مجلـة نينوى للدراسات القانونيـة
Journal of Nineveh for Legal Studies
مجلـــة فصلـيـة محكمّـــة تصـــدر عن كلـية القـــانون–جـامعـــة نينوى
A refereed quarterly journal issued by the College of Law-University of Nineveh
Vol.(2) No.(2) Ramadhan 1446AH. March 2025
المجلد (2) العدد (٢) رمضان ١٤٤٦هـ - آذار ٢٠٢٥م
ISSN-E 3078-6274 /ISSN-P: 2957-7721

THE DUTY OF ADMINISTRATIVE AUTHORITIES TO GIVE REASONED DECISIONS IN IRAQ

التسبيبُ الوجوبيُّ للقراراتِ الصادرةِ من السلطاتِ الإداريَّة في العراق

Mohammed Noori Ali Haji [1]
(1) College of Law / Nenaveh University

ترجمة وعرض الأطروحة بقلم الباحث محمد نوري علي / كلية القانون / جامعة نينوى

موعد المناقشة: تمَّت مناقشتُها علنياً وأُجيزت بتقديرِ (جيد جداً عالٍ) بتاريخ ٧-١٠-٢٠٢٢/عدد الصفحات:٣٢٥.

لجنة المناقشة:

أ.د. صافيناز محمد حسين / جامعة UKM / رئيساً للجلسة

أ.د. جيدي زيدي هاشم / جامعة UKM / عميد كلية القانون / عضواً ومقيّماً داخلياً

أ.م. د. تغريد عبد القادر على / العراق / الجامعة المستنصرية / عميد كلية القانون سابقاً / عضواً ومقيّماً خارجيّاً

أ.م. د. نورحفيل موسى / جامعة UKM / عضواً ومشرفاً رئيسياً

أ.م. د. محمد رضى عبد الرحمن / جامعة UKM / عضواً ومشرفاً ثانياً

البحوثُ المستلةُ التي تمَّ نشرُها من هذهِ الاطروحة في مجلاتٍ عالميةٍ تقعُ ضمنَ مستوعباتِ (Scopus):

1. Judicial Control over Administrative Discretion in Iraq. إندونيسيا
2. The Impact of Successive Legal Systems on The Administrative Decision-Making Process in Iraq. تركيا
3. The role of administrative actions in fighting the coronavirus pandemic in Iraq. ماليزيا
4. Reasoned Decision as a New Horizon of Good Administration in Iraq. الصين

إنَّ خضوعَ السلطاتِ الإداريَّة للقانون يضعُها في مستوى متقدِّم من التحضُّر والديمقراطية مُتَّبِعةً بذلك أدنى معايير حقوق الإنسان في تحقيقِ العدالة، ومُتَّخِذةً الشفافية والمساءلة عنواناً لقراراتِها؛ حيثُ أنَّ الالتزام بمبدأ المشروعية والتطبيق الكامل لقواعدهِ العامة ونصوصه النافذة يعدُّ ضمانةً مهمةً وجوهريةً لحقوق وحريات الأفراد، والتي تسعى الدول المتقدِّمة بكافة أنظمتها الإداريَّة الحديثة على تطبيقها, وتتجسدُ هذه المبادئ في المقولةِ المشهورة للقاضي الإنكليزي وليام بلاكستون (William Blackstone) عندما قال: "متى ما وُجِدَ العدلُ وُجِدت الحقوق" (*Ubi jus ibi remedium*), وهذا الأمر من شأنه أن يعكس مستوى تقدُّم الدول، فامتثالُ الإدارة للنظام القانوني السائدِ للدولة بمختلفِ قواعده يجسدُ عزيمتها في تحقيقِ العدالة ويوفّرُ الحماية اللازمة لحقوقِ وحريات الأفراد من تجاوزاتِ وفساد الإدارة، ويساهمُ في تعزيز مبدأ الشفافية خاصةً في حالةِ خروجها عن مجال القواعد القانونية التي رسمها المُشرّع.

وعلى هذا الأساس تعتبرُ القرارات الإداريَّة من أهمِّ الامتيازات التي تتمتَّعُ بها السلطات الإداريَّة، ومن أهمِّ الأدوات التي تستعملُها لمباشرةِ الوظيفة الإداريَّة، وممارسة نشاطاتِها من أجلِ تحقيق المصلحة العامة؛ بشرط ألَّا تكون أداةً تستخدم وفق منفعتها وأمام طغيان مصالحها الذاتية؛ لأن القرار الإداري ليس حقاً شخصياً يمارسُ وفق أهواء ورغبات العاملين في السلطات الإداريَّة؛ لأن من أقصى أنواع التعسف والجور أن تقومَ هذه السلطات باتخاذ قراراتٍ تتضمنُ المساس بحقوق وحريات الأفراد، فتتصرَّفُ وتصدرُ القرارات وتأتي الأعمال المادية حسب أهوائها الشخصية واجتهادات صناع القرار فيها، لذلك فإنَّ الرقابةَ على مشروعيةِ القرارات الإدارية تلعبُ دوراً مهماً في حمايةِ حقوق وحريات الأفراد والحدِّ من تعسُّف الإدارة؛ خاصةً عندما يتعلَّقُ الأمرُ بقيام الإدارة بإصدارِ قراراتٍ دون معرفةِ الأفراد للدافع الأساسي والأسباب التي استندت عليها، (تسبيبُ القرار) حيثُ يعدُّ هذا الأمرُ تعدِّياً يؤدي إلى ضياع حقوق وحريات الأفراد واستمراراً لتعسُّف الإدارة.

