اثار الرقابة القضائية على القرار الاداري متضمنا الغلط البين في العراق ولبنان

الباحث /احمد رحيم عبد الكريم

اشراف الدكتور/ رضا حسين كندمكَار

جامعة قم الحكومية/جمهورية ايران

The effects of judicial oversight on administrative decisions, including obvious errors, in Iraq and Lebanon

Supervisor researcher

Dr. Reza Hussein Kandumkar

Ahmed Raheem Abdulkareem AL-Gburi

Qom State University: College of law

Qom State University College of law

الملخص

تلجأ الادارة إلى وسائل متعددة لكي تمارس نشاطاتها الإدارية منها ما تكون أعمالاً مادية لا تهدف الى احداث اثار قانونية، ومنها ماتكون أعمالاً قانونية تهدف من ورائها الى احداث اثار قانونية وهي قد تصدر من جانب واحد مثل القرارات الادارية، او عن طريق العقود التي تبرمها مع الافراد وهذه العقود بدورها اما تكون عقوداً مدنية، لا تتمتع الادارة بموجبها باي امتياز في مواجهة المتعاقدين معها ومن ثم تخضع لاحكام القانون المدني اسوة لعلاقات الافراد فيما بينهم والقائمة على مبدأ المساواة. واما ان تكون عقوداً ادارية إذ تتمتع الادارة بسلطات واسعة في نطاق تعديل العقد، او رقابة تنفيذه، او انهائه وفرض الجزاءات على المتعاقد معها وهذه الامتيازات تهدف لضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد وإيصال الخدمات العامة للمواطنين على افضل وجه. وقد تم اعتماد المنهج الوصفي التحليلي في كتابة البحث كما استنتج البحث ان القرارات الإدارية التي تصدرها السلطة التنفيذية لكي تمارسها نشاطها بصورة قانونية تحتل مرتبة ادنى من القواعد الدستورية والقانونية في تدرج الهرم القانوني لا تقوى على تعطيل او تعديل او الغاء القواعد التي تعلوها مرتبة. الكلمات المفتاحية: التشريع ، القرارات التنظيمية ، الادارة، قانون العراقى، قانون لبناني, قانون الإداري

Abstract

The administration resorts to multiple tools in order to carry out its administrative activity, some of which are physical actions that do not seek to cause effects, and some of them constitute a practical task that sheds light on its opinions to create effects. This can be done from one part, such as administrative precision, or through contracts that it concludes with individuals and for them. Contracts, but they are civil contracts, under which the administration does not enjoy any privilege vis-à-vis our contracting parties, and thus are subject to the provisions of civil law, similar to the relationships of individuals among themselves, which are based on what suits them. Once they are administrative contracts that enjoy administrative authority and broad powers within the scope of amending the contract or monitoring its implementation, Or ending it and imposing penalties on the contractor. These privileges aim to ensure the regular and steady operation of public facilities and the best delivery of public services to citizens. The descriptive and analytical approach was adopted in writing the research, and the research concluded that the administrative decisions issued by the executive authority in order to carry out its activities legally occupy a lower rank than the constitutional and legal rules in the legal hierarchy and cannot disrupt, amend, or cancel the rules that are higher in rank.Keywords: Legislation, organizational decisions, administration, the Iraqi law,the Lebanon law, the administrative law

المقدمة

اولاً: بيان المسالة

لكي تمارس السلطة التنفيذية نشاطها القانوني فأنها تقوم بإصدار قرارات إدارية مختلفة تنظم بواسطتها المسائل الموكولة أليها وتحتل هذه القرارات مرتبة أدنى من القواعد الدستورية والقواعد القانونية في تدرج الهرم القانوني . فلا تقوى على تعطيل ، أو تعديل ، أو إلغاء القواعد التي تعلوها مرتبة .غير أن هناك حالات ضرورية تحتم على الدولة للقيام بواجبها إصدار قرارات إدارية من قبل السلطة التنفيذية لها تعطيل ، أو تعديل ، أو إلغاء ، القوانين القائمة ، وهي ما تسمى بالقرارات التي لها قوة القانون .

