الأمن عبر أخذها الإحتياط اللازم تلافيا للضرر المحتمل وقوعه.

وبالرغم من كون حالة الطواري لدينا في فلسطين تخضع للقانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، إلا أنه من وجهة نظر الباحثة هناك قصور في القانون فيما يخص موضوعنا هذا، وقد برز هذا القصور في ظل تفشي فايروس كورونا في فلسطين عام 2020 وإعلان حالة الطوارئ على إثره،والدليل على ذلك حالة التمديد المستمرة لحالة الطوارئ التي شهدتها البلاد لأكثر من سنة بشكل متواصل.

أما فيما يخص نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات فمن وجهة نظر الباحثة كان إعتماد هذا النظام بسبب إعلان حالة الطوارئ أمر غاية بالأهمية مع إعتباره قرار صائب وسليم من قبل سلطة النقد الفلسطينية وذلك بسبب الحرفية العالية في تطبيق هذا النظام إضافة إلى فاعليته الملموسه بشكل مباشر.

وبناءا على ذلك، فقد كان هناك العديد من **النتائج** التي توصلت إليها الباحثة منها:

1. نظام حالة الطوارئ هو نظام قانوني إستثنائي مؤقت يتم تنظيمه دستوريا أو من خلال قوانين خاصة،ويتم اللجوء إليه عند توافر أسبابه والتي تتمثل في الظروف الإستثنائية التي تشكل خطرا وتهديدا لكيان الدولة ولا تستطيع القوانين العادية معالجتها،فيتم اللجوء لإجراءات وتدابير إستثنائية لمواجهة هذا الخطر.
2. اللجوء لنظام الطوارئ يعتبر خروج عن مبدأ المشروعية الأمر الذي أدى إلى إعتبار حالة الطوارئ قيد على الحقوق والحريات العامة للأفراد وتشكل تهديد عام على النظام القانوني في حالة إساءة إستخدامها.
3. نظم المشرع الدستوري الفلسطيني أحكام حالة الطوارئ في الباب السابع من القانون الأساسي الفلسطيني، فقد تم إعتماد أسلوب التشريع المختلط في هذا القانون، بمعنى لم يحدد الإختصاصات الإستثنائية للسلطة في حالة الطوارئ مسبقا، إلا أنه نص على بعض القيود المتعلقة ببعض الحقوق والحريات العامة والتي يجب مراعاتها عند إعلان حالة الطوارئ.
4. خول القانون الأساسي الفلسطيني بحسب نص المادة (110) رئيس السلطة التنفيذية صلاحية إعلان حالة الطوارئ لمدة لا تتجاوز الثلاثين يوما وتعتبر هذه الصلاحية من الصلاحيات الإستثنائية للرئيس.
5. سمحت المادة (110) من القانون الأساسي الفلسطيني للمجلس التشريعي المشاركة في الرقابة على حالة الطوارئ من حيث تمديدها أو الإجراءات المتخذة فيها، ومن وجهة نظر الباحثة كان من باب أولى إشراك المجلس التشريعي في قرار إعلان حالة الطوارئ بالتعاون مع السلطة التنفيذية في البلاد.
6. لا يجوز لرئيس السلطة الوطنية الفلسطينية تعليق العمل بأي من أحكام القانون الأساسي المعدل.

7. تختلف حالة الضرورة عن حالة الطوارئ إختلافا كليا وذلك من حيث وقت الإعلان والصلاحيات المسندة للسلطة التنفيذية في كلتا الحالتين، بالإضافة إلى أسباب الإعلان ومصير التشريعات والإجراءات المتخذة في كل حالة.

8. إعتبر القضاء الفلسطيني أن مرسوم إعلان حالة الطوارئ عمل من أعمال السيادة وبالتالي لا يخضع لرقابة القضاء،وذلك بموجب نص المادة(30\2) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل والتي تنص على "يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من رقابة القضاء" بمعنى الحظر جاء فقط على القرارات والإعمال الإدارية دون أعمال السيادة.

9. تبقى كافة الإجراءات والتدابير المتخذة أثناء حالة الطوارئ خاضعة لرقابة القضاء ويمكن الطعن بها دستوريا وإداريا.

10. لم يعط المشرع الرئيس صلاحية إصدار مراسيم أثناء حالة الطوارئ سوى مرسوم الإعلان، لذلك يعتبر صدور مراسيم تشريعية من الرئيس في حالة الطوارئ مخالف للدستور.