فمن خلال تسبيب القرار الإداري يستطيعُ الشخص الذي صدرَ القرار بحقهِ فهمَ تفاصيل الأسباب الواقعية والقانونية التي دفعت الإدارة لاتخاذ القرار, ولكن الحقيقة التي لا تغيبُ عن أذهاننا أنَّ هناك ضحايا متضررون من هذه القرارات، وهم في الغالب لا يستطيعون معرفةَ الأسباب والمبررات الدافعة لاتخاذ هذه القرارات، لذلك فهم إما يستسلمون لهذه القرارات أو يلجؤون إلى الطعنِ بدعاوى قضائية طويلة تكلِّفُهم الكثير من الوقت والجهد والمال؛ إضافةً الى زعزعةِ الثقة وعدم التفاهم بين الإدارة والأفراد.

وعليه جاءت هذه الدراسةُ لغرضِ تحقيق المنفعة في الجانبين؛ النظري والعملي للجهات الإداريَّة والأفراد على حدٍّ سواء, ولكونِ (تسبيب القرارات الإداريَّة) هو أحدُ الموضوعاتِ التي تدخلُ في نطاقِ الإجراءات الإداريَّة، فهو يعدُّ من الموضوعاتِ المهمة والمستحدثة عملياً؛ لتحفيز المُشرّع على سنِّ قوانين

تلزمُ السلطات الإدارية في إجراءات التسبيب؛ لحماية حقوق الأفراد، وكذلك في مجال الرقابة على القرارات الإداريَّة، فهو لا يعدُّ ضمانةً للمخاطبين فقط؛ بل من أهمِّ الوسائل الذي يعتمدُ عليها القاضي الإداري في ممارسته للرقابة على مشروعيةِ القرارات الإدارية، كما وتنبعُ أهمية الدراسة كونَها أولُ دراسةٍ في العراق باللغة الإنكليزية في موضوع تسبيبِ القرارات الإداريَّة، والتي يمكنُ أن تعودَ بالنفعِ للباحثين والمهتمين في مجال القانون.

تنبعُ أهمية وحداثة هذا الموضوع من خلالِ تعلُّقهِ بمبدأٍ دوليّ ودستوريّ و إنساني، وكونهُ أيضاً من الموضوعات الحديثة التي تنتهجُها الدول المتقدمة؛ إذ تعتمدُ إدارتها مبدأ الشفافية وسياسة الوضوح الإداري؛ حيثُ تضمنُ عن طريق تسبيب قراراتها الإدارية حماية حقوق وحريات الأفراد، وأنَّ هذا الاتجاه الحديث والمتمثِّل في مبدأ (التسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية) والذي قد تبنَّتهُ العديدُ من الدول، وخاصةً المتقدمة في منظومتِها القانونية؛ مثل فرنسا في نظام القانون الخاص (civil law system) التي أصدرت قانون ١١ جوليو جولي عام ١٩٧٩ المتعلق بتسبيب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور، باعتباره ضمانٍ حقيقيّ في دعمِ حقوق وحريات الأفراد والشفافية والإدارية ونبذ السريَّة، وكذلك الدول التي تبنَّت أنظمة القانون العام (Common Law system) قد عالجت هذه الإشكالية قانونياً والتي منها أستراليا ودول الاتحاد الأوربي، ومنها من عالجَ هذه الإشكالية قضائياً؛ مثل المملكة المتحدة، ورغم كلِّ ذلك فإنَّ المُشرِّع العراقي لم يتفاعل مع هذا الاتجاه ولم يضعه كمبدأ في النظام القانوني؛ غيرَ أنَّهُ ألزم الإدارة بتسبيبِ قراراتها في بعض القوانين وفي مواد محددة فقط، وهنا تكمنُ الإشكالية أو الثغرة القانونية في النظامِ القانوني العراقي الذي يسعى الباحث إلى معالجتها في هذه الأطروحة و اقتراح الحلول لها.

