الدعوى الادارية في القضاء الاداري العراقي

د. علي حسين احمد الفهداوي

مقـــدمة

ان اســـــاس خضوع الادارة للرقابة القضائية هو مبدأ المشـروعية الذي يعني سيادة حكم القانون في الدولـة، وخضوع الحكام والمحكومين لحكم القانون، ويقصد بالقانون هنا المعنى الواسع للقانون بقواعده المكتوبة وغير المكتوبة، التي تمثل التنظيم القانوني للدولة والتي تندرج في قوتها الالـزامية بحـيث تـــكون في قمتها القواعد الدستـورية ثم المبادئ القانونية العامة تليها القواعد التشريعية فالقرارات الادارية والقواعد العرفية الدارجة. [١]

وكما تقول المحكمة الدستورية في مصر في احدى قراراتها فأن الرقابة القضائية هي المظهر العملي الفعال لحماية الشرعية فهي تكفل تقييد السلـطات العامة بقواعد القـانـون، كما تكفل رد هذه السـلطات الى حدود المشروعية ان هي تجاوزت تلك الحدود. [٢]

ومن المسلم به ان فرض الرقابة على اعمال الادارة لضمان عدم خروجها عن احكام القوانين انما يتأسس على مبدأ المشروعية الذي اصبح الاساس لقيام الدولة القانونية ومعيار تمييزنا عن الدولة البوليسية او الاستبدادية. [٣] والمبدأ الدستوري الحديث الذي يؤكد على ان تكون المحاكم بكل انواعها مفتوحة للجميع وهو يعود في اساسه لمبادئ الشريعة الاسلامية فنرى الفقرة (ثالثا من المادة ١٩) من دستور ٢٠٠٥ تنص على ان التقاضي حق مضمون ومكفول للجميع، وهو نهج نجده في نصوص اغلب الدســـــاتير العالمية في باب الحريات والحقوق.

والرقابة على اعمال الادارة العامة للدولة يمكن ان تكون سياسة تمارسها المجالس النيابية من خلال مساءلة السلطة التنفيذية، ويمكن ان تكون هذه الرقابة شرعية يمارسها الرأي العام وتدخل في باب الرقابة السياسية، وايضا هناك رقابة ادارية تمارسها الادارة على نفسها وعلى اعمالها.

وولاية القضاء الاداري في عصرنا الحديث تجد اساسها في ولاية ديوان المظالم التي عرفتها الدولة الاسلامية على الرغم من ان مهمة ديوان المظالم كانت اوسع من ولاية القضاء الاداري.

فصل تمهيدي

المبحث الاول

أمثلة على تطبيق مبدأ المشروعية

وكمثال على تطبيق مبدأ المشروعية وخضوع الحكام والمحكومين لحكم القانون، نســـــتذكر ثلاث قضايا الاولى عندما تسابق محمد بن عمر بن العاص ابن والي الخلافة الراشدة على مصر مع قبطي فســبقت فرس القبطي فرس ابن والي مصر، فقام هذا بضرب القبطي بسوطه غيضا " قائلا" لـه : (خذها وانا ابن الاكرمين)

وحينما تظلم القبطي لدى الخليفة الراشد عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) ، استدعى عمر بن العاص وولده وبحضور جمع من اهل المدينة واعطى الفتى القبطي عصا " وقال له اضرب ابن الاكرمين، ولما فرغ القبطي من ضربه، قال له الفاروق عمر (رضي الله عنه) ، اجعلها على صلعة ابيه فوالله ما ضربك الا بسـلطان ابيه يا عمر.. متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم امهاتهم احرارا" فكان ذلك درسا" في معنى الحرية وحقوق الانســـان وتطبيقا" في خضوع الحكام قبل المحكومين للقانون. [٤]

---

[١] د.سامي جمال الدين – الدعاوى الادارية والاجراءات امام القضاء الاداري– طبع منشأة المعارف بالاسكندرية ١٩٩١ ص.٨.

[٢] الحكم الصادر عام ١٩٧٦ دعوى رقم ١٣ السنة ٥ ق دستورية – نقلا عن د. رمضان محمد بطيخ – الاتجاهات المتطورة في قضاء ومجلس الدولة الفرنسي – نشر دار النهضة العربية ١٩٩٦ ص٦..

[٣] المصدر في (١) اعلاه نفسه ص ٨.

[٤] القضاء الاداري – د. عمر الشوبكي – نشر مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان / الأردن ص ٨. كذلك انظر المفصل في الرد على الحضارة الغربية – تأليف علي بن نايف الشحود ج ١٩ ص ٢٠٤ و ٢٠٥.

ونورد مثالا" اخر للخليفة الراشد علي بن ابي طالب (رضي الله عنه وكرم الله وجهه) حين توجه الى صفين وافتقد درعا" له وحين رجع الى الكوفة وجد الدرع بيد يهودي، فتقدم الى القاضي شريح قاضي المسلمين في الكوفة، بعد ان قال لليهودي الدرع درعي ولم ابعه ولم اهبه، ولما حضر مجلس القضاء جلس الخليفة الى جانب القاضي قائلا" (لو لا ان خصمي يهودي لاستويت معه في المجلس ولكنني سمعت رسول الله يقول اصغروهم من حيث اصغرهم الله)، فقال الشريح للخليفة علي قل (يا أمير المؤمنين) فقال الدرع التي في يد اليهودي درعي ولم ابع ولم أهب، فقال شريح القاضي : ماذا تقول يا يهودي.. قال الدرع لي وفي يدي.. وما أمير المؤمنين بكاذب.. فألتفت الشريح وقال الك بينة يا أمير المؤمنين. فأبتسم أمير المؤمنين علي لأنه لا يملك دليلا غير شهادة احد صحبته والحسن، فرد شريح شهادة الحسن لانها لاتجوز شهادته لأبيه، فقال اليهودي : أمير المؤمنين قدمني الى قاضيه وقاضيه قضى عليه، أشهد أن هذا هو الحق.. وأشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمد رسول الله.. وان الدرع درعك.. [١]

والقضية الثالثة فقوامها ان جيش المسلمين بقيادة قتيبة بن مسلم الباهلي فتح بعض اقاليم سمرقند في عهد الخليفة الأموي عمر بن عبد العزيز دون اعطاء الناس حق الخيار بين الاسلام او العهد او القتال، فتظلم اهلها لدى الخليفة فأرسل لهم قاضيا ليستمع الى شكواهم ولما عرف القاضي صدق قولهم أمر الجند بمغادرة الأقليم والوقوف خارجه، وبعدها جرى تخييرالناس بين هذه الأمور الثلاثة، فلما فعل المسلمون ذلك وخرجوا من الاقليم. اختار اهله الأسلام ومازالوا الى يومنا هذا. [٢]

على الرغم من ان الاعمال الحربية وتحركات الجيوش تعد في وقتنا الحاضر من اعمال السيادة التي تخرج من رقابة القضاء، اما في ظل الدولة الاسلامية فلم تكن كذلك. [٣]

المبحث الثاني

الرقابة على اعمال الادارة

مهما يكن الامر فقد انتهى فقه القانون العام الى ان خير ضمان لحقوق وحريات الافراد في مواجهة السلطة الادارية بعد حيادية القانون هو قيام عدالة حقة يتولاها القضاء يباشر في ظلها القاضي ولايته غير مستهد الا بالنصوص القانونية ووحي ضميره، وبعد ضمان استقلال القضاء وتأكيد فرض سلطانه في اداءه لوظيفته في مواجهة المتقاضين او الادارة العامة للدولة فأنه يكون الاقدار كجهاز لحماية المشروعية والحقوق والحريات العامة – ودراسة الرقابة القضائية على اعمال الادارة في مختلف النظم تعطينا فكرة فيما اذا كانت هذه الدولة او تلك تتبع اسلوب القضاء الموحد، في حين نجد ان دولا" اخرى مثل فرنسا ومصر والعراق فيها قضاء مستقل يختص بالفصل في المنازعات الادارية مما يعطي الانطباع بازدواج هذا القضاء الى قضاء اداري وقضاء عادي.