11. تمكنت سلطة النقد الفلسطينية من إصدار تعليمات تتماشى مع الغاية التي يهدف إليها مرسوم الرئيس وإعلانه لحالة الطوارئ لتفادي قدر الإمكان الأزمة التي تمر بها البلاد.

12. تبنت سلطة النقد الفلسطينية في آحدى التعليمات تفعيل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات بدل من غرفة المقاصة العاديه، وكان لذلك دور كبير في التخفيف من إنتشار فايروس كورونا.

13. يشكل نظام المقاصة الإلكترونية للشيكات نقلة نوعية فريدة من نوعها في تسوية الشيكات، إذ أنها تعتمد على الإستخدام الأمثل والفعال لتقنيات المعلومات والإتصالات وذلك لتسهيل عمليات نقل ومتابعة حركة الأموال والشيكات المتداولة بين البنوك.

14. في موضوع الشيكات تعد المصارف وسيلة ليس إلا، فلا دخل للجهاز المصرفي بهذه العملية إنما ذلك يختلف من مواطن لمواطن .

التوصيات

1. من خلال البحث في التنظيم القانوني لحالة الطوارئ فقد توجهت الباحثة إلى أنه يشترط في هذا التنظيم سواء كان نص دستور أو تشريع عادي، أن لا يغفل عن عدد من العناصر الهامة وإلا أعتبر قاصرا، فمثلا يجب النص صراحة على أن إعلان حالة الطوارئ يجب أن يكون مؤقت بمدة زمنية، إضافة إلى ضرورة بيان الحالات التي يجوز إعلان الطوارئ بها.
2. ضرورة أن تأخذ السلطة بعين الإعتبار الإتفاقيات الدولية الموقعة عليها، وأهمها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية للعام 1966 في ممارستها لصلاحياتها.
3. دعوة المجلس التشريعي للإنعقاد لممارسة مهامه ودوره في الحياة التشريعية والرقابة على أعمال السلطة التنفيذية.
4. تعديل بعض نصوص النظام الداخلي للمجلس التشريعي، أهمها المادة (16) والتي تعطي الرئيس الحق في دعوة المجلس التشريعي للإنعقاد في بداية كل دورة تشريعية مع ضرورة جعله من إختصاص رئيس المجلس التشريعي فقط.
5. وضع منظومة قانونية فلسطينية موحدة تغطي مختلف الجوانب القانونية المطلوبة.
6. إعادة صياغة القانون الأساسي، ومن ثم طرحه للشعب لاستفتاء عام، بعد تضمينه التعديلات الآتية:

- تحديد أكثر وضوحاً لصلاحيات رئيس السلطة وعلاقته بالحكومة وبالسلطة التشريعية.
- تصحيح النصوص الخاصة بحالة الطوارئ وتكملة النقص الذي إعتراها.
- إعطاء المجلس التشريعي دورا فاعلا يسبق إعلان حالة الطوارئ.
- وضع نصوص صريحة يخضع بموجبها الجميع للرقابة، بما في ذلك الرئيس والأجهزة الأمنية كافة، وذلك بموجب فرض تعديل على نص المادة (30) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل.

المصادر والمراجع

أولا: المصادر

الإتفاقيات الدولية.

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966.

التشريعات:

القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003..

النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني.

قانون رقم (2) لسنة 1997 بشأن سلطة النقد الفلسطينية وتعديلاته.

القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976.

قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966.

القرار بقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن المصارف.

قانون البنوك الأردني رقم (28) لسنة 2000 وتعديلاته.

قانون المعاملات الإلكترونية رقم (85) لسنة 2001.

مشروع القانون المدني الفلسطيني.

قرار بقانون رقم (7) لسنة 2020 بشأن حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (9) لسنة 2020 بشأن المصادرقة على تمديد حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (10) لسنة 2020 بشأن وقف سريان مدد التقادم والمواعيد والآجال القانونية خلال حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (11) لسنة 2020 بشأن تأجيل الحبس بقضايا التنفيذ في حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (16) لسنة 2020 بشأن إستمرار نفاذ القرارات بقانون والقرارات والتدابير المتعلقة بحالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (17) لسنة 2020 بشأن إجراءات الصحه والسلامة العامة الوقائية ومخالفتها في حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (18) لسنة 2020 بشأن إعفاء المؤسسات و/أو الأفراد المرخصين في القطاع السياحي من رسوم تجديد الترخيص.