وفي إطار تنفيذ هذه المهمة، حاولَ الباحثُ أن يرسم للقارئ رؤيةً تحليليةً ونقديةً تتناولُ الجوانبَ النظريَّةَ والعمليَّة في النظام القانوني العراقي بشقيهِ التشريعي والقضائي، ولغرض الوصول إلى المخرجات المرجوةِ تمَّ وضعُ خطةٍ منهجيَّةٍ تضمنت تقسيمَ الدراسة إلى ستة مباحث رئيسية.

تصدَّى المبحثُ الأول في المقدمة (Introduction) إلى نظريَّةٍ وخارطةٍ عمليةٍ تناولَ الباحثُ من خلالها وبشكلٍ معمَّقٍ ومهمٍّ تفاصيلَ الأطروحة؛ حيثُ تفرَّع هذا المبحثُ إلى إعطاء نظرةٍ عامة عن مفهوم التسبيب في النظامين القانون العام (Common Law System) ونظام القانون الخاص أو اللاتيني) (Civil Law System، وكذلك تسبيب القرارات الإدارية في النظام القانوني العراقي، مع إشارةٍ إلى بعضِ الدول التي كان لها موقفٌ مشابهٌ والبعض الآخر مغاير؛ حيثُ يعدُّ هذا الموضوع من أشدِّ موضوعات القانون الإداري دقةَ وأكثرُها اتِّساعاً؛ لاختلاف وجهات النظر حوله، فهو ما زالَ في نطاقِ البحوث التي يقومُ حولها الجدل والتي اهتمت بها كتابات الفقه الإداري الحديث في إطار الاهتمام العالمي بحقوق الإنسان (Human Rights) على أساس أنَّهُ أحد أهمِّ هذه الحقوق بل وفي مقدِّمتِها، والذي هو حقُّ العلم والمعرفة (Right to know) ولكي لا يكون هناك تعارضٌ نحوَ سَنِّ مبدأ التسبيبِ الوجوبيِّ في

الأنظمة الإدارية العالمية الحديثة؛ نجدُ رياحاً تهبُّ في شتى الأنظمة القانونية الدافعة لتبرير مبدأ التسبيب الوجوبي؛ حيثُ أصبح مبدأً دستورياً في بعض الأنظمة، وبالرجوع إلى الأنظمة العربية والعراق منها، فإنَّها لا تزالُ تجانبُ اللحاقَ بركب الدول الحديثة في جمود حتى وقتنا الحالي وفقَ مبدأ (لا تسبيب إلَّا بنص) وهذا لا يمنعُ قلب الاستثناء إلى قاعدةٍ عامة، وبناءً على هذهِ الإشكالية وضعَ الباحثُ عدةَ أسئلةٍ محاولاً الإجابة عليها، ومن خلال هذه الأسئلة وُضِعت الأهداف التي تسعى الدراسةُ إلى تحقيقها، وكذلك تمَّ تحديدُ نطاقِ الدراسة وأهميتها، ومن ثم التطرق إلى الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع، بالإضافة إلى تبني منهجية بحثية واضحة وظَّفَها الباحث في دراستهِ، والتي مزجَ بين أسلوبين معروفين هما:

Doctrinal Legal Research and Qualitative Research in the form of Interview.

ففي المبحث الثاني تناول الباحث مفهوم النظام القانوني في العراق (The Iraqi Legal System) والذي يشكل جزءاً لا يتجزأ من البنيةِ الاجتماعية للدولة، والهدفُ الرئيسيُّ لهذا المبحث هو شرحُ النظام القانوني في العراق؛ الذي تنعكسُ آثارهُ على هيكلية الدولة بأجهزتها الثلاث وفلسفتها القانونيَّة بشكلٍ عامٍّ، وعلى أداء السلطة الإدارية وعملية صنع القرار الإداري بشكلٍ خاص، ويحاولُ الباحث أن يعطي تحليلاً نقدياً عن طبيعة الأنظمة القانونية المتعاقبة في العراق، ومدى تأثيرها على عملية صنع القرار الإداري في البلاد؛ إذ يتمُّ تسليطُ الضوء على أربعة جوانب معينة من الحياة القانونية في البلاد؛ أولاً: الخلفية التاريخية التي أرست الأساس لنظامها القانوني؛ بدءاً من عصرِ حمورابي وحتى الاحتلال الأجنبي للعراق في عام ٢٠٠٣؛ ثانياً: النظامُ القانونيُّ الجديد الذي تمَّ إنشاؤه بموجب دستورعام ٢٠٠٥ ومصادره القانونية؛ ثالثًا: النظام القضائي الاتحادي في العراق؛ رابعاً: النظامُ الإداري للبلاد، والذي ينقسمُ إلى سلطات إدارية مركزية ولا مركزية، وتمارسُ هذه السلطات سلطاتها باتخاذ القرارات الإدارية، ويركِّزُ هذا الفصل بشكلٍ خاصٍّ على السلطات المركزية المتمثلة في رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء والوزارات في عملية اتخاذ القرار، وكذلك القوانين التي تخضعُ لها وتمارِسُ بموجبها سلطاتها الإدارية.

