مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

دعوى الإلغاء في ضوء أحكام القضاء الإداري العراقي واللبناني - دراسة مقارنة –

المشرف د. شربل اسطفان
الباحث عبدالجبار ناجي فرحان
الجامعة الإسلامية / كلية الحقوق قسم القانون العام
Maan٦٢٠٠٣@gemail.com

مقدمة الدّراسة

مما لا شك فيه أن القضاء هو الحصن الحامي للحقوق والحريات فهو الملاذ الآمن للأفراد لتطبيق العدالة ونفاذ القانون على الجميع سواء الأفراد أم السلطات العامة، وقد عهدت الدساتير للقضاء مهمة السهر على تطبيق القانون. ويعد القضاء الإداري هو حصن العدالة وله دور كبير في حماية الحقوق والحريات، حيث أنه يقف في مواجهة السلطات العامة ويراقب مدى مشروعية عملها ويصد سبيلها متى صدر منها تعدي على حقوق الغير سواء أفراد أم موظفين يقومون على تسيير المرافق العامة.

وتعد الدعوى الإدارية هي الأسلوب الأمثل للمطالبة بالحق، وذلك عن طريق الالتجاء الى القضاء بهدف حماية الحق الذي يدعيه ذوي الشأن. وتتميز الدعوى الإدارية عن الدعوى العادية، بعدم المساواة في المراكز القانونية بين أطرافها، حيث أن الإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وهو ما يجعلها الطرف القوي أمام الفرد الذي يكون الطرف الأضعف، هذا ما دفع المشرع الى احاطة الدعوى الإدارية ببعض المميزات التي تخدم المصلحة العامة، وذلك في محاولة منه لتحقيق المساواة في المراكز القانونية بين الطرفين.

وتبعاً لذلك، أن قضاء الإلغاء يمثل الإطار الذي ألغى من خلاله مجلس الدولة كقضاء إداري أهم المبادئ في القانون الإداري أو بالأحرى في نطاق رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة. وعلّة تميّز وأهمية قضاء الإلغاء هي أن هذا القضاء يمثل أخطر وسيلة رقابية يملكها القضاء الإداري لضمان احترام قرارات السلطة العامة الإدارية لقواعد القانون. وهذه الوسيلة من ناحية تميز القضاء الإداري عن القضاء العادي، حيث لم يكن أبداً من صلاحية هذا القضاء العادي إلغاء قرارات الإدارة العامة، أو وقف تنفيذها وإنما فقط الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون. أما القضاء الإداري فهو يملك وحده تلك الصلاحية الحاسمة في الرقابة القضائية على الإدارة، آلا وهي سلطة إلغاء واعدام كل قرار مخالف للقانون.

من ناحية أخرى يتميز قضاء الإلغاء بأن غايته هي حماية قواعد المشروعية وحماية حريات وحقوق الأفراد ضد قرارات الإدارة غير المشروعة. فهي تهدف الى الغاء القرار الإداري الذي أصدرته الإدارة وتتميز تلك الدعاوى بأن سلطة القاضي الإداري فيها تقتصر على بحث مشروعية القرار ومدى اتفاقه مع دعاوى القانون وإلغاء تلك ذلك القرار غير المشروع فلا يستطيع القاضي أن يقوم بتحديد نطاق المركز القانوني للطاعن أو أن يقوم بسحب قرار الإدارة أو تعديله أو أن يصدر قراراً آخر محل القرار المعيب الذي أصدرته الإدارة.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

وتجدر الإشارة، إلى ان دعوى الإلغاء لا تخاصم جهة الإدارة وإنما هي توجه ضد القرار الإداري نفسه، فالخصومة التي تنشؤها هي خصومة موضوعية لا ذاتية أو شخصية، ولهذا يقال أن الطعن بالإلغاء هو طعن موضوعي ينصب على قرار اداري بهدف تحديد مدى مطابقته أو مخالفته للقواعد القانونية النافذة، والحكم بإلغاء القرار في حالة عدم مشروعيته.

حيث يقوم القضاء الإداري بدراسة ملف الدعوى المرفوعة أمامه بعد توفر مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية وتوضيح الحالات التي تتحقق فيها حتى يمكن الطعن في القرار الإداري. وقد تم التوصل الى هذه الشروط والتي تتعلق بصحة المشروعية الخارجية المتعلقة بالقرار الإداري وهي وجود عيب في عنصر الاختصاص وعنصر الشكل والاجراءات، أما عدم المشروعية الداخلية فتتمثل في عيوب القرار الإداري الموضوعية وهي عنصر السبب والمحل والغاية، فإذا شاب القرار الإداري أحد هذه العيوب أو أكثر صار هذا القرار معرضاً للطعن والإلغاء من طرف القضاء الإداري المختص، مما يتوجب على الجهة الإدارية مصدرة القرار إلغاؤه.

والحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري يكون له حجية مطلقة في مواجهة الكافة، أي ليس فقط بالنسبة للخصوم في دعوى الإلغاء، بل لغيرهم أيضاً فيستطيع أن يتمسك بالحكم بإلغاء القرار كل شخص ذي مصلحة ولو لم يكن طرفاً في الدعوى. ذلك أنه متى ألغي القرار الإداري لمخالفته للقانون، فإنه يعتبر ملغياً بالنسبة لكافة الأفراد والأشخاص كأن القرار لم يصدر أصلاً.

إذاً، يهدف قضاء الإلغاء الى تطبيق مبدأ المشروعية والذي يُعتبر وبحق من المبادئ الجوهرية التي تقوم عليها الدولة الحديثة، فمتى كان القرار الإداري مخالفاً لمبدأ المشروعية وجب الغاؤه، وينتج عن ذلك وجوب قيام الإدارة عند ممارسة عملها بالالتزام بالقانون، والا تعرض حكمها للإلغاء لعدم احترامه. لذلك خصها المشرع العراقي بمجموعة من الأحكام ووضع لها القواعد القانونية التي تميزها عن غيرها من الدعاوى من حيث أطرافها وإجراءاتها، حيث إنها الدعوى الوحيدة والأصلية لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، وكما أن الغاية منها تتمثل في حماية الحقوق والحريات العامة.

ومتى صدر الحكم بإلغاء القرار الإداري فإنه يقع على الإدارة التزام ايجابي يتمثل فيما يتوجب عليها القيام به من اجراءات التنفيذ لتنفيذ حكم الإلغاء، لما لذلك من أهمية بالغة في المحافظة على حقوق الأفراد، وصيانة النظام العام في المجتمع، وان قيامها بهذا الدور كما ارادته المحكمة في منطوق حكمها يدحض الفرضية الخطيرة بعدم الامتثال لحكم الإلغاء.

أولاً: أهمية الدراسة

تكمن أهمية البحث في الإضاءة على أبرز الشروط والأسس القانونية التي تقوم عليها دعوى الإلغاء، خاصة أنها تشكل طريق الطعن القضائي الأصلي ضد القرارات الإدارية وذلك متى شابها عيب عدم المشروعية، يترتب على قبول الدعوى موضوعاً بطلان القرارات الإدارية المخالفة للقانون، وهو ما جعلها الوسيلة الأكثر قبولاً واستعمالاً لدى المتضررين من القرارات الإدارية الباطلة. ونظراً لخطورتها فقد أخضعتها التشريعات لرقابة القاضي الإداري احتراماً لمبدأ المشروعية وتكريساً لدولة القانون، وهو ما يفسر اهتمام المشرع العراقي بها فقد خصها بالعديد من الأحكام والشروط، مما جعلها بمثابة رخصة في يد الأفراد لمواجهة تعسف الإدارة وذلك بهدف الإقرار بحقوقهم وحمايتها من التعدي.

