الضمانات الإدارية الشكلية للحقوق المكتسبة أثناء سحب القرار الإداري

– دراسة مقارنة –

Formal administrative guarantees for rights acquired during Withdrawal of the administrative decision

- Comparative study -

م. أسماء نوري إبراهيم

كلية الإمام الكاظم عليه السلام للعلوم الإسلامية الجامعة

asmaaibrahem4@gmail.com

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٣/١١/٧

تاريخ قبول النشر ٢٠٢٤/٣/٢٤

الملخص:

تُعتبر الحقوق المكتسبة حجر الزاوية في نظام القانون الإداري، إذ يُعد من الضروري حمايتها وضمان استمراريتها، في سياق سحب القرارات الإدارية، ليظهر الاهتمام المتزايد بضمانات الحقوق المكتسبة، وخاصة الجوانب الشكلية التي تحيط بعملية السحب، يتطلب هذا الموضوع دراسة متعمقة للتأكد من أن السحب الإداري يتم بالشكل القانوني المنصف، مع مراعاة الحقوق المكتسبة للأفراد، الامر الذي يتطلب معه مراعات الضمانات الشكلية التي تضمن استمرارية الحقوق المكتسبة خلال عملية السحب الإداري، والتحليل اللازم لفهم كيفية تطبيق الضمانات الشكلية في حالات السحب الإداري، من ثم كان البحث في هذا الموضوع مهمًا لفهم كيفية حماية الحقوق المكتسبة للمخاطبين أثناء سحب القرارات الإدارية وضمان إجراءات عادلة وشفافة، أي يجب تسليط الضوء على أهمية تحقيق الشفافية في الإجراءات الإدارية وتوفير آليات فعالة لمحاسبة الجهات الإدارية عند سحب القرارات.

الكلمات المفتاحية: الضمانات الشكلية، الحقوق المكتسبة، القرار الإداري، سحب القرار الإداري.

Abstract:

Acquired rights are considered the cornerstone of the administrative law system، as it is necessary to protect them and ensure their continuity، in the context of withdrawing administrative decisions, to show increasing interest in guarantees of acquired rights, especially the formal aspects surrounding the withdrawal process. This issue requires in-depth study to ensure that administrative withdrawal is carried out. In a fair legal manner, taking into account the acquired rights of individuals, which requires taking into account the formal guarantees that guarantee the

continuity of the rights acquired during the administrative withdrawal process, and the analysis necessary to understand how to apply the formal guarantees in cases of administrative withdrawal. Therefore, research into this topic was important to understand how to protect Acquired rights of addressees while withdrawing administrative decisions and ensuring fair and transparent procedures.

Keywords: formal guarantees, acquired rights, administrative decision, withdrawal of the decision.

المقدمة

أولا: موضوع البحث وأهميته:

ان البحث في الضمانات أثناء سحب القرار الإداري يمثل موضوعاً حيوياً وذا أهمية كبيرة في سياق حماية الحقوق وتعزيز سيادة القانون سواء من الجوانب القانونية والإجرائية التي يجب أن تتوافر لضمان احترام الحقوق التي كسبها الافراد ذلك حينما تسحب الادارة قراراتها، تعد الضمانات الشكلية جزءاً لا يتجزأ من النظام القانوني، إذ تهدف إلى ضمان نزاهة وشفافية الإجراءات الإدارية وحماية حقوق الأفراد عند سحب القرارات الإدارية، إذ تستلزم إجراءات قانونية صحيحة ومحددة، مع ضمان حق المعنيين بالأمر في المشاركة الفعّالة والمناسبة في الإجراءات، لاسيما إعلام المخاطبين بالقرار بشكل كاف وفي وقت مناسب قبل تنفيذه، إذ هذا يمنح الأفراد الفرصة للتعبير عن وجهات نظرهم وتقديم الاعتراضات إن كان ذلك ضرورياً، فضلاً عن ذلك كما ينبغي أن تتوفر للأفراد وسائل فعّالة للطعن في القرارات الإدارية، سواء من خلال الطرق الإدارية أو القضائية، الامر الذي يوازن بين سلطة الجهة الإدارية وحقوق الافراد، ويعزز مفهوم العدالة الإدارية، لذلك يظهر أن البحث في الضمانات الادارية الشكلية للحقوق المكتسبة خلال سحب القرارات الإدارية يعزز الشفافية والعدالة في التعامل مع الأفراد، وتعزيز هذه الضمانات يسهم في بناء نظام إداري قائم على احترام الحقوق الفردية وتعزيز الثقة بين المواطن والسلطات الحكومية.

ثانيا: مشكلة البحث:

تتجلى مشكلة البحث في الضمانات الشكلية للحقوق المكتسبة أثناء سحب القرار الإداري في محاور معينة لعل أولها في التعارض التي قد تحدث بين الإجراءات الإدارية وحقوق المواطنين، فيمكن أن يعرض هذا العمل المواطنين لفقدان حقوقهم المكتسبة، كذلك من حيث الإجراءات الإدارية الفعالة، إذ من الضروري دراسة كفاءة الإجراءات الإدارية المتبعة أثناء سحب القرارات، بما في ذلك التأكد من وجود آليات للتحقق من صحة الأسباب والمبررات والتأكد من احترام الإجراءات القانونية، ايضاً من حيث حق المواطنين في التمتع بفرصة الدفاع عن حقوقهم أمام الجهات القانونية، وضرورة توفير إجراءات قانونية فعالة للطعن في القرارات الإدارية المتخذة، الامر الذي يتطلب تحقيق التوازن بين سلطات الإدارة وحقوق المواطن وضمان الامتثال للضمانات الشكلية للحقوق المكتسبة.

ثالثاً: اهداف البحث:

تتجلى اهداف البحث في:

١. بيان ماهية الحقوق المكتسبة

٢. مناقشة الطبيعة القانونية لحق الإدارة في سحب قراراتها.

٣. البحث في الأساس القانوني لسلطة جهة الإدارة في سحب قراراتها.

٤. دراسة تسبيب القرارات الإدارية مع شرح مواعيد سحب القرار الإداري.

رابعاً: منهج البحث:

بغية دراسة موضوع البحث ومناقشة اهم محاوره وتحليلها تعمقاً وفهما سنعمد لأكثر من منهج بغية الوصول إلى الهدف المرجو من الدراسة، لذلك اعتمدنا المنهج التحليلي القائم على تحليل النصوص وموضوعاتها، ثم عمدنا المنهج الاستنباطي، لاستخلاص القواعد التي تعالج موضوع البحث وما سيُطرح من معالجات قانونية من خلال المنهج المقارن.

خامساً: هيكلية البحث:

في ضوء أهمية البحث وأهدافه، ستكون الهيكلية على مبحثين تسبقهم مقدمة، سيكون المبحث الأول في ماهية الحقوق المكتسبة وسحب القرار الإداري ومناقشة الطبيعة القانونية لحق الإدارة في سحب القرارات الإدارية، أما المبحث الثاني سيكون في الضوابط الشكلية لسحب القرارات الإدارية كضمانات للحقوق المكتسبة والتي تتجلى في تسبيب القرارات الإدارية وميعاد سحب القرار الإداري، بعد ذلك نختم بحثنا بخاتمة نطرح فيها اهم الاستنتاجات والتوصيات التي عسى ان تسعف في معالجة مشكلة البحث.

المبحث الأول

ماهية الحقوق المكتسبة وسحب القرار الإداري

تعد الحقوق المكتسبة من ثوابت مستحقات المخاطبين بالقرارات الإدارية، واذا ما ارتأت الإدارة سحب قراراتها المولدة لتلك الحقوق يتوجب أحاطت إجراءات سحب تلك القرارات بجملة حصانات تتمثل بكونها ضمانات للحقوق المكتسبة، ولكن من اللازم بداية بيان تعريف الحقوق المكتسبة، فضلا عن تعريف اجراء سحب القرار الإداري.