ثانيا: ضرورة البحث

تعد القرارات الادارية سلاحا خطيرا بيد السلطة التنفيذية نظرا لما تتمتع به من قوة القانون مما يعرض حقوق الأفراد وحرياتهم للخطر ، الأمر الذي يستتبع معه ضرورة توافر ضمانات عند اللجوء الى هذه القرارات ، وتعد الضمانة الأكثر فعالية في هذا الميدان هي الرقابة القضائية وبالتحديد رقابة القضاء الاداري التي تتميز فعالية في هذا الشأن . ومما يزيد من فعالية هذه الرقابة التطور الذي انتهت اليه الدساتير في تنظيم هذه القرارات . والعراق ولبنان من الدول التي تضمنت دساتيرها هذا النوع من القرارات.

ثالثا: اهداف البحث

ان العراق من الدول التي تضمنت دساتيرها هذا النوع من القرارات. فهل تنظيم النصوص الدستورية لهذه القرارات قد وصل إلى ما انتهى أليه الأمر من التطور في دول أخرى ؟ وهل كانت رقابة القضاء الإداري ذات فعالية في هذا الشان ؟ هذا ما سوف نتبينه في هذا البحث عند دراسة خضوع القرارات الإدارية للالغاء من قبل الرقابة القضائية في العراق ولبنان .

رابعاً: منهجية البحث

إن دراستنا للموضوع سوف لا تقتصر على الجانب القانوني فحسب بل تتضمن الجانب الاجتماعي والنفسي دراسة نظرية وتطبيقية تعتمد على عرض وتحليل التشريعات المقارنة والقرارات القضائية من خلال الاستعانة بما تيسر لدينا من المصادر التي تبحث في هذا الموضوع أو لها مساسٍ به لذلك وجب على الباحثين التواصل في دراستها وايجاد مختلف الحلول المناسبة للتعامل معها.

خامساً: خطة البحث

تم تقسيم البحث الى المقدمة فالمبحث الأول خضوع القرار الإداري متضمنا الغلط البين للإلغاء استنادا لنظام القضاء الموحد والمبحث الثاني خضوع القرار الإداري متضمنا الغلط البين للإلغاء استنادا لنظام القضاء المزدوج.المبحث الأول خضوع القرار الاداري متضمنا الغلط البين للالغاء استنادا لنظام القضاء الموحد لسلطة القضاء الحق في مراقبة ومتابعة الادارة في جميع مراحل أصدار قرارتها حتى لاتتعسف في حقوق الافراد وغالباً تتحذر الادارة عند أصدار قرارتها الضمنية حتى لاتقع في مواجهة حتمية مع الافراد امام القضاء وان الادارة تمارس سلطتها في أصدار القرار الضمني بأ اسلوبين اما يكون اختصاصها مقيداً او اختصاص تقديرياً ويرجع الحق في اختيار اي من الاختصاصين لها اذا كان مناسب لقرارتها في اصداراو الغاءه او سحبه او وقفه لقرارها.إن القرارات الممنوحة قوة القانون رغم قدرتها على تعديل أو إلغاء القوانين النافذة إلا أنها طبقاً للرأي الراجح تبقى ذات طبيعة إدارية وذلك استناداً إلى المعيار الشكلي في تمييز الأعمال الصادرة من السلطات العامة ، وعليه فإنها تخضع إلى رقابة القضاء الإداري ضماناً لقواعد المشروعية وحماية لحقوق الأفراد وحرياتهم .ان وصف القرار الاداري متضمنا الغلط البين بأنه تصرف قانوني نابع من إرادة الارادة ويوحي بان سلطان الارادة بأتخاذ القرار هو سلطان مطلق وبدوره يعتبر خلاف للحقيقة لأن الحرية المطلق تودي الى التعسف وهو امر غير موجود في دولة القانون وتعتبر السلطة التقديرية للأدارة حق ممنوح للأداره لممارسة نشاطها ولاتعتبر سلطة مطلقة والسبب في ذلك ان السلطة التقديرية هي وسيلة لتطبيق القانون وان معنى السلطة اللغوي: تعني السيطرة على الشي وأطلاق القدرة،[1] علية نجد ان هنالك ترابط بين السلطة التقديرية وبين مبدأ المشروعية وان السلطة التقديرية يجب ان يكون هنالك نص قانوني يحكمها بقواعد معينه والسلطة التقديرية تتمتع بشي من الحرية في التصرف وقد، عرفت السلطة التقديرية بأنها حيز يتركه النص او الدليل الشرعي للملاءمة بين تطبيق النص او الدليل وبين الواقع،[2] ويمكن تعريفها بأنها، الحرية التي تتمتع به الادارة في مواجهة كل من الافراد والقضاء لتختار في حدود الصالح العام وقت تدخلها ووسيله هذه التدخل تقديرها الخطوره بعض هذا الحالات او غيرها.[3]