كما تكمن أهمية الدراسة في تحليل ابرز خصائص دعوى الإلغاء لما تميزها عن غيرها من الدعاوى، وتجعلها مستقلة في ذاتها وهذا بالنظر لخطورتها وتعلقها بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها، فهي وسيلة لتطبيق مبدأ المشروعية وضمان وجود سلطة مستقلة تقوم على مراقبة الإدارة أثناء عملها.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

ثانياً: هدف الدراسة

تهدف الدراسة الى الوقوف على مفهوم ومضمون دعوى الإلغاء وشروطها القانونية لما تتمتع به من ذاتية خاصة، تختلف فيها عن الدعاوى الأخرى وبالتحديد دعوى القضاء الشامل. كذلك الوقوف على حجية حكم الإلغاء في مواجهة الإدارة لأن الدعوى تكسب مرتين الأولى بصدور الحكم والثانية بتنفيذ الحكم الصادر عن القضاء.

كما يهدف البحث الى معالجة إشكالية على قدر كبير من الأهمية تتمثل بأن ابقاء القرار الإداري المخالف للقانون موضع التنفيذ أي منتجه لآثاره سوف ينتج عنه تبعات قانونية كبيرة.

ثالثاً: اشكالية البحث

ان الغاية الأساسية من دعوى الإلغاء هو تحقيق مبدأ المشروعية الذي يقصد به هو مبدأ سيادة القانون، أي يعني احترام القانون وسريانه على كل من الحاكم والمحكوم، فالقانون يجب أن يحكم سلوك الأفراد ليس فقط فيما بينهم وإنما بالإضافة اليه أن يحكم علاقاتهم بهيئات الحكم في الدولة. لذا، فإن قيام الإدارة بتنفيذ الحكم الصادر بالإلغاء يعتبر أحد أهم مظاهر مبدأ المشروعية بل واحد مظاهر الدولة القانونية. وعليه تتمحور اشكالية البحث بالآتي: كيف استطاع القضاء الإداري من خلال رقابة الإلغاء المحافظة وضمان مبدأ المشروعية وما مدى فعالية القرارات الصادرة عنه؟.

ويتفرع عن الإشكالية الأساسية عدّة أسئلة تتمحور بالآتي :

- ما المقصود بدعوى الإلغاء؟ وما هي الأسس القانونية التي تميزها عن دعوى القضاء الشامل؟
- ما هي شروط تطبيقها سواء المرتبطة بالقرار أو بمقدم الطعن؟
- ما هي أبرز أوجه الإلغاء في القرار الإداري؟
- وما مدى تمتع الحكم الصادر بالإلغاء بحجية الأمر المقضي في مواجهة الإدارة؟

رابعاً: منهج البحث

لقد اعتمدنا في البحث على المنهج التحليلي المقارن، وذلك من أجل تحليل النصوص والقواعد القانونية الإدارية التي تنظم عملية الطعن بالإلغاء في القرار الإداري والتوصل الى الاستنتاجات التي تتميز بها دعوى الإلغاء. كما اعتمدنا على المنهج المقارن من اجل مقارنة النظام القانوني العراقي بما جاء في القانون الفرنسي واللبناني بوصفهم يمثلان الصورة الأكثر انتشاراً لمبدأ ازدواجية القضاء، فنعرض بالتالي لاتجاهات القانون والقضاء في تلك النظم من موضوع حجية حكم الإلغاء في مواجهة الإدارة.

الفصل الأول

الأحكام القانونية لدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري

دعوى الإلغاء هي دعوى قضائية ترفع إلى القضاء لإعدام قرار إداري صدر بخلاف ما يقضي به القانون وتسمى أيضاً دعوى تجاوز السلطة وتعد من أهم وسائل حماية المشروعية. وقد كان للقضاء الفرنسي الريادة في إنشاء دعوى الإلغاء، وكان مجلس الدولة صاحب الولاية العامة بنظر الدعوى الإدارية منذ عام ١٨٧٢ وبسبب تزايد الطعون المقدمة إلى المجلس أصدر الإصلاح التشريعي في ٣ سبتمبر ١٩٥٣ الذي جعل مجلس الدولة صاحب الولاية العامة بنظر الدعوى الإدارية التي لم يمنح القانون اختصاص النظر فيها الى محاكم إدارية أخرى ويمكن استئناف أحكام المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة الفرنسي إلاّ إذا نصّ القانون على خلاف ذلك.

ومن ثم فإنّ دعوى الإلغاء في فرنسا تنظر على درجتين تعرض الأولى أمام المحاكم الإدارية والدرجة الثانية تعرض أمام مجلس الدولة بوصفه محكمة الاستئناف. أما في العراق فقد أنشأت دعوى الإلغاء بنشوء

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

القضاء الإداري بصدور القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ (قانون التعديل الثاني لقانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩) لتختص بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والتعويض عنها. وتبت محكمة القضاء الإداري في الطعن المقدم اليها، ولها أن تقرر رد الطعن أو الغاء أو تعديل الأمر أو القرار المطعون مع الحكم بالتعويض ان كان له مقتضى بناءً على طلب المدعي. ويكون قرار المحكمة قابلاً للطعن فيه تمييز لدى المحكمة الإدارية العليا خلال (٣٠) يوماً من تاريخ التبلغ به أو اعتباره مبلغاً ويكون قرار المحكمة غير المطعون فيه وقرار المحكمة الإدارية العليا الصادر نتيجة الطعن باتاً وملزماً [١].

المبحث الأول

الأسس القانونية لدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري

القرار الإداري وان كان عملاً من أعمال الإدارة إلا أنه له طبيعته الخاصة التي تميزه عن بقية لأعمال الإدارة الأخرى، وتتمثل في كون القرار الإداري هو عمل قانوني يصدر عن الإدارة بما لها من سلطة عامة، لذلك فإنه يعتبر وسيلة لإنشاء المراكز القانونية أو تعديلها أو الغائها سواء المراكز التنظيمية أو المراكز القانونية الفردية. والقرارات الإدارية بطبيعتها القانونية تلك والملزمة للأفراد تمثل سلاحاً في يد الإدارة تستخدمه في مواجهة الأفراد، وقد تتعسف الإدارة في استخدامها لهذا السلاح ضد الأفراد بعيداً عن تحقيق المصلحة العامة، وخلافاً لأحكام القوانين وهو ما من شأنه اهدار المشروعية والنيل من حقوق الأفراد وحرياتهم العامة، الأمر الذي اقتضى البحث عن طريقة مناسبة لحماية المشروعية والأفراد من تعسف الإدارة، فأصبحت أعمال وقرارات الإدارة خاضعة لرقابة القضاء.

وتعتبر دعوى الإلغاء وسيلة من وسائل الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، كونها ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر خلافاً للقانون، وهي محكومة بنظم وقواعد وشروط لا بد من توافرها حتى تكون الدعوى مقبولة شكلاً أمام القضاء.