المطلب الأول

تعريف الحقوق المكتسبة

ان لفكرة الحقوق المكتسبة ضرورتها واهميتها على مستوى القانون الإداري، لما للحق من أهمية في مجال الوظيفة العامة، كون على الإدارة إحترام هذه الحقوق وتجنب المساس بها، فبحسب معيار العدالة انه ليس من الانصاف في شيء ان تهدر حقوق ولدت بشكل شرعي، ومما يتناقض والمصلحة العامة فقدان المجتمع ثقتهم وعدم الاطمئنان على استقرار حقوقهم.

يعرف الحق في اللغة: ضد الباطل أو خلاف الباطل، و حَّق الأمُر حقا، و حقَة، وُحقُوقاً صَّح وثَبت وصدق، وفي التزيل قوله تعالى (لِّينذَر من كاَن حيا وَيحَّق ٱلقَوُل علَى ٱلكافِرين)[١] وحاقَهُ أي خاصمه وأَدعى كل واحد منهما الحق ٍواذا غلَبهُ قيل حقَّه، وُيقال يحق عليك أن تفعل كذا أي يجب، وهو حقيق بكذا جديٌر، وحَّق لـــــــه أن يفعل كذا: حَّق، وفي التنزيل قال تعالى"وَأَذَنت لِربِّهَا و حقَّت[٢]، وقد يأتي الحق بمعنى العدل، المال، والملك، والحظ والنصيب[٣].

ويعرف الحق في الاصطلاح[٤] بأنه وضع شرعي (ملكة شرعية) يجعل للشخص الاختصاص بمنفعة مادية او معنوية[٥]، وعرّف كذلك بأنه استئثار بشيء او بقيمة يحميها القانون [٦].

والمكتسب في اللغة: من الكسب وَكسبهُ يكسُبهُ كسباً وِكسبا، وتَكَّسب، ويقال ان فلاناً طيب المكسب والمكاسب والمكتسبات جميعها تشير الى معنى واحد أي طْيب الكسب، وكسب الشيء: جمعه، فهو كاسب، وكسب الإثَم أي تَحملَهُ وفي التنزيل قال تعالى (وَمن يكسب خطيَئةً أَو إِثْما ثُّم يْرِم بِه بِريئًا فَقَد اْحتَمل بهتَانًا وِإثْما ُمبِينًا)[٧] وقوله تعالى (لَهَا ما كسَبت وَعلَيهَا ما اكتَسَبت)[٨] وكسب المالك ربحه[٩].

وبصدد التعريف الاصطلاحي للحقوق المكتسبة فقد أورد الفقه عددا من التعريفات وجميعها تدور حول فكرة أساسية، وهي عدم المساس بالميزة أو المنفعة التي أكتسبها شخص ما في الماضي وفي ظل نظام قانوني معين بغية حماية استقرار المعاملات والحفاظ على الأوضاع القانونية، عليه فالحق يعني مادخل ذمة الشخص من مكتسبات بشكل نهائي ومكنه من ممارسة صلاحيات المالك بصدده، بحيث يمكن نقضه أو نزعه عنه إلا برضاه، وهذا التعريف معيب، كونه عرف الحق بالحق وهو تعريف غير مانع من جانب أخر، كونه يشمل الحقوق التي يكتسبها الشخص من قرارات إدارية حتى وإن كانت معيبة ولم تتحصن بمضي المدة المحددة للطعن، فيحق للإدارة أن تلغي القرارات التي تضمنت حقوقا للأفراد من ثم هي لا تعود قبل مرور الفترة الخاصة بالطعن بالقرار المعيب[١٠]، ويعرف الحق المكتسب ايضاً أنه الحق غير القابل للإلغاء أو الذي يكون لصاحبه المطالبة به، او التقاضي بهدف الحصول عليه [١١]، وعرّف الحق المكتسب ايضاً بأنه حق البقاء والمحافظة على المركز القانوني الذي أوجده التصرف القانوني للإدارة لاسيما القرار الإداري[١٢]، إلا ان هذا لا يعني أنه مطلق ودائم بل يمكن المساس بدائميته عن طريق إصدار الإدارة لتصرف قانوني معين وفقا للإجراءات التي يحددها القانون، ومن ناحية أخرى عرّف الحق المكتسب بأنه مركز واقعي مصلحة مادية أو أدبية يضفي عليه القانون حمايته، والمساس بهذا الحق أو المركز القانوني يولد لصاحبه مصلحة تبرر له حق اللجوء إلى القضاء لإستيفاء حقه أو رد الإعتداء عنه[١٣] من ثم انه الميزة القانونية التي يكون صاحبها قد استعملها فعلا، ويعلل قوله بإنه إذا ترتبت على القرار الاداري المعيب ميزة قانونية يكون صاحبها قد استعملها فعلا أي استفاد منها فإنه لا يجوز المساس بها إلا في خلال الميعاد[١٤] كما وهناك أيضا من يعرف الحق المكتسب من منظور أساس وجوده أي المركز القانوني الشخصي، بأن يكون منشأً لمركز قانوني [١٥] ونفهم من هذا التعريف أن هناك صلة وثيقة بين المركز القانوني والحق المكتسب مؤداه أنه كلما وجد مركز قانوني وجد حق مكتسب والعكس صحيح، لذا فإن الحق المكتسب يقضي بالضرورة وجود المركز القانوني الشخصي واستقراره [١٦] لذلك ان الحق المكتسب ما تقره التشريعات وتكشف عنه القرارات الادارية وتحوله إلى من خاطبه القرار الذي بدوره يكون المركز القانوني المشتمل على الحق المكتسب[١٧].

إلا ان هناك من عرف الحق المكتسب بأنه المركز القانوني الذي يحصن ماحصل عليه الفر من منافع من حالات إلغاءه او تعديله [١٨]، والملاحظ ان التعريف لم يميز بين المركز القانوني والحق المكتسب، علما أن المركز القانوني أعم وأشمل من الحقوق المكتسبة، لأن المركز القانوني قد يكون عاما أو قد يكون خاصا، في حين يكون المركز القانوني الشخصي وحده هو محل الحقوق المكتسبة الذي ينشأ عن القرار الإداري الفردي دون المركز القانوني العام، وعرف كذلك بأنه ذلك المركز القانوني الشخصي الناشيء عن قرار إداري نهائي ومؤثر صحيح أو معيب لكنه أكتسب حصانة ضد الإلغاء بسبب فوات ميعاد رفع دعوى الإلغاء فاصبح الحق المكتسب نهائيا غير قابل للإلغاء ولا يمكن المساس به إلا إستثناء ضمن شروط قانونية محددة [١٩].

ومن جانبنا نرى أن هذا التعريف أكثر قبولا لأن فكرة الحق المكتسب تهدف أساسا إلى الحماية والحفاظ على المركز القانوني الشخصي الذي أنشأ في ظل نظام قانوني سابق لاسيما القرارات الإدارية الفردية، من ثم يمكننا أن نعرف الحق المكتسب بأنه ميزة تتولد عن مركز قانوني شخصي ناشئ عن قرار إداري فردي، سواء أكان القرار مشروع أم غير مشروع ولكن أكتسب الصفة النهائية بعد فوات المدد المقررة للطعن فيه دون إنهائه، مع تمتعه بالحماية القانونية ضد سلطة الإدارة بسحبه أو إلغائه على وجه الإستمرار والدوام، ما لم يسمح لها القانون خلاف ذلك.