يبدأُ الباحثُ بتحديد مفهوم النظام القانوني وأنواعه وفلسفته في تشكيلِ هيكلية الدولة ونظامها الداخلي، ومدى تأثيراتهِ على الجوانب القانونية (التشريعية) والقضائية (التطبيقية)، وكذلك التنفيذية بصورتها (الإدارية) من جانب، ومن جانبٍ آخر فإنَّ بلورة الأنظمة القانونية للدول يعكسُ الخصائص الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والسياسية للمجتمع؛ حيثُ يرى الباحث أنَّ فهمَ النظام القانوني لأيِّ دولةٍ خارج البيئة الاجتماعية والثقافية التي ينشأ فيها؛ يعتبرُ أمراً في غاية الصعوبة، كما أنَّ النظام القانوني يستمدُّ قوته من الدستور الذي ينشئ القواعد القانونية وينظمُ عمل الهيئات، ويحدِّدُ شكلَ الدولة ونظام الحكم فيها، ويحفظ الحقوق والحريات؛ لذلك يعتبرُ الدستور مصدراً أساسياً لمعرفة النظام القانوني والقضائي للدولة؛ حيثُ يعدُّ القضاء أبرزوأهم سمات النظام القانوني ومقايس تقدمه وتطوره، كما أنَّ الفصلَ بين النظامين أمرٌ لا يمكنُ تصورُهُ، بالتالي فإنَّ جميعَ هذه الأسس يكفلُ

الدستور تطبيقها في ظلِّ وجود نظام قانوني يحددُ القواعد القانونية إلى جانب نظام قضائيٍّ مستقل يحمي حقوق وحريات الأفراد؛ خاصةً وأنَّ العراق من الدول التي تبنَّت النظام القضائي المزدوج، من خلال إنشاء قضاءٍ إداري يسعى إلى تحقيق التوازن ما بين مصلحة الإدارة من جهة، ومصلحة الأفراد من جهة أخرى، إلى جانب وجود القضاء العادي.

وبالتالي فإنَّ إعطاءَ صورةٍ عن مفهوم النظام القانوني العراقي، وهو أمرٌ ذو أهميةٍ كبيرة في هذه الدراسة؛ فإنَّ النظام القانوني يقدمُ رؤيةً واضحةً لبنية الدولة العر اقية وفلسفتها القانونية المنبثقة من سيادة القانون، وكذلك تشكيل السلطات الإدارية في العراق، والتي تعدُّ جزءاً من الجهازِ التنفيذي للحكومة؛ حيثُ تمارسُ وظيفتها بموجب أدوات مرسومة تمَّ تحديدُها بموجب النظام القانوني للبلاد، وأحدُ أهمِّ هذه الوسائل هي القرارات الإدارية، وتتَّخذُ هذه القرارات بصورة يومية مستمرة، والتي قد تشكِّلُ عو اقب سلبية محتملة على الحقوق والحريات الفردية، وخاصةً عندما تفشلُ في دعمِ قراراتها بأسباب واضحة ومحددة وصالحة، كما أنَّ تحديد النظام القانوني في البلاد وفهم فلسفته وتوجهاته يساهمُ في معرفة الرؤية القانونية التي تتبناها الدولة.

يستنتجُ الباحث بأنَّ النظام القانوني في العراق هو نظامٌ مختلط (Mixed Legal System) (نظام القانون المدني (Civil Law System) أو ما يعرف بالنظام اللاتيني مع النظام القانون الإسلامي Islamic Legal System( )؛ حيثُ أنَّ النصوص الدستورية تشيرُ بشكلٍ واضحٍ إلى أنَّ (الشريعة الاسلامية) هي مصدرٌ أساسيٌّ للتشريع، ولا يجوزُ سنُّ قانونٍ يخالفُ مبادئها، وبالتالي يلاحظُ أنَّ قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدَّل،؛ قد استمدَّ أحكامه من مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثرُ ملائمة لنصوص هذا القانون، وإضافةً إلى ذلك فإنَّ مبادئ القانون المدني والمستمدة أحكامها من القانون الفرنسي أيضاً قد تأثرت بشكلٍ صريحٍ بأحكام الشريعة الاسلامية، وهذا ما يجعل النظام القانوني العراقي نظاماً مختلطاً؛ أي (نظام مدني مع مبادئ الشريعة الإسلامية)، وهذه الفلسفة في تبني هذا النوع من النظام انعكست آثارهُ على فلسفة ووظيفة القضاء بشكلٍ عامٍّ، وعلى دور القضاء الإداري وكيفية نشأته بشكلٍ خاص؛ خاصةً وأنَّ العراقَ كدولةٍ حديثةِ العهد في تكوين هذا النوع من القضاء، والذي يجعلُ من الدولةِ أو هيئاتِها العامة تدخلُ كطرفِ خصم مع الأفراد في نزاع وتعرضُ على القضاء الإداري، وبالتالي فإنَّ تلك الأنظمة القانونية المتعاقبة أثَّرت بشكلٍ واضح على عملية صنع القرار الإداري في العراق بشكلٍ مباشر أو غير مباشر، من خلال الصلاحيات الواسعة التي كانت تتمتعُ بها، وخاصةً التقديرية منها في اتخاذِ القرارات الإدارية.