ولما كانت الإدارة في اتصال مستمر مع الأفراد فقد يؤدي هذا التواصل الى حدوث اخطاء من قبلها تسبب أضرار للأفراد والاعتداء على حقوقهم ومن مقتضيات العدالة ومقوماتها أن تخضع الإدارة لحكم القانون وأن تكون كلمة القانون هي العليا، ولا بد لذلك من تنظيم رقابة قضائية على أعمال الإدارة تضمن سيادة حكم القانون.

المطلب الأول

ماهية دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري

تتوفر لدى الإدارة مجموعة من الوسائل القانونية التي تمكنها من ممارسة أنشطتها من خلال مرافقها العامة تحقيقاً للصالح العام. وتعد القرارات الإدارية من أهم وأخطر هذه الوسائل على الإطلاق، وذلك باعتبارها من أهم مظاهر وامتيازات السلطة العامة، نظراً لصدورها بالإرادة المنفردة للإدارة، وللإدارة سلطة تقديرية واسعة في هذا المجال، وتطلق السلطة التقديرية للإدارة على الصلاحيات التي يخولها القانون لها، وذلك في تقدير الأمور بنوع من الحرية أثناء مباشرتها نشاطها دون أن يفرض عليها وجوب التصرف على نحو معين، بمعنى أن يترك لها القانون حرية تقديم اختيار العمل والقيام به في الوقت المناسب الذي تراه ملائماً للظروف والأحوال المحيطة به، وهذا ما يطلق عليه الاختصاص التقديري للإدارة الذي يختلف عن اختصاصها المقيد، أي المحدد بضوابط قانونية بحيث أن خروجها عن هذه الضوابط يرتب الإلغاء على أعمالها غير المشروعة.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

أما المشرع فقد وقف موقفاً وسطاً بين الاتجاهين بحيث ألزمها عند ممارسته صلاحياتها التقديرية أن تعمل على احترام القواعد القانونية المتعلقة بنشاطها وإلا كان مصير تصرفاتها الإلغاء إذا ثبت تجاوزها لإطار المشروعية الذي سمح بها القانون. وقد حرص المشرع في الدول الديمقراطية على وضع العديد من الضمانات التي تكفل سلامة القرارات التي تصدرها الإدارة تحقيقاً لمبدأ المشروعية، الذي يقصد به خضوع الإدارة العامة لأحكام القانون فيما تصدره من قرارات إدارية وأعمال مادية، وتتمثل هذه الضمانات في تعدد أنواع وأشكال الرقابة التي تمارس على السلطة الإدارية وتتجلى في ثلاث صور (الرقابة السياسية) و(الرقابة الإدارية) و(الرقابة القضائية).

الفرع الأول

تحديد الإطار القانوني لدعوى الإلغاء

تقوم الإدارة في إطار انجاز مهامها العادية والأنشطة قصد تحقيق المصلحة العامة، وتمارسها بواسطة ما تملكه من وسائل تتمثل أساساً في القرارات الإدارية التي تعتبر من بين امتيازات الإدارة الهامة. ألا أن هذا الامتياز الممنوح للإدارة يقابله التزام يجب على الإدارة احترامه، وهو التقيد بحدود مبدأ المشروعية الذي يجب أن تراعيه الإدارة عند اصدارها قراراتها، ومن أجل ضمان تطبيق هذا المبدا كان لا بد من وجود رقابة قضائية تفرض على أعمال الإدارة حتى يكون مبدأ سيادة القانون فوق كل اعتبار، من أجل حماية حقوق الأفراد في مواجهة أعمال الإدارة، وتتم رقابة القضاء للقرارات الإدارية عن طريق ما يعرف بدعوى الإلغاء والتي تسمى بدعوى تجاوز حد السلطة ودعوى الطعن بالبطلان.

وتعتبر دعوى الإلغاء وسيلة من وسائل الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، كونها ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر خلافاً للقانون، ودعوى الإلغاء محكومة بنظم وقواعد وشروط لا بد من توافره حتى تكون الدعوى مقبولة شكلاً أمام القضاء. منها ما يتعلق بذات القرار المطعون فيه ومنه ما يتعلق بالشخص رافع الدعوى، ومنها ما يتعلق بالمدة والإجراءات.

أولاً: تعريف دعوى الإلغاء

إن أهم تقسيم للدعاوى المقدمة أمام مجلس الدولة تقسيمها لنوعين كبيرين : دعاوى الإلغاء، ودعاوى القضاء الكامل. وتهدف دعوى الإلغاء إلى إلغاء القرار الإداري الذي أصدرته الإدارة وتتميز تلك الدعاوى بأن سلطة القاضي الإداري فيها تقتصر على بحث مشروعية القرار ومدى اتفاقية قواعد القانون وإلغاء ذلك القرار إذا كان مخالفاً للقانون. وهكذا لا تتعدى سلطة القاضي أكثر من إلغاء القرار غير المشروع فلا يستطيع القاضي أن يقوم بتحديد نطاق المركز القانوني للطاعن أو أن يقوم بسحب قرار الإدارة أو تعديله أو أن يصدر قراراً آخر محل القرار المعيب الذي اصدرته الإدارة[٢].

ثانياً: التطور التاريخي لدعوى الإلغاء

المراجعة لتجاوز حد السلطة أو الإلغاء هي مراجعة يطلب من خلالها إلى القاضي الإداري العمل على إبطال عمل إداري منفرد الطرف نظراً لعدم مشروعيته. إنها مراجعة لا تستهدف المطالبة بالحصول على تعويض، أو إجراء أي تعديل على العمل المطعون فيه. إنها إلى حد ما مراجعة _ مقصلة يطالب من خلالها بإعدام العمل الإداري غير الشرعي ليس إلاّ. إن بساطة هذه الآلية تعود إلى أسباب تاريخية، فالمراجعة لتجاوز حد السلطة هي من صنع مجلس الدولة الفرنسي التي بناها في البدء على أساس القانون الصادر بتاريخ ٧ و١٤ تشرين الأول عام ١٩٧٠. والذي بموجبه تحال شكاوى عدم اختصاص الهيئات الإدارية الى الملك بوصفه الرئيس الأعلى للإدارة، وكان هذا الاخير يحيل الطلب إلى مجلس الدولة، الذي كان عليه اصدار قرار بشأنه لا يأخذ الصيغة التنفيذية إلا بموافقة الملك[٣].

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

ولقد ظهرت أوجه الابطال على فترات متعاقبة أمام مجلس الدولة الفرنسي نتيجة تطورات تاريخية متباينة فهي إذاً من خلق وانشاء القضاء الإداري الفرنسي. وكان أول ما ظهر من أوجه الابطال هو عيب عدم الاختصاص حتى كان تعبير تجاوز حد السلطة يؤخذ كمرادف لعدم الاختصاص. ثم ظهر عيب الشكل الذي قرره حكم (Dupuy Baracie) في ١٨٠٧/٣/٢٨ وحكم (Hours) في ١٨٠٨/١/٢٢. ثم ظهر بعد ذلك عيب انحراف السلطة. وفي عهد الامبراطورية الثانية ازدهرت دعوى الابطال لأسباب سياسية فكان أن صدر مرسوم ٢ تشرين الثاني ١٨٦٤ الذي خص هذه الدعوى برعاية وتسهيلات خاصة اهمها الاعفاء من وجوب رفعها بواسطة محام الأمر الذي أدى الى تطورها ونموها. وهكذا ظهر وجه عيب مخالفة القانون، هذا الوجه الذي تدرج قبوله من اشتراط الاعتداء على الحق الى الاكتفاء بمجرد وجود مصلحة متضررة. ويرجع الفضل في استبعاد شرط الاعتداء على الحق في حالة وجه مخالفة القانون إلى حكم (Alcinder) الذي صدر في ١٩٠٦/٦/١. ومن هذا التاريخ ابتدأ مجلس الدولة الفرنسي في قبول وجه آخر من أوجه الابطال آلا وهو عيب السبب الذي يقوم عليه القرار الإداري سواء من ناحية الوقائع المادية أو من ناحية الوصف القانوني لها، وتقررت الرقابة على الوقائع في حكم صادر بتاريخ ١٩٠٧/٦/٢٨ تحت اسم Monod وعلى وجه صريح بمقتضى حكم مبدئي صدر في ١٩١٠/٥/١٣ تحت اسم [٤]Dessay.