المطلب الأول الرقابة القضائية على تميز السلطة التقديرية عن السلطة المقيدة في اصدار القرار الاداري متضمنا الغلط البين

غالبية النظم القانونية ذهبت الى أعترفها للأدارة بممارستها سلطتها التقديرية وفي نفس الوقت قد وضعت بعض الألتزامات في بعض الحالات بمضمون معين، وبالتالي فإن السلطة المقيدة للأدارة توجد حينما يرسم القانون القرار الذي على الموظف أتخاذه اتجاه حالة معينة،[4] حيث ان كل من لبنان والعراق قد وضعت شروط وقوانين تميزها عن غيرها من البلدان.لذا فإن اوجه الاختلاف بين السلطة التقديرية والمقيدة تكون وفق التالي.

١. تعتبر القواعد المنظمة للأختصاص المقيد سهلة التطبيق بالنسبة للموظف لوجود عدة روابط وهناك احتمال المنازعه فيها فالقانون يحدد كل من لدية كفاءة علمية او فنية لعمل معين لتولي الوظيفة العامة لذلك فأن، الصيغة الجامده للقاعده القانونية قد لاتحقق العدل في بعض الحالات القليلة ولكنها تحقق العدل في معظم الاحوال.[5]اما في مايتعلق بكل سلطة نجد ان السلطتين التقديرية والمقيدة وفي الاصل السلطة التقديرية مزاولة الادارة لنشاطها اما بالنسبة الى السلطة المقيده ترد على وجه الاستثناء.

٢. من حيث الحقوق تكون الادارة ملزمة في أتخاذ قرارات معينة وفقاً للقوانين ومنع التجاوز على حقوق الاخرين فتكون صلاحيتها مقيده اما اذا كانت، القوانين والانظمة بصوره صريحة او بصوره ادارية تمنح الادارة حرية التقرير في هذه او ذاك الاتجاه فتكون ذات سلطة تقديرية.[6] وبالتالي فأن السلطة المقيدة فيها اكبر ضمان لحرية الافراد من تعسف الادارة فأن القوانين الحديثة في الوقت الحاضر توسع صلاحيات السلطة المقيدة حتى ترد الادارة الى الصواب.[7]

٣. من حيث الميعاد يجوز للأدارة سحب قراراتها المعيبة التي تكون غير مشروعة وفيها غبن للأفراد او عدم ملائمتها للاوضاع السائده سوء كانت فردية أو تنظيمية في مايتعلق ببطلان تلك القرارات ويشترط في السلطة المقيدة ان يتم سحب القرار خلال المدة التي حددها القانون للطعن بالالغاء امام القضاء، وفي مايتعلق بالقرارات المعيبة التي تصدر بناء على سلطة الأدارة التقديرية فأنه يجوز للأدارة ان تسحبها في أي وقت دون التقيد بشرط المدة.[8]

٤. من حيث الرقابة القضائية على السلطة التقديرية والسلطة المقيدة فأن السلطة المقيدة ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمشروعية لذا تكون الرقابة القضائية قادرة على مراقبة السلطة المقيدة ومعالجة المخالفات الناتجه عن ذلك ما في مايتعلق بالسلطة التقديرية فأنها، ترتبط بفكرة الملائمة.[٩] لذا نجد ان القانون قد منح الادارة سلطة تقديرية (أستنسابية) يترك لها الحرية في ملائمة اعمالها وبالتالي لاتخضع لرقابة القضاء.

في القانون العراقي ان مجلس الشورى العراقي لم يتطرق بصوره عامة الى السلطة التقديرية فقد ذكرها في أحدى قرارته الصادره بقولة، السلطة التقديرية للرئيس الاداري يمارسها وفق لما يتطلبة تيسير المرفق الاداري بالشكل السليم على ان يكون ذلك ليس بشكل مطلق وانما مقيد بعدم التعسف أو المغالاة بذلك الجواز على حساب مصلحة الموظف.[١٠] في القانون اللبناني وتعد السلطة المقيدة في القانون اللبناني هي الطريقة المثلى لحماية حقوق الافراد لان القانون يحدد اختصاص الادارة ويحدد سلطاتها مما يحول بينها وبين التعسف أو التحكم،[١١] ويقصد. بالسلطة المقيدة بأنها، أذا قيد القانون إرادة الادارة وألزامها بأتخاذ القرار بتوفر ظروف وعناصر ووقائع معينة كما امام ارادة مقيدة.[١٢]