المطلب الثاني

ماهية سحب القرار الإداري وطبيعته القانونية

يشير سحب القرار الإداري الى إعدام القرار واهدار قيمته القانونية وكأنه لم يصدر بداءة، أي تنهي الإدارة آثاره بالنسبة للماضي والمستقبل على حد سواء، حيث يعد هذا القرار كأن لم يكن[٢٠]، بيد أن قيام الإدارة بتلك العملية بما لها من سلطة تقدر بموجبها الامور دون قيود وضوابط سيهدد ما انشأته القرارات الإدارية من مراكز وحقوق، من ثم لابد من ضمانات يأخذ بعضها صورة إجراءات (شكلية) وأخرى ذات طابع موضوعي تحدد سلطة الإدارة في سحب قراراتها، وكذلك فإن حقها في سحب قراراتها له أساس قانوني حيث يرده البعض الى مبدأ المشروعية لتتمكن من إصلاح ما تنطوي عليه قراراتها من مخالفة قانونية[٢١]، والبعض الآخر يرجع الى تحقيق مبدأ المصلحة الإجتماعية واستقرار الأوضاع والعلاقات القانونية، كذلك ان مشروعية القرار الساحب ومبدأ عدم المساس بالحقوق المكتسبة للأفراد وإحترامها تعد من أهم الضمانات التي تحدد سلطة الإدارة في سحب ما تصدره من قرارات[٢٢].

وعن الطبيعة القانونية لحق الجهة الإدارية في سحب القرار، فان قرار السحب وسيلة الإدارة في تصحيح قراراتها اذا ما كانت معيبة سارعت الى سحبها قبل فوات الميعاد المحدد للسحب، وبالمقابل نجد كفالة القانون لكل من تضرره مصالحه ان يطعن بالقرار، فضلا عن حقها كجهة إدارية ان تعمل على إعادة النضر بالأوضاع القانونية وتصحيحها تطبيقا للمشروعية، وضمانا للحقوق الناشئة، ومن الأمور المسلم بها فقها وقانونا أن للإدارة الحق في سحب قراراتها الإدارية وفقا للقواعد والإجراءات [٢٣].

أولا: التظلم الإداري

يعد التظلم الإداري من الوسائل القانونية التي يستخدمها من تضرر من القرار، ويتوجه به الى جهة اصدار القرار ليطلب عدولها عنه وضمن مدة المحددة بموجب القانون، وغلا فسيكون القضاء الإداري ملجأه ليلغى القرار قضائياً[٢٤] ويقدم صاحب الشأن تظلمه من القرار الإداري إما إلى الجهة التي أصدرته ويسمى (تظلم ولائي) أو إلى رئيس من صدر عنه القرار محل التظلم ويسمى (تظلم رئاسي) أو إلى لجنة متخصصة ويسمى بالتظلم اللجاني حيث يشترط المشرع في بعض الأحيان أن يقدم التظلم إليها، وتمتاز هذه الطريقة بالسهولة وقلة التكلفة، ويحقق التزاماً بالمشروعية، ومن جهة أخرى يحسم المراكز القانونية المضطربة وغير المستقرة في مهدها[٢٥] وتكمن أهمية التظلم الإداري في المحافظة على بقاء المدة المحددة للطعن مفتوحة أمام الأفراد، إذ لا تفوت عليهم فرص الطعن أمام القضاء، وذلك من خلال قطعه لمدة التقادم، فضلا عن أن التظلم يسهل على الإدارة إختصار الكثير من الإجراءات، والتظلم قد يكون إختياري عندما يلجأ إليه صاحب المصلحة دون أن يلزمه القانون بذلك، وقد يكون إجباري بموجب القانون[٢٦].

ومما تجدر الإشارة اليه أن المشرعين الفرنسي والمصر لم يأخذ بالتظلم الوجوبي إلا في الحالات الإستثنائية فتتطلب استكماله وجوباً قبل مراجعة القضاء وهذا ما تناوله قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في م١٢ في بعض مسائل الوظيفة[٢٧]، أما في العراق فقد أوجب التظلم أمام الجهة التي أصدرت القرار قبل إقدامه على الطعن أمام محكمة القضاء الإداري[٢٨] ونجد أن قانون مجلس الشورى لإقليم كوردستان– العراق قد أشترط كذلك التظلم الوجوبي لكنه لم يلزم صاحب الشأن أن يتظلم من القرار الإداري خلال مدة معينة بل ترك له الأمر[٢٩]، وهذا الاتجاه معيب من حيث إنه يترك المراكز القانونية المعلقة مدة طويلة وهذا يتنافى مع الاستقرار الواجب في التصرف القانوني للإدارة، ونحبذ على المشرع الكوردستاني تعديل قانون مجلس شورى لأقليم كوردستان – العراق ويأخذ بما ذهب إليه المشرع العراقي في قانون مجلس الدولة [٣٠] وبالنسبة للمنازعات الإدارية التي تنشأ من جراء تطبيق أحكام قانون الخدمة المدنية المرقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل، أجاز المشرع العراقي والكوردستاني لصاحب المصلحة وخلال ٣٠ ثلاثين يوما من تأريخ تبليغه بالقرار أن يقدم طعنه مباشرة أمام الجهة المختصة وهي محكمة قضاء الموظفين في العراق وهيئة انضباط موظفي الاقليم في كوردستان– العراق [٣١] ويبدو أن اشترط التظلم يؤدي بجهة الإدارة الى القيام بفحص مشروعية قراراتها الإدارية، وأن لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار السحب غير المشروع، إما أمام الإدارة ذاتها أو أمام القضاء، بل أن للإدارة من تلقاء نفسها أن تسحب قرارها الساحب غير المشروع، إذا ما تبين لها مخالفته لقواعد أو مبدأ المشروعية[٣٢]، لما يسببه جهل بعض أصحاب الشأن بمدد التظلم من إجحاف بحقوقهم واضعاف لضمانات حمايتهم، فالقرار الصادر في التظلم يعد قرار إداريا تفصح فيه الإدارة عن إرادتها الملزمة في رفض تظلم صاحب الشأن، والدليل على ذلك أن لصاحب الشأن أن يخاصمه أمام القضاء، و يجوز لمصدره أو للسلطة الرئاسية سحبه في الميعاد[٣٣].

ثانياً: الطعن القضائي:

الطعن القضائي هو المسلك الثاني أمام صاحب الشأن، فيتمثل بدعوى قضائية، ترفع من قبل صاحب الشأن للقضاء الإداري طالبا فيها إلغاء القرار الإداري الصادر مخالف لقواعد القانون النافذ، فهي دعوى المشروعية إذ تهدف الى بحث مشروعية القرار الإداري أمام القضاء، و يطلب الحكم بإلغاء قرار إداري غير مشروع مع آثاره القانونية من وقت نشأته وزوال آثاره بأثر رجعي، ويكفي لقبول هذه الدعوى أن تتوافر مصلحة شخصية في من أقامها ولو لم يكن صاحب الحق[٣٤] وطريق الطعن القضائي ليس طريقا سهلا كسابقه فهو طريق صعب ويحتاج الى زمن حتى يصدر حكم من القضاء ينهي الخصومة في القرار الإداري[٣٥] وتتميز الأحكام القضائية بخاصية أساسية تتمتع بمبدأ حجية الشيء المحكوم به، أي يصبح نهائيا ولا يجوز المساس به أو التراجع عنه، من ثم أن حق الإدارة في السحب يكمن في طبيعة القرارات الإدارية، ذلك إن القرار الإداري ليس كالحكم القضائي ليس له حجية الشيء المقضي به، لذا فإن قرار السحب ما هو إلا قرار إداري يخضع للأحكام المقررة للقرارات الإدارية[٣٦]، من ثم ان اجراء سحب القرار يتم بموجب قرار إداري مشتمل على كافة مكونات القرار الاداري، من ثم ان القرار الذي يسحب إذا كان مشروعا وتتعلق به حقوق للغير فلا يمكن سحبه، في حين إذا كان غير مشروع يمكن سحبه خلال المدة المحددة للطعن القضائي[٣٧]

يتضح مما سبق أن قرار السحب هو قرار إداري يجوز التراجع عنه إذا كان غير مشروع خلال مدة محددة قانونا، ويطلب لمشروعيته توافر الأركان المقررة لكل قرار إداري، وهذا بطبيعة الحال على خلاف الحكم القضائي بما له من حجية شيء المقضي به فلا يمكن للجهة التي أصدرته التراجع عنه.