الفرع الثاني

خصائص دعوى الإلغاء

أن دعوى الإلغاء ذات طبيعة موضوعية أو عينية تقوم بمخاصمة قرار إداري غير مشروع يتولى القضاء الإداري فيها بحث مشروعية القرار بغض النظر عن الحقوق الشخصية للمدعي. أي يعني أن دعوى الإلغاء ذات طبيعة موضوعية وليست عينية بل هي ليست شخصية أي يعني أنها لا تقوم على مخاصمة شخص آخر أي أن القاضي يقوم بفحص القرار الإداري من التحقق من مشروعية أو عدم مشروعيته ومن هنا جاءت طبيعة دعوى الإلغاء موضوعية عينية[٥].

أولاً: دعوى الإلغاء دعوى قضائية تتصف بالطابع الموضوعي

وفقاً لتحليل الفقيه الفرنسي (لافرييز) تظهر مراجعة الإلغاء كدعوى ترفع ضد العمل وليس ضد الشخص، وهي في سعيها إلى إبطال العمل غير الشرعي تهدف في الواقع إلى الدفاع عن الشرعية التي يتم تجاهلها أكثر من سعيها إلى الإقرار بحق شخصي، وهي لهذا الامر تعتبر مراجعة موضوعية. وينجم عن هذه الصفة نتيجتين: الاولى، تتمثل بإبطال العمل المطعون فيه إبطالاً يحتج فيه على الجميع وليس فقط على أطراف الدعوى، ولا خطأ في ذلك طالما أنه من المنطقي أن يكون للمراجعة التي تسمو على الدفاع عن المصالح الضيقة مفعول عام ومطلق. الثانية، من ناحية فاعليتها في تشجيع جميع المتضررين اللجوء اليها دفاعاً عن مبدأ الشرعية، وهذا الأمر، لا يمكن أن يتم في حال واجهت المتضرر صعوبات تحول دون الأخذ بها[٦].

ثانياً: دعوى الإلغاء ذات صلة بمبدأ المشروعية

تهدف مراجعة الإلغاء إلى حماية الشرعية بوجه عام، ولا يقوم النزاع فيما بين الخصوم بل طعناً بقرار غير مشروع يكون هو المختصم فيها. حيث تنحصر سلطة القاضي فقط في إطار البحث في مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، بحيث لا يتعدى ذلك إلى تعديل القرار أو تصحيحه، أو إلى تقرير نتائج مالية على عدم مشروعيته[٧].

يعد مبدأ المشروعية مدخلاً ضرورياً لدراسة الرقابة على أعمال الإدارة، تلك الرقابة التي تستهدف مشروعية أعمال الإدارة والتحقق من عدم مخالفتها للقانون، وأساس الرقابة على أعمال الإدارة هو إخضاع

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

هذه الأعمال كما هو الأن بالنسبة لتصرفات الأفراد وجميع الأجهزة الحكومية للقانون، وهو ما يعبر عنه اصطلاحاً المشروعية أو مبدأ سيادة القانون(٨).

المطلب الثاني

ذاتية دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري

ان قضاء الإلغاء يهدف الى الغاء قرار إداري اصدرته الإدارة، وإذا وجد المجلس أن القرار مخالف للقانون قضى بإلغائه دون أن يتعدى ذلك الى بيان نطاق المركز القانوني للطاعن ودون أن يبين للإدارة صراحة ما هو الحل الصحيح، فلو أن الموظف طعن بالإلغاء في القرار الصادر من الوزير بترقية من يليه في الأقدمية في الدرجة الثالثة مثلاً وجد المجلس أن القرار مخالف للقانون فإنه يقضي بإلغائه ولكنه لا يتعدى ذلك الى بيان مدى حقوق الطاعن، فهو لا يحكم مثلاً بترقية إلى الدرجة الثالثة ولا يحدد للإدارة مدة يتحتم عليها فيها ترقيته. أما القضاء الكامل فعلى العكس من ذلك تماماً، فإن المجلس لا يحطم فيه رأي الإدارة فحسب ولكنه يتعدى ذلك إلى تصحيح المركز القانوني للطاعن وبيان الحل الصحيح في المنازعة. فإذا حددت الإدارة مرتب الموظف بمبلغ معين ونازع الموظف في هذا التحديد، ووجد المجلس أنه على حق، فإنه لا يكتفي بإلغاء الحل الذي انتهت اليه الإدارة ولكنه يتعدى ذلك فيقول للإدارة فعلاً ما هو الحل الصحيح، بأن يحكم بتسوية مرتب الموظف(٩).

الفرع الأول

التمييز بين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل

ان القضاء الشامل قضاء موضوعي يطالب فيه المدعي خصمه بحق شخصي، ويكون للقاضي الإداري عند بحثه النزاع، سلطات كاملة في هذا الخصوص اذ لا يقتصر اختصاصه على بحث مشروعية العمل موضوع النزاع بل يرتب عليه جميع النتائج القانونية والمالية. ويسمى هذا القضاء أيضاً قضاء التعويض، لأن مهمة القاضي الإداري فيه لا تقف عند حد التدقيق فيما إذا كان القرار مخالفاً بل تتجاوزه إلى الحكم بالتعويض(١٠).

على عكس الأمر في دعاوى الإلغاء، فإن دعاوى القضاء الكامل تتميز بأن مجلس الدولة لا تقتصر سلطته فيها على إلغاء قرار الإدارة غير المشروع أو مجرد إدانة أعمالها المخالفة للقانون، بل تمتد سلطة القاضي إلى تحديد المركز القانوني الذاتي للطاعن وبيان الحل الكامل للنزاع فمثلاً، لو أن جهة الإدارة حددت مرتب الموظف أو معاشه برقم معين، ونازع الموظف على حق، فإنه لا يقتصر على إلغاء الحل الذي إرتأته الإدارة بل يتعدى ذلك إلى وضع الحل النهائي للنزاع، فيحدد المجلس الرقم الذي يستحقه الموظف بصفة مرتب أو معاش(١١).

أولاً: من حيث سلطة القاضي وموضوع الدعوى

حيث نجد أن في دعوى الإلغاء تقف سلطة القاضي عند حد التحقق من مدى اتفاق أو مخالفة القرار المطعون فيه لقواعد القانون ومن ثم اصدار الحكم بإلغائه أو ابطاله في حالة التأكد من مخالفته لمبدأ المشروعية أما في دعوى القضاء الكامل فإن سلطة القاضي كاملة بمعنى أنها لا تقف فقط عند حد إلغاء القرار الإداري غير المشروع بل تتعدى ذلك الى حسم جميع عناصر المنازعة أي بتحديد المركز القانوني للطاعن وتبيان الحكم السليم الواجب الاتباع(١٢).

ثانياً: من حيث المصلحة في الدعوى وحجية الحكم

إن دعوى الإلغاء بناءاً على طبيعتها الموضوعية فانها دعوى موضوعية تكفي لرفعها بمجرد وجود مصلحة شخصية مباشرة لرافع الدعو تبرز طلب الغاء القرار المطعون فيه بينما لا يكفي شرط المصلحة

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

الشخصية المباشرة لقبول دعوى القضاء الكامل يستلزم أن تستند هذه الدعوى الى حق الطاعن، أثر فيه القرار أو عمل الإدارة ويراد التعويض بشأنه ومن هنا يتحقق القول بأن دعوى الإلغاء تختلف بداهة عن دعوى التعويض أركاناً وموضوعاً وحجيته من خلال أن في دعوى الإلغاء يكتفي لرفعها وجود مصلحة بينما يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون رافع الدعوى صاحب حق اصابته جهة الإدارة بقرارها الخاطئ.

ومن حيث حجية الحكم الصادر في كل من الدعوتين، فبالنسبة لدعوى الإلغاء فإن الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري المعيب يكون له حجية مطلقة، أي أنه يسري في مواجهة الكافة ويستطيع أن يتمسك بالإلغاء كل ذي مصلحة ولو لم يكن طرفاً في الدعوى. أما حجية الحكم الصادر في دعوى القضاء الكامل فأنها تكون ذات حجية نسبية يسري في حق أطراف الدعوى والذي يصدر أما بإلزام الإدارة بعمل شيء معين لمصلحة المدعي أو أما أن يكون الحكم الصادر بإلزام الإدارة بالامتناع عن عمل شيء معين وغالباً ما يكون الحكم الصادر هو يتضمن الزام الإدارة بدفع مبلغ معين من المال على صيغة تعويض للشخص المدعي على الإدارة. كذلك فإن دعوى القضاء الكامل لا يكون في التعويض فقط وانما بتحديد المركز القانوني بصورة عامة للطاعن[١٣].

الفرع الثاني

شروط ميعاد رفع الدعوى

بعد تحديد ميعاد الطعن برفع دعوى الإلغاء أي تحديد مدة زمنية معينة يجب أن ترفع الدعوى خلالها والأحكام بردها وذلك لأن تحديد ميعاد معين يؤدي الى استقرار الأوضاع القانونية واستقرار المراكز القانونية. وحتى لا يظل القرار الإداري مهدد بالإلغاء لفترة غير محددة من الزمن لأن ذلك يؤدي عدم استقرار الأوضاع القانونية ومن شأنه يجعل القرار الإداري مهدد بالإلغاء طالما لم يحدد ميعاد معين للطعن في الإلغاء بذلك القرار المخالف للقانون. لقد أوضحت تشريعات الدول المقارنة الفترة الزمنية الواجب خلالها إقامة دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري فقد حددها المشرع الفرنسي بموجب الأمر الصادر في ١٩٤٥/٥/٣١ بشهرين من تاريخ نشر القرار في الجريدة الرسمية أو النشرات المصلحية أو إعلان صاحب الشأن به في مصر فقد حددها قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في المادة (٢٤) منه ب (ستين يوماً) من تاريخ نشر القرار أو اعلانه لصاحب الشأن.

أما بالنسبة للمشرع العراقي فقد حدد ميعاد رفع دعوى الإلغاء في القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدّل حيث أجابت المادة (السابعة / سابعاً/ أ) على المتظلم أن يقدم طعنه الى المحكمة خلال (٦٠) يوماً من تاريخ انتهاء مدة الثلاثين يوماً الخاصة بتقديم التظلم الى الجهة الإدارية المختصة وإلاّ سقط حقه في الطعن ".

أما فيما يتعلق برفع دعوى أمام مجلس الانضباط العام فيما يخص العقوبات الانضباطية فقد أوضح قانون التعديل الثاني رقم ٥ لسنة ٢٠٠٩ لقانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ في المادة (١) منه يضاف الى ما يلي المادة (١٥) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ وتكون الفقرة (سابعاً) لها : سابعاً/ أ " يستوفي من الموظف رسم مقطوع مقداره (١٠٠٠٠) عشرة آلاف دينار عند الاعتراض على القرار الصادر بفرض العقوبة الانضباطية عليه أمام مجلس الانضباط العام.

المبحث الثاني

شروط دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

من الراهن أن دعوى الالغاء تمثل وسيلة فعالة تستخدم للدفاع عن مبدأ المشروعية وبالتالي لحماية المصلحة العامة فهي ليست وسيلة خاصة للدفاع عن حقوق ومصالح فردية بل هي في الدرجة الأولى وسيلة عامة للمحافظة على مصالح عامة. لذلك فإن القضاء يبدي تحرراً ومرونة في تقدير شرط المصلحة اللازمة والكافية لرفع دعوى الابطال وقبولها وكذلك الشرط النهائي للقرار الصادر عن السلطة الإدارية.

ولذلك فهناك شروط خاصة يتعين توافرها في شخص رافع الدعوى لكي تقبل الدعوى أمام القضاء الإداري. وتختلف الشروط باختلاف نوع الدعوى. فتختلف هذه الشروط في دعوى الإلغاء عنها في دعوى القضاء الشامل. ولقد نظمت التشريعات في العراق ولبنان أحكام الدعوى أمام المحاكم، بحيث أخضع كل منها لمجموعة من الشروط حتى تكون مقبولة أمام المحكمة ويتسنى لها الانتقال الى بحث موضوع الدعوى، وهي ما يطلق عليها شروط قبول الدعوى والتي يجب أن تتوفر سلفاً.

المطلب الأول

الشروط المرتبطة بالقرار الإداري

تتميز دعوى الإلغاء عن غيرها من الدعاوى الإدارية بكونها دعوى عينية موضوعية القصد منها تصحيح الأوضاع القانونية بإزالة كل أثر للقرار الإداري غير المشروع، ولهذا استقر القضاء الإداري على اعتبار دعوى الإلغاء من النظام العام، وبالتالي يمكن اللجوء اليها للطعن على أي قرار اداري دون الحاجة الى وجود نص تشريعي صريح يقرر ذلك، وبالتالي نطاق دعوى الإلغاء يتمثل في القرارات الإدارية.

الفرع الأول

الطعن مرتبط بقرار إداري نهائي

إذا كان محل الدعوى الإلغاء دائماً قرار إداري فأنه ينبغي بل يتعين أن يتوافر في هذا القرار عدة شروط فالأول يتعلق بصدور القرار يجب أن يكون صادراً من سلطة ادارية والثاني يتعلق بصدور القرار من سلطة إدارية وطنية وكذلك يجب أن تكون مستندة في إصدارها بإرادتها المنفردة لما تتمتع به من سلطة تقديرية بل يتعين بالإضافة إلى ذلك أن يكون القرار قد صدر نهائياً في نشاط إداري وكذلك يجب أن يكون قراراً من الناحية الشكلية أي صدوره من سلطة ادارية وكذلك إدارياً من الناحية الموضوعية أي وفقاً لمضمونه وفحواه، كذلك فان الشكل هو ركن في القرار الإداري فإذا تخلف الشكل أصبح القرار باطلاً في الظروف الاستثنائية.

أولاً: أن يتحقق الطعن بقرار إداري

لكي تقبل دعوى الإلغاء يجب أن ينصب الطعن على قرار إداري معيب في عدم مشروعيته، إن القرار الإداري عمل قانوني وهو بذلك يختلف عن العمل المادي في حالات ثلاث هي (عدم جواز الطعن بالإلغاء على الأعمال المادية) (عدم جواز الطعن في الأعمال التمهيدية السابقة على صدور القرار الإداري) (عدم جواز الطعن بالإلغاء على الأعمال اللاحقة على القرار الإداري الهادفة إلى تفسير القرار وتنفيذه) (١٤).

ثانياً: وجود القرار الإداري النهائي المؤثر

لا يكفي لقبول دعوى الإلغاء أن يكون العمل المطعون فيه قراراً إدارياً، وصادراً بإرادة منفردة للإدارة أو من سلطة وطنية، وإنما يجب بالإضافة الى ذلك أن يكون نهائياً والمقصود بنهائية القرار الإداري أن يكون لهذا القرار بمجرد صدوره أثراً قانونياً ممكناً وجائزاً قانوناً في المركز القانوني للطاعن، بمعنى أنه يجب لاعتبار القرار الإداري ذاته، وذلك بأن يؤدي إلى إحداث تغيير في المركز القانوني له، سواء بوصفه في

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

مركز قانوني جديد أو بتعديل أو تغيير في مركزه القانوني القائم، فإذا لم يحدث القرار شيئاً من ذلك، فلا تقبل دعوى الإلغاء بشأنه.

يعني أنه يوجد القرار الإداري عندما تعلن الإدارة بالإفصاح عن إرادتها المنفردة، عندئذٍ يكون القرار الإداري موجوداً ويجب أن يكون هذا القرار الإداري نهائياً بمعنى أن يكون قابلاً للتنفيذ دون حاجة إلى إجراء لاحق. وحتى يكون محلاً لدعوى الإلغاء يجب أن يصدر القرار عن سلطة إدارية تملك سلطة إصداره بصورة نهائية دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى. أما إذا كان القرار لا يزال غير قابل للتنفيذ بضرورة اعتماده أو التصديق عليه من الرئيس الإداري الأعلى أو من جهة إدارية أخرى فأنها لا يقبل الطعن بالإلغاء [١٥].

الفرع الثاني

صدور القرار من سلطة ادارية

يشترط في القرار الإداري محل دعوى الإلغاء أن يكون صادراً من سلطة إدارية وطنية، سواء أكانت داخل حدود الدولة أم خارجها، دون النظر الى مركزية السلطة أو عدم مركزيتها. ولكي نكون أمام قرار إداري ينبغي أن يصدر هذا القرار من شخص عام له الصفة الإدارية وقت اصداره، ولا عبرة بتغيير صفته بعد ذلك، وهو ما يميز القرار الإداري عن الأعمال التشريعية والقضائية التي يتبناها وفقاً للمعيار الشكلي، اذ يتم النظر الى صفة الجهة التي قامت بالعمل والإجراءات المتبعة في إصداره.

أولاً: صدور القرار عن سلطة مركزية أو لامركزية

يجب أن يصدر القرار المطعون فيه من سلطة ادارية سواء أكانت هذه السلطة مركزية أم لامركزية فالقرار الإداري يمكن أن يصدر من رئيس الدولة أو من أحد الوزراء كما يمكن أن يصدر من مجلس محلي أو من هيئة عامة أو من إحدى النقابات باعتبارها من أشخاص القانون العام[١٦].

وكذلك يصدر القرار الإداري من الهيئات المستقلة التي ورد ذكرها في الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ الذي نص في المادة (١٠٢) منه " تعد المفوضية العليا لحقوق الإنسان والمفوضية العليا المستقلة للانتخابات، وهيئة النزاهة، هيئة مستقلة، تخضع لرقابة مجلس النواب وتنظم اعمالها بقانون "[١٧].

ثانياً: التقدم الى السلطة الإدارية بتظلم قبل اللجوء الى القضاء

يجب أن تقدم الطالب بالطعن بتظلم القرار الإداري قبل اللجوء إلى القضاء.يعد التظلم الإداري إحدى الوسائل التي يمنحها المشرع للأفراد للمطالبة بعدول الإدارة عن قرار اتخذته بحقهم، ومن التشريعات من جعل التظلم الإداري أمراً لا بدّ من سلوكه ابتداءً، لكي يمكن بعد ذلك قبول الطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية أمام القضاء الإداري وهو ما تطلبه المشرع العراقي حينما اشترط لقبول الطعن في القرار الإداري أمام محكمة القضاء الإداري أن يكون الطاعن قد سلك طريق التظلم أمام الإدارة.

المطلب الثاني

الشروط الموضوعية للطعن في القرار الإداري

من أجل أن يكون الطعن في أحكام القضاء الإداري العراقي (محكمة القضاء الإداري،محكمة قضاء الموظفين)، مقبولاً ينبغي توافر جملة شروط وهذه الشروط منها ما هو خاص بالطاعن ومنها ما هو متعلق بالحكم المطعون فيه.

أما الشروط الواجب توافرها في الطاعن المميز، فهي لا تخرج عن كونها الشروط الواجب توافرها فيمن يطعن بالأحكام وهي " أولاً_ أن يكون الطاعن طرفاً بالحكم المطعون فيه الصفة في الطعن الإداري ثانياً_ أن تكون له مصلحة في الطعن).

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

ومن المبادئ المسلم بها في أصول التقاضي أن لا دعوى بدون مصلحة فالمصلحة هي مبرر وجود الدعوى بالنسبة لصاحبها، والمصلحة في الدعوى هي المنفعة التي يمكن أن يحصل عليها رافعها في حالة إجابته إلى طلبه، وعلى ذلك نلاحظ أن القضاء الإداري قد أوجب وجود مصلحة للمدعي كشرط لقبول دعوى الإلغاء. فالمصلحة في نطاق دعوى الإلغاء تعني أن يكون للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة في دعوى إلغاء القرار.

الفرع الأول

شرط المصلحة في دعوى الإلغاء

لا يكفي لقبول الطعن أمام مراجع الطعن أن يكون الطاعن طرفاً في الدعوى بل يجب أن تكون للطاعن مصلحة في طعنه وهذه القاعدة تسري على كافة الدعاوى والطعون الأخرى، ويعبر عن ذلك بالقول أنه لا دعوى بغير مصلحة والمصلحة مناط الدعوى.

أولاً: طبيعة المصلحة في دعوى الإلغاء

تعرف الملصلحة بأنها " الفائدة التي يسعى المدعي إلى تحقيقها في الدعوى التي يقيمها، وقد تتمثل في حماية حقه، أو في الحصول على حقه إن سُلب منه، أو على الأقل الحصول على تعويض مقابل ضياع هذا الحق " والمصلحة هي شرط لقبول الدعوى سواء في القانون الخاص، أو القانون العام ".

والمصلحة في دعوى الإلغاء تختلف عن المصلحة المتوافرة في القضاء العادي. إذ أن في الأخير تكفي أن توجد مصلحة حتمية ضرورية لرفع الدعوى. أما في القضاء الإداري وتحديداً في دعوى إلغاء القرار الإداري المصلحة أوسع وأكثر شمولاً إذ أنه حتى وان كان القرار الإداري المعيب المطعون فيه لم يصيب المركز القانوني للطاعن حالاً بل يكفي أن يكون للقرار الإداري تأثير على المصالح المستقبلية وهنا تبرز الموضوعية في دعوى الإلغاء والتي تؤكد توجه المشرع القانوني في تعزيز حماية وصيانة القانون وسيادته، فدعوى الإلغاء تشمل بالحماية للمصالح كافة الحتمية منها والمحتملة[١٨].

ثانياً: أوصاف المصلحة في دعوى الإلغاء

قد تتحقق المصلحة لفرد ما عند إلغاء القرار الإداري نتيجة للدعوى المرفوعة، ولكنها قد تكون مصلحة لا تعود الى شخصه، أو أنها مصلحة غير مباشرة، أو أنها غير ممكنة التحقق أو ليست فعلية بل مجرد مصلحة ممكنة، ففي مثل هذه الحالات هل يصح القول بتحقق المصلحة له فيترتب على ذلك الاكتفاء بهذه الأوصاف لها وقبول الدعوى بناء على توافر المصلحة لرافعها.

الفرع الثاني

انتفاء الدعوى الموازية

إن شرط قبول دعوى الإلغاء من القضاء الإداري هو عدم وجود طريق آخر وموازي له يمكن لصاحب الشأن سلوكه لتحقيق مصلحته من إلغاء القرار الإداري. إن منطوق توقف قبول دعوى الإلغاء على عدم وجود طريق موازي لطريق القضاء الإداري وإنما للقضاء الموازي له، وهذا المعنى لازم لمنطوق هذا الشرط، فإذا كان الأصل فيها مراجعة غير القضاء الإداري فإنّ مراجعته في هذه الدعوى تكون خروجاً عن الأصل، والخروج عنه لا يكون إلا على نحو الاستثناء، أي أن نظر القضاء الإداري لهذه الدعوى يكون على نحو الاستثناء، ويتم عند توافر الطريق الأول لأي سبب كان، إذاً يلجأ إلى القضاء الإداري في دعوى الإلغاء كطريق احتياطي يستخدمه صاحب الشأن للطعن بالقرار الإداري طالباً إصدار حكم قضائي بإلغائه وإزالته عن التنظيم القضائي للدولة.

أولاً: ماهية الدعوى الموازية

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

اما الاسباب التي تبرر اللجوء الى الطعن الموازي فتستند الى قواعد توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العدلي، وحتى ضمن القضاء الإداري بين مجلس شورى الدولة وباقي الماحكم الإدارية. فما دام هناك امكانية اللجوء الى طريق غير طريق مراجعة الابطال، فيقتضي اتباعه، وذلك ان القواعد القانونية الخاصة التي يوجدها المشرع تشذ عن القواعد العامة وتخالفها، فعندما يوجد القانون لبعض الحالات أصولاً معينة، ويعين لبعض المنازعات مراجع للشكوى خاصة، فيصبح من الواجب اتباع تلك الأصول، والتقيد بقواعد الاختصاص[١٩].

ثانياً: شروط الطعن بالقرار بالطريق الموازي

هناك عدد من الشروط يجب توافرها ليعتبر طريق ما للطعن بالقرار الإداري طريقاً موازياً لطريق الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري. وفيما يأتي بيان لها[٢٠]:

_ أن يكون الطريق الموازي دعوى قضائية: إن إحدى النتائج التي يمكن ترتبها على التظلم لدى الإدارة من قرارها هو سحبه، وهي نتيجة تطابق أو تشابه تلك التي تترتب على الطعن بالإلغاء، أي على الدعوى القضائية. فعلى سبيل المثال هناك جهات يمنحها المشرع لمقتضيات المصلحة العامة الاختصاص في نظر الطعون على بعض القرارات الإدارية، كما هو الحال في المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون التقاعد الموحد العراقي، فهذه الجهات ليست طريقاً موازياً لأنّ النتيجة التي تترتب على حسم المنازعات هنا لا تكون بقوة القرار الصادر عن القضاء ولا مساوياً له من حيثات عدّة مثلاً ليس بقوته من حيث التأثير في المراكز القانونية، وليس مساوياً له من حيث طرق الطعن، وغيرهما، فلا يكون موازياً ولا مساوياً له، ولا يوازي الطريق القضائي ويساويه إلا طريق قضائي مثله، ولذا لا يصح في تحقق الطريق الموازي هنا إلاّ أن يكون طريقاً قضائياً، والطريق القضائي يتم اللجوء اليه عن طريق دعوى قضائية فلا مجال للتظلم والاسترحام وما شابه، ولذا يجب أن يكون الطريق الموازي دعوى قضائية.

_ أن يؤدي الطعن الموازي إلى النتيجة التي يؤدي اليها الطعن بالإلغاء. إن جعل طريق يوازي طريقاً آخر هو تساويهما، ومن مصاديقها هي المساواة في النتيجة، فمتى ما كانت نتيجة الطريق الموازي تختلف عن نتيجة طريق الطعن بالإلغاء لا يكون طريقاً موازياً له، ولما كانت نتيجة طريق الطعن بالإلغاء هي إلغاء القرار المطعون به، والسبب في ذلك يعود إلى الآثار المترتبة على الإلغاء القضائي للقرار الإداري والتي من أبرزها إزالته وآثاره في الماضي والمستقبل وجعله كأنه لم يكن، فمتى ما كانت النتيجة لا تترتب عليها هذه الآثار لم يكن الطريق طريقاً موازياً.

_ ألا تترتب النتيجة على مجرد الدفع

ليكون الطريق موزازياً للقضاء الإداري يجب أن يتوافر فيه منازعة القرار المطعون به، وهذا يعني توجه لخصومة بشكل أصيل، ولا يصح أن يكون الطعن به ثانوياً جيء به في دعوى مقامة لمنازعة لا علاقة لطبيعتها بالدعوى الإدارية وقدّم أحد الخصوم دفهاً فيها تضمن الطعن بقرار إداري، ولما لم يكن الدفع كافياً فيجب أن يتمثل الطعن بدعوى قائمة بذاتها تخاصم القرار.

نتائج الدراسة

١- دعوى الإلغاء تستهدف مراقبة مدى مشروعية القرار الإداري، ومدى تطابقه مع صحيح القانون. فيعمل القاضي الإداري رقابة على الجهة الإدارية التي اصدرت القرار الإداري، فمتى كان هذا القرار مخالفاً لمبدأ المشروعية أصدر القاضي حكمه بالإلغاء.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

٢- لم تضع التشريعات العراقية وكذلك التشريعات المقارنة أية تعريفات للدعوى الإدارية لذا فأن الأمر متروك للفقه والقضاء الإداريين. فقد عرفها بأنها الوسيلة القانونية التي يتمتع بها الأفراد من خلال الالتجاء الى القضاء لحماية حقوقهم المعتدى عليها.

٣- إن دعوى إلغاء القرار الإداري المخالف للقانون هي دعوى ادارية اي هي احدى الدعاوى الإدارية التي يختص بها القضاء الإداري وانها دعوى موضوعية وليست شخصية وأن القرار الذي يكون محل للطعن يجب أن يكون قرار إداري نهائي مؤثر صادر عن سلطة إدارية.

٤- دعوى الإلغاء تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، فالقاضي الإداري عندما يقوم بإلغاء القرار في حال عدم مشروعيته فهي دعوى تنتمي إلى القضاء العيني أو قضاء المشروعية من حيث المبدأ العام وبالوقت نفسه تحقق المصلحة الشخصية لرافعها.

٥- لا يمكن التوجه الى محكمة القضاء الإداري للطعن بإلغاء قرار غير صادر عن جهة إدارية وطنية فإذا تم مثل هكذا تصرف فلا تسمع هذه الدعوى كون القضاء الإداري العراقي معني بفحص مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة التنفيذية العراقية دون سواها.

٦- يستوجب في رفع دعوى الإلغاء وجود مصلحة حتمية أو حتى مستقبلية محتملة مادام أن هناك مصلحة قد تضررت أو من الممكن أن تتضرر فمن حق صاحب الشأن المباشرة بإجراءات رفع دعوى الإلغاء امام القضاء الإداري كونه الجهة المسؤول عن رقابة مشروعية القرارات الإدارية والتأكد من مدى مراعاتها لمبدأ المشروعية.

٧- أن الغاية الأساسية من دعوى الإلغاء هي تحقيق مبدأ المشروعية الذي يقصد به هو مبدأ سيادة القانون أي يعني احترام أحكام القانون وسريانه على كل من الحاكم والمحكوم.

٨- يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن. وهذا ما أشارت اليه المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

٩- يفترض قبل تقديم الطعن بالقرار الإداري المخالف للقانون أو أن يتظلم صاحب الطعن لدى الجهة الإدارية المختصة التي عليها البت في التظلم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيل التظلم لديها.

١٠-يشترط توفر المصلحة وقت رفع دعوى الإلغاء وأن تكون هذه المصلحة شخصية ومادية ومباشرة.

١١-اختلفت تشريعات الدول المقارنة حول تحديد الفترة الزمنية التي يجب خلالها إقامة دعوى الإلغاء وبخلافه يتم الرد من قبل محكمة القضاء الإداري، فبالنسبة للمشرع الفرنسي فقد حددها بشهرين، أما المشرع العراقي فقد تم الاتفاق على تلك المدة التي تحددت بستين يوماً.

توصيات الدراسة

١- ينبغي أن تؤدي حجية حكم الإلغاء إلى إزالة كافة الآثار التي أحدثها القرار الملغي من تاريخ صدوره، على أن لا يمس الحقوق المكتسبة للآخرين أي أن لهذا الحكم أثراً رجعياً في الحدود والمدى الذي قرره مضمون الحكم الصادر عن المحكمة، ويجب على الإدارة أن لا تنفذ الحكم صورياً بل يجب أن تنفذه تنفيذاً حقيقياً كاملاً.

٢- نوصي المشرع العراقي بوجوب الاهتمام بدعوى الإلغاء، حيث أنها تعد الحصن الحامي للحقوق والحريات، وخير وسيلة للإهتمام بها عن طريق وضع التشريعات التي تكفل ضمان تنفيذ الحكم الصادر في مواجهة الإدارة.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

٣- اقترح على المشرع العراقي بأن يتدخل لاصلاح نظام القضاء الإداري بحيث يصبح نظاماً متكاملاً يقوم على تعداد المحاكم الإدارية وتعدد درجات التقاضي وذلك صوناً لحقوق المواطنين ان تعسفت الإدارة وخالفت مبدأ المشروعية.

٤- أن التساهل في قبول دعوى الإلغاء بسبب طبيعتها الموضوعية وارتباط شرط المصلحة فيها بمبدأ المشروعية، يستوجب الاكتفاء بقيام المصلحة وقت رفع الدعوى دون اشتراط استمرارها لحين الفصل فيها.

٥- ينبغي أن يترتب على زوال مصلحة الطاعن أثناء السير في الدعوى مع بقاء القرار غير المشروع استمرار النظر فيها، باعتبار دعوى الإلغاء وسيلة عامة للدفاع عن مبدأ المشروعية والمصلحة العامة أكثر منها وسيلة للدفاع عن الحقوق الشخصية والمصالح الخاصة.

٦- نوصي المشرع العراقي بوجوب النص على مد نطاق دعوى الإلغاء الى الغير، بحيث يستفيد منها كل من كان في نفس المركز القانوني.

٧- ضرورة تكثيف الدورات التأهيلية وتعريفهم بما تضمنته الأنظمة المستحدثة من أحكام مختلفة، بما يساعدهم على أداء وظيفتهم على أكمل وجه.

---

(١) مازن ليلو راضي، **أصول القضاء الإداري** (مبدأ المشروعية _ تنظيم القضاء الإداري _ قضاء الموظفين _ قضاء الإلغاء _ قضاء التعويض)، الطبعة الخامسة، دار المسلة، بغداد، ٢٠٢٢، ص ١٦٤.

(٢) محمد رفعت عبد الوهاب، **أصول القضاء الإداري** (قضاء الإلغاء – قضاء التعويض – إجراءات القضاء الإداري-القضاء الإداري في الفقه الإسلامي)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص ١١.

(٣) فوزت فرحات، **القانون الإداري العام**، مرجع سابق، ص ٦٣٦.

(٤) محي الدين القيسي، **القانون الإداري العام**، مرجع سابق، ص ٢٥٢_٢٥٣.

(٥) إسماعيل صعصاع البديري، **محاضرات بعنوان** (دعوى إلغاء القرار الإداري)، ألقيت على طلاب الماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، بابل، ٢٠٠٨، ص ٥.

(٦) فوزت فرحات، **القانون الإداري العام**، مرجع سابق، ص ٦٤٠.

(٧) فوزت فرحات، **القانون الإداري العام**، المرجع السابق، ص ٦٤٢.

(٨) يعقوب يوسف الحمادي، **القضاء الإداري ومراقبة السلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة)**، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٢، ص ٩.

(٩) مصطفى أبو زيد فهمي، **القضاء الإداري ومجلس قضاء الإلغاء**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٤٠٦.

(١٠) محي الدين القيسي، **القانون الإداري العام**، مرجع سابق، ص ٢٥٠.

(١١) محمد رفعت عبد الوهاب، **القضاء الإداري**، مرجع سابق، ص ١٤.

(١٢) حسين عثمان، محمد عثمان، **قانون القضاء الإداري**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ٤٥١.

(١٣) إسماعيل صعصاع، **محاضرات بعنوان**، مرجع سابق، ص ٤.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد الرابع والعشرون– آب ٢٠٢٣–محرم ١٤٤٥
ISSN-2536-0027

(١٤) محمد علي جواد، **القضاء الإداري**، دار العاتك للنشر، العراق، دون سنة نشر، ص ٥٤.
(١٥) ابراهيم عبد العزيز شيحا، **القضاء الإداري**، مرجع سابق، ص ٣١٤.
(١٦) اسماعيل صعصاع، **محاضرات بعنوان**، مرجع سابق، ص ٣٠.
(١٧) الوقائع العراقية / الجريدة الرسمية لجمهورية العراق / بغداد/ العدد ٢٠١٤، السنة السابعة والأربعون، ٢٠٠٥، ص ٢٢.
(١٨) ينص البند (د) من الفقرة (ثانياً) من المادة (٧) من قانون شورى الدولة رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ المعدّل على " تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام بعد نفاذ هذا القانون التي لم يعين مرجع للطعن فيها، بناء على طعن من ذي مصلحة معلومة وحالة ممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي أن كان هناك ما يدعو ظغلى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن ".
(١٩) محي الدين القيسي، **القانون الإداري العام**، مرجع سابق، ص ٣١٣.
(٢٠) محمد علي جواد، نجيب خلف أحمد، **القضاء الإداري**، مكتبة الغفران، بغداد، ٢٠١٠، ص ١٥٦.