المطلب الثاني الرقابة القضائية على الغاء القرار الاداري متضمنا الغلط البين

ان منح الادارة السلطة لالغاء القرار او العوده عن قرارها وذلك لان الادارة تستشعر خطا او مخالفة القانون عند اصدار قرارها او هنالك مصلحة تحتم علية الغاء قرارها تحقيقا للمصلحة العامة ولو دققنا جيداً لوجدنا ان الادارة هندما تلغي قرارها هو لاحترام القانون وعدم مخالفة، ويحق للادارة ان تلغي قراراً عندما تشاء، اذا كان لم ينشأ حقا حيث ان فكرة استقرار القرار الاداري متضمنا الغلط البين يقوم على اساس انتاجه لحقوق ومزايا او اوضاع يتمتع بها الغير تجاه الادارة، فاذا تصورنا وجود قرار فردي لايرتب حقوقاً للافراد، فان الغاءه يكون جائزاً دون تقييد بمهله معينة،[١٣]

اولا : الغاء القرارت الادارية بالرفض ان القانون عندما أعطى سلطة للأدارة في الرجوع عن قرارتها وألغاها قد قيدها القانون حتى لاتشمل القرارات الادارية السليمة، وانما تختص فقط في القرارات التي تجد فيها خطا ما او مخالفة قانونية فتقوم بالغاء القرار الاداري متضمنا الغلط البين خدمة للصالح العام، فاعمال الادارة دائمة التطوير والتغير والغاء القرار يمكن الادارة من مراقبة نفسها بنفسها،[١٤] و القرارات الادارية بالرفض لايترتب عليها كقاعدة عامة حقوق ومزايا للأفراد علية فأن للأدارة الغاؤها دائما وفي اي وقت، وايضاً لاعتبارات الملائمة وقد اطرد القضاء على هذا المبدأ في قضائه القديم والحديث على السواء،[١٥] وفي لبنان والعراق نحد ان المشرع قد سارع على ماسار علية المشرع في مايتعلق بعدم تعلق الحقوق والامتيازات التي تكون الادارة سبب في الغاءها.

ثانيا: الغاء القرارات الادارية بالقبول

تعتبر القرارات الادارية بالقبول عمل من أعمال الادارة والتي تكون بدورها منشأ للحقوق فان هذه القرارات اذا كانت مشروعة اذا لايجوز المساس بها الا في الحالات التي حددها وان الاصل الذي قد استقر علية القضاء في كل من العراق لبنان ان القرارات السليمة لايجوز ألغاءها بما في ذلك القرارات الادارية الا حسب الشروط التي نصت عليها القوانين.

المبحث الثاني خضوع القرار الاداري متضمنا الغلط البين للالغاء استنادا لنظام القضاء المزدوج

ان من الخصائص المميزة لدعوى الالغاء انها تتميز بطابعها العيني والموضوعي وهذا خلافا للدعاوى الادارية الاخرى كدعوى التعويض التي تتصف بالطابع الشخصي،[١٦] ومن الممكن ان اي شخص يمكن ان يتضرر من قبل القرار الصادر من الادارة، ولذلك فان الغرض والهدف من دعوى الالغاء هو مهاجمة القرار الاداري متضمنا الغلط البين وليست مواجهة ضد الادارة العامة التي صدر عنها القرار،[١٧] وان دعوى الالغاء هي تتعلق بالتاكيد على مشروعية القرار من عدم مشروعيته سو كان تتعلق بالحقوق الشخصية من عدمها مثل التعويض فان الدعوى الهدف منها هو تحقيق المصلحة العامة.