المبحث الثاني

الضوابط الشكلية لسحب القرارات الإدارية كضمانات للحقوق المكتسبة

إن امكانية الإدارة من سحب القرار ليس حقاً مطلقاً بل يتم ضمن عدة ضوابط قانونية سواء أكانت موضوعية تتعلق بالقرار المراد سحبه أو شكلية (والأخيرة هي مدار بحثنا) تتعلق بعضها بتسبيب القرار الساحب من ناحية، والمدة التي يجوز فيها للإدارة سحب القرار، وكل ذلك بمثابة القيود التي ترد على الإدارة في سحب قراراتها كضمان قانوني للحقوق المكتسبة للأفراد، وقد أورد الفقه والقضاء الإداريين مجموعة من القيود أو الضوابط الشكلية التي ترد على سلطة الإدارة في ممارسة حقها في سحب قراراتها الإدارية، وأن التسبيب والمدة أو ميعاد السحب هما أبرز وأهم القيود أو الضوابط التي ترد على سلطة الإدارة في ذلك، إذ تمثل من أهم الضمانات القانونية للحقوق المكتسبة للأفراد، وهو ما سنحث الجهود لدراستهما في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول

تسبيب القرارات الإدارية

يقصد بالتسبيب بيان على نحو واضح اهم العوامل الواقعية والقانونية التي قام عليها القرار الاداري [٣٨]، ويعني هذا المبدأ أن الإدارة تلتزم حين إصدارها للقرار الفردي أن يتضمن هذا القرار في ذاته الأسباب التي دعت إلى اتخاذه ولكي يكون التسبيب صحيحا لابد ان يكون السبب مباشرًا ومعاصرًا، ويكون التسبيب مباشر إذا كان وارد في

صلب القرار نفسه، ويكون معاصر إذا توافرت الاعتبارات القانونية والواقعية بكونها سبب للقرار الإداري وقت إصدار هذا القرار، ويجب أن يكون التسبيب كافيا أي تجمع فيه جهة الإدارة جميع الاعتبارات الواقعية والقانونية، والمقصود بالعناصر القانونية تلك النصوص التشريعية أو اللائحية أو حتى المبادئ القانونية العامة التي استند إليها القرار الإداري[٣٩]، ويجب ان يكون التسبيب محددا وهذا ما أقره مجلس الدولة المصري من أن التسبيب في مجال التأديب يكون محددًا إذا حدد وبدقة المخالفة المنسوبة إلى الموظف[٤٠] ذلك ان من المتعارف عليه لا الزام على الإدارة في ببيان أسباب قراراتها إلا إذا كان القانون يقضي بخلاف ذلك[٤١]، فإذا أشترط القانون او أقتضى أن يكون القرار مسببا، فإن إغفال التسبيب واهماله يؤول الى عدم مشروعية القرار، فإذا لم يشترط القانون التسبيب يفترض أن القرار قد صدر قائما على سبب صحيح، إلا أن الفقه الفرنسي المعاصر قد خرج على هذه القاعدة التقليدية للتسبيب، وذهب الى ان الإدارة ملزمة بتسبيب قراراتها الإدارية ما لم يرد نص يقضي بغير ذلك وهذا القول يغير وجه القاعدة التقليدية في التسبيب[٤٢]، أما بالنسبة للفقه المصري والعراقي فعلى نقيض الفقه الفرنسي المعاصر يؤيد القاعدة التقليدية في التسبيب، أي أن الإدارة ليست ملزمة في تسبيب قراراتها إلا إذا كان القانون يقضى خلاف ذلك[٤٣] أما فيما يتعلق بتسبيب قرارات السحب، فالقاعدة المتفقة عليها هي إنه إذا حدد النص القانوني سبب او أسباب بعينها لإجراء السحب، ففي هذه الحالة يكون السبب جزءا وأمر لازما لوجوده وصحته، لأن مخالفة السبب تعد مخالفة للقانون بل إنه حتى إذا لم تسبب الإدارة قرار السحب، يحق للمحكمة مراقبة هذه الأسباب لأنها في الواقع إنما تراقب تطبيق القانون[٤٤] وفي ذلك يرى الفقه الفرنسي أن الإدارة ملزمة بتسبيب قرارات السحب عن طريق ذكر الأسباب التي حدت بها الى إنهاء قراراتها بأثر رجعي[٤٥]، وكذلك يرى جانب من الفقه المصري أن الإدارة ملزمة بتسبيب سحب قراراتها، ويعزز رأيهم أن الإدارة ملزمة بسحب قراراتها المعيبة أي أن تدخلها لسحب القرار المخالف للقانون واجب قانوني وليس مجرد اختصاص اختياري أو سلطة تقديرية[٤٦]، فالإدارة ملزمة بذكر الأسباب التي دفعت بها الى سحب قرارها في كل حالة على حده حتى إذا لم يتناول القانون النص بما يخالف ذاك[٤٧].

ومن جانبنا الرأي السليم الذي يتفق مع التزام الإدارة في سحب قرارها غير المشروع هو أن يكون قرار السحب مسببا، سواء فرض القانون هذه الشكلية في القرار المسحوب أو لا، لأن التسبيب يشكل ضمانا للأفراد فيسمح لهم وللقضاء على حد سواء بمراقبة مشروعية تصرف الإدارة، علما أن الاتجاه الفقهي يميل الى التوسع في تسبيب القرارات الإدارية ومنها قرار السحب[٤٨] والسائد في كل من مصر والعراق هو حرية الإدارة في تسبيب قراراتها الإدارية مالم يلزمها المشرع على خلاف ذلك وهي الصورة نفسها التي كانت سائدة في فرنسا قبل صدور القانون لسنة ١٩٧٩[٤٩].

أما بالنسبة لموقف القضاء، نجد القضاء المصري قد أوجب التسبيب في القرارات التأديبية هادفا الى تحقيق قدر من الضمانات الجوهرية، كدفاع المتهم عن نفسه، إلا أن القضاء العراقي

كثير ما يطلب من الإدارة تسبيب أعمالها القانونية، وكانت رقابة القضاء على الأسباب الواردة في القرار تنطوي في الحقيقة على مدى التزام الإدارة بتنفيذ حكم القانون الذي أوجب التسبيب، فإذا لم يقتنع القاضي بما أفصحت عنه الإدارة من أسباب، أو لم تستطع الإدارة تبرير تصرفها فإن القاضي يحكم بإلغاء القرار وفي قرار لمجلس الانضباط وهو حالياً محكمة قضاء الموظفين، إذ بين "لقد ظهر أن القرار جاء خاليا من الأسباب والعلل والأسانيد القانونية في الرفض، عليه قرر المجلس نقض القرار[٥٠]، كذلك ألغى مجلس الانضباط العام قرار يقضي بعزل أحد الموظفين لافتقاره إلى التسبيب[٥١] ونفهم من القرارين أنهما يتطلبان تسبيب القرار ويؤكدان أن الإدارة لا تستطيع التصرف دون مبررات قانونية، هذا يعني لا يجوز للإدارة سحب قراراتها دون حجج قانونية، لذا نرى أن الإدارة حينما تمارس سلطتها في سحب القرار الإداري غير المشروع لابد أن تذكر الأسباب التي دفعت بها الى إصدار قرار السحب.