ومن المعروف ان هناك طريقتان للرقابة الفعالة على اعمال الادارة تتبعها اغلب الدول هي : [٤]

اولا : الرقابة الادارية الذاتية التي تتولاها الادارة بنفسها لمراقبة مطابقة تصرفاتها للقانون اما بناء على تظلم يتقدم به الافراد لها او ان تقوم به من تلقاء نفسها، وصور هذه الرقابة ثلاثة:

١- **الرقابة أو التظلم الولائي:** وهي تقوم عند ما يتقدم صاحب مصلحة الى من صدر منه القرار او التصرف المخالف للقانون طالبا منه اعادة النظر في تصرفه وقراره بسحب او بالغائه او بتعديله بعد ان يبصره بأوجه الخطأ الذي ارتكبه.

٢- **الرقابة أو التظلم الرئاسي:** ومقتضاه ان يتظلم الشخص المتضرر الى رئيس مصدر القرار فيقوم هذا الاخير بناء على سلطته الرئاسية بسحب القرار او بألغائه او بتعديله بما يجعله مطابقا للقانون، او ان يتصرف الرئيس الاعلى من تلقاء نفسه دون ان يطلب منه احد ذلك.

---

[١] المفصل في الرد على الحضارة الغربية جزء ١٩ ص ٢٠٦ كذلك تاريخ الخلافاء للسيوطي ج١ ص ١٥٧ لعبد الرحمن بن بكر السيوطي تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد طبع مطبعة السعادة بمصر ط١ / ١٩٥٢م.

[٢] د. عمر الشوبكي ، المصدر السابق نفسه – ص٩.

[٣] د. عمر الشوبكي ، المصدر السابق نفسه – ص٩.

[٤] د.سليمان محمد الطماوي – النظرية العامة للقرارات الادارية طبعة٦ طبع جامعة عين شمس عام ١٩٩١ . ص ١٩ وما بعدها، كذلك القضاء الاداري، د. نجيب خلف و د. محمد علي جواد – طبع جامعة المستنصرية كلية القانون ص ٤٧.

٣- **التظلم الى لجنة ادارية متخصصة:** تشكل هذه اللجنة عادة من موظفين اداريين من مستوى معين وتحقق للأفراد بعض الضمانات التي لا تتوافر في الطريقتين السابقتين.

ثانيا: الرقابة القضائية : قد لا توفي الرقابة الادارية بالغرض المرجو من ضمان سيادة مبدأ المشروعية، لان مصدر القرار قد يرفض الاعتراف بخطأه وقد يجاريه رئيسه في ذلك .. او قد تكون للادارة رغبة او مصلحة في التحرر من قيود المشروعية ، وكذلك فأن ترك النزاع بين الادارة والافراد لتفصل به الادارة نفسها لا يستقيم مع مقتضيات تحقيق العدالة التي لا تقر بأن يكون الحكم خصما في النزاع.

وتتفق الدول او غالبها على ان تعهد للقضاء برقابة الادارة في نشاطها وسلكت في ذلك مسلكين مختلفين :

اولهما: ذهب بعض منها خاصة الدول الانكلوسكسونية (بريطانيا وامريكا ومن تبعهما) الى اخضاع الادارة للمحاكم العادية استنادا للأعتبارات التالية :

أ – لأنها تعد ذلك هو الوضع الطبيعي علميا وقانونيا.

ب- القضاء العادي بتكوينه قادرا على تحقيق اكبر ضمان للأفراد اذ لا سلطان للادارة عليه وتملك ان تصدر له توجيها ولا يخضع الا لحكم القانون.

ج- كذلك فالعمل بمبدأ الفصل بين السلطات يوجب ان يكون الفصل في القضايا ايا" كان نوعها من قبل السلطة القضائية.

د- لا تستطيع ان توقف السلطة التنفيذية وتضع حدا لأستبدادها الا سلطة اخرى مثلها (من باب لا يفل الحديد الا الحديد).

هـ - كذلك فأن انشاء محاكم ادارية بجوار المحاكم العادية سيعقد الامور بلا مبرر خاصة موضوع توزيع الاختصاص ويكلف الدولة تبعات مالية لا داعي لها.

ثانيهما: الاتجاه الحديث الذي اخذ بأنشاء محاكم ادارية لاسباب واعتبارات تاريخية مثلما حصل في فرنسا اذ انشأت هذه المحاكم نتيجة الفكرة السيئة عن المحاكم القضائية (البرلمانات) التي وقفت في وجه كل اصلاح على الجهاز الاداري وترى فيه اعتداء على امتيازاتها، وهو الدافع الرئيسي لرجال الثورة الفرنسية لتبني واعتناق تفسير متشدد وخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات، غير ان المحاكم الادارية في فرنسا وعلى رأسها مجلس الدولة تناست اصل نشأتها واصبحت ملاذا للأفراد ضد تعسف الادارة. ولم يعد قضائها يقوم على اساس التفسير الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات بل على اساس تخصص القضاء وتحقيق التوازن بين مصلحة الافراد الخاصة والمصلحة العامة. [١]

الفصل الأول

تشكيلات القضاء الاداري العراقي

مثل صدور القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ اولى بشائر نشأة القضاء الاداري المستقل حيث جعل هذا التعديل مجلس شورى الدولة هيئة قضائية الى جانب دوره الاستشاري و التقنيني، واصبح يماثل نظرائه مجالس الدولة او مجالس شورى الدولة في الدول الاخرى مع وجود اختلاف في التفاصيل، واصبح التنظيم القضائي في العراق يقوم على فكرة القضاء المزدوج، كما وتضمن التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة تعديلا على تكوين المجلس والية قيامه بأختصاصاته الاستشارية فضلا عن ترصين استقلاله لضمان قيامه بأختصاصاته، وجاءت ولاية محكمة القضاء الاداري وهي تنظر في صحة الاوامر والقرارات الادارية لتشمل نوعي القضاء الاداري (قضاء الالغاء وقضاء الالغاء والتعويض) واختص مجلس الانضباط العام بالدعوى والطعون الخاصة بالرواتب التقاعدية وجعلها من اختصاص لجان التدقيق وقراراتها يمكن الطعن فيها امام محكمة التمييز، وبعد صدور دستور ٢٠٠٥ اختصت المحكمة الاتحادية العليا بهذا الطعن استنادا للمادة (٥ – ثانيا) من قانونها رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥. [٢] وبعد صدور التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣، اصبح مجلس شورى الدولة هيئة قضائية لها مؤسسات

---

[١] د. سليمان محمد الطماوي – المصدر السابق نفسه ص ٢٢.

[٢] علي حسين أحمد – الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للأدارة/ رسالة دكتوراه/ جامعة بغداد / كلية القانون / ٢٠٠١ ص٥ د. نجيب خلف احمد مع د. محمد علي جواد د/ مصدر سابق ص ٩٤.

قضاء كاملة تتمثل بالمحكمة الادارية العليا وتشكيلات المحاكم الادارية ومحكمة قضاء الموظفين في بغداد لتنوب عن محافظات الوسط وفي بابل لتنوب عن محافظات الفرات الاوسط وفي البصرة لتنوب عن المحافظات الجنوبية وفي الموصل لتنوب عن المحافظات الشمالية.