لذلك نظراً لأهميةِ وخطورة السلطات التقديرية وارتباطها بإصدارِ القرار الإداري بشكلٍ عامٍّ وبإجراءات التسبيب بشكلٍ خاصٍّ، فقد تناولها الباحثُ في المبحثِ الثالث بشكلٍ تفصيليٍّ ومعمَّقٍ تحت عنوان (Exercise of Discretionary Powers) يشيرُ الباحثُ إلى أهمية السلطة التقديرية لدى الإدارة باعتبارها أداةً قويةً لتحقيق المرونة والكفاءة والعدالة في العمل الإداري، ومع

ذلك يجبُ أن تكون هذه السلطة مصحوبةً بآلياتٍ رقابية وضوابط لضمان عدمِ إساءة استخدامها وتحقيق الشفافية والمساءلة، وفي هذا الصدد يقول القاضي السابق في المحكمة الأمريكية العليا وليام دوكلاس William O. Douglas ": قد يصلُ القانون إلى أروعِ تطبيقاته عندما يحرّرُ الأفراد من سلطاتِ الإدارة التقديرية الغير محدودة، فمتى ما تكون السلطة التقديرية مطلقةً، فإنَّ معاناة الأفراد ستستمرُ دائماً".

Law Has Reached Its Finest Moments When It Has Freed Man From Unlimited Discretion Of Some Decision Maker ...Where Discretion Is Absolute Man Has Always Suffered "

وهنا ينوّهُ الباحثُ بأنَّ المشكلةَ الأساسية اليوم ليست ما إذا كانت الصلاحيات التقديرية التي تمارسها السلطات الإدارية ضرورية أم لا؛ بل ما هي الضوابط والضمانات التي يمكنُ توفيرها لضمان عدم إساءة استخدام هذه الصلاحيات من قبل صُنَّاع القرار الإداري على حساب الحقوق الفردية، وهذا يجعلُ من الضروري ايجاد أساليب ووسائل للحدِّ من تعسُّفِ السلطات التقديرية وتحديد نطاقها، ولتحقيق هذا الهدف يجبُ تبنّي استراتيجية واضحة ومتعددة الجوانب، ويجب أن تلعب المحاكم دوراً مهماً في الرقابة على أداء السلطة التقديرية للإدارة، كما أنَّ ممارسة السلطة التقديرية محفوفةً بالمخاطر، ويجبُ تحديدُها بالقوانين ومراقبتُها من قبل السلطة القضائية.

بعد المناقشة والتحليل خلُصَ الباحثُ إلى أن تعسُّف أغلب القرارات التي تتَّخِذُها الجهات الإدارية يعودُ إلى عدة عوامل؛ منها أنَّ بعضَ القرارات قد تتَّخَذُ بناء على عدم خبرة مُتَّخِذِ القرار ومعرفته بالقانون الإداري؛ ثانياً: إنَّ متخذَ القرار قد يكونُ مدفوعاً برغبةِ تحقيق مصالح شخصية؛ ثالثاً: عدمُ وجود قوانين تتناولُ قضايا مهمة؛ مثل إلزام الجهات الإدارية بتسبيب قراراتها الادارية، وأن تبنّي مثل هذه القوانين من شأنه أن يقلّلَ من وتيرةِ القرارات الإدارية التعسفية الصادرة ضدَّ الأفراد، ولعلَّ أهمَّ حمايةٍ خصَّها المُشرّعُ للأفراد في مواجهةِ الإدارة هو إخضاعُ قراراتها للرقابة القضائية، وهذه الأخيرة تعتبرُ وسيلةً من وسائل محاربةِ الفساد والتعسف في استعمال السلطة التقديرية للإدارة؛ حيثُ أوكلَ المُشرّعُ للقاضي الإداري صلاحيةَ النظرِ في صحة القرار الإداري الصادر من الإدارة وحكمٌ بإلغائها في حالةِ الإضرار بحقوق الأفراد.