المطلب الاول دعوى الالغاء دعوى مشروعية

المراد من دعوى الالغاء اعدام القاضي الاداري القرارات التي تصدرها الادارة وتكون غير مشروعة، وان دعوى الالغاء هي دعوى مشروعية ذلك لان الهدف الاساسي من اقامتها يتمثل في تخويل القاضي سلطة اعدام القرارات الادارية والتي تتصف بعدم المشروعية، ايا كانت الجهة المصدرة للقرار وهذه بطبيعة الحال تكريسا لدولة القانون والمحافظة على مشروعية الاعمال الادارية.[١٨]

اولا : أجراءات دعوى الالغاء التي تحكمها تتميز دعوى الالغاء على باقي الدعاوي بما لها من خاصية من حيث الموضوع ونظرا لخطورتها وعديد أستعمالها، وتتمتع دعوى الالغاء برعاية خاصة: لقد احاط المشرع الفرنسي دعوى الالغاء برعاية خاصة تمثلت بعدم اشتراط تقديم عريضة الدعوى بواسطة محام وعدم تطلب دفع الرسوم القضائية عنها مقدما وهذه الرعاية غير متوفره في لبنان.[١٩]

ثانيا: الرقابة القضائية على الغاء عناصرالقرار الاداري متضمنا الغلط البين

يعتبر القرار الاداري متضمنا الغلط البين الصادر من السلطة التقديرية وفي حدود القانون والذي تترتب عليه أثار قانونية على الادارة عند تكون قرارتها الصادره في حدود سلطتها التي فرضها القانون لذا سنبحث في عناصر الادارة في الغاء القرار الاداري متضمنا الغلط البين لبيان مايتضمن منها.

١. **الغاء القرار الاداري متضمنا الغلط البين من حيث الشكل:** يتضمن الشكل المظهر الخارجي التي تعبر الادارة من خلاله عن أردتها سوء في مايتعلق بالمصلحة العامة أو مصلحة الأفراد والتي تحترم الادارة الأجراءات الجوهرية التي حددها القانون، اما بالنسبة لأهمية ركن الشكل في القرارات الادارية للمصلحة الخاصة فيتجلى من خلال حماية مصالح وحقوق وحريات الأفراد من أنحراف وتعسف وتسرع وارتجال السلطات الادارية أثناء القيام بوظائفها.[٢٠]

٢. **الغاء القرار الاداري متضمنا الغلط البين من حيث الغاية:** أن القرار الاداري متضمنا الغلط البين لايعتبر غاية في ذاته بل هو وسيلة لتحقيق تلك الغاية، وعلى أعتبار القرار الاداري متضمنا الغلط البين يصدر بناء على الارادة المنفردة للأدارة والتي تلزم الافراد اما القيام بعمل او الامتناع عن العمل لذلك يجب أن تكون إرادة الشخص الاداري مجردة من الأهواء الشخصية.[٢١]فأن لافرق بين القرارات الادارية والصريحة الى في حدود معينة بسبب تشابها من حيث الرفض والقبول وفي بعض الحالات تقوم الادارة في التعسف في أستعمال السلطة اذا نجد أن، الادارة تكون قد مارست احدى سلطاتها لغاية غير الغاية التي من اجلها اعطيت لها تلك السلطة.[٢٢]

٣. **الغاء القرار الاداري متضمنا الغلط البين من حيث الاختصاص:** أختصاص اي سلطة يحدد في ضوء العمل الذ كلفت فية تلك السلطة فعند خروج السلطة من الحدود المثبته يؤدي الى عيب في الاختصاص وبالتالي يؤدي الى ألغاء العمل فالالتزام بحدود الاختصاص من قبل الموظف هو الصحيح كما بين المشرع ذلك في موارد عديده لذا فأن، القرار الذي يصدر مشوباً بهدف العيب يكون باطلاً لا تصححه الأجازة اللاحقة من صاحب الأختصاص.[٢٣]

٤. **الغاء القرار الاداري متضمنا الغلط البين من حيث المحل:** ان الهدف من المحل في القرار الاداري متضمنا الغلط البين هو لحماية المصلحة العامة بصورة رئيسية والتي تضمن سير المرفق العام والهدف من ذلك نجد القرارات الادارية في اغلب المرافق العامة والمؤسسات الإدارية هي للمحافظة على سير تلك المرافق، وركن المحل في القرارات الادارية هو الأثر القانوني المباشر والحال المترتب عن صدور القرار الاداري متضمنا الغلط البين ويؤدي الى إحداث تغير في الهيكل القانوني السائد،[٢٤]

المطلب الثاني التزام الإدارة بتمكين المتعاقد من الحصول على الرخص الإدارية

يحق للمتعاقد طلب فسخ العقد مع التعويض، لان الإدارة قصرت في تنفيذ التزاماتها لذا تثار مسؤولية الإدارة العقدية فيما لو لم تقم برفق التصاميم والخرائط الكافية للتدقيق او عدم صحة التصاميم والخرائط بالشكل الذي يحول دون التصديق عليها. في القانون العراقي ان التصاميم وضعت دون الاخذ بالحسبان النظم المتبعة في البناء او النظم الخاصة المتعلقة بالشؤون العمرانية والبلدية.