الفصل الأول

تشكيلات مجلس شورى الدولة العراقي

منذ بدايات تأسيس الدولة العراقية اعلن عن تشريع وصدور قانون ديوان التدوين القانوني رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣[١] ، وبدأ هذا الديوان الذي هو الاساس لوجود مجلس شورى الدولة، ومنذ ذلك الحين مارس دوره في تقديم الرأي والفتوى والاستشارة القانونية وحل منازعات وقضاية الموظفين وصدور القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ قانون تأسيس مجلس شورى الدولة وارتباطه بوزارة العدل ويكون مقره في بغداد ويتألف من رئيس ونائبين للرئيس وعدد من المستشارين لا يقل عن اثني عشر، ومن عدد من المستشارين المساعدين لا يزيد عن نصف عدد المستشارين.

هذه كانت المحطة الاولى في تطوير هذا المجلس ثم كانت المحطة الثانية بالتعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩، ليظيف هذا التعديل للمجلس صفته القضائية ويعلن تأسيس محكمة القضاء الاداري. [٢]

ثم كانت المحطة الاهم في تاريخ القضاء الاداري العراقي هي بصدور التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم(١٧) لسنة ٢٠١٣[٣] الذي مثل مرحلة نهوض كبيرة لدور مجلس شورى الدولة خاصة فيما يتعلق بدوره كقضاء اداري متخصص ومتكامل ويتمتع بالشخصية المعنوية ويرتبط بوزاة العدل، وزاد التعديل من عدد مستشاريه ليصبح (٥٠) بدلا من (١٢) مستشارا ومن ٢٥ مستشارا مساعدا بدلا من (٦) في القانون السابق، ويختص المجلس بوظائف القضاء الاداري والافتاء والصياغة واعداد ودراسة وتدقيق مشروعات القوانين وابداء الرأي في الامور القانونية لدوائر الدولة والقطاع العام.

هيكلية وتركيب مجلس شورى الدولة[٤]

بموجب قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ أصبحت مكونات المجلس حسب مايأتي:

أولا- الهيئة العامة :-

وتتكون من رئيس المجلس ونائبيه والمستشارين البالغ عددهم (٥٠) مستشارا، ويحضر المستشارون المساعدون البالغ عددهم (٢٥)، جلسات هذه الهيئة ويكون لهم حق المشاركة في مناقشات المجلس دون حق التصويت على ان لا يزيد عددهم على نصف عدد المستشارين، وللهيئة العامة اختصاصات في التقنين وابداء المشورة والرأي او الفتوى. وتنعقد الهيئة العامة بحضور اكثرية عدد اعضائها، وبتأسيس محكمة القضاء الاداري العليا بموجب التعديل الخامس اصبح للمجالس اختصاص قضائي متدرج في العلو و تتبع هذه المحكمة في بغداد تشكيلان قضائيان هما محكمة القضاء الاداري و محكمة قضاء الموظفين، وكذلك الحال في محافظات بابل والبصرة والموصل ولذلك اتسع الدور القضائي للمجالس افقيا في كل انحاء القطر العراقي.

وتختص المحكمة الادارية العليا بالنظر تمييزا في قرارات المحاكم المشكلة في المناطق المشار اليها سابقا، بعد ان كانت تميز قبل التعديل الاخير لدى الهيئة العامة وللمجلس سكرتير عام لا تقل درجته عن الدرجة

---

[١] وكان ديوان التدوين القانوني ليكون مرتبطا بوزارة العدلية في حينه ويكون مستشارا للحكومة وله وظيفة تقنينيه وايضا انشا هذا الديوان على انقاض ديوان التفسير الخاص الذي هو هيئة تتبع مجلس الوزراء واسس بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٢٦.

[٢] انظر الوقائع العراقية العدد ٣٢٨٥ في ١٩٨٩/١٢/١١.

[٣] د. محمود خلف الجبوري – القضاء الاداري في العراق طبعة ٢٠١٤ طبع دار المرتضى بغداد ص ١٩٨٧.

[٤] نشر قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ في الوقائع العراقية العدد ٤٢٨٣ في ٢٠١٣/٧/٢٩ واصبح نافذا نشره في الجريدة الرسمية .. ولمزيد من التفاصيل راجع د. محمود خلف الجبوري – القضاء الاداري – مصدر سابق. ص ٨٨ ومابعدها كذلك د. وسام صبار العاني القضاء الاداري طبع مكتبة السنهوري- بغداد ٢٠١٤ – ص ١٣٥.

الأولى وحاصل على شهادة جامعية اوليه في القانون يرتبط برئيس المجلس ويقوم بتنظيم مراسلات المجلس وتهيئة اوليات القضايا المعروضة على الهيئة العامة ويكون مقررا للهيئة العامة.

ثانيا : هيئة الرئاسة :-

وهي مؤلفة من رئيس المجلس وعضوية نائبيه ورؤساء الهيئات ورئيس المحكمة الادارية العليا.

وتختص بتقديم تقرير سنوي الى امانة مجلس الوزراء يتضمن ما اظهرته الاحكام والبحوث من نقص في التشريع النافذ او غموض فيه او حالات الاساءة في استعمال السلطة من الجهات الادارية، كذلك تختص في اقتراح تشكيل محاكم اخرى للقضاء الاداري او قضاء الموظفين في مراكز المحافظات عند وجود حاجة. وتختص هذه الهيئة بمخاطبة كافة الجهات التابعة للدولة من خلال رئيسها ولها اقتراح اعداد تشريعات جديدة.

ثالثا : الهيئة المتخصصة :-

وتنعقد وتتألف برئاسة نائب الرئيس لشؤون التشريع والرأي والفتوى او اقدم المستشارين وعدد من المستشارين والمستشارين المساعدين شرط ان لا تزيد نسبتهم على ثلث عدد المستشارين.

ويكون لكل هيئة متخصصة سكرتير لا تقل درجته عن درجة مدير حاصل على شهادة جامعية اولية في القانون ويمارس مهمة تنظيم مراسلاتها.

رابعا : محاكم القضاء الاداري في المجلس :-

نص التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة على تشكيل المحكمة الادارية العليا لتقوم بمقام محكمة التمييز للمحاكم الادارية المشكلة الاخرى في مناطق الاستئناف وبغداد. وكذلك نص على انشاء محكمة القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين، وكذلك في المناطق الاتية :-

١- المنطقة الشمالية وتشمل محافظات نينوى وكركوك وصلاح الدين ويكون مركزها في الموصل.
٢- منطقة الوسط وتشمل محافظات بغداد والانبار وديالى وواسط ويكون مركزها في مدينة بغداد.
٣- منطقة الفرات الاوسط وتشمل محافظات كربلاء والنجف وبابل والقادسية ويكون مقرها في الحلة.
٤- المنطقة الجنوبية وتشمل محافظات ذي قار والمثنى والبصرة وميسان ويكون مقرها في مدينة البصرة.

واجازت المادة (٧- ثانيا) عند الاقتضاء تشكيل محاكم اخرى للقضاء الاداري وقضاء الموظفين في مراكز المحافظات ببيان يصدره وزير العدل بناء على اقتراح من هيئة الرئاسة بمجلس شورى الدولة.

وتختص محاكم القضاء الاداري بالفصل في صحة الاوامر والقرارات الادارية الفردية التنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام التي لم يعين مرجع للطعن فيها بناء على طلب من ذي مصلحة ملعومة وحالة ممكنة او محتملة، ويطعن في قراراتها امام المحكمة الادارية العليا.