قرار بقانون رقم (19) لسنة 2020 بشأن إعفاء المواطنين والمستثمرين من رسوم تسجيل شركات جديدة.

قرار بقانون رقم (20) لسنة 2020 بشأن وقف نفاذ قرارات بقانون متعلقة بحالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (21) لسنة 2020 بشأن العطلة القضائية للعام 2020.

قرار بقانون رقم (22) لسنو 2020 بشأن العطلة القضائية لهيئة قضاء قوى الأمن للعام 2020.

قرار بقانون رقم (23) لسنة 2020 بشأن المصادقة على تمديد حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (24) لسنة 2020 بشأن إعفاء الشركات والمركبات العامة في قطاع النقل والمواصلات من رسوم الترخيص عن سنة 2020.

قرار بقانون رقم (25) لسنة 2020 بشأن المصادقة على تمديد حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (31) لسنة 2020 بشأن وقف سريان مدد التقادم والمواعيد والآجال القانونية المتعلقة بالإعتراض أمام محاكم التسوية خلال فترات الإغلاق بحالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (34) لسنة 2020 بشأن المصادقة على تمديد حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (36) لسنة 2020 بشأن المصادقة على تمديد حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (3) لسنة 2021 بشأ، المصادقة على تمديد حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (9) لسنة 2021 بشأن تأجيل إنتخابات النقابات والإتحادات والمنظمات الشعبيه.

قرار بقانون رقم (11) لسنة 2021 بشأن تنظيم المنتجات الطبية لمكافحة فايروس (كوفيد-19).

قرار بقانون رقم (13) لسنة 2021 بشأن المصادقة على تمديد حالة الطوارئ.

قرار بقانون رقم (16) لسنة 2021 بشأن إعفاء المؤسسات و/أو المرخصين في القطاع السياحي.

قرار بقانون رقم (17) لسنة 2021 بوقف نفاذ قرار بقانون رقم (9) لسنة 2021 بشأن تأجيل إنتخابات النقابات والإتحادات والمنظمات الشعبية.

قرار بقانون رقم (22) لسنة 2021 بشأن المصادقة على تمديد حالة الطوارئ.

المراسيم الرئاسية:

مرسوم رقم (1) الصادر بتاريخ19/3 /2020 بشأن إعلان حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (3) الصادر بتاريخ 2020/4/20 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (4) الصادر بتاريخ 2020/5/13 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (5) الصادر بتاريخ 2020/6/25 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (6) الصادر بتاريخ 2020/7/22 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (8) الصادر بتاريخ 2020/8/19 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (9) الصادر بتاريخ 2020/9/24 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (10) الصادر بتاريخ 2020/10/20 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (12) الصادر بتاريخ 2020/11/25 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (13) الصادر بتاريخ 2020/12/24 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (1) الصادر بتاريخ 2021/1/31 بشان تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (4) الصادر بتاريخ 2021/2/25 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (9) الصادر بتاريخ 2021/3/18 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (11) الصادر بتاريخ 2021/4/26 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (13) الصادر بتاريخ 2021/5/26 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (14) الصادر بتاريخ 2021/6/24 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (16) الصادر بتاريخ 2021/7/27 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (17) الصادر بتاريخ 2021/8/25 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (18) الصادر بتاريخ 2021/9/22 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (20) الصادر بتاريخ 2021/10/27 بشأن تمديد حالة الطوارئ.

مرسوم رقم (23) الصادر بتاريخ 2021/11/22 بشأن إعلان حالة الطوارئ.

ثانيا: المراجع

الكتب القانونية

عوض،علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية،جامعة القاهرة،دار النهضة العربيه ، القاهرة، 1988.

الزعبي، تيسير أحمد، ميزان العدالة الأردني (الجامع المتين للأنظمة والقوانين)، المملكة الأردنية الهاشمية، 2003.

الصمادي، حازم نعيم،المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2003.

العكيلي،عزيز، الوسيط في شرح القانون التجاري: الأوراق التجارية وعمليات البنوك.

الحكيم ،عبد المجيد، الكافي في شرح القانون المدني الأردني والعراقي واليمني في الإلتزامات والحقوق الشخصية،الجزء الأول،عمان،(ب.ن)،1993.

سلطان،أنور،مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي،عمان، دار الثقافة.

فوزي، محمد سامي،شرح القانون التجاري الجزء الأول،عمان،دار الثقافة.

طه،مصطفى كمال، القانون التجاري،الأوراق التجارية والإفلاس،بيروت،الدار الجامعية،1980.