ولأهميَّةِ الدور الرقابي الذي يمارسهُ القضاء الإداري ارتأى الباحثُ إلى مناقشتهِ وتحليل دوره بشكلٍ تفصيليٍّ في المبحث الرابع، وتناول الباحث في هذا المبحث دور القضاء الإداري في العراق

(The role of administrative judiciary in Iraq)

يختصُّ القضاء الإداري بموجب المادة (٧/ثانيا/د) (بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدرُ من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام، بعد نفاذ هذا القانون التي لم يُعيّن مرجعاً للطعن فيها؛ بناءً على طعن من ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة)، ولغرض تحديد دور القضاء والوقوف على الجوانب التطبيقية يستهلُ الباحث الجانب التطبيقي من خلال عرض بعض القرارات

القضائية المتعلقة بهذا الجانب، ومن ثم التعليق عليها تحليلاً ومقارنةً ونقداً؛ مُسلِّطاً الضوء على نطاق الرقابة القضائية على أداء السلطة التقديرية؛ حيثُ تمَّت مناقشة وتحليل مجموعة من القرارات القضائية الصادرة من القضاء الإداري وقضاء الموظفين، والأهمُّ هي قرارات المحكمة الإدارية العليا التي تعتبرُ قراراتها قطعية، فهنا يبرزُ الموقف القضائي النهائي, فمن القرارات التي تمَّ مناقشتها في هذا المبحث منها على سبيل المثال (تجاوز السلطة ;(*ultra vires*) exceeding jurisdictions والقرارات التي تتضمن سوء النية أو الانحراف بالسلطة (deviation of discretion) *mala fide*; الانتقام ;vengeance المصالح الشخصية ;personal interests وكذلك إجراء النقل المتعسف بقصد العقوبة، وأخيراً والأهم هي القرارات الغير مسببة, .Unreasoned decisions .

ويرى الباحث بأن اختصاص القضاء الإداري الذي يتضمن النظر في صحة القرارات الإدارية؛ كأن تمارسهُ محاكم البداءة قبل إنشاء القضاء الإداري، بعبارةٍ أخرى لا يوجد قضاء إداري بالمعنى الفعلي الذي يمارس الولاية العامة في كلِّ المنازعات الإدارية وفق ما تعنيه المنازعات الإدارية بالمفهوم الفقهي والقضائي، لذلك أصبح القضاء الإداري بموجب القانون المذكور يمارس اختصاصات مقيدة لا ترتقي إلى مستوى الدول التي تبنت النظام المزدوج كما هو الحال في مصر، عندما نصَّ التعديل الأخير على قانون مجلس الدولة المصري (أنَّ مجلسَ الدولة هيئة مستقلة لا تخضع لأيِّ جهة أخرى، وتختصُّ بالفصلِ في المنازعات الإدارية التي حدَّدَها القانون)، حيثُ وصف المرحوم عبد الرزاق السنهوري الذي ترأسَ مجلس شورى الدولة في مقولته المشهورة في فبراير/ شباط: "مجلس الدولة هو الغوثُ الذي يفزعُ إليه الأفراد والجماعات متى ظنَّ أحد منهم أنَّهُ مسلوبُ الحقِّ".

لذلك يتوجبُ أن يكون للقضاء الإداري دورٌ فعالٌ في مجال حماية المشروعية وترسيخ سيادة القانون، فالقاضي الإداري عند قيامه بدوره بالرقابة على أعمال الإدارة إنَّما يستخلصُ مبادئ قانونية عامة تعبّرُ تعبيراً وبحقٍّ عن إرادة الجماعة أو إرادة المُشرِّع التي لم يفصح عنها في نصوص تشريعية صريحة، ويقوم القضاء الإداري بما كان يتعيَّنُ على المُشرِّع أن يقومَ به لو أنَّهُ أراد الإفصاح عن إرادته بإصدار قاعدة تحكم الموضوع محل النزاع، بحيث يكونُ التعبيرُ عن تلك الإرادة في صورة تلك المبادئ القانونية العامة هو في حقيقته انعكاساً طبيعياً لظروف البيئة المحيطة – سياسية و اقتصادية واجتماعية – يتمكن من خلالها إلى الوصول إلى التفسير السليم للإرادة المفترضة للجماعة أو إرادة المُشرِّع، والتي على أساسها يلزم الإدارة بها، وبناءً على ذلك فإنَّ سيادةَ القانون يجبُ أن تسودَ بشكلٍ حقيقي وفعال في المجتمعات المتحضرة، بحيث تسمو على مستوى العلاقات؛ سواءٌ بين الأفراد بعضهم البعض، أو بينهم وبين الدولة، أو بين جميع أجهزة الدولة، ويظهرُ دور القضاء الإداري جلياً في تحقيق تلك السيادة وترسيخها.