بينما تختص محاكم قضاء الموظفين بالفصل في المنازعات التالية :-

١- النظر في الدعاوي التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام في الحقوق الناشئة عن الخدمة المدنية او القوانين او الانظمة التي تحكم علاقة الموظف وبين الجهة التي يعمل فيها.
٢- النظر في الدعاوي التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام للطعن في العقوبات الانضباطية المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل.
٣- لا تسمع الدعاوي المقامة وفق (١ و ٢) اعلاه بعد مضي (٣٠) يوما من تاريخ تبليغ الموظف بالأمر اذا كان داخل القطر و (٦٠) يوما اذا كان خارجه.

ونصت المادة (٢ – رابعا) من قانون التعديل الخامس لقانون المجلس (تشكيل محكمة ادارية عليا) في بغداد برئاسة رئيس مجلس شورى الدولة او من يخوله من المستشارين وعضوية (٦) من المستشارين و (٤) من المستشارين المساعدين يسميهم رئيس المجلس، وتختص هذه المحكمة بنفس الاختصاصات التي تمارسها محكمة التمييز الاتحادية المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ عند النظر في الطعون المقدمة بقرارات محاكم القضاء الاداري ومحاكم قضاء الموظفين، وهو الاختصاص الذي كانت تتولاه المحكمة الاتحادية العليا قبل صدور التعديل الخامس من قانون المجلس،

ومحل الهيئة العامة لمـــــجلس شورى الدولة التي كانت جهة الطعن تتميزا في احكام مجلس الانضباط (الملغي). [١]
وفي كردســـــتان العراق تم الاعتراف به كأقليم في اطار العراق الفدرالي واصدر برلمان الاقليم قانون مجلس شورى الاقليم رقم ٢٥ لسنة ٢٠٠٨ وانشاء محكمة قضاء اداري ترتبط بمجلـــــس شورى الاقليم وانشأت هيئة انضباط موظفي الاقليم.
وزيد على اختصـــاصات محـــكمة القضاء الاداري الفدرالية واضيفت لها صلاحية النظر في صـــــحة الاوامر والقرارات الادارية الخاصة بالطعون في انتخابات الهيئات المحلية والمتعلقة بالجنـــسية وطلبات التعويض عن القرارات المخالفة للقانون والطعون المتعلقة بالضرائب والرسوم. [٢]

الفصل الثاني
طبيعة وخصائص دعوى الالغاء
المبحث الاول
طبيعة دعوى الالغاء

دعوى الالغاء هي دعوى قضـــــائية عينية ترفع امام المحاكم الادارية بوصفها قضاءا " مختصا " بمنازعات الادارة العامة للدولة، يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة تضرر من جراء قرار اداري نهائي صدر عن احدى السلطات الادارية للدولة واثر في مركزه القانوني، وتستهدف الدعوى مخاصمة القرار الاداري، وتطـــلب حكم المحكمة الادارية بالغائه بسبب عدم مشروعيته. [٣]
والدعوى الادارية موضوع مرتبط تماما بمســـألة (المنازعات الادارية) على الرغم من انه ليس من شروط الدعوى الادارية ان تنطوي على منازعة فهي أمر خفي، ومع ان قيام المنازعة الادارية لا يعني حتما ظـــهور الدعوى الادارية، فالقاضي لا يســـــتطيع اقحام نفسه في النزاع بين الادارة والافراد من تلقاء نفســـه وهو أمر معروف في القضاء العادي ايضا، بل يلزم تدخل القضاء الاداري في النزاع ان ترفع اليه دعوى قضائية بطلب الحماية القضائية لحقوق او مصالح مشـروعة، وهو حق دستوري مكفول نص عليه البند (ثالثا من المادة ١٩) من دستور ٢٠٠٥ ((التقاضي حق مصون ومكفول للجميع))، وبقية الدســـاتير العالمية تشـــير الى الحق نفسه.
ودعوى الالغاء هي المظهر العملي الفعال لحماية المشروعية، والوسيلة القضائية، التي لا يجوز الانتقاص منها، والمقررة لـــــصالح الافراد لرد السلطات العامة (ادارة الدولة) الى حدود المشـــــروعية ان هي تجاوزتها، وذلك بالغاء القرارات الادارية غير المشروعة التي تصدر مخـــــالفة لقواعـــــد القانون بهدف الغاء هذه القرارات. [٤]

نشأة دعوى الالغاء:
نشأة دعوة الالغاء في فرنسا تحت اسم (الطعن بتجاوز السلطة) كتظلم اداري له الشـــكل القضائي عند فترة ونظام الادارة القضائية، ثم تطور هذا الطعن وصار منذ عام (١٨٧٢) دعوى قضـــائية بالمعنى الفني الدقيق بانتقال مجلس الدولة الفرنسي الى نظام القضاء المفوض، ثم تأكدت ورسخت هذه الدعوى بالمرســـوم الصادر عام (١٩٥٣) الذي جعل المحاكم الادارية متمتعة بالولاية العامة في المنازعات الادارية مع استـــمرار مجلس الدولة الفرنسي في مباشرة اختصاصات محددة بوصفه محكمة اول واخر درجة كذلك بوصفه محـــكمة نقض واستئناف واستكمل الامر بانشاء محاكم الاستئناف عام (١٩٨٧). [٥]
ونشأة دعوى الالغاء في مصر واعتبرت من الدعاوي القضائية منذ انشاء مجـلس الدولة المصري عـــام (١٩٤٦) ونشأة دعوى الالغاء في العراق مع انشاء مجلس شورى الدولة وبموجـــب قانون التعديل الثاني

---
[١] انظر مزيدا من التفاصيل بكتاب د. محمود خلف الجبوري مصدر سابق ص ٩٢ ومابعدها.
[٢] انظر مزيدا من التفاصيل بكتاب د. محمود خلف الجبوري مصدر سابق ص ٩٢ ومابعدها.
[٣] د. عمر محمد الشوبكي – مصدر سابق ص ٣٧٨.
[٤] د. سامي جمال الدين – الدعاوي الادارية – مصدر سابق ص ٢٧..
[٥] د. سامي جمال الدين – الدعاوي الادارية – مصدر سابق ص ٢٧.

للمجلس القانون رقم (١٠٦) لسنة (١٩٨٩) بموجب البند الثاني من المادة السابعة للقانون التي نصت على تشكيل محكمة القضاء الاداري تتبع مجلس شورى الدولة مع الاشارة في القانون نفسه الى امكانية تشكيل محاكم اخرى للقضاء الاداري في المناطق الاستئنافية عند الاقتضاء ببيان يصدره وزير العدل بناء على اقتراح من هيئة الرئاسة في المجلس، وتمارس الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة اختصاصات محكمة التمييز المنصوص عليها من قانون اصول المحاكمات الجزائية كمحكمة استئناف عليا وهو الدور الذي اوكل للمحكمة الادارية العليا بموجب التعديل الخامس لقانون المجلس، واستنادا للمادة (١٠٠) من جمهورية العراق لسنة (٢٠٠٥) فأن جميع قرارات الدولة بما فيها قرارات رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والزوراء وبقية اجهزة الدولة تخضع لولاية محكمة القضاء الاداري استنادا للنص انف الذكر الذي حظر على المشروع النص في القوانين على تحصين اي عمل او قرار اداري من الطعن امام القضاء الاداري او المختص.

المبحث الثاني

خصائص دعوى الالغاء [١]

اولا:- هي دعوى قضائية :

لانها دعوى اختص بها القضاء الاداري وتختص بها جهة قضائية تملك الولاية القضائية بالمعنى الفني الدقيق تصدر احكاما لا معقب عليها من جهة اخرى، وفي فرنسا اعتبرت هذه الدعوى قضائية بصدور القانون الذي منح مجلس الدولة سلطة القضاء البات او المفوض عام (١٨٧٢) واصبحت احكامه لا معقب عليها من جهة اخرى ولم يعد هنالك جدال حول الطبيعة القضائية للطعن.