اولا: مبدأ المساواةيعد مبدأ المساواة من أهم المبادئ التي نادت بها النصوص الدستورية و القانونية، فقد نص عليها دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ في المادة /١٤ فقال : ((العراقيون متساوون أمام القانون دون تمييز ....))، كما إن لهذا المبدأ تطبيقات عديدة في التشريعات الإدارية كالمساواة في التعيين بالوظائف العامة والمساواة في الانتفاع بالمرافق العامة ...وغيرها. وبالعودة إلى هذا المبدأ في التشريعات الخاصة بالعقود الإدارية فانه يعني إيجاد الفرص نفسها لكل من يتقدم إلى المناقصة أو المزايدة دون تمييز بين شخص وآخر، حيث لا يتم إعفاء بعض المتنافسين من شروط معينة دون البعض الآخر [٢٥]، ويعد هذا المبدأ من أهم المبادئ التي تحكم العقد الإداري التقليدي .من أوائل القوانين التي أشارت إلى مبدأ المساواة بين المتنافسين هو التوجيه الأوربي رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٤ الخاص بإجراءات إبرام عقود الأشغال العامة والتوريد و الخدمات حيث أشار وبشكل صريح إلى لزوم إتباع المبادئ التي ترتبط بالتعاقدات الإدارية، كالمساواة وعدم التمييز والتناسب والشفافية[٢٦]،

ثانيا: مبدأ حرية المنافسة

يعد هذا المبدأ من أهم المبادئ التي يعتمد عليها إبرام العقد الإداري، حيث يُكمل المبدأ السابق (المساواة) ويعني هذا المبدأ إتاحة الفرصة لكل من تتوافر فيهم الشروط للتقدم بعطائاتهم سواء في المناقصة أم في المزايدة، وحتى في بقية الأنواع، لذلك فان من حق أي شخص تتوافر فيه الشروط المطلوبة، التنافس حتى يرسو عليه العطاء، ويراقب المرجع الإداري المختص خلو الشروط الخاصة والمستندات المطلوبة من كل ما من شأنه تقييد المنافسة أو ترجيح كفة احد المتنافسين على حساب الآخر [٢٧]،

ثالثا: التزام الإدارة بتقديم التصاميم والخرائط المتعلقة بالعمل وتتميز الرخصة بعدة صفات لا تخرج عن الصفات العامة للقرارات الإدارية إلاّ أنها تجعل من القرار الاداري متضمنا الغلط البين الخاص بها نظامًا قانونيًا متميزًا من الناحية القانونية والعملية وعليه أن الرخصة كعمل قانوني تتميز بعدة خصائص فقد ذهب بعض الفقه إلى أن القرار الاداري متضمنا الغلط البين"عمل قانوني تصدره جهة إدارية بإرادتها المنفردة بغية احداث تغيير في الوضع القانوني بإنشاء مركز قانوني جديد، أو تعديل، أو إلغاء مركز قانوني قائم"[٢٨]،

الخاتمة

إن القرارات التي لها قوة القانون كما رأينا قد تكون بتفويض مباشر من الدستور أو قد تحتاج إلى تدخل المشرّع لتطبيق النصّ الدستوري وهو التفويض غير المباشر من قبل الدستور، وإضافة لما تقدم قد تصدر هذه القرارات بدون سند دستوري وذلك بموجب الضرورات العملية التي تحتم ذلك، سواء أكانت هذه الضرورات في ظروف عادية أم استثنائية.إن القرارات التي لها قوة القانون تستطيع أن تعدل أو تلغي نصوصاً تشريعية وذلك طبقاً لقوتها القانونية، لكن هناك نوعاً من القرارات التي لها قوة القانون يقتصر أثرها في تعطيل النصوص التشريعية لفترة معينة فقط، وذلك يتمثل في القرارات الصادرة بموجب حالة الأحكام العرفية أو الطوارئ.

المقترحات

اولاً: فيما يتعلق بقبول دعوى الالغاء

١-ندعو المشرع العرقي الى الغاء التظلم الاداري شرط لقبول دعوى الالغاء وذلك لان هذا الشرط ليس له مبرر، ويقف عائقاً في قبول دعوى الالغاء في حالات كثيرة وهذا ما يؤثر على اشاعة مبدأ سيادة القانون والذي تعد دعوى الالغاء من اهم وسائل تحقيقه.