المطلب الثاني

ميعاد سحب القرار الإداري

كما هو معلوم ان سحب القرار من قبل الإدارة له محددات معينة، وإلا فلا يمكن ذلك كون سلطتها في ذلك ليست مطلقة حتى وإن كان القرار غير مشروع، إذا ما انقضت عنه فترة الطعن، ذلك أن القرار الإداري غير المشروع حين تنقضي في شأنه مواعيد الطعن القضائي يمتنع حينها عن رقابة القضاء لاسيما في الالغاء، من ثم ما لا يمكن للقضاء لن يكون ممكناً للإدارة، لذلك استقر الفقه والقضاء الإداري على أن انقضاء مواعيد الطعن القضائي، يلحق القرار غير المشروع بالقرار المشروع ويأخذ حكمه من حيث كونه مصدراً قانونيا للحقوق المكتسبة، وفي الوقت ذاته يحجب حق الإدارة من سلطتها في سحب قراراتها غير المشروعة[٥٢]، وفي بادئ الأمر لم تكن الإدارة في فرنسا، ملزمة بقيد الميعاد في سحب قراراتها الإدارية، بل تملك الإدارة حق سحب القرار الإداري في أي وقت تشاء[٥٣] لأن القرار الباطل على ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي آنذاك لا تتولد عنه حقوق أو مزايا للغير، وليس لأحد أن يشكو الإدارة إذا بادرت من تلقاء نفسها الى سحب قراراتها غير المشروعة بشكل دائم وفي كل وقت، فتعيد الأمور الى نصابها الصحيح، مادام أن القرار الإداري المراد سحبه معيب[٥٤]ولقد نال هذا القضاء تأييد كبيرا، ذلك أن القرار غير المشروع لا يكون صالحا لإنشاء الحق[٥٥]وعقب قضية السيدة كاشية عام ١٩٢٢ تغير موقف القضاء الفرنسي وحدد نوعاً ما امكانية الإدارة من سحب القرار المعيب في المدة المحددة، إذ قضى (ان سحب القرار الإداري المعيب لا يجوز أن يقع من جانب الإدارة إلا في الميعاد نفسه المقرر لرفع دعوى الإلغاء وهي شهرين، أو في أثناء نظر الدعوى إذا ما رفعت فعلا الى القضاء)[٥٦]، ولقد لاقى هذا الموقف الأخير لمجلس الدولة الفرنسي تأييدا من جانب الكثير من الفقهاء ذلك أن تقييد مدة السحب بميعاد دعوى الإلغاء يحقق الانسجام بين الإدارة من جهة والأفراد جهة أخرى، إذ لا يسمح للإدارة أن تسحب قرارها إلا في الوقت الذي يجوز فيه للأفراد رفع دعوى الإلغاء[٥٧].

وتجدر الإشارة الى أن قيد الميعاد لا يرد على حق الإدارة في سحب قراراتها إلا في حال إذا ما ترتبت على القرار الإداري المعيب حقوق للغير، ففي هذه الحالة إذا أنقضى الموعد المقرر للطعن فيه بالإلغاء يكتسب القرار الإداري حصانة مستمدة من الحقوق التي ترتبت عليه، ولا يجوز بعدئذ سحبه[٥٨]، أما مجلس الدولة المصري فقد أتجه منذ نشأته عام ١٩٤٦ الى تقييد حق جهة الإدارة بسحب قراراتها المعيبة بمدة الطعن القضائي[٥٩] وهي (٦٠) يوم فإذا انقضت هذه المدة تحصن القرار ضد الإلغاء والسحب[٦٠] هذا ما جاء في حكم حديث للقضاء الإداري المصري بأن (القرار الإداري المعيب الذي ولّد حق أو مركز قانوني من غير الممكن ان يسحب إلا بعد مرور ٦٠ يوم من النشر أو الإعلان، فإذا ما مرت هذه المدة امتنع القرار عن السحب وحتى الإلغاء ليكون ما تضمنه القرار حقاً مكتسباً، وكل ما يخل بهذا المبدأ يعد مخالفا للقانون[٦١]

أما في العراق فنجد أن أمر ميعاد سحب القرار الإداري يختلف عما سار عليه في الموقف الفرنسي والمصري، ذلك ان المشرع العراقي[٦٢] لم يحدد ميعاداً لرفع دعوى الإلغاء سواء من تأريخ النشر للقرار الإداري أو إعلانه أو حتى تأريخ إصداره، بل حدد هذا السريان من تأريخ انتهاء ثلاثين يوما إعتباراً من تأريخ الرفض الحقيقي أو الحكمي [٦٣]، وهذا ما يدعونا الى القول إن ميعاد سحب القرار الإداري في العراق يختلف تماما عمّا هو الحال في كل من فرنسا ومصر، بل قد يمتد الى ١٢٠ يوم يبدأ من العلم أو التبليغ بالقرار الإداري، لأن المشرع ألزم صاحب الشأن بأن يتظلم خلال ٣٠ يوم من علمه بالقرار وهذا يعني أن بدء ميعاد سحب القرار الإداري يختلف عن بدء ميعاد الطعن بإلغاء القرار الإداري أمام القضاء في العراق، فالطعن بالإلغاء خلال ٦٠ ستين يوما، أما قبل ذلك فالإدارة تملك (٣٠) ثلاثين يوما للرد على التظلم، وأخيرا تبدأ مدة ٦٠ ستين يوما للطعن القضائي، كذلك وخلالها تملك الإدارة حق سحب القرار الإداري[٦٤]، لذا ندعو المشرع العراقي الى الالتفات لهذه الحالة وتحديد مدة الطعن ٦٠ يوم بموجب نص القانون، لتكون ذاتها لسحب القرارات الإدارية ولتطبيق نظرية السحب الإداري بشكلها الصحيح.

إلا أن مجلس الدولة العراقي لم يكن مستقر في أحكامه، إذ بين ان (للإدارة سحب القرار ضمن فترة مناسبة من الصدور اذا ما كان معيباً) [٦٥]، يظهر من القرار أن مجلس الدولة أجاز السحب للقرار غير المشروع ضمن فترة مناسبة ولم يحدد القانون هذه المدة وقد تُرك أمر تحديدها للقضاء، لكنه عاد ليتقيد بالمدة وذلك في حكم له وجاء (...أن مضي مدة الطعن في القرار الإداري وهي٦٠ يوم وفقا نصا عليه م ٧/ ثانيا/ ز من قانون مجلس الدولة في جعله محصنا ضد الالغاء القضائي علما أن مضي هذه الفترة دون إلغاءه أو سحبه يصير محصناً من الإلغاء وهذه المدة دون الغاء (أي سحب) يجعله محصناً من باب أولى ضد السحب [٦٦].

يظهر لنا مما تقدم أن القضاء الإداري العراقي لم يأخذ بقيد المدة في القرار الأول، حيث إن مجلس الدولة أجاز سحب القرار اذا لم يكن مشروع ضمن مدة ملائمة، ولم يحدد القانون هذه المدة في حين ترك أمر تحديدها للقضاء، لكنه عاد وأخذ بقيد

الميعاد في القرار الثاني ومن ثم يتحصن القرار من الإلغاء القضائي بمدة ٦٠ ستين يوما لرفع دعوى الإلغاء ويترتب عليه كذلك أن يتحصن من السحب الإداري[٦٧] من ذلك يبدو أن القضاء الإداري العراقي يسود أحكامه عدم الاستقرار والارتباك، لذلك ندعو المشرع الموقر الأخذ بقيد الميعاد في م ٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٣، والمادة ١٥ من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل والمادة ٥٧ من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل بعد تعديلها لكي يتم تطبيقه على سحب القرار الإداري، لما يمثله ذلك من سيادة مبدأ المشروعية من جهة واستقرار الحقوق التي تولدها تلك القرارات لأصحاب الشأن من جهة أخرى، وأخذ المشرع في الدول محل المقارنة بقيد الميعاد البالغ ستين يوما قياسا على مدد الطعن بالإلغاء القضائي.

الخاتمة

ختاما ننتهي الى اهم ما توصلنا إليه من استنتاجات تمثل خلاصة اهم أفكار الدراسة، ونطرح أهم ما نراه ضروريا من مقترحات نناقشها تباعاً.

أولاً: الاستنتاجات:

١. تباين موقف فقهاء القانون الإداري حول فكرة الحقوق المكتسبة واختلفوا بشأنها كل ذلك لعدم وضوح القواعد المحددة لفكرة الحقوق المكتسبة، والتعريفات التي قدمها الفقهاء للحقوق المكتسبة تدور جميعها حول الفكرة الأساسية التي هي عدم المساس أو احترام الميزة أو المنفعة التي أكتسبها شخص ما في الماضي وفي ظل نظام قانوني معين بغية حماية استقرار المعاملات والحفاظ على الأوضاع القانونية.