اما في مصر فقد أكدت المحكمة الادارية العليا الطبيعة القضائية بدعوة الالغاء في حكمها في ١٩٥٧/٦/٨. [٢] حين قررت فيه ان القضاء الاداري لا يعد بالنسبة للجهة الادارية درجة اعلى من درجات التقاضي بل ان الجهتين مستقلتان في اختصاصهما الوظيفي، بعد ان يستنفذ القرار الاداري جميع مراحله في درجات السلم الاداري ليصبح قرارا نهائيا قبل اللجوء للقضاء لالغائه او وقف تنفيذه.

وبموجب التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (١٧) لسنة (٢٠١٣) الذي انشات بموجبه المحكمة الادارية العليا وليكتمل دور مجلس شورى الدولة الاستشاري بدوره كقضاء منازعات ادارية من خلال الاختصاصات التي تتولاها محكمة قضاء الموظفين ومحكمة القضاء الاداري، وتختص ممحكمة قضاء الموظفين بالنظر في المنازعات المتعلقة ببعض شؤون الموظفين المتعلقة بانضباط موظفي الدولة وكذلك اختصاصاته في النظر بدعاوي الموظفين المتعلقة بحقوق الخدمة واختصت محكمة القضاء الاداري بالنظر في مشروعية القرارات والاوامر الادارية التي تصدر من هيئات الدولة ودوائر القطاع العام بناء على طعن يقدم من قبل ذي مصلحة مباشرة او غير مباشرة.

وتتألف المحكمة برئاسة قاض من الصنف الاول او برئاسة مستشار في مجلس شورى الدولة وعضوية اثنين من القضاة لا يقل صنفهما عن الصنف الثاني او من المستشارين المساعدين في مجلس شورى الدولة، وتطبق قانون المرافعات المدنية لأكمال اي نقص في النصوص بقانون المحكمة. وتخضع قرارات المحكمة للطعن امام المحكمة الاداريه العليا بصفتها جهة قضاء اعلى للمحكمة الادارية او بمثابة محكمة اعلى لأستئناف قرارات المحكمة الادارية وتنظر المحكمة الاداريه العليا في الاحكام المستأنف ضدها دون جمع طرفي الدعوى ولها رد العريضة التمييزية اذا كان لذلك موجب او التصديق على الحكم المميز اذا كان موافقا للقانون او نقضه اذا كان مخالفا للقانون او لقواعد الاختصاص او لقواعد الاجراءات الاصولية المتبعة او اذا وجدت ان الحكم استند الى خطأ جوهري في الوقائع.

ثانيا:- هي دعوى موضوعية (عينية) :

تعد الدعوى عينية او موضوعية اذا استهدفت الدفاع عن مصلحة عامة، حتى لو كانت الدعوى تحتوي عناصر شخصية او ترمي للدفاع عن مصالح فردية، لان النزاع في الدعاوى الشخصية دائما يكون بين طرفين يلجأ المدعي للقضاء عند ما يرى ان هنالك اعتداء على حق له وهذه طبيعة الدعوى الشخصية بينما الدعوى الموضوعية يهدف المدعي الى تحريك رقابة القاضي لتحقيق مصلحة عامة، من خلال الغاء قرار

---

[١] د. سامي جمال الدين – الدعاوى الادارية – المصدر السابق ص٢٧ كذلك د. عمر الشوبكي نفس المصدر السابق/ص١٨.

[٢] د. سامي جمال الدين– الدعاوى الادارية–المصدر السابق ص٢٧ كذلك د. عمر الشوبكي نفس المصدر السابق/ ص ١٨.

غير مشروع ومحو اثار هذا القرار، لذلك يكتفي بوجود مصلحة من رافع الدعوى تقبل منه لان الدعـــوى الموضوعية ايســـر واســـهل. وفي مصر قضت المحكمة الادارية العيا في حكم لها سنة (١٩٦٣) بـان الخصـــــومة في دعوى الالغاء هي خصومة عينية تلحق القرار الاداري المطعون به، بما لا يدع حاجة لاقامتها ضد المستفيد من القرار[١].

وتهدف الدعوى العينية الى حماية المشـــروعية الادارية وتقتصر على احداث اثرها في الغاء هذا القرار دون ان تتجاوز الى تعديله او تقويمه.

ثالثا : هي دعوى مشروعية:

يتأسس قضاء الالغاء على فكرة مشروعية القرار، ولا ترفع الدعوى الا ضد قرار اداري غير مشـــروع لمخالفته قواعد القانون في ما يتعلق بأي ركن من اركان القرار الاداري كالاختصاص والشكل والســـبب والمحل والغاية، واذا ما الغى القضاء قرارا "اداريا" لمجاوزة الادارة للسلطة الممنوحة لها، فان ذلك يعـني ان القرار غير مشروع، وقاضي الالغاء يسمى دائما قاضي مشروعية، او تدور جميع اجراءات دعـــوى الالغاء لفحص القرار الاداري للتأكد من سلامته من الناحية القانونية، ولا يجوز له ان يتناول ما تتمـــتع به الادارة من سلطة تقديرية تنفرد بها لتقدير ملائمة بعض جوانب هذا النشاط او عدمه، لكن للقاضـــــي ان يبحث في صحة الواقع اذا كان مبنى الطعن فيه انعدام سببه الصحيح او انعدامه فأن للقاضـــي الغاء القرار لعيب السبب.

الفصل الثالث

شروط قبول الدعوى الالغاء

هناك شروط يجب توافرها قبل رفع الدعوى امام المحكمة الادارية وسنناقشها في مبحثين، الاول يتعلق بالقرار الاداري المطعون فيه والثاني فيما يجب توافره برافع الدعوى امام المحكمة.

المبحث الاول

ما يتعلق بشروط القرار الاداري المطلوب الغاءه [٢]

١- ان يكون هنالك قرار اداري صادر من جهة ادارية تابعة للدولة، لان الاعمال التشـــريعية والاعمال التحضيرية لا يمكن الطعن بها امام القضاء الاداري.

٢- ان تكون الجهة الادارية التي يصدر عنها القرار المطعون فيه وطنية، ولا يقبل التظلم ضـــد قرارات صادرة عن سلطات اجنبية او دولية.

٣- ان يمس القرار الاداري المطعون فيه مركزا (قانونيا) للطاعن حيث تستبعد من الطعن المنشورات والتعليمات والتوجيهات مادامت لا تمس المراكز القانونية للافراد.

٤- ان يكون القرار الاداري باتا (او نهائيا) لا يحتاج لاعتـــماده الى تصـــــديق جهة ادارية اعلى.

٥- قد يكون القرار ايجابيا (او سلبيا)، وقد يكون شفويا (او كتابيا) صريحا او ضمنيا ومهما كان شكل القرار الاداري فالاساس انه يقبل الطعن بالالغاء ويعد في حكم القرارات الادارية رفض الســـلطة الادارية او امتناعها عن اتخاذ قرارا اداريا كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للـــــقوانين المرعية، وبالتالي على الادارة ان تصدر قرارها بالطلبات المقدمة لها من الافراد سلبا او ايجابيا.

المبحث الثاني

ما يتعلق بالشروط الواجب توافرها في رافع الدعوى

تشير المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة المصري(٢) الى انه لا يقبل الطلبات المقدمة من اشخاص ليست لها مصلحة شخصية، كذلك لا يقبل التظلم فيها الى الهيئة الادارية التي اصدرتها (تظلم ولائي) او الجـــــهات الرئاسية (تظلم رئاسي) مع احترام الرد، وبالتالي لا يقبل الطعن في القرارات التي لا مصلحة شخـــــصية للطاعن فيها، او التي لم يتظلم فيها امام الجهة الادارية مع مراعاة المدد والمواعيد المقررة للبت في التـــظلم.