متولي، عبدالحميد، القانون الدستوري والنظم السياسية،1971.

الدين، محيي الدين إسماعيل علم، موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية، (د.ن،القاهرة،1993).

غنام، شريف محمد، مسؤولية البنك عن أخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود) دار الجامعة الجديدة للنشر، االإسكندرية، 2006..

الجنبيهي، منير، ممدوح، الجنبيهي، البنوك الإلكترونية دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

الحداد، وسيم محمد وآخرون، الخدمات المصرفية الإلكترونية، ط1،دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2012.

دواس، أمين، القانون المدني: مصادر الإلتزام، ط1،دار الشروق، رام الله، 2004.

الزبن، سليمان ضيف الله، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، ط1،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

قصري، محمد، شرح قانون الطوارئ، القاهرة، مطبعة وزنكوغراف المعارف، 1988

الكفاوين، أحمد إبراهيم. صلاحية الضبط الإداري في حالة الطوارئ في التشريع الأردني: دراسة مقارنة. عمان: منشورات الجامعة الأردنية، 1995.

كنعان، نواف، القضاء الإداري، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002.

المجلات والدوريات:

عبد الرحمن،الحرش،حالة الطوارئ في الجزائر :هل زالت مبررات إستمرارها؟،مجلة الحقوق،الكويت، 2007.

احمد عبدالله العوضي، العوامل المؤثرة في التسويق والتجارة الإلكترونية، مجلة الإقتصاد والمجتمع، العدد 06،الكويت، 2010.

قندح، عدلي (2008)،الآثار الاقتصادية للمقاصة الإلكترونية، مجلة البنوك في الأردن.

الرسائل العلمية:

أبو موسى،محمود محمد، حالة الطوارئ كإستثناء على مبدأ المشروعية في التشريع الفسطيني،دراسة مقارنة مع النظم القانونية والشريعة الإسلامية،غزة، 2018.

الديك، دانا، سلطة الرئيس في التشريع في حالة الطوارئ (تشريعات الطوارئ) وسلطة القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين في حالة الطوارئ.

بكيرات، فايز، إشكاليات الإنسجام التشريعي في فلسطين "مسح أولي "، رام الله معهد الحقوق، جامعة بيرزيت،2005.

الحالة التشريعية في فلسطين 2007 –2012، الآليات،الأثار ،الحلول، رام الله،معهد الحقوق، جامعة بيرزيت، 2012.

جاموس،عمار ،حالة الطوارئ في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.

محفوظ، زكريا محمد عبدالحميد، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة(رسالة ماجستير منشورة)، مصر.

عبدالله،ريناد "كمال الدين" حسن، الضبط الإداري في حالة الطوارئ،دراسة مقارنة بين النظاميين القانونيين الفلسطيني والمصري،جامعة بيرزيت،2013.

التكروري، إياد جلال وصفي ،الصلاحيات الإستثنائية للسلطة التنفيذية في النظام القانوني الفلسطيني، جامعة النجاح الوطنية،2014.

حجاب، حنين محمد أكرم، دور الرئيس التشريعي في النظام السياسي الفلسطيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية،نابلس، 2011.

فؤاد قاسم مساعد الشعيبي،المقاصة في المعاملات المصرفية، دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية (المقاصة المصرفية الإلكترونية)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

القواسمي، صفاء يوسف، "المسؤولية القانونية الناشئة عن عمليات المقاصة الإكترونية للشيكات في القانون الأردني"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط للدارسات العليا، الأردن.

الناصر،فيصل ضيف الله،"مسؤولية البنك في تنفيذ المقاصة الإلكترونية للشيكات"، (رسالة ماجستر،جامعة اليرموك،الأردن،2009).

طنطور،بنان محمد أحمد،نحو إطار قانوني لتنظيم المقاصة الإلكترونية للشيكات في فلسطين (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة بيرزيت (2017_2018).

الأبحاث والمنشورات القانونية:

مراد محمود المواجدة، النظام القانوني للمقاصة الإلكترونية في التشريع الأردني، دار المنظومة.

منيف نزال "تعليمات سلطة النقد الفلسطينية بشأن حالة الطوارئ من منظور قانوني وعملي "،دنيا الوطن.