٢. على الرغم أن القضاء الإداري العراقي لم يقدم تعريف يوضح مضمون فكرة الحقوق المكتسبة، ولكن نجد من أحكامه أنه قد تبني مبدأ احترام تلك الحقوق.

٣. ان الحق المكتسب ليس حق مطلق بطبيعة الحال بل هناك ضوابط وشروط تستدعي الأخذ به لأن الأصل العام ان الإدارة تستطيع سحب قراراها الإداري بحسب متغيرات الظروف الواقعية والقانونية.

٤. أن الحقوق تكتسب عن القرار الإداري بصرف النظر عن مشروعيته، فالحق المكتسب ينشأ عن القرار الإداري المشروع بمجرد صدوره، في حين لا ينشأ عن القرار الإداري غير المشروع إلا بمرور المدة القانونية للطعن فيه وهي شهران في فرنسا و٦٠ يوما في مصر والعراق، مع الأخذ بنظر الاعتبار موقف المشرع العراقي، حيث الزم التظلم الوجوبي خلال٣٠ يوما من تأريخ التبليغ بالقرار، وهذا يعني أن مدة الطعن في العراق لن تبدأ إلا بعد رد الإدارة على التظلم حكما أو حقيقة.

٥. من غير الممكن للإدارة القيام بسحب أي قرار يولد حق وحقوقا، طبقا لاحترام الحقوق فضلاً عن عدم رجعية القانون، اما القرار غير المشروع فتملك سحبها فقط خلال فترة الطعن به، ولاريب أن نظرية الحقوق المكتسبة تشكل حجر الأساس بالنسبة لسحب القرارات الفردية.

٦. إن تسبيب القرار الإداري هو أمر وجوبي في فرنسا إذ كان القرار يمس الحقوق الأفراد، أما في مصر والعراق لا تُلزم الإدارة بتسبيبها إلا إذا تطلب القانون ذلك.

٧. إن مبدأ المشروعية وعدم المساس بالآثار الفردية للقرارات الإدارية وعدم رجعية القرارات الإدارية من أهم الضمانات المقررة للحقوق المكتسبة للأفراد ازاء سلطة الإدارة في سحب قراراتها الإدارية والغائها.

ثانياً: المقترحات:

١. نظراً للاهتمام الواسع الذي ناله مبدأ احترام الحق المكتسب لكونه مبدأ مؤثر على الأعمال القانونية للإدارة نقترح على القضاء الإداري العراقي وضع القواعد والضوابط موضحاً لفكرة الحقوق المكتسبة حتى لا يتم الخلط بينها وبين المصطلحات المتقاربة منها، ولكي لا تتجاوز الإدارة عنها حينما تمارس سلطتها في إصدار قراراتها من جهة أخرى.

٢. ندعو المشرع العراقي الى تبني نظام التظلم بحسب الرغبة (الاختياري) وعدم جعله شرطا للطعن القضائي على غرار كل من فرنسا ومصر، لما يسببه جهل بعض أصحاب الشأن بمدد التظلم من إجحاف بحقوقهم واضعاف لضمانات حمايتهم.

٣. نجد ان من الضروري على المشرع العراقي تنظيم الإجراءات الإدارية أمام القضاء الإداري لما يكتسبه ذلك من أهمية بوصفه يمثل ضمانة للأفراد، وأن يأتي بنص وهو "يجب على الوزارات كافة والجهات غير المرتبطة بوزارة تسبيب القرارات الإدارية الضارة بالأفراد ضمانا لحماية مراكزهم القانونية ما لم يقضي النظام العام خلاف ذلك".

٤. نرى على المشرع العراقي الأخذ بقيد الميعاد بإجراء التعديلات اللازمة على القوانين ذات العلاقة، لينبثق نظام موحد في العراق ويتم تطبيقه على سحب القرار الإداري لما يمثله ذلك من سيادة مبدأ المشروعية من جهة واستقرار وحماية الحقوق التي أكتسبها الأفراد من جهة أخرى.

الهوامش

(١) سورة يس، آية ٧٠.

(٢) سورة الانشقاق، آية ٢.

(٣) مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط٥، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ٢٠١١، ص١٩٣-١٩٤.
إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح، ط٢، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧، ص٥٤٩.

(٤) وللفقه في تعرف الحق اربع مذاهب، المذهب الشخصي والمذهب الموضوعي، والمذهب المختلط، والمذهب الحديث، ولمزيد من التفاصيل: راجع: د. عبدالقادر الفار، المدخل للعلوم القانونية، دار الثاقفة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٦، ص ١٣٢. ود. رمضان أبو السعود، النظـــرية العامة للحق، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، ٢٠٠٥، ص١٧ ود. نبيل إبراهيم السعد، المدخل الى القانون، ط١، منشوارت الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص٢٩.

(٥) د.عبدالله مصطفى، علم أصول القانون، بغداد، ١٩٩٥، ص١٩٥.

(٦) د. محمد صالح سعيد، نظرية الحقوق المكتسبة في القانون المدني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١٦، ص٦٣.

(٧) سورة النساء، آية ١١٢.

(٨) سورة البقرة، آية ٢٨٦.

(٩) ينظـر: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، قاموس المحيط، ط١، دار ابن جوزي للنشر، القاهرة، مصر١٤٣هـ، ٢٠١٥، ص٨٨، اسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح، ط، ٢ دار المعرفة، بيروت، لبنان، ١٤٢٨ هـ ، ٢٠٠٧ ص٩١١.

(١٠) د. زياد خالد المفرجي، الحق المكتسب في القانون الإداري، مجلة الحقوق، المجلد ٤، كلية القانون العدد ١٦، جامعة المستنصرية، بغداد، ٢٠١٢، ص ٢٤٧.

(١١) د. حسن كيره، المدخل الى القانون، ط ٦، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٣، ص٣٣٤.

(١٢) أحمد برجس غرو الحديثي، حرية الإدارة بالرجوع في قراراتها، دار الجامعة الجديدة، لإسكندرية، ٢٠١٩، ص٧٧

(١٣) د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١، ص ٩٠.

(١٤) د. محمـد مـاهر أبـو العينـين، ضـوابط مشـروعية القـرارات الإداريـة وفقـا للمـنهج القضـائي، ط١، المركـز القـومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣، ص ٥٦٦.

(١٥) د. حمـدي أبـو النـور السيد عويس، مبدأ احترام الحقوق المكتسبة فـي القـانون الإداري، ط ١، دار الفكر الجـامعي، الإسكندرية، ٢٠١١، ص ١١.

(١٦) لمزيـد مـن تعريـف الفقـه الفرنسـي للحقوق المكتسبة، راجـع: د.عبـدالقادر خليـل، نظريـة سـحب القرارات الإداريـة، دار النهضـة العربية، القاهرة، ١٩٦٤، ص ٣١٩، هامش رقم١ ، ص ٥٠٧. ود. سمير عبدالسيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٤، ص٦٦٠، ود. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٥٢٦

(١٧) د. مـازن ليلـو راضـي، حمايـة الأمـن القـانوني فـي النـظم القانونيـة المعاصـرة، ط ١، المركـز العربـي للنشـر والتوزيـع، القاهرة، ٢٠٢٠، ص ١٦٧.

(١٨) د. زياد خالد المفرجي، مصدر سابق، ص ٢٤٧.

(١٩) د.عـلاء إبراهيم محمود عبدالله الحسيني، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨ ، ص ٢١.

(٢٠) د. مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص ١٧٥.

(٢١) د. أشرف عبدالفتاح أبو المجد محمد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٦٧.

(٢٢) عبدالله سعيد خضير، الإدارة وسلطتها في سحب قرا رتها الإدارية، دار الجامعة، الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص١٢٣.

(٢٣) د.عبـدالمنعم الضـوى، إنقضـاء القـرارات الإداريـة –السـحب والأيقـاف والإلغـاء–، ط ١، مكتبـة الوفـاء القانونيـة، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص ١٣٣.