---

[١] د. سامي جمال الدين – الدعاوى الادارية – مصدر سابق ص ٨٧ كذلك د. عمر محمد الشوبكي – القضاء الاداري – مصدر سابق ص ١٨٩بالاضافة الى د. نجيب خلف و د. محمد علي جواد – القضاء الاداري ص ١٣١.

[٢] د. سامي جمال الدين – المصدر السابق نفسه ص ٨٧.

ان توفر المصلحة عند رفع الدعوى يعد شرطا لقبولها، لكن يثار خلاف حول ضرورة استمرار تحقق هذه المصلحة اثناء فترة النظر بالدعوى لحين حسمها من قبل المحكمة، حيث استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على ان العبرة بتوافر شروط المصلحة عند رفع الدعوى، ولا يشترط بقاء واستمرار هذه المصلحة حتى الفصل فيها وذلك استنادا الى ان دعوى الالغاء تعد وسيلة للدفاع عن مبدأ الشرعية حماية للمصلحة العامة، فضلا عن انها ترمي الى تحقيق المصلحة الشخصية لرافع الدعوى[١] ، يبقى ان نعرف ان القضاء الاداري العراقي لا سيما مجلس الانضباط العام لرفض قبول الاستمرار بنظر الدعوى لزوال المصلحة التي قبل اقامة الدعوى بموجبها وذلك لأنتفاء السبب[٢] .

النتيجة النهائية ان المبادئ المستقرة قانونيا وقضاء ان المصلحة مناط الدعوى فان لا توجد مصلحة لا توجد دعوى، ويكفي ان تكون المصلحة شخصية ومباشرة ومشروعة ومحققة وقائمة وقت رفع الدعوى. [٣]

المبحث الثالث

شروط تتعلق بميعاد رفع دعوى الالغاء

هناك مواعيد حددتها القوانين المرعية لتقديم الدعوى وهي من النظام العام بحيث لا يمكن القفز عليها او تجاوزها. ففي فرنسا حددت مدة رفع الدعوى بـ (٦٠) يوما من تاريخ نشر او تبليغ القرار الاداري المطعون استنادا للمادة (٤٩) من تشريع عام ١٩٤٥، واما في مصر فأن المحكمة الادارية قضت في حكم لها عام ١٩٦٦ بأن ((التظلم الوجوبي قبل رفع الدعوى لا يكون الا حيث يكون القرار قابلا للسحب، اما اذا امتنع على الجهة الادارية حق سحب القرار او تعديله، فأنه لا يكون هنالك جدوى من التظلم من القرار، ويتعين بالتالي رفع الدعوى في ظرف (٦٠)يوما من تاريخ العلم بالقرار، والا كانت الدعوى غير مقبولة)) . [٤]

الفصل الثالث

تشكيلات القضاء الاداري العراقي

بصدورقانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ استكمل القضاء الاداري العراقي شكله وتطوره بوجود محاكم ادارية ومحاكم قضاء الموظفين وبوجود محكمة ادارية عليا هي بمثابة محكمة تمييز لقرارات هذه المحاكم، وسوف نعرض تشيكلات هذا القضاء الاداري الفتي في المباحث التالية:

المبحث الاول

محكمة قضاء الموظفين[٥]

نصت المادة (٧- اولا) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة على تشكيل محكمة قضاء الموظفين برئاسة نائب الرئيس لشؤون القضاء الاداري او مستشار وعضويين من المستشارين او المستشارين المساعدين في المناطق الشمالية ومقرها الموصل وفي منطقة الوسط ومقرها بغداد وفي منطقة الفرات الاوسط ومقرها بابل وفي المنطقة الجنوبية ومقرها البصرة. مع جواز تشكيل محاكم اخرى في مراكز المحافظات ببيان يصدره وزير العدل بناء على اقتراح من هيئة الرئاسة عند الاقتضاء، ويطعن في قرارها امام المحكمة الادارية العليا.

وبنص المادة (٧ – تاسعا – أ) من التعديل الخامس حدد اختصاص هذه المحكمة، التي هي بديل لمجلس الانضباط العام الذي الغي بالتعديل الخامس، بالفصل في المسائل المتمثلة باختصاصين محددين هما ما يأتي:

اولا:- دعاوى الخدمة

---

[١] د. نجيب خلف احمد مع د. محمد علي جواد – القضاء الاداري – مصدر سابق – ص ١٣٦ – كذلك قرار مجلس الانضباط رقم ٦٩ لسنة ٢٠٠٥ غير منشور نقلا عن نفس المصدر السابق ص ١٣٧.

[٢] د. نجيب خلف احمد مع د. محمد علي جواد – القضاء الاداري – مصدر سابق – ص ١٣٦ – كذلك قرار مجلس الانضباط رقم ٦٩ لسنة ٢٠٠٥ غير منشور نقلا عن نفس المصدر السابق ص ١٣٧ .

[٣] د. سامي جمال الدين – المصدر السابق نفسه – ص ٩٦ وما بعدها. ص ١٢٧.

[٤] د. سامي جمال الدين – المصدر السابق نفسه – ص ٩٦ وما بعدها. ص ١٢٧ .

[٥] الوقائع العراقية العدد ٤٢٨٣ في ٢٠١٣/٧/٢٩ قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة. كذلك د. محمد خلف الجبوري مصدر سابق – ص ١٠٣.

وهي الدعاوى التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام في الحقوق الناشئة عن قانون الخدمة المدنية النافذ او القوانين او الانظمة التي تحكم العلاقة بين الموظف وبين الجهة التي يعمل فيها.

ثانيا:- دعاوى الانضباط :

وهي الدعاوى التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام للطعن في العقوبات الانضباطية المنصوص عليها في المادة (٨) من قانون انضباط موظفين الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل.

المبحث الثاني

محكمة القضاء الاداري

وبالتعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة الغي نص المادة ٧ وحل محلها نص جديد [١] ابقى على تسميتها محكمة القضاء الاداري ويرأسها نائب رئيس مجلس شورى الدولة لشؤون القضاء الاداري او مستشار وعضوين من المستشارين المساعدين في مناطق اربعة اشرنا اليها في الفصل الاول فأصبح لدينا اربعة تشكيلات لمحاكم القضاء الاداري في بغداد وعن محافظات الوسط وفي بابل عن محافظات الفرات الاوسط وفي الموصل عن المحافظات الشمالية وفي البصرة عن المحافظات الجنوبية، واجازت نفس المادة عند الاقتضاء تشكيل محاكم اخرى للقضاء الاداري بأقتراح من هيئة الرئاسة في مجلس شورى الدولة.

وتختص محكمة القضاء الاداري بالفصل في المنازعات المتعلقة بصحة الاوامر والقرارات الادارية الفردية والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام التي لم يعين مرجع للطعن فيها بناء على طلب من ذي مصلحة معلومة وحالة ممكنة او محتملة اذا كان هناك ما يدعو الى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن.

المطلب الاول

اسباب الطعن في الاوامر والقرارات الادارية

بينت المادة (٧ – خامسا) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة ان من اوجه الطعن بالاوامر والقرارات بوجه خاص ما يلي :

اولا :- ان يتضمن الامر او القرار خرقا او مخالفة للقانون او الانظمة والتعليمات او الانظمة الداخلية الصادرة من الجهات الحكومية.