لذلك حتى تكتمل الصور الحقيقية يتنقل الباحث إلى الجوانب الأساسية في رقابة القضاء الإداري وبشكل حصري على مبدأ التسبيب الإداري (Reasoned Decision) والذي في حالة غيابه تظهرُ صور الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمال السلطة، والتي هي وجهٌ لعدم مشروعية القرار الإداري، وهو

متَّصلٌ بغاية إصداره، والذي يقعُ عندما يخالف القرار الإداري هدف تحقيق المصلحة العامة، كما في حالة استهداف رجل الإدارة مصلحة بعيدة عن المصلحة العامة، كاستعمال السلطة بهدف الانتقام من أجل تحقيق مصلحة خاصة، وهذه الحقيقة لا يمكن لمسها في القرارات الإدارية؛ إلَّا إذا كانت غير مسببة، وهذا ما تمَّ مناقشته في المبحث الخامس تحت عنوان تسبيب القرارات الإدارية كأفق جديد للإدارة الرشيدة.

Reasoned Decision as A New Horizon of Good Administration

ولعل الرقابة القضائية على أسباب القرارات الإدارية في دعوى الإلغاء تعدُّ ضمانةً ضروريةً وأساسيةً لتحقيق مشروعية تصرفات الإدارة وخضوعها لحكم القانون؛ ذلك لأن الإفصاح عن الأسباب القانونية والو اقعية في صلب القرار الإداري يسهلُ عملية الرقابة على بقية الأركان الأخرى، ومن البديهي فإنَّ أشد أنواع التعسف والجور أن تقوم الإدارة بإصدار قرارات إدارية تمسُّ حقوق وحريات الأفراد؛ دون أن يعلم الأشخاص بالأسباب الو اقعية والقانونية التي دفعت الإدارة إلى إصدار قراراتها.

ومن هذا المنطلق فإنَّ تسبيب القرارات يعدُّ من أنجعِ الضمانات في حماية حريات وحقوق الأفراد من تعسف وظلم الإدارة؛ إذ إنَّهُ من خلال تسبيب القرارات الإدارية يستطيعُ المعني بالقرار فهم الأسباب الو اقعية والقانونية التي دفعت مسيري الإدارة لإصدار قراراتهم.

يمكن القول إنَّ تسبيب القرارات الإدارية يعني نهاية القرار الاستبدادي و إقرارٌ مسبقٌ بالعناصر التي استندت عليها الإدارة لتتسلح به في مواجهة الأفراد، فهو أسلوبٌ للتقييد الذاتي للإدارة يجعلها ملزمةً للبحث عن العناصر القانونية بالخضوع للقانون، كما قلنا - آنفا والو اقعية لقرارها، والتسبيب يعطي للإدارة إحساساً، فهي تستمدُ سلطتها من نصوص قانونية تلتزمُ بالتصرف وِفقها، ودون أن تكون هناك عقبات شكلية تعوق نشاطها، ومن ثم يسهمُ بدرجةٍ كبيرةٍ في تحقيق تواصل إداري فعال بين الإدارة والأفراد؛ لأن رفض التظلمات التي يقدمها الأفراد للإدارة دون إبداء الأسباب لا يعني سوى إقصاء وتهميش و انعدام التواصل، وبالتالي فقدان الثقة و انعدام المصداقية من جانب المواطن والإدارة.

لذلك يرى الباحثُ بأنَّ التسبيب لا يقل أهمية عن ركن السبب؛ بل يفوقه من حيث الأهمية لأن التسبيب هو الوضع الكاشف للحالة القانونية والو اقعية في ركن السبب، فإذا كان تخلُّفُ ركن السبب يجعل من القرار باطلاً فكيف يتسنى الرقابة على ركن السبب والتحقُّق من شروط صحته، لذلك يعدُّ التسبيب هو أساس الرقابة على ركن السبب، فكيف يتقرر البطلان إذا تخلَّفَ السبب!! لكن عند غياب التسبيب يكون البطلان فقط في الحلات التي يكون التسبيبُ بها وجوبياً على الإدارة، ومن جانب آخر فإنَّ التسبيب ليس فقط يعتبرُ وسيلةً رقابية على ركن السبب؛ بل يعدُّ أيضاً وسيلة رقابية على ركن الغاية التي تحدِّدُ مدى خضوع الإدارة لمبدأ المشروعية فيما تصدره من قرارات، وهذا يفسَّرُ بأنَّ التسبيب هو أساس الرقابة على ما تصدرهُ الإدارة من قرارات، ووسيلة يمكن اللجوءُ إليها للطعن بالقرار إذا ما كان بهِ تخلُّف لصورةٍ من صور المشروعيَّة، بالإضافة إلى ذلك فإنَّ مبدأ التسبيب يتعلقُ بالنظام

العام؛ لأن الجوانب الشكلية الجوهرية إذا تعلَّقت بالمصلحة العامة والنظام العام، فإنَّ التسبيب يتعلَّقُ بمبدأ مهم جداً، وهو (حقُّ الأفراد في العلم والمعرفة) وهو حقٌّ دستوري متعلِّقٌ بالنظام العام، لذلك لا بُدَّ من الاعتداد بمبدأ التسبيب كأحدِ الشكليات الجوهرية التي يترتَّبُ على فقدانها بطلان ركن الشكل ذاته دون الاقتصار على القرارات التي ألزم المُشرِّع السلطة الإدارية بتسبيبها؛ لأن ذلك يعتبرُ أمراً غير مبرر ومفارقة غير منطقية.