(٢٤) د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٥، ص ٣٢٠

(٢٥) د. صلاح أحمد السيد جودة، الضمانات الإجرائية لحماية الموظف لعام، ك ٥، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١٠، ص ٧٣.

(٢٦) د. صالح حسين علي عبدالله، سلطة الإدارة في سحب القرار الإداري، ط ١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص ٦٦.

(٢٧) تنص المادة ١٢/ ب من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أنه " لا تقبل الطلبات المقدمة رأسا بالطعن بالقرارات الإدارية النهائية المنصوص عليها في البنود ثالثا ورابعا وتاسعا من المادة ١٠ وذلك قبل التظلم منها إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار..."

(٢٨) تنص المادة ٧/ سابعا من قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بقانون التعديل الخامس رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ " أ- يشترط قبل التقديم الطعن الى محكمة القضاء الإداري أن يتم التظلم منه لدى الجهة الإدارية المختصة خلال ثلاثين يوما من تأريخ تبلغه بالأمر أو القرار الإداري المطعون فيه أو اعتبار مبلغا، وعلى هذه الجهة أن تبت في التظلم خلال ٣٠ يوما من تأريخ تسجيل التظلم لديها".

(٢٩) تنص المادة ١٧ من قانون مجلس شورى إقليم كوردستان- العراق رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٨ أنه " يشترط قبل تقديم الطعن الى المحكمة الإدارية أن يتظلم صاحب الطعن لدى الجهة الإدارية المختصة التي عليها أن تبت فيه خلال ١٥ خمسة عشرة يوما من تأريخ تسجيل التظلم لديها...."

(٣٠) د. مازن ليلو راضي، أصول القضاء الإداري، ط ١، دار نيبور للطباعة والنشر والتوزيع، العراق، ٢٠١٦، ص٢٧١.

(٣١) المادة ٥٩ من قانون الخدمة المدنية العراقي رقم ٢٤ لعام ١٩٦٠.

(٣٢) د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٣٢٩. و بالمعنى نفسه أنظر: د. صالح حسين علي عبدالله، مصدر سابق، ص ٦٧.

(٣٣) د. محمد ماهر أبو العينين، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي، ك ٣ نهاية القرارات الإدارية، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣، ص٥٢٠. راجع أيضا: د. عبدالقادر خليل، مصدر سابق، ص ٢٢١.

(٣٤) د. صالح حسين علي عبدالله، مصدر سابق، ص ٦٩.

(٣٥) د. سالم بن سلمان الشكيلي، مصدر سابق، ص ٦٠.

(٣٦) د. عباس العادلى، القرار الإداري بين السحب والإلغاء في ضوء تغير الظروف الواقعية والقانونية، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص ١٦٩.

(٣٧) د. حسني درويش عبدالحميد، مصدر سابق، ص ٢٧٧.

(٣٨) د. محمد عبداللطيف، تسبيب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص٦. وأنظر أيضا: د. علي كامل، الحماية القانونية للموظف العام تطبيقات عملية وقضائية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٧، ص٢٤٦.

(٣٩) د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور مجلس الدولة في الرقابة على القرارات المتعلقة بنزع الملكية، المركز القومي للإصدارات القانونية، ج٢، القاهرة، ٢٠١٩، ص ٢٦٩ وما بعدها.

د. صالح حسين علي عبدالله، مصدر سابق، ص ٩٩.

(٤٠) د. أشرف عبدالفتاح أبو المجد محمد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٤١.

(٤١) د. محمدعبداللطيف، تسبيب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص٦. أيضا: د. علي كامل، الحماية القانونية للموظف العام تطبيقات عملية وقضائية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٩، ص ٢

(٤٢) د. محمد ماهر أبو العينين، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي، ك ٣، مصدر سابق، ص١٣٦.

(٤٣) د.عبدالقادر خليل، مصدر سابق، ص ١٠٦. ود. رحيم سليمان الكبيسي، حرية الإدارة في سحب قراراتها، أطروحة دكتوراه ، كليّة الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٤٩٣

(٤٤) د. محمد ماهر أبوالعينين، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي، ك ٣، مصدر سابق، ص١٣٧.

(٤٥) د. رحيم سليمان الكبيسي، مصدر سابق، ص ٤٦٢

(٤٦) د. عادل سيد فهيم، القوة التنفيذية للقرار الإداري، دار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، دون سنة طبع، ص١٠٤

(٤٧) د. محمد ماهر أبو العينين، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي، ك ٣، مرجع سابق، ص ١٤٠.

(٤٨) د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مصدر سابق، ص ٢٦٧ . وأنظر أيضا : د. رحيم سليمان الكبيسي، مصدر سابق، ص ٤٧٥.

(٤٩) د. رحيم سليمان الكبيسي، مصدر سابق، ص ٤٩٣. وتجدر الإشارة أن الإدارة قبل صدور قانون تسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور الفرنسي رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٧٩ كانت غير ملزمة بتسبيب قراراتها ومنها قرار الساحب إلا إذا نص القانون على ذلك، فعندما ينص القانون على إمكانية سحب القرار الإداري ويحدد سبب ذلك، فإن قرار الساحب يجب أن يكون مسببا حتى يمكن لمجلس الدولة مراقبة هذه الأسباب، والا ألغي القرار الساحب لعدم كفاية الأسباب التي قدمتها الإدارة . أنظر: د. أشرف عبدالفتاح أبو المجد محمد، مصدر سابق، ص ٣٦٠.

(٥٠) قرار مجلس الانضباط العام رقم ٢٩١/ ٧٧ في ٢٨/ ١٩٧٧/١١)، أشار إليه د. رحيم سليمان الكبيسي، مصدر سابق، ص٣٧٣.

(٥١) قرار مجلس الانضباط العام رقم ٤٥٢/ ٩٩٧ في ٣/ ١٩٩٧/١٢، أشار إليه: محمود احمد الربيعي، التحقيق الإداري في الوظيفة العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٣، ص ٩٧.

(٥٢) د. عبدالمنعم الضوى، ضوابط الإجراءات والأشكال في القرار الإداري بين القضاء والفقه المصري والفرنسي، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص ٢٣٤

(٥٣) د. شريف يوسف حلمي خاطر، مصدر سابق، ص ١٣٣.

(٥٤) د. عبدالمنعم الضوى، ضوابط الإجراءات والأشكال في القرار الإداري بين القضاء والفقه المصري والفرنسي، مصدر سابق، ص ٢٣٥.

(٥٥) د. سامي جمال الدين، مصدر سابق، ص ٣٢٠.

(٥٦) د. شريف يوسف حلمي خاطر، مصدر سابق، ص ١٣٥.

(٥٧) د. سالم بن سلمان الشكيلي، مصدر سابق، ص ٦٥.

(٥٨) د. عبدالقادر خليل، مصدر سابق، ص ٤٥٠.

(٥٩) تنص المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن" ميعاد رفع الدعوى أما المحكمة – فيما يتعلق بطلبات الإلغاء– ستون يوما من تأريخ نشر القرار المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به، وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم الى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية..."

(٦٠) د. شريف يوسف حلمي خاطر، مصدر سابق، ص ١٣٥، هنالك المؤيدون والمعارضون من بين الفقهاء المصريين (حول تقييد حق الإدارة في سحب قراراتها غير المشروعة بقيد الميعاد، وللمزيد عن آراءهم وتبريراتهم حول هذا: بشار حمد أنجاد الجميلي، مصدر سابق، ص ٢٤٣ ٢٠٠١

(٦١) راجع: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم ٥٦٣٦ لسنة ٤٤ ق في جلسة ٢٧/ ٦/ ٢٠٠١، مشار اليه لدى: د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء ومجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٣٠٩.