ثانيا:- ان يكون الامر والقرار قد صدر خلافا لقواعد الاختصاص او معيبا في شكله او في الاجراءات او في محله او سببه.

ثالثا:- ان يتضمن الامر او القرار خطأ في تطبيق القوانين او الانظمة او التعليمات او الانظمة الداخلية او في تفسيرها او في اساءة او تعسف في استعمال السلطة او الانحراف عنها.

رابعا :- ويعد في حكم الامر او القرار رفض او امتناع الموظف او الهيئة عن اتخاذ امر او قرار كان من الواجب عليها اتخاذه قانونا.

المطلب الثاني

شروط تقديم الطعن الى محكمة القضاء الاداري العراقي[٢]

نصت المادة (٧ – سابعا – أ) على تحديد الشروط التالية قبل تقديم الطعن الى محكمة القضاء الاداري منها ما يأتي :-

اولا:- ان يتم التظلم من القرار الاداري لدى الجهة الادارية مصدره القرار خلال(٣٠) ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ بالامر او اعتباره متبلغ به. وعلى الجهة الادارية ان تبت بالتظلم خلال (٣٠) يوما من تاريخ تسجيل التظلم لديها.

ثانيا:- عند عدم البت في التظلم او رفضه من الجهة الادارية المختصة على المتظلم ان يقدم طعنه الى المحكمة خلال(٦٠) يوما من تاريخ رفض التظلم حقيقة او حكما بالسكوت وانقضاء المدة في اولا اعلاه.

---

[١] راجع الوقائع العراقية العدد ٤٢٨٣ في ٢٠١٣/٧/٢٩. قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣. كذلك د. محمد خلف الجبوري – القضاء الاداري – الطبعة ٢ لسنة ٢٠١٤ مصدر سابق . ص ٩٩ ومابعدها.

[٢] الوقائع العراقية العدد ٤٢٨٣ في ٢٠١٣/٧/٢٩. قانون التعديل الخامس رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣.

ثالثا:- على المحكمة تسجيل الطعن لديها بعد استيفاء الرسم القانوني، ولا يمنع سقوط الحق في الطعن امامها من مراجعة القضاء العادي للمطالبة بحقوقه في التعويض عن الاضرار الناشئة عن المخالفة او الخرق للقانون.

المطلب الثالث

واجبات محكمة القضاء الاداري ازاء الطعن المقدم

نصت المادة (ثامنا) على ان من واجبات محكمة القضاء الاداري ما يأتي:-

اولا:- تبت المحكمة في الطعن المقدم اليها ولها ان تقرر رد الطعن او الغاء او تعديل الامر او القرار المطعون فيه مع الحكم بالتعويض ان كان له مقتضى وبناء على طلب المدعي بالحق الشخصي.

ثانيا:- ان يكون قرار المحكمة المنصوص عليه (اولا) اعلاه قابلا للطعن فيه تمييزا لدى المحكمة الادارية العليا خلال (٣٠) ثلاثين يوما من تاريخ التبلغ به او اعتباره مبلغا.

ثالثا:- يكون قرار المحكمة غير المطعون فيه وقرار المحكمة الادارية العليا الصادر لنتيجة الطعن باتا وملزما.

المطلب الرابع

اختصاصات محكمة القضاء الاداري

نصت الفقرة (المادة ٧ – ثانيا – د) من قانون مجلس شورى الدولة[1] على الاختصاصات التالية لمحكمة القضاء الاداري :-

اولا:- النظر في صحة الاوامر والقرارات الادارية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام والتي لم يعين مرجع للطعن فيها، بناء على طعن من ذي مصلحة معلومة او حالة او محتملة.

ثانيا:- النظر في الطعون المتعلقة بمنح الجنسية بموجب قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦.

ثالثا:- النظر في الطعون المقدمة من رؤساء واعضاء مجالس المحافظات والاقضية والنواحي ومن المحافظين عند انهاء عضويتهم لأي سبب كان بموجب المادة (٦) من قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨ المعدل وكذلك النظر في حقوق الخدمة لاعضاء ورؤساء مجالس المحافظات والاقضية والنواحي.

رابعا:- النظر بالطعون المتعلقة بقرارات حل مجالس المحافظات والمجالس المحلية الاخرى.

خامسا:- النظر في الطعون المتعلقة بالقرارات الصادرة برفض منح تراخيص الاستثمار بموجب المادة (٢٧) من قانون الاستثمار رقم ٢ لسنة ٢٠٠٩.

سادسا:- النظر بالطعون المتعلقة بشروط اعتماد المكاتب الاستشارية والمختبرات في مجال حماية البيئة بموجب تعليمات حماية البيئة رقم ١ لسنة ٢٠١١.

سابعا:- وبالنص الوارد في المادة (١٠٠) من دستور ٢٠٠٥ اصبح بالامكان التظلم بالضد عن اي قرار يصدر من احدى اشخاص وهيئات الدولة العراقية امام القضاء الاداري مما يعني تعطيل او الغاء نظرية اعمال السيادة في التشريع العراقي.

المبحث الثالث

المحكمة الادارية العليا

وهي التطور الاهم الذي احدثه التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ اذ جعل التوسع في هيكلية القضاء الاداري افقيا بتشكيل محاكم مناطق استئناف (بغداد، بابل، البصرة، الموصل). كذلك جعل التوسع عموديا بتأسيس محكمة ادارية عليا تكون بمثابة وبموقع محكمة التمييز الاتحادية واختصاصاتها المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالنسبة لاقضية المحاكم الادارية ومحاكم قضاء الموظفين وتسري احكام قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ وقانون الرسوم العدلية رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ بشأن الاجراءات التي تتبعها

---

[1] راجع الوقائع العراقية رقم ٣٢٨٥ في ١٩٨٩/١٢/١١ قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة كذلك د. محمود خلف الجبوري كذلك د. علي محمد ود. عصام البرزنجي ود. مهدي السلامي – مبادئ القانون الاداري – مصدر سابق ص ١٧١وكذلك د. نجيب خلف ود. محمد علي جواد المصدر السابق ص ١٠٤.

المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضـــاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين في ما لم يرد فيه نص خاص في هذا القانون ونصـــت المادة (٢- رابعا – ج) من قانون التعديل الخامس على اختصاص المحكمة الادارية العليا بالنظر في ما يأتي:

١- الطعون المقدمة على القرارات والاحكام الصادرة عن محكمة القضاء الاداري ومحـــاكم الموظفين.
٢- التنازع الحاصل حول تعيين الاختصاص في نظر الدعوى الذي يقع بين محكمة القضـــاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين.
٣- التنازع الحاصل حول تنفيذ حكمين مكتـــسبين درجة البتات متناقضين صادرين عن محكمة القضاء الاداري او محكمة قضاء الموظفين في موضوع واحد اذا كان بين الخصـــوم انفسهم او كان احدهم طرفا في هذين الحكمين وترجع المحكمة احد الحكمين وتقرر تنفيذه دون الحكم الاخر.

ونص البند (ثاني عشر من المادة خامسا) من التعديل الخامس على انه اذا حصل تنازع في الاختصاص بين (محاكم القضاء الاداري وقضاء الموظفين) واختصـــــاص احد المحاكم المدنية فيعين المرجع هيئة تســـمى (هيئة تعيين المرجع) قوامها (٦) ستة اعضاء (٣) ثلاثة يختارهم رئيس محكمة التمييز الاتـــــحادية من بين اعضاء المحكمة و (٣) ثلاثة اخرون يختارهم رئيس مجلس شورى الدولة من اعضاء المجلس وتـــجتمع الهيئة برئاسة رئيس محكمة التمييز الاتحادية ويكون قرارها الصادر بالاتفاق او الاكثرية باتا وملزما.