٢-ندعو المشرع الدستوري الى النص في أي دستور قادم على منع تحصين أي عمل ضد رقابة القضاء لان هذا التحصين يشكل خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات والذي يخول القضاء

٣-سواء اكان ادارياً او عادياً الولاية العامة والكاملة على كافة الاشخاص والتصرفات التي تحصل في الدولة.كما ان هذه القيود تتعارض مع حق التقاضي والذي يعد من اهم الحقوق التي يجب ان يتمتع بها الافراد في الدولة.

ثانياً: فيما يتعلق بسلطات القضاء الاداري في تقديرعيوب القرار الاداري

ندعو القضاء الاداري الى ان يكون اكثر فعالية ونشاطاً في هذا الجانب وذلك بمسايرة التطورات الحديثة التي ادخلها القضاء الاداري سواء في فرنسا ومصر على سلطاته في هذا المجال والتي تسير جميعها نحو توسيع سلطاته في تقدير عيوب القرار الاداري وذلك حماية لمبدأ المشروعية ولحقوق وحريات الافراد على حد سواء.

ثالثاً: اما فيما يتعلق بسلطات القضاء الاداري في البت في دعوى الالغاء

إننا نؤيد القضاء الاداري في العراق في مسلكه المتمثل باقرار سلطته في توجيه الاوامر للادارة باعتبارها امراً لازماً لضمان تنفيذ احكامه، الا اننا ندعو المشرع العراقي الى الغاء النصوص القانونية التي تخول القضاء الاداري تعديل القرارات الادارية التي يثبت عدم مشروعيتها لان هذا التعديل يعد حلولاً من جانب القضاء محل الادارة وهذا ما يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات فكما يجب عدم منع القضاء من ولايته الكاملة فانه يتوجب في الوقت ذاته عدم قيام القضاء بالتدخل في شؤون الادارة عن طريق تعديل قراراتها التي يقرر عدم مشروعيتها.المصادر

القران الكريم

أ. الكتب والمؤلفات

١. ابراهيم طه الفياض: مسؤولية الادارة عن اعمال موظفيها في العراق، دراسة مقارنة، دار
٢. بالمملكة العربية السعودية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
٣. ماجد راغب الحلو: القضاء الاداري ، منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٨٥، ١٩٩٤ ، ٢٠٠٤.
٤. : الدعاوى الادارية ، منشأة المعارف بالاسكندرية، ٢٠٠٤.

٥. ماهر صالح علاوي: القرار الاداري ، بغداد، ١٩٩١.
٦. مجدي مدحت النهري : مسؤولية الدولة عن اعمالها غير التعاقدية (قضاء التعويض)، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
٧. محسن خليل: القضاء الاداري اللبناني ، بيروت، ١٩٨٢.
٨. القضاء الاداري ورقابته لاعمال الادارة، القاهرة، ١٩٨٢.
٩. السيد محمد احمد عابدين: التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٥.
١٠. التعويض بين الضرر المادي والادبي والموروث، منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٩٥.
١١. محمد الشافعي ابو راس: القضاء الاداري، القاهرة، دون سنة نشر.
١٢. الوجيز في القضاء الاداري، القاهرة، ١٩٨٧.
١٣. محمد الشيخ عمر: مسؤولية المتبوع، القاهرة، ١٩٧٠.
١٤. محمد العبادي: قضاء الالغاء (دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٥.
١٥. محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العشماوي: قواعد المرافعات في التشريع المصري ، القاهرة، ١٩٥٧.
١٦. محمد رفعت عبد الوهاب: القضاء الاداري ، جامعة صنعاء، ١٩٩١.
١٧. : القضاء الاداري، بيروت، ٢٠٠٢.
١٨. محمد عبد الحميد ابو زيد: رقابة القضاء لاعمال الادارة (دراسة مقارنة، دار الثقافة العربية، القاهرة، ١٩٨٦.
١٩.
٢٠. محمد محمد عبد اللطيف: قانون القضاء الاداري (الكتاب الاول)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
٢١. المستشار محمد نصر الدين كامل: الدعوى واجراءاتها في القضاء العادي، القاهرة، ١٩٨٩.
٢٢. محمود حلمي: القضاء الاداري، القاهرة، ١٩٧٧.
٢٣. محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الاداري ، القاهرة، ١٩٩٩.
٢٤. محمود محمد حافظ: القضاء الاداري، القاهرة، ١٩٧٩.
٢٥. محي شوقي احمد: الاحكام الاجرائية للدعوى الادارية، القاهرة، ١٩٨٨.
٢٦. محيو احمد: المنازعات الادارية، الجزائر، ١٩٩٤.
٢٧. مصطفى ابو زيد فهمي: القضاء الاداري ومجلس الدولة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
٢٨. السيد مصطفى بكر: تأديب العاملين في الدولة، القاهرة، ١٩٦٦.
٢٩. مصطفى كمال وصفي: اصول اجراءات القضاء الاداري طبقاً للقانون (٤٧) لسنة ١٩٧٢، القاهرة، ١٩٧٢.
٣٠. مصطفى كيره: نظرية الاعتداء المادي، دار النهضة ، القاهرة، بدون سنة نشر.
٣١. يوسف سعد الله خوري: القانون الاداري (القضاء الاداري – مسؤولية السلطة العامة)، بيروت ، ١٩٩٨.