ما يمكن استنتاجهُ من دراستنا هذه أنَّ التشريع العراقي في الوقت الراهن لا يلزمُ الإدارة بتسبيب قراراتها؛ إلَّا إذا نصَّ القانون على ذلك، وهو ما يؤدي إلى ترك الحرية لها في تحديد أو عدم تحديد جزءٍ من الشكليات، وهو وضعٌ مخالفٌ للفكر الإداري السليم والحديث، لذلك لا يمكنُ معالجة الواقع الحالي؛ إلَّا بصياغة قانون ينظِّمُ تسبيب القرارات الإدارية من الناحية الشكلية، ويقيِّدُ الاختصاص الإداري لتحقيق الانسجام بين نظرية المشروعيَّة والممارسة الإدارية، وهذا ما قامَ بهِ الباحث من خلال عرض مقترح قانون خاصٍّ بإجراء التسبيب الإداري في العراق، والذي في حالةِ تقديمه إلى الجهات المختصة سيعملُ على تقييدِ حرية الإدارة أثناء ممارستها سلطتها التقديرية، وفي كافة المجالات.

وفي هذا الإطار يرى الباحثُ أنَّهُ في حالة تبنّي هذا المشروع فإنَّهُ سيكون خطوةً نحو تحقيق الانسجام بين مبادئ المشروعية ومقومات العمل الإداري، وهو خطوة كذلك نحو تحرير المواطن العراقي وتخفيف الأعباء على القاضي الإداري، فالالتزام بالتسبيب لا يكون ممكناً إلَّا في إدارة واضحة وبعيدة عن السرية؛ لأن التسبيب والسرية ضدان لا يجتمعان، والالتزام بالتسبيب لا يكون ناجحاً ثانياً؛ إلَّا في ظلِّ إدارة رشيدة وبعيدة عن البيروقراطية، فقيامُ الإدارة بشرحِ أسباب القرار يعني أنَّها تأخذ المخاطب به بعين الاعتبار، وإذا كان ذلك لا يعني حواراً كاملاً بين الإدارة والأفراد؛ إلَّا أنَّهُ يعني أنَّ الكلمات الأولى للحوار قد بدأت، والالتزام بالتسبيب لا يكون فعال ثالثاً؛ إلا بوجود رقابة قضائية غير تقليدية تضمن فرض الالتزام وفعاليته، وإنَّ التسبيب الوجوبي للقرارات سوف يساهمُ في تعديل العلاقة الأزلية التي تربط الفرد بالإدارة، تلك العلاقة التي يشوبها الإحساس بالتبعية وعدم الثقة من جانب، والرغبة في السيطرة والتحكم من جانبٍ آخر، غير أنَّهُ بالرغم من الوظائف الهامة للتسبيب الوجوبي للقرارات الإدارية؛ إلَّا أنَّهُ ليس الدواء الوحيد لجميع أمراض الإدارة.

من جميعِ ما سبق يمكنُ القولُ أنَّ عدم إلزام الإدارة بتثبيت قراراتها شأنهُ تصعيد مهمة القضاء في الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية؛ خاصةً فيما يتعلق بسلطتها التقديرية، وهذا دعا رجال الفقه والقضاء لدعوة تبني القضاء الإداري؛ لإرساء مبادئ واضحة لمجابهة تدخُّل الإدارة في المجالات الحديثة؛ خاصةً التي لها صلة بحقوق الأفراد، وأنَّ هذه المجال تحكمه نصوص قانونية تفتقر للوضوح والتحديد، مما يجعلُ الإدارة تحظى في مواجهتها بسلطات تقديرية واسعة جداً؛ خاصة وأنَّ الإدارة لا تبدأ من خلال القرارات التي تصدرُ فيها بتسبيبِ قراراته؛ إلَّا إذا كان هناك نصٌّ يقضي بذلك؛ لأن الحقيقة المرة تقضي بأنَّ الإدارة تتمسك دائماً بمبادئها التقليدية، وليس من السهولة أن تتخلى عن السرية والبيروقراطية

الإدارية؛ إلَّا إذا كان هناك تشريعٌ يلزمها بذلك يقرُّ بحركة إصلاحٍ إداريٍّ كامل يلزم الإدارة بالتسبيب الوجوبي في كلِّ ما يصدر عنها من قرارات لتعلق التسبيب بالنظام العام, ومن هنا برزت أهميةُ تسبيب القرارات الإدارية كحصنٍ قويٍّ يحمي الأفراد، عندما تتجهُ إرادة السلطة الإدارية للتعسف والظلم والجور.