المراجع الإلكترونية:

أحمد المبيض، مقالة بعنوان حالة الطوارئ شرعية في حالة وجود تهديد للأمن القومي.

https://www.maannews.net/news/67954.html

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966. http://hrcs.plo.ps/article/

القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة

http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=14138**2003**

قرار بقانون رقم 292 لسنة 2007 بشأن فصل الموظفين من الخدمة المدنيه إستنادا **إلى** حالة الضرورة

http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=15788

قرار رقم 1 لسنة 2007 بشأن الإنتخابات العامة، حيث ألغى هذا القرار قانون الإنتخابات رقم 9 مستندا لنص المادة (43) بشأن حالة الضرورة

http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=15763

المجلس التشريعي الفلسطيني النظام الداخلي

http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=14227

دستور دولة فلسطين (مشروع المسودة الثالثة) http://www.plc.gov.ps/menu

مبدأ المشروعية في القضاء الأداري

https://sotor.com/%D9%85%D8%A8%D8%AF%D8%A3

مرسوم رقم (1) لسنة 2020 بشأن إعلان حالة الطوارئ

.http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp

السلطة الوطنية الفلسطينية https://ar.wikipedia.org/wiki

موقع مقام (موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية) https://maqam.najah.edu/

قرار بقانون رقم (41) لسنة 2020 بشأن المحاكم الإدارية

http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=17402

قانون رقم (2) لسنة 1997 بشأن سلطة النقد الفلسطينية

http://muqtafi.birzeit.edu/pg/getleg.asp?id=12352

الموقع الرسمي لسلطة النقد الفلسطينية https://www.pma.ps/ar

https://www.pma.ps/ar/ClearanceandSettlement

التعليمات الخاصة بالمقاصة الإلكترونية في البنك المركزي الأردني

https://www.cbj.gov.jo/Pages/viewpage.aspx?pageID=154

https://www.cbj.gov.jo/Pages/viewpage.aspx?pageID=154

تعليمات نظم الدفع https://www.cbj.gov.jo/EchoBusV3.0/SystemAssets/4beace12-39a7-46b3-a86b-b8be3b39acd5.pdf

An-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

STATE OF EMERGENCY AND IMPACT OF INSTRUCTIONS ISSUED BY THE PALESTINIAN GOVERNMENT AND THE PALESTINIAN MONETARY AUTHORITY REGARDING THE CORONA PANDEMIC ON CHECKS

By

Angham saher Khalil

Supervisor

Dr. Akram Daoud

This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Private Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus - Palestine.

2023

STATE OF EMERGENCY AND IMPACT OF INSTRUCTIONS ISSUED BY THE PALESTINIAN GOVERNMENT AND THE PALESTINIAN MONETARY AUTHORITY REGARDING THE CORONA PANDEMIC ON CHECKS

By
Angham Saher Khalil
Supervisor
Dr. Akram Daoud

Abstract

The aim of this study was to identify the impact of instructions issued by the Palestinian Government and the Monetary Authority during the Corona pandemic on checks. The researcher thus sought to answer the following questions:

- How much are decisions by emergency laws and procedures subject to legislative and judicial oversight?
- How legal are the PMA's instructions to address the impact of the Corona pandemic on checks?
- How much do customers exploit this pandemic in terms of checks and rallying around the law to escape repayment?

The researcher adopted the descriptive and analytical approach by analysing the relevant legal texts, as well as the decisions and instructions issued within the limits of the state of emergency and interpreting them more accurately and clarifying the extent to which the executive authority in Palestine adhered to these texts.

To achieve the objective of this study, the researcher divided her study into two chapters. In Chapter 1, she discussed the Corona pandemic and the state of emergency in Palestine, the resulting powers of the Presidents authorities of the declaration of a state of emergency in Palestine with the amended Palestinian Basic Law of 2003.

Chapter 2 talks about the state of emergency in Palestine and studies through actions taken by the Palestinian Monetary Authority under the state of emergency and the electronic clearing system for checks.

In this study, the researcher found the importance of declaring a state of emergency in order to deal with threats to the interests of the State, taking into account the President's obligation to preserve the minimum rules of legality in all circumstances, in addition to the fact that, in the view of the researcher, there is a shortcoming of law with regard to the subject matter of the study.

With regard to the electronic cheque clearing system, the researcher found the importance of using the system under the declaration of a state of emergency by the Palestinian Monetary Authority.

The researcher recommended that there should be explicit legal texts to declare a state of emergency in Palestine and indicate the situations in which a state of emergency may be declared, as well as the need to establish a unified Palestinian legal system covering the various legal aspects required.

Keywords: Cheque; Coronavirus Pandemic; State of Emergency.