هوامش البحث

[١]. أنيس و آخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغه العربية: الجزء الاول، ص٤٤١
[٢]. أوهاب، السلطة التقديرية للأدارة، دراسة مقارنة: ص١١
[٣]. الطماوي، الوجيز في القضاء الاداري: ص٢٩
[٤]. الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية، دراسة مقارنة: ص٥٢
[٥]. الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية، دراسة مقارنة: ص١٣٠
[٦]. سعد، القانون الاداري مجموعة تعليقات على قرارات مجلس شورى الدولة اللبناني: ص١٧٧
[٧]. حسين، «الحماية القانونية للافراد في مواجهة اعمال الادارة في العراق»: ص٢٩٨
[٨]. حمد، السلطة التقديرية للأدارة ومدى رقابة القضاء عليها: صص١٠٢-١٠٥

[٩]. حزياني، سلطات القاضي الاداري في رقابة سبب القرار الاداري متضمنا الغلط البين: ص٨

[١٠]. قرار المجلس الانظباط العام في مجلس شورى الدولة العرقي، رقم ٢٠٠٧/١٥٨، بتاريخ ٢٠٠٧/٧/١، قرارات وفتاوي مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠٠٧، تصدر من وزارة العدل: ص٣٨٤

[١١]. حافظ، القضاء الاداري في القانون المقارن: ص٤٩

[١٢]. بوضياف، دعوى الالغاء في قانون الاجرءات المدنية والادارية: ص٣٨

[١٣]. محاسنه، «استرداد القرار الاداري في القانون المقارن»: ص٣١

[١٤]. السناري، القرارات الادارية في المملكة العربية السعودية، دراسة تحليلية مقارنه: ص٣٦٧

[١٥]. عبدالحميد، نهاية القرار الاداري عن طريق القضاء، دراسة مقارنه: ص٤٩٥

[١٦]. بعلي، القضاء الاداري دعوى الالغاء: ص٣٣

[١٧]. بوضياف، المرجع في المنازعات الادارية: الجزء الاول، ص١٥

[١٨]. بوضياف، المرجع في المنازعات الادارية: الجزء الثاني، ص١٧

[١٩]. الحلو، القضاء الاداري: ص٧

[٢٠]. عوابدي، نظرية القرارات الادارية بين علم الادارة والقانون الاداري: صص٧٤-٧٥

[٢١]. حسين، محاضرات ألقيت قانون أداري: ص٢٠١

[٢٢]. قرار مجلس شورى الدولة اللبناني، بالعدد ١٣٠، بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/١٠، مجلة القضاء الاداري في لبنان: ص٢٨٣

[٢٣]. عوابدي، نظرية القرارات الادارية بين علم الادارة والقانون الاداري: ص٧٦

[٢٤]. محاسنه، «استرداد القرار الاداري في القانون المقارن»: ص٣١

(٢٥) محمد خلف الجبوري، مصدر سابق، ص٥٢ .

(٢٦) ينظر نص المادة /٢ من التوجيه الأوربي رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٤ .

(٢٧) ينظر محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ٥١٣، ينظر د. محي الدين القيسي، مصدر سابق، ص١٣٢ .

(٢٨) ماهر صالح علاوي الجبوري، القرار الاداري، (بغداد: دار الحكمة الجديدة، ١٩٩١) ص١٨.