الخاتمة والاستنتاجات والتوصيات

الدعوى الادارية هي دعوى قضائية عينية تتعلق بالقرار الاداري وترفع امام محاكم مختصة بمنازعات الادارة العامة للدولة يرفعها كل ذي مصلحة شخصية مباشرة تضرر من جراء قرار اداري نهائي صـــادر عن احدى السلطات الادارية للدولة واثر في مركزه القانوني، وتستهدف الدعوى الادارية في خصومتها القرار الاداري وتطلب حكم المحكمة الادارية بألغائه بســـبب عدم مشروعيته، والدعوى الادارية موضوع مرتبط تـــماما بالمنازعات الادارية، على الرغم من انه ليس شرطـــا في الدعوى الادارية ان تنطوي على منازعة فـــهي أمر خفي، ومع ان قيام المنازعة الادارية لا يعني حتما ظهور الدعوى الادارية.وكما في الدعوى المدنية يحتاج الامر لان يتظلم امام القاضي صاحب مظلمة او مـــصلحة شخصية مشروعة، ودعوى الالغاء هي المظهر العملي الفعال لحماية المشروعية ولرد السلطات العامة في ادارات الدولة الى حدود المشروعية.وفي العراق فان عدد الذين يعرفون ان هنـــالك قضاء خاص في منازعات الادارة ومخاصمتها في ازدياد واسع ونحتاج لان نوســع دائرة المعرفة هذه، ومحاولتنا في هذا البحث هي ضمن الاتجاه نفسه حيث بينا طبـــيعة هذه الدعوى ومن يستطيع رفعها وامام اي من الجهـــات وكذلك بينا اي الامور التي تتعلق بالموظف الحكومي يمكن ان تصلح للدعوى الادارية، وكذلك المدد التي من الواجب مراعاتها وضرورة واهمية اللجوء للتظلم الاداري قبل اللجوء للقضاء الاداري ومدد هذا التظلم، لنترك الامر سهلا امام من وقع عليه حيف او تضرر بســـبب صدور قرار اداري فيه خرق لقانون او فيه مغالات وعدم تناسب في فرض عقوبة لذنب او لمخالفة ادارية بســـيطة او صدر وفيه غلط بين، ليعرف اين يتظلم والى اين يلتجأ في مظلمته لنعرف بدورنا في بالقضاء الاداري العـــراقي الناشئ ومحاولاته وهيئاته، املين توسعه واستكمال مؤسساته، ويحتاج الامر لتطوير مجلس شورى الدولة وجـــعله مجـــلس الدولة ليكون راعي الحريات العامة للعراقـــيين ودعامة المشروعـــية في العراق والداعم للحريات الدستورية وجهة القضاء العالي التي تراقب عمل السلطات التنفيذية وجهة الاستشارة التي تمدها بكل ما تحتـــاج من مشورة فنية وقانونية لحل معضلات الادارة وانحرافاتها وليقف في وجه اي انحراف في استخدام الســـلطة وليساهم في زيادة الوعي القانوني والدســـتوري وليحافظ على مبدأ الفصل بين الســـــلطات واستقلال السلطة القضائية خاصة لتستطيع رد اي سلطة اخرى الى جادة الحق والمشروعية اذا انحرفت عنها.

الاستنتاجات:

لازال امام القضاء الاداري في العراق شوطا كبيرا ليؤدي دوره او لينهض ويشابه مثيلاته في فرنسا ومصر ولينهض بالدور المرجو منه لاسيما ان وجود النص الدستوري في المادة (١٠٠) من دستور ٢٠٠٥ الـــتي

حظرت تحصين اي الى قرار اداري من الطعن، امر مهم ونحتاج لتفعيله ونحتاج لـــسلطة قضائية تنهض به وتجعله موضوع التطبيق لتقف كسلطة في وجه اي خروج على المشروعية وحكم القانون من أي ســـلطة او شخص طبيعي او معنوي، لاسيما في ظرف الطوارئ الذي يعيشه العراق والذي يحاول البعض جعله هو الظرف الطبيعي حيث من غير المعقول ان نستمر تحته منذ العام ٢٠٠٣ ولحد الان والمواطن يأن تحت وطأة هذا الظرف وتقييد حرياته وحقوقه ومستقبله تحت حجة هذا الظرف، بينما معروف فقها وقانونا وبالنص الدســتوري السابق ان بالامكان مراجعة كل القرارات بهذا الاتجاه حتى في الظرف الطارئ، وحال الناس ينبأ عن حاجة الى مظلة حماية قانونية تستطيع ان ترد المظالم ولا تبالي وتقف ندا بوجه اي سلطة تنحرف عن اهداف وســبب وجودها او عما نص عليه دستور ٢٠٠٥ من حقوق وحريات عامة وتحميها من اي انتهاك وليس غير القضـــاء وسلطته وجهاته اقدر على النهوض بهذه المهمة.

التوصيات

١- بما ان القضاء الاداري قضاء خاص بمنـــــــازعات الادارة العامة للدولة فان الامر يدفعنا الى القول بضرورة وجود قانون خاص بالمرافعات الادارية لينظم عمل المحاكم الادرية استنادا لخصـــــوصية عمل الادارة ولطبيعة المنازعة والقضاء المرفوعة امامه.

٢- التطور الطبيعي للقضاء الاداري في العراق يدفعنا الى القول ان الحاجة ملحة لوجود مجـــلس دولة خاصة وان النص الدستوري في المادة (١٠١) من دستور٢٠٠٥ قد اجاز انشاءه ليـــختص بوظيفة القضاء الاداري والافتاء والصياغة وتمثيل الدولة وسائر الهيئات العامة امام جـــهات القضاء. وليكون راعيا للحريات العامة.

المصادر

١- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

٢- د.سامي جمال الدين – الدعاوى الادارية والاجراءات امام القضاء الاداري – طبع منشأة المعارف بالاسكندرية ١٩٩١ .

٣- د. رمضان محمد بطيخ – الاتجاهات المتطورة في قضاء ومجلس الدولة الفرنسي – نشر دار النهضة العربية ١٩٩٦.

٤- د. عمر الشوبكي القضاء الاداري– نشر مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان / الأردن

٥- علي بن نايف الشحود - الحضارة الغربية ج ١٩.

٦- تاريخ الخلفاء للسيوطي ج١ لعبد الرحمن بن بكر السيوطي تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد طبع مطبعة السعادة بمصر ط١ / ١٩٥٢م.

٧- د.سليمان محمد الطماوي – النظرية العامة للقرارات الادارية طبعة٦ طبع جامعة عين شمس عام ١٩٩١ .

٨- القضاء الاداري، د. نجيب خلف و د. محمد علي جواد – طبع جامعة المستنصرية

٩- د.علي حسين أحمد – الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للأدارة/ رسالة دكتوراه/ جامعة بغداد / كلية القانون / ٢٠٠١

١٠- د. محمود خلف الجبوري – القضاء الاداري في العراق طبعة ٢٠١٤ طبع دار المرتضى بغداد .

١١- د. وسام صبار العاني القضاء الاداري طبع مكتبة السنهوري- بغداد ٢٠١٤ .

١٢- د. علي محمد بدير ود. عصام البرزنجي ود. مهدي السلامي – مبادئ واحكام القانون الاداري – طبع وزارة التعليم العالي ١٩٩١.

١٣- قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ في الوقائع العراقية العدد ٤٢٨٣ في ٢٠١٣/٧/٢٩

١٤- قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ – الوقائع العراقية رقم ٣٢٨٥ في ١٩٨٩/١٢/١١.