(٦٢) لقد ثار جدل بين الفقه الإداري العراقي حول تحديد المدة للسحب حيث ذهب البعض لتأييد فكرة الميعاد بمدة محددة، تستقر بعدها المراكز القانونية والعلاقات الإجتماعية، وأنكر بعض أخر فكرة الميعاد بالقول بعدم إمكانية وضع قاعدة جامدة وترك التقدير للإدارة تحت رقابة القضاء و وفقا للظروف المختلفة وحسن نية المستفيد من القرار. لتفصيل اكثر راجع: د.ماهر صالح علاوي، القرار الإداري، دار الحكمة للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٩١، ص٢٤٣، ود. شاب توما منصور، القانون الإداري، ط٢، مطبعة سليمان الأعظمي، بغداد، ١٩٧٥، ص٤٤٠.

(٦٣) المادة) ٧/ سابعا من قانون رقم١٧ لسنة ٢٠١٣ قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة العراقي (رقم) ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل. ونص المادة ١٩ من قانون مجلس شورى إقليم كوردستان– العراق.

(٦٤) وأما القرارات الإدارية التي هي من اختصاص محكمة قضاء الموظفين فإن ميعاد سحبها يكون كالآتي: فيما يتعلق بأمر الموظفين المعاقبين انضباطيا فإن مدة السحب يمتد الى ٩٠ تسعين يوما تبدأ من تأريخ التبليغ بالقرار أو العلم به، لكون المادة ١٥ من قانو انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل، و أشترط أولا التظلم أمام الجهة الإدارية خلال ٣٠ ثلاثين يوما، ثم على الإدارة الرد على التظلم خلال ٣٠ ثلاثين يوما وسكوتها يعد رفضا للتظلم حكما، وأخيرا على الموظف أن يقدم طعنه بالإلغاء أمام محكمة قضاء الموظفين خلال ٣٠ ثلاثين يوما، والموظف ال راغب بالطعن ضد القرارات الإدارية الخاصة بحقوق خدمته المدنية الناشئة عن تطبيق قانو الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل فعليه أن يرفع الدعوى مباشرة الى محكمة قضاء الموظفين خلال ٣٠ ثلاثين يوما إعتباراً من تأريخ علمه أو تبليغه بالقرار، وهو ما نصت عليه صراحة المادة ٥٩/ ب، وهذا يدل أن ميعاد سحب هذه القرارات هو ٣٠ يوما. أنظر أحمد برجس غرو الحديثي، مصدر سابق، ص ١٩٤ وما بعدها، ود. علاء محمود عبدالله الحسيني، مصدر سابق، ص ١٣٠.

(٦٥) راجع: قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي رقم ٧٨ /تمييز/ ٢٠٠٥ في ٣٠/ ٥/ ٢٠٠٥، مشار اليه لدى: ميثاق قحطان حامد الدليمي، مصدر سابق، ص٨٢، و د.علاء إبراهيم محمود عبدالله الحسيني، مصدر سابق، ص ١٢٨.

(٦٦) راجع: قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم٤١ /انضباط– تميز/ ٢٠٠٦ بتأريخ ٣/ ٤/ ٢٠٠٦، قرارات وفتاوي مجلس شورى الدولة العراقي لعام ٢٠٠٦، مجلس شورى الدولة، وزارة العدل، بغداد، ٢٠٠٦، ص٢٧٤.

(٦٧) بشار حمد أنجاد الجميلي، مصدر سابق، ص٢٥١، أنظر أيضا، أحمد برجس غرو الحديثي، مصدر سابق، ص١٩٧.

المصادر

اولاً: الكتب:

١. إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح، ط٢، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧.

٢. د. رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

٣. د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.

٤. د. شاب توما منصور، القانون الإداري، ط٢، مطبعة سليمان الأعظمي، بغداد، ١٩٧٥.

٥. د. صالح حسين علي عبدالله، سلطة الإدارة في سحب القرار الإداري، ط ١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠١٦.

٦. د. صلاح أحمد السيد جودة، الضمانات الإجرائية لحماية الموظف لعام، ك ٥، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١٠.

٧. د. عباس العادلى، القرار الإداري بين السحب والإلغاء في ضوء تغير الظروف الواقعية والقانونية، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٦.

٨. د. عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء ومجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

٩. د. عبدالقادر الفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٦.

١٠. د. عبدالمنعم الضوى، ضوابط الإجراءات والأشكال في القرار الإداري بين القضاء والفقه المصري والفرنسي، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨.

١١. د. علي كامل، الحماية القانونية للموظف العام تطبيقات عملية وقضائية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٧.

١٢. د. علي كامل، الحماية القانونية للموظف العام تطبيقات عملية وقضائية، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٩.

١٣. د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٥.

١٤. د. مازن ليلو راضي، أصول القضاء الإداري، ط ١، دار نيبور للطباعة والنشر والتوزيع، العراق، ٢٠١٦.

١٥. د. محمد صالح سعيد، نظـــــــــرية الحقوق المكتسبة في القانون المدني، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١٦.

١٦. د. محمد عبداللطيف، تسبيب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

١٧. د. محمد ماهر أبو العينين، تطور قضاء الإلغاء ودور مجلس الدولة في الرقابة على القرارات المتعلقة بنزع الملكية، المركز القومي للإصدارات القانونية، ج٢، القاهرة، ٢٠١٩.

١٨. د. محمد ماهر أبو العينين، ضوابط مشروعية القرارات الإدارية وفقا للمنهج القضائي، ك ٣ نهاية القرارات الإدارية، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣.

١٩. د.عبدالله مصطفى، علم أصول القانون، مكتبة السنهوري، بغداد، ١٩٩٥.

٢٠. د. عبدالقادر الفار، المدخل للعلوم القانونية، دار الثاقفة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٦.

٢١. د.عبدالمنعم الضوى، إنقضاء القرارات الإدارية –السحب والأيقاف والإلغاء–، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨.
٢٢. د.علاء إبراهيم محمود عبدالله الحسيني، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨.
٢٣. د.ماهر صالح علاوي، القرار الإداري، دار الحكمة للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٩١.
٢٤. عبدالله سعيد خضير، الإدارة وسلطتها في سحب قرارتها الإدارية، دار الجامعة، الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨.
٢٥. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ط٥، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ٢٠١١.
٢٦. ود. نبيل إبراهيم السعد، المدخل الى القانون، ط١، منشوارت الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.

ثانياً: الاطاريح والرسائل الجامعية:

١. د. أشرف عبدالفتاح أبو المجد محمد، موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، ٢٠٠٥.
٢. د. رحيم سليمان الكبيسي، حرية الإدارة في سحب قراراتها، أطروحة دكتوراه ، كليّة الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٠.
٣. د. عادل سيد فهيم، القوة التنفيذية للقرار الإداري، دار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، دون سنة طبع.
٤. محمود احمد الربيعي، التحقيق الإداري في الوظيفة العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٣

رابعاً: القوانين:

١. قانون الخدمة المدنية العراقي رقم ٢٤ لعام ١٩٦٠.
٢. قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.
٣. قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بقانون التعديل الخامس رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣.
١– قانون مجلس شورى إقليم كوردستان– العراق رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٨.

خامساً: الاحكام القضائية:

١. قرار مجلس الانضباط العام رقم ٢٩١/ ٧٧ في ٢٨/ ١١/١٩٧٧).
٢. قرار مجلس الانضباط العام رقم ٤٥٢/ ٩٩٧ في ٣/ ١٢/١٩٩٧.
٣. حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم ٥٦٣٦ لسنة ٤٤ ق في جلسة ٢٧/ ٦/ ٢٠٠١.
٤. قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي رقم ٧٨ /تمييز/ ٢٠٠٥ في ٣٠/ ٥/ ٢٠٠٥.
٥. قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة رقم٤١ /انضباط– تميز/ ٢٠٠٦ بتأريخ ٣/ ٤/ ٢٠٠٦.
٦. قرارات وفتاوي مجلس شورى الدولة العراقي لعام ٢٠٠٦، مجلس شورى الدولة، وزارة العدل، بغداد، ٢٠٠٦.