ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية القانون
College of Law

The effectiveness of administrative judiciary oversight of independent bodies - An analytical study -

Dr. Fawwaz Khalaf Dhahir
College of Law, Tikrit University, Salahaddin, Iraq
fawazkhalaf19@yahoo.com

Dr. Fawwaz Khalaf Dhahir
College of Law, Tikrit University, Salahaddin, Iraq
Ffhh189@yahoo.com

Article info.

Article history:
- Received 18 Apr 2023
- Accepted 21 May 2023
- Available online 1 Sept 2023

Keywords:
- Effectiveness.
- Judiciary.
- Administrative .
- Bodies.
- Independent.

Abstract: The administrative judiciary plays an active role in protecting the principle of legality, especially with the spread of democratic regimes. As for the independent bodies, they are a new type of administration that was established for reasons and justifications to ensure that they are not influenced by another authority. However, this does not mean that they are not subject to the supervision of the judiciary, especially the administrative one, because absolute power corrupts. Absolute, so it must be supervised by the administrative judiciary because it monitors the work of independent bodies through their legal actions, which are represented by administrative decisions. However, administrative reports are usually issued by independent bodies and these reports are not absorbed by the legislative texts in the administrative judiciary because the legal value follows the type of action taken by The administration, therefore, is not subject to the supervision of the administrative judiciary, which cannot monitor it because it does not directly establish, modify, or cancel legal centers. Therefore, the Iraqi legislator must amend the State Council law and add administrative reports to ensure the protection of rights and the principle of legality.

© 2023 TUJR, College of Law, Tikrit University

فاعلية رقابة القضاء الإداري على الهيئات المستقلة
- دراسة تحليلية -

أ.م.د. فواز خلف ظاهر
كلية القانون، جامعة تكريت، صلاح الدين، العراق
fawazkhalaf19@yahoo.com

الباحث فرحان جاسم محمد
كلية القانون، جامعة تكريت، صلاح الدين، العراق
Ffhh189@yahoo.com

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ١٨ / نيسان / ٢٠٢٣
- القبول : ٢١ / ايار / ٢٠٢٣
- النشر المباشر : ١ / ايلول /٢٠٢٣

الكلمات المفتاحية :
- فاعلية.
- قضاء.
- إداري .
- هيئات.
- مستقلة.

الخلاصة: يمارس القضاء الإداري دورا فاعلا في حماية مبدأ المشروعية خصوصا مع انتشار الأنظمة الديموقراطية ، اما الهيئات المستقلة فهي صنف مستحدث من الإدارة تم أنشاءه لأسباب ومبررات تضمن عدم التأثير عليها من سلطة أخرى ، لكن هذا لا يعني عدم خضوعها لرقابة القضاء خصوصا الإداري ، لان السلطة المطلقة مفسدة مطلقة لذا لا بد من رقابة القضاء الإداري عليها لكونه يراقب اعمال الهيئات المستقلة من خلال اعمالها القانونية والتي تتمثل بالقرارات الإدارية ، لكن عادة ما يصدر عن الهيئات المستقلة تقارير إدارية وهذه التقارير لا تستوعبها النصوص التشريعية في القضاء الإداري لكون القيمة القانونية تتبع نوع الاجراء المتخذ من قبل الإدارة ، وبالتالي فإنها لا تخضع لرقابة القضاء الإداري والذي لا يستطيع ان يراقبها لكونها لا تنشئ او تعدل او تلغي مراكز قانونية بشكل مباشر وبالتالي لا بد للمشرع العراقي ان يعدل قانون مجلس الدولة ويضيف التقارير الإدارية لضمان حماية الحقوق ومبدأ المشروعية .

© ٢٠٢٣, كلية القانون، جامعة تكريت

المقدمة :

لقد اعتمد القضاء الإداري العراقي منذ إنشائه المبادئ التي استقر عليها القضاء الإداري الفرنسي تجاه الهيئات المستقلة في إخضاعها لرقابة المشروعية بوصفها مبدأً عاماً، فان الرقابة القضائية التي يمارسها القاضي الإداري على أعمال الهيئات المستقلة بوصفه جهة متخصصة تمارس رقابتها على القرارات الإدارية لتتمكن من إلغائها أن كانت غير مشروعة وقد تتسع سلطات القاضي الإداري لتشمل الملاءمة ليتمكن من تعديل القرار الإداري أو توجيه أوامر إلى الهيئات المستقلة لتعديلها.

إن أهم ما يميز سلطة القاضي الإداري أنها وإن كانت تراعي مبدأ المشروعية فيما يصدر من أحكام إلا إن هذا لا يعني إن القاضي الإداري لا يملك سلطات أوسع، فلم تعد سلطته تقتصر على التأكد من مشروعية أعمال الإدارة وإنما أصبح له سلطة تقديرية في ممارسة العمل القضائي على الغاية من استخدامها لإيجاد نوع من التوازن بين حق الهيئات المستقلة في امتلاك الوسائل الفعالة لتحقيق أهدافها المشروعة وبين حق الأفراد في الحماية من تعسف الهيئات المستقلة في استعمالها لتلك الوسائل وإلزامها

حدود القانون، كما منح القاضي الإداري منهجاً موسعاً في مجال الحكم بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بالأفراد نتيجةً لتصرفات الإدارة أو الهيئات المستقلة، فالقاضي يحكم بالتعويض حتى عن الأعمال التي تسبب ضرراً للغير فلم يعد يلتزم بالمبدأ الذي ينص على أن الإدارة لا تكون ملزمة بالتعويض إلا في حال ارتكابها خطأً يلحق الضرر بالأفراد.

أهمية الدراسة: تكمن أهمية الدراسة من خلال أهمية الهيئات المستقلة والتي تمارس اعمال ومهام كبيرة خصوصا فيما يتعلق بحماية المال العام ومكافحة الفساد كهيأة النزاهة وديوان الرقابة المالية الاتحادي ، اذ تملك هذه الهيئات سلطات واسعة في سبيل تنفيذ اهدافها والتي تتمثل بالحفاظ على المال العام ، لكن قد تتعسف في استخدام سلطاتها وبالتالي لا بد من رقابة على هذه السلطات والضامن الوحيد لحماية الحقوق والحريات هو القضاء الإداري صاحب التخصص في ذلك .

مشكلة الدراسة: تكمن مشكلة الدراسة في محاولة الإجابة على بعض الأسئلة أهمها: ما هو دور القضاء الإداري في الرقابة على اعمال الهيئات المستقلة في العراق ؟ وما هي والعقبات التي تعترض فاعليته في الرقابة على اعمال الهيئات المستقلة؟ وما هي الية ممارسة رقابة القضاء الإداري على اعمال الهيئات المستقلة ؟

منهج الدراسة : سنعتمد في دراستنا هذه على المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية، والآراء الفقهية ذات الصلة بموضوع البحث وبيان مدى ملائمتها لرقابة القضاء الإداري على الهيئات المستقلة.

هيكلية الدراسة : في سبيل الإلمام بجوانب هذا الموضوع فإننا سنقسم هذا البحث على ثلاثة مطالب، الأول رقابة الإلغاء وفي الثاني رقابة الملاءمة وفي الثالث رقابة التعويض، وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول

رقابة الإلغاء

يملك القاضي الإداري سلطة إلغاء القرارات الإدارية المطعون فيها المخالفة لمبدأ المشروعية لإصابتها بعيب من العيوب الشكلية كعيب "عدم الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات"، أو عيب من العيوب الموضوعية كعيب "مخالفة القانون وعيب السبب وعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها"[١]، لكن لا يقوم القاضي الإداري بذبك من تلقاء نفسه إنما لا بد من إقامة دعوى من ذي مصلحة

---

[١] د. عبد الغني بسيوني عبد الله، ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٣، ص١٦.

حالة وممكنه من خلال دعوى الإلغاء والتي يقصد بها بانها" الطعن في قرار إداري معين وطلب إلغائه بسبب عدم مشروعيته"، وتعدّ دعوى الإلغاء أو من اهم دعاوى القضاء الإداري إذ تحظى بأهمية خاصة في النظام الفرنسي بوصفها دعوى القانون العام إذ تعتبر أخطر واهم وسائل حماية مبدأ المشروعية لأنها تؤدي إلى ترتيب بوصفة جزاء يصيب القرار الإداري المخالف للقانون [١]، إذ يمارس القضاء الإداري رقابته على القرارات الإدارية التي تتعلق بعمل الهيئات المستقلة تجاه الغير من خلال محكمة القضاء الإداري ، ورقابته على حقوق الموظفين العاملين في الهيئات المستقلة من خلال محكمة قضاء الموظفين والتي سنتولى دراستها تباعاً .

أولاً: محكمة القضاء الإداري[٢]: أشار المشرع العراقي على اختصاص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام، إذ أتجه المشرع في تحديد اختصاص محكمة القضاء الأدري على سبيل الحصر وبذلك نجد أن هناك منازعات قد خرجت من اختصاص القضاء الإداري، وان كانت الإدارة طرف فيها، إذ أن المشرع العراقي وضع قاعدة عامة في تحديد اختصاص محكمة القضاء الأدري باشتراط صدور قرار أداري من جهة أداريه، والخلاف في ذلك التقارير الإدارية التي تصدر عن الأجهزة الرقابية والتي لم تحدد القيمة القانونية لها والتي لا تدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري رغم أنها تنظم أعمال الإدارة والذي نرى فيه قصور للمشرع العراقي يستوجب معالجته على المشرع العراقي ندعو إلى معالجته[٣] ، وقد أشار قرار

---

[١] انتصار حسن عبد الله، الحماية الدستورية لاستقلال السلطة القضائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية،٢٠٠٩، ص١٦٠.

[٢] نصت الفقرة (د) من البند الثاني من المادة السابعة من قانون مجلس شورى الدولة النافذ على انه " تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي، بعد نفاذ هذا القانون الذي لم يعين مرجع للطعن فيها بناء على طعن من ذي مصلحة معلومة وحالة ممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي أن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن ".

[٣] إن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، فان لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي، وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام، بين الإدارة في قيامها على المرفق العام وبين الأفراد، فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم معها، وله أن يطرحها أن كانت غير متلائمة معها وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم ومن هنا يفترق القانون الإداري عن القانون المدني في أنه ليس مجرد قضاء تطبيقي وإنما هو قضاء إنشائي. الطعن رقم ٢ لسنة ١٩٥٧ في جلسة(١٩٥٦/٦/٢) أشار إليه : د. فؤاد العطار ، القانون الإداري، ط٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٥١٠.

الهيئة العامة لمجلس الدولة (مجلس شورى الدولة سابقا) المؤرخ في ٤/٢/ ١٩٩١ إذ جاء فيه "إذا لم تصدر الجهة الإدارية قراراً نهائياً فان ذلك لا يجوز الطعن فيه أمام محكمة القضاء الإداري لان القرارات الإدارية التي يطعن فيها أمامها هي فقط القرارات النهائية الحاسمة" [١] .

إذ أن اشتراط العمل المطعون فيه أمام محكمة القضاء الإداري أن يكون قراراً إدارياً نهائياً ولكن مع ذلك فقد خرجت محكمة القضاء الإداري على هذا الاتجاه إذ قبلت طعوناً موجهة إلى "إنذارات" أصدرتها بعض دوائر الدولة ثم قضت بإلغائها وهي ليست عقوبات تأديبية مما يتبادر إلى الذهن لأول وهلة، بل هي أعمال تحضيرية يراد بها إحاطة الأفراد الموجهة اليهم بالمخالفات التي يقترفوها والطلب اليهم بإزالتها وحق الإدارة أتخاد الإجراءات القانونية المقتضاة والذي يتعارض مع أحكام الفقرة (ثانيا/د) من المادة (٧) من قانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ والتي حددت اختصاص محكمة القضاء الإداري بالنظر بصحة الأوامر والقرارات التي تصدر من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام [٢]، وبالتالي فإن التطبيقات القضائية لا يمكن أن تستوعب التقارير الإدارية إذا ما طعن بها وبالتالي لا بد من معالجة تشريعية.

أما المشرع المصري فقد وضع معيار لاختصاص مجلس الدولة المصري في المادة (١٩٠) من دستور جمهورية مصر لسنة /٢٠١٤ المعدل بالفصل في المنازعات الإدارية والذي يستوعب جميع المنازعات الإدارية [٣] .

ويستند القاضي الإداري في فحص مشروعية القرارات الإدارية بالتأكد من صحة أركان القرار الإداري فإن ما شاب احد هذه الأركان أو جميعها عيب يحكم بعدم مشروعية القرار [١]، والعيوب التي تصيب القرار الإداري بوجه عام هي :

---

(١) قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة المؤرخ في ١٩٩١/٢/٤. منشور في الموسوعة العدلية ، العدد الخامس ، ١٩٩٢ ، ص٢٨.

(٢) د. غازي فيصل مهدي، الحدود القانونية لسلطات محكمة القضاء الإداري في العراق بحث منشور في مجلة العدالة، العدد الثاني، لسنة ٢٠٠١، ص٧٨.

(٣) نصت المادة (١٩٠) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ " مجلس الدولة جهة قضائية مستقلة، يختص دون غيره بالفصل في المنازعات الإدارية، ومنازعات التنفيذ المتعلقة بجميع أحكامه، كما يختص بالفصل في الدعاوى والطعون التأديبية، ويتولى الإفتاء في المسائل القانونية للجهات التي يحددها القانون، ومراجعة مشروعات القوانين والقرارات ذات الصفة التشريعية، التي تحال إليه ومراجعة مشروعات العقود التي يحددها ويحدد قيمتها القانون، وتكون الدولة أو إحدى الهيئات العامة طرفاً فيها، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى".

١. **عيب عدم الاختصاص** : يعد عيب الاختصاص أول عيب في أوجه عدم المشروعية ويتحقق عندما تقوم جهة إدارية بعمل لا يحق لها القيام به ، فإذا قامت إحدى الهيئات المستقلة بإصدار قرار لا يدخل في اختصاصاتها وكان في الأصل من اختصاص هيئة أخرى كان هذا القرار معيباً بعيب عدم الاختصاص على اختلاف أنواعه [٢].

إذ قضى مجلس الدولة الفرنسي في احد أحكامه : " إن عيب عدم الاختصاص متوفر في القرار الصادر من العمدة بتكليف مهندس بإعداد خطة تجميل المدينة , لان التكليف هو من اختصاص المجلس البلدي لا العمدة " [٣]، وأخيراً نشير إلى أن عيب عدم الاختصاص من النظام العام، فلا يمكن الاتفاق على مخالفته، وللقاضي الإداري إثارة الدفع المتعلق به من تلقاء نفسه ولو لم يحركه الخصوم ولا يغني فيها التصحيح اللاحق[٤]، وبالتالي فان أي قرار يصدر عن الهيئات المستقلة في غير اختصاصها يكون عرضة للإلغاء من قبل القضاء الإداري.

---

(١) تعرف هذه الدعوى بدعوى الإلغاء والتي هي : دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري إذا ما صدر مخالفا للقانون. للمزيد ينظر في ذلك د. ماجد راغب الحلو ,القانون الإداري, مصدر سابق, ص٢٤٩. وتعد هذه الدعوى من أهم وسائل حماية المشروعية بل يمكن القول إنها الحامي الأول للمشروعية بما يترتب عليها من تطهير النظام القانوني من القرارات الإدارية المعيبة . ينظر ، د. عبد الغني بسيوني, القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، منشاة المعارف، الإسكندرية ,١٩٩٧,ص٣١٨. وعرفها فيدل بأنها : الطعن بتجاوز السلطة هو الطعن الذي بموجبه يستطيع كل فرد ذي مصلحة أن يطلب إلغاء القرار الإداري بواسطة القاضي الإداري بسبب عدم مشروعيته. للمزيد ينظر ، خضر عكوبي يوسف، موقف القضاء الإداري من الرقابة على القرار الإداري، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون ، جامعة بغداد،١٩٧٦، ص٣٨٩.

(٢) يعرف الاختصاص بأنه : الصلاحية القانونية التي تمنح لهيئة عامة أو موظف لمباشرة عمل من الأعمال القانونية. والقاعدة العامة إن المشرع هو الذي يحدد اختصاص كل شخص إداري عام . د. ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري ،مطبعة جامعة بغداد،٢٠٠٩، ص ١٦١. أما عيب عدم الاختصاص فقد عرفته محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه : "عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أو فرد آخر". ينظر: هبة نجم خالد المرسومي، الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني، دراسة مقارنة ,رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون– جامعة المستنصرية ,٢٠٠٥,ص١٦٤. ويقع عيب الاختصاص في أنواع عدة منها الاختصاص الموضوعي , والاختصاص المكاني, والاختصاص ألزماني . للمزيد ينظر ، د. غازي فيصل, أوجه الطعن بالإلغاء والطعن بالنقض في مجال القضاء الإداري, بحث منشور في مجلة الحقوق الصادرة عن كلية الحقوق –جامعة النهرين,مجلد٥، العدد٨, ٢٠٠١،ص١٨٧.

(٣) د.محمد أبو زيد ، رقابة القضاء على أعمال الإدارة ، دار الثقافة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥، ص٣٩٧ .

(٤) علي يونس إسماعيل، مركز الإدارة في دعوى الإلغاء والقضاء الكامل، رسالة ماجستير في القانون العام ، كلية القانون – جامعة الموصل ،٢٠٠٤، ص٥٨.

٢. **عيب الشكل والإجراءات:** يتمثل هذا العيب بعدم صحة القواعد والإجراءات الشكلية المحددة لإصدار القرارات في القوانين والأنظمة، لذا يفترض على الهيئات المحلية عند إصدار قراراتها أن تراعي الشكليات والإجراءات المحددة لإصدار القرارات الإدارية لأنها تبتغي من وراء ذلك حسن سير الإدارة بما يؤدي إلى تحقيق المصلحة العامة وما يضمنه ذلك من حماية لحقوق وحريات الأفراد، ذلك لان القواعد القانونية عندما تلزم الهيئات المستقلة بمراعاة إجراءات وشكليات معينة لإصدار قرار إداري معين فإنها تبغي من وراء ذلك حسن إصدار القرار الإداري، فإذا لم تراعي الشكلية المطلوبة في إصدار قراراتها فان قراراتها تكون معيبة بعيب الشكل، وقد اعتبر الفقه الإداري بان "عيب الشكل ينشا عندما تتجاهل الإدارة في اتخاذها قرار شكليات يحتم القانون أتباعها ، ومن هذه الإجراءات أن يشترط القانون أو النظام الداخلي للهيئات بان يصدر القرار بعد توقيعه من قبل مجلس فيها مثل مجلس الرقابة المالية الذي أصدره أو إذا اشترط توافر أغلبية معينة يحددها القانون أو النظام" [١]، وقد ميز مجلس الدولة الفرنسي وسار على نهجه القضاء الإداري المصري بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية[٢] إذ يترتب على مخالفة النوع الأول بطلان القرار الإداري ، في حين لا تؤثر الثانية في صحة القرار ولا يستتبع مخالفتها الحكم بالإلغاء[٣] ، ومن الأمثلة على الشكليات الجوهرية هي تلك المقررة لمصلحة الأفراد كتسبيب القرار الإداري، وبالتالي فإن أي إخلال في الشكل أو الإجراءات من قبل الهيئات المستقلة يكون قرارها عرضة للإلغاء من قبل القضاء الإداري .

٣. **عيب المحل(مخالفة القانون):** يُعد عيب المحل أوسع عيوب إلغاء القرارات الإدارية لكونه يستغرق كافة أوجه الإلغاء التي تشوب القرارات الإدارية وتجعلها باطلة، لذلك يشترط أن يكون القرار الإداري متوافقاً مع القانون فإن لم يكن متوافقاً مع القانون التي يستند عليها اعتبر القرار معيباً يقتضي الحكم بعدم شرعيته ، وعيب المحل أو مخالفة القانون عرفته المحكمة الإدارية العليا في مصر في قرارها الصادر عام ١٩٩٢ بأنه "هو المركز القانوني الذي تتجه إرادة مصدر القرار إلى إحداثه , والأثر

---

(١) خضر عكوبي يوسف, مصدر سابق,ص١٥٤. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر عام ٢٠٠٨ : " ... المقرر فقهاً وقضاءً أن الأصل في قواعد الشكل والإجراءات في إصدار الأعمال الإدارية إنها مقررة للمصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء , وان القاعدة المستقرة تقضي بان مخالفة تلك القواعد والإجراءات يستتبع بطلان القرار الإداري ...". ينظر، د. نوفان العقيل العجارمة , الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المتعلقة بترقية الموظفين العموميين في الأردن ، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، دت، ص١٦.

(2)Gustarepeiser – droit administratif dalloz. Paris. 1993, P. 206.

(٣) علي يونس إسماعيل، مصدر سابق، ص٦٠.

القانوني الذي يترتب عليه يقوم مباشرة وفي الحال , وهذا الأثر هو إنشاء حالة قانونية جديدة أو تعديل في مركز قانوني قائم أو إلغاءه"[١].

وفي ذلك حكمت المحكمة الإدارية العليا بمصر في حكمها الصادر عام ١٩٧٥: (إن رقابة محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية على القرارات الإدارية هي رقابة قانونية تسلطها عليها لتعرف مدى مشروعيتها في مطابقتها للقانون , وهذا بدوره عين القانون الذي تتناوله المحكمة الإدارية)[٢]، ويقع عيب مخالفة القانون في حالتين أولها المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية وذلك عندما تتجاهل الهيئات المستقلة القاعدة القانونية وتتصرف خلافها فيكون قرارها في هذه الحالة مشوباً بعيب مخالفة القانون، وثانيهما الخطأ في تفسير أو تطبيق القانون وهذه الحالة أكثر خطورة من الأولى لان الهيئة المستقلة هنا لا تتنكر القاعدة القانونية أو تتجاهلها وإنما تعطي القاعدة القانونية تفسيراً أو معنى غير المقصود قانوناً[٣]، وبهذا فان أي إخلال أو مخالفة للقانون من قبل الهيئة المستقلة يكون قرارها عرضة للإلغاء .

٤. **عيب السبب** : يكون عيب السبب في حالة غياب الأسباب القانونية أو الواقعية التي يستند إليها القرار الإداري [٤]، إذ يجب أن تراعي الهيئات المستقلة في إصدارها للقرارات الإدارية أن تكون مستندة إلى سبب صحيح ومشروع فإن افتقرت إلى هذا السند ترتب على ذلك عدم مشروعية قراراتها [٥]. وقد عرفته المحكمة الإدارية العليا في مصر بان السبب هو " العنصر القانوني أو الواقعي الذي يحدو بالإدارة إلى إصدار القرار فهو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث اثر قانوني

---

(١) فؤاد احمد عامر ، أحكام المحكمة الإدارية العليا، دار الفكر والقانون ، القاهرة ، ط١ ،٢٠٠٦ ، ص١٣٠.

(٢) يعرف هذا العيب بعيب مخالفة القانون , وهو العيب الذي يصيب محل القرار الإداري , ويحدث عند خروج الإدارة عن الأحكام الموضوعية فيكون القرار معيبا من حيث موضوعه ومضمونه وجوهره ويعد هذا العيب من أهم أوجه الإلغاء وأكثرها شيوعا من الناحية العملية وذلك لان رقابة القضاء الإداري على محل القرار الإداري ليست رقابة خارجية كما هو الشأن في عيب الاختصاص. جاسم كاظم كباشي, سلطة القاضي الإداري في تقدير عيوب الإلغاء في القرار الإداري ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد،٢٠٠٥، ص١٥٦ .

(٣) حميدة بن جدو–ومحمد عبد اللطيف بن جدو، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، جامعة الشيخ العربي التبسي،الجزائر،٢٠١٠،ص٣٢.

(١) د. محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القانون الإداري ودعوى الإلغاء ، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٧١، ص٣٦.

(٢) يعرف السبب بأنه الحالة القانونية أو الواقعية التي تدفع رجل الإدارة إلى إصدار القرار الإداري ويراد بعيب السبب هو عدم مشروعية سبب القرار الإداري أما لعدم وجود الحالة الواقعية أو القانونية الباعثة على اتخاذه أو لعدم صحة التكييف القانوني للوقائع التي بني عليها القرار. ينظر في ذلك علي يونس إسماعيل، مصدر سابق، ص٥٨.

هو محل القرار ابتغاء الصالح العام هو غاية القرار" [١]، وتعد رقابة القاضي الإداري على ركن السبب من أهم المجالات التي تظهر فيها السلطة التقديرية للقاضي الإداري، ويقوم السبب على عنصرين هما "الوقائع المادية والقواعد القانونية" [٢].

وجاء في قرار لمحكمة القضاء الإداري في العراق بإلغاء قرار مجلس محافظة بغداد رقم (١٧) في ٢٠٠٩/٧/٢٠ القاضي بإقالة رئيس مجلس ناحية الرشيد استنادا إلى المصلحة العامة بأنه سبب لا سندله في القانون إذ جاء في القرار" ...وجدت المحكمة إن قرار مجلس محافظة بغداد بإقالة المدعي من منصبه لا سند له في القانون وتأسيسا على ما تقدم قرر بالاتفاق الحكم بإلزام المدعى عليه إضافة إلى وظيفته بإلغاء قراره... وإعادة المدعي إلى منصبه السابق رئيسا للمجلس المحلي في ناحية الرشيد "[٣] ، لكن هنالك جانب من الفقه انكر السبب في القرار الإداري [٤] ، ولكن ما استقر علية الفقه والقضاء هو اعتبار السبب ركنا من أركان القرار الإداري فان كان القرار الذي اتخذته الهيئة المستقلة يستند إلى أسباب غير صحيحة فانه يكون معرض للإلغاء من خلال إقامة دعوى الإلغاء من كل ذي مصلحة والحكم بإلغاء القرار المعيب .

٥. **عيب الغاية:** يتمثل هذا العيب بانحراف الهيئة المستقلة عن أهداف القانون، بدافع لا يمت للمصلحة العامة بصلة، لذلك فعلى الهيئات المستقلة أن تراعي في إصدار قراراتها تحقيق غاية مهمة

---

(٣) سلام عبد الحميد محمد ، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون –الأكاديمية العربية المفتوحة ، ٢٠٠٨،ص١٠٨.

(٤) سليم علي مسلم الرجوب ، التعارض والترجيح في طرق الإثبات ، أطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الاردنية ، ٢٠٠٦ ، ص ١٦.

(٥) قرار محكمة القضاء الإداري في العراق رقم ٥٦ في ٥/٥/ ٢٠١١. غير منشور.

(٤) هناك جانب من الفقه قد انكر فكرة السبب في القرار الإداري بان انكر وجوده كركن من أركان العمل القانوني وأهم من يمثل هذا الاتجاه هو الفقيه دوجي (Dugut) إذ يرى ان السبب ليس ركنا من أركان القرار الإداري ويلحق بعيب عدم الاختصاص في حالة الاختصاص المقيد للإدارة وبعيب الانحراف في استعمال السلطة في حالة الاختصاص التقديري لها ، ولا يعد السبب عيباً مستقلاً من عيوب القرار الإداري لان الباعث امر خارجي مستقل عن القرار فلا يمكن ان يوثر على القرار قانوناً، فخلافاً لأغلبية الفقه يرى العميد دوجي ان السبب ليس عنصراً من عناصر القرار، بل يعتبره مجرد واقعة خارجية تثير في ذهن الشخص الفكرة المراد تحقيقها فتتحرك الإرادة لتحقيقها ، وهو لذلك ليس له أثر في قيمة القرار أو صحته ، ويتفق معه الدكتور محمد محمود حافظ في ذلك " نؤيد (الفقيه ديجي) فيما ذهب إليه في من ان انعدام الباعث (يقصد السبب) لا يصح ان يعتبر عيباً مستقلاً من عيوب القرار الإداري ، لان الباعث امر خارجي مستقل عن القرار الإداري ، فلا يمكن ان يكون له أثر في قيمته القانونية .... ، إقبال فاضل خضير، الرقابة القضائية على عيب السبب في القرار الإداري، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة بغداد – كلة القانون ،٢٠١٤،ص٢٦.

تتمثل في المصلحة العامة، إذ لابد لكل سلطة إدارية من هدف عام وخاص تعمل على تحقيقه وهو النتيجة النهائية لنشاطها الإداري ، وبما إن وظيفة أي سلطة إدارية هو تحقيق المصلحة العامة وعليه فان غاية القرار الإداري يفترض أن تكون للصالح العام فعلى الإدارة أن تهدف إلى تحقيق الهدف الذي أراد القانون تحقيقه، فإن ظهر للقضاء إن القرار المطعون فيه لم يكن الغرض منه تحقيق المصلحة العامة ،اعتبر غير مشروعاً ومشوباً بعيب الانحراف بالسلطة [١].

وقد عرف بأنه" الهدف الأوسع والأبعد للنشاط الإداري وهو المصلحة العامة"، ويظهر غيب الانحراف بالسلطة في صورتين هما :

أ. **عدم استهداف المصلحة العامة :** أي أن لا يسعى مصدر القرار إلى تحقيق المصلحة العامة، إذ أن الغاية ليس من منع مظاهرة أو اجتماع الحد من حريات المواطنين السياسية بل المحافظة على النظام العام، لذلك فإنه يجب على السلطة الإدارية أن تضع نصب عينها المصلحة العامة عند إصدارها القرارات الإدارية فلا يجوز لها أن تنحرف عن المصلحة العامة لتحقيق مصلحة أو منفعة شخصية أو أن تقصد الانتقام أو تحقيق غرض سياسي أو محاباة الغير أو غير ذلك من المنافع والمصالح الخاصة البعيدة عن المصلحة العامة[٢] .

ب. **عدم الالتزام بالأهداف التي حددها المشرع :** فلا يكفي في الحالات التي حددها المشرع أهدافاً معينة أن تهدف إلى تحقيق الإدارة للمصلحة العامة عموماً بل يفترض أن تتقيد بالأهداف أو الغايات التي حددها المشرع عملاً بقاعدة "تخصيص الأهداف" وإلا كان قرارها مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة، كما هو الشأن في القرارات المتخذة في نطاق الضبط الإداري والتي يجب أن تستهدف المحافظة على النظام العام بأهدافه الأمن العامة والصحة العامة والسكينة العامة والآداب العامة دون غيرها من أهداف المصلحة العامة[٣] .

---

(١) إن رقابة القضاء في مجال الانحراف بالسلطة هي رقابة أخلاقية على أساس إن قاضي الإلغاء لا يقتصر في رقابته بصدد عيب الانحراف على مجرد النصوص لا روحها , ولكن يستهدف في رقابته بقواعد حسن الإدارة والأخلاق الإدارية التي تتكون من التطبيق اليومي في داخل كل مرفق .للمزيد ينظر ، د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي, مصدر سابق,ص١٥٠.

(٢) د. عدنان عمرو ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، الطبعة الثانية، ٢٠٠٤، ص١٤١.

(٣) عدنان عمرو ، المصدر السابق، ص١٤١.

أما في مجال الإثبات ففي مصر نجد إن دور القاضي الإداري فيه واسع في إثبات الانحراف بملف الدعوى إذ يحق له أن يقوم باستدعاء رجل الإدارة واستجوابه والتحقيق معه حول موضوع الدعوى كما يمكنه من استدعاء الشهود إذا اقتضى الأمر ذلك [١].

مما تقدم نخلص إن رقابة القاضي الإداري قد تعدت رقابة المشروعية إلى رقابة الملاءمة التي تعد استثناء من القاعدة العامة وهذه الرقابة نجد صداها في الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي وهو نفس النهج الذي سلكه مجلس الدولة في مصر [٢].

أما في العراق فإن القاضي الإداري نجده أكثر تحرراً عن نظيره المصري في إثبات الانحراف بالسلطة فالمشرع العراقي لم يقيد القاضي الإداري بطرق معينة في إثبات الانحراف على باعتبارها وقائع مادية يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات وفي استخدام أي وسيلة من وسائل الإثبات المعتمدة قانونا والتي يراها أساسية في إثبات الانحراف بالسلطة ،ورغم حداثة القضاء الإداري في العراق قياساً بنظيريه المصري والفرنسي إلا انه لا يكتفي بإلغاء القرار الإداري المعيب وإنما يقوم بتوجيه الأوامر للإدارة للقيام بعمل معين أو الامتناع عن عمل معين لحماية الطاعن من الرجوع إلى الإدارة التي قد تتلكأ وتماطل في تنفيذ الحكم أو تمتنع عن ذلك [٣].

وبهذا فإن القضاء الإداري أن تحقق أي من عيوب القرارات الإدارية فيحق لكل ذي مصلحة أن يقيم دعوى على الهيئة المستقلة وفق شروطها الخاصة بالتظلم وغيرها وبالتالي القضاء الإداري أن يلغي القرار ويصدر أوامر إلى الإدارة لغرض تعديله أو إلغائه .

ثانياً: محكمة قضاء الموظفين: لا شك في إن الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة تمثل احدى الضمانات الأساسية للموظفين نظر لما يتمتع به القضاء من تخصص وحياه لا يرقى إلى الشك، إذ تعتبر محكمة قضاء الموظفين المحكمة المختصة في القضاء الإداري للرقابة على القرارات الإدارية

---

(١) تنص المادة ٣٢من قانون مجلس الدولة المصري: (إذا رأت المحكمة ضرورة إجراء تحقيق باشرته بنفسها في الجلسة أو قام به من تنتدبه لذلك من أعضائها أو من المفوضين) للمزيد ينظر في ذلك المستشار حمدي ياسين عكاشة , موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة , ج٢, ٢٠١٠, ص١٢٧٣.

(٢) د. سليمان الطماوي، القانون الإداري، دار الفكر العربي،القاهرة,١٩٧٩،ص٢١٩.تعددت مجالات الرقابة القضائية على عنصر الملائمة في القرار الإداري إلا إنها تتركز في المجالات التالية : مجال الوظيفة العامة ,مجال الحريات العامة ,والمجالات الاقتصادية والاجتماعية .للمزيد ينظر في ذلك : مايا محمد نزار ابودان ، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ط، ٢٠١١،ص١٣١.

(٣) أبو بكر أحمد عثمان ،حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة الموصل،٢٠٠٥،ص١٢٤.

الخاصة بالموظفين من عقوبات وامتيازات ، وإذ أن للجهاز الرقابي صلاحيات إدارية تجاه موظفيه ، وطالما أن ممارسة هذه الصلاحيات قد ينتج عنها تقرير مسؤولية الموظف المخالف ، فتظهر هنا العلاقة مع المحاكم الإدارية، إذ يستطيع أي موظف اتخذ الجهاز الرقابي بحقه إجراء اضر بحقه أن يراجع المحاكم الإدارية للمطالبة بحقوقه، إذ في مصر وفرنسا فإن قضاء الموظفين متعلق بشؤون الخدمة المدنية والجرائم والعقوبات التأديبية حتى إن مجلس الدولة المصري يعرف بأنه قاضي الموظفين في المقام الأول ويكشف هذا عن مدى حاجة الموظفين لحماية القضاء الإداري[١] ، أما في العراق فتمارس محكمه قضاء الموظفين اختصاصات قضائية في مجالين الأول النظر في الدعاوى الناشئة عن فرض العقوبات الانضباطية على موظفي دوائر الدولة والقطاع العام والثاني يتعلق النظر في دعوى حقوق الخدمة المدنية المستمدة من قانون الخدمة المدنية النافذ [٢] .

وبناء على ذلك فان نطاق اختصاص محكمه قضاء الموظفين يتحدد بالنظر في الدعاوى التي يرفعها موظفي الدولة والقطاع العام في مجال الحقوق المدنية وهي المنازعات الخاصة بالرواتب والترفيه ومنح العلاوة والاستغناء عن خدمات الموظف، ويلاحظ أن محكمه قضاء الموظفين وسعت من نطاق اختصاصها لتنظر في الدعاوى المتعلقة بالحقوق الناشئة عن تطبيق قوانين أخرى تخص الخدمة المدنية وهذا الاتجاه محمود للمشرع العراقي لوجود أنظمه مكمله لا يصح أن يترك امر تطبيقها لمشيئة وتحكم الإدارة ورغم ذلك فقد تعرض بعض الاستثناءات على اختصاص محكمه قضاء الموظفين كانتهاء الرابطة الوظيفية مثل حاله التقاعد إذ تملك محكمه قضاء الموظفين ولاية القضاء الكامل تجاه مسائل الخدمة المدنية والآثار المترتبة عنها [٣].

---

(١) د. سعاد الشرقاوي، الوجيز في القضاء الإداري، ج١، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٨١، ص٢٣٥.

[٢] نصت الفقرة تاسعا من المادة(٥) من قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩" تختص محاكم قضاء الموظفين بالفصل في المسائل الآتية: النظر في الدعاوى التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام في الحقوق الناشئة عن قانون الخدمة المدنية أو القوانين أو الأنظمة التي تحكم العلاقة بين الموظف وبين الجهة التي يعمل فيها النظر في الدعاوى التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام للطعن في العقوبات الانضباطية المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة١٩٩١ المعدل".

[٣] احمد حمزة ناصر، التنظيم القانوني لمحكمة قضاء الموظفين، بحث منشور في مجلة بابل للدراسات الإنسانية، مج٩،ع٣، ٢٠١٩، ص١٦٠.

ومن جانبنا نرى أن اختصاص محكمة القضاء الإداري وقضاء الموظفين تمارس رقابة الإلغاء على القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات الرقابية ، لكن تشتت اختصاصات الأجهزة الرقابية وتشعبها تجعل تطبيق مثل هذا الإجراء صعب نوعا ما خصوصا لإصدار التقارير الإدارية وإجراءات التفتيش والتدقيق والتي لا يمكن من استيعابها القضاء الإداري .

المطلب الثاني

رقابة الملاءمة

لمقتضيات حسن عمل الهيئات المستقلة للقيام بواجباتها كما هو مطلوب ، يجب أن تتمتع بقدر من السلطة التقديرية عند ممارسة نشاطها ويكون عملها في هذا المجال خارج رقابة القضاء الإداري، لكونه قضاء مشروعية وليس قضاء ملاءمة ، وفي ضوء ما سار عليه القضاء الإداري المتطور، فان مجلس الدولة الفرنسي بسط رقابة الملاءمة (استثناءً) على القرارات الإدارية المتعلقة بالحريات العامة باعتبار هذه القرارات شرطاً من شروط المشروعية التي يجب توافرها، أي أن هذه القرارات يجب أن تتناسب مع الوقائع الصادرة بشأنها وإلا حكم بعدم مشروعيتها[١].

أما مجلس الدولة المصري فقد سار على خطى نظيرة الفرنسي في بسط رقابة الملاءمة استثناءً على القرارات الإدارية المتعلقة بالحريات العامة ، وقد ذكرت المحكمة الإدارية العليا المصرية المبدأ العام في رقابة الملاءمة وذلك في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٧/٤/١٣ "..... انه ولان كانت الإدارة تملك في الأصل حرية وزن مناسبات العمل وتقدير أهمية النتائج التي تترتب على الوقائع الثابت قيامها، إلا انه حينما تختلط مناسبة العمل الإداري بمشروعيته ، ومتى كانت هذه المشروعية تتوقف على حسن تقدير الأمور، خصوصاً فيما يتعلق بالحريات العامة ، وجب أن يكون تدخل الإدارة لأسباب جدية تبرره ، فالمناط والحالة هذه في مشروعية القرار التي تتخذه الإدارة هو أن يكون التصرف لازماً لمواجهة حالات معينة من دفع خطر جسيم يهدد الأمن والنظام ، باعتبار هذا الأجراء الوسيلة الوحيدة لمنع هذا الخطر "، كما لم يكتف مجلس الدولة المصري برقابة الملاءمة على قرارات الضبط الإداري المتعلقة بالحريات العامة وإنما توسع في هذه الرقابة لتشمل ميدان القرارات التأديبية وهو الأمر الذي تميز به عن مجلس الدولة الفرنسي[٢] .

---

[١] بلعيدي دليلة، رقابة القاضي الإداري بين رقابة المشروعية ورقابة الملاءمة على القرارات الإدارية، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعة محمد خضير بسكرة ،الجزائر،٢٠١٦،ص٨٩.

[٢] د. عبد الغني بسيوني ، القضاء الإداري، منشاة المعارف ،الاسكندرية،٢٠٠٦، ص٢٦٢ .

أما في العراق فان القضاء الإداري سار على نهج نظيرة المصري في هذا الشأن ، بل توسع فيه فمجلس الانضباط العام وهو اقدم تشكيلات القضاء الإداري في العراق مارس رقابة الملاءمة على القرارات الانضباطية منذ إنشائه عام ١٩٢٩، فقد جاء في حكم له بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢٠ " .... لذا يكون عدم إلزامه بتوجيهات رئيسه المباشر يشكل مخالفه موجبة للعقاب الذي يتناسب مع التقصير الوظيفي في حدود منع تكرار المخالفة من الموظف ذاته وردع الموظفين الآخرين، هذا وحيث أن اللجنة التحقيقية قد أوصت بعقوبة الإنذار وهي عقوبة متناسبة مع الإهمال الوظيفي موضوع التحقيق والتظلم فتكون عقوبة التوبيخ مغالى فيها ولا تتناسب مع الوقائع لذا تقرر تخفيفها إلى عقوبة الإنذار ..... "[١]، وأضافه لما تقدم فقد رفض مجلس الانضباط العام إلغاء قرار أدارى يتضمن نقل مكاني لاحد الموظفين وذلك لعدم ثبوت وجود تعسف في استعمال السلطة [٢] .

أما محكمة القضاء الإداري التي أُنْشِئت عام ١٩٨٩ فقد سارت على نهج مجلسي الدولة الفرنسي والمصري في رقابة الملاءمة ، ومن أحكامها في ذلك ما نصت عليه بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٦ من رفض دعوى المدعي وقررت أن عدم منح إجازة له خالي من التعسف في استعمال السلطة، إذ أن الإدارة وهي تمارس سلطتها التقديرية قد راعت الضوابط والسياقات المعمول بها لديها وتحقيق المصلحة العامة[٣] ، كما أن مجال رقابة الملاءمة لا تقف حول غاية القرار الإداري فقط ، وإنما تمتد إلى قضاء التعويض لكون دعوى التعويض تدور مع مسؤولية الإدارة عن أعمالها وموظفيها على أساس المخاطر أو الأخطاء[٤].

يظهر لنا مما تقدم أن القضاء الإداري العراقي قد اقر رقابة الملاءمة على الهيئات المستقلة وتبنى التوسع الذي جاء به نظيرة المصري فيما يخص العقوبات الانضباطية وهو مسلك محمود إذ يعد ضمان من ضمانات حقوق وحريات الأفراد تجاه الإدارة والتي تُعَد الهيئات المستقلة جزء منها .

---

(١) د. ماهر صالح علاوي ، مصدر سابق ، ص٦٠ .

(٢) د. غازي فيصل مهدي ، موقف القضاء الإداري العراقي من السلطة التقديرية للإدارة ، مجلة دراسات قانونية ، مجلة فصلية محكمه تصدر عن قسم الدراسات القانونية في بيت الحكمة ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ٢٠٠٢ ، ص٧٦ .

[٣] د. غازي فيصل مهدي ، المصدر السابق . ص٧٨ .

[٤] بلعيدي دليلة ، مصدر سابق، ص٦٠

المطلب الثالث

رقابة التعويض

تعد رقابة الإلغاء وسيلة فعالة لحماية مبدأ المشروعية وضمانة لحماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف الهيئات المستقلة وانحرافها إذ تؤدي إلى إلغاء القرار الإداري غير المشروع ومحو نتائجه باثر رجعي ،ورغم ما لدعوى الإلغاء من أهمية كبيرة إلا إنها لا تكفي لحماية الأفراد حماية كاملة نظراً للقاعدة المشهورة من " أن القرارات الإدارية تنفذ برغم الطعن بها بالإلغاء"، حيث يمكن للهيئة المستقلة أن تقوم بتنفيذ القرار رغم إقامة دعوى الإلغاء وهذا من شأنه أن يرتب آثاراً قد يتعذر تداركها فيما لو قُضي بعد ذلك بعدم مشروعية القرار وذلك خلال الفترة ما بين صدور القرار والإلغاء ، إذ يملك الأفراد وسيلة ثانية لحماية حقوقهم تجاه تصرفات الإدارة غير المشروعة تتمثل بحقهم في طلب التعويض عن الأضرار الناتجة عن القرارات الإدارية المعيبة أو غير المشروعة، فدعوى التعويض تعتبر وسيلة قضائية لتقرير مسؤولية الهيئات المستقلة عن تصرفاتها الضارة أيا كانت هذه التصرفات " مادية أم قانونية" وأيا كانت هذه الأخيرة عقوداً إدارية أم قرارات إدارية، فهي مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن قراراتها الإدارية مثلما هي مسؤولة عن أعمالها التعاقدية فضلاً عن أعمالها المادية[١].

وابتداء لا بد من تحديد مدلول دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة لتمييزها عن دعوى القضاء الكامل والتي عرفت بانها "الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة وطبقاً للشكليات والإجراءات المقررة قانوناً للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار"[٢]، ومن التعريف السابق نلاحظ أن الإدارة لا تُسأل عن القرارات التي تصدر عنها، إلا في حالة وقوع خطأ من جانبها ، بان تكون هذه القرارات غير مشروعة أي مشوبة بعيب من عيوب المشروعية والتي تمثل ركن الخطأ في مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية [٣].

---

[١] رفاه كريم رزوقي كربل، دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد،٢٠٠٦، ص٣.

[٢] د. مصطفى ابو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٤٧٢؛ د.عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، الجزائر، ٢٠٠٤، ص٦٧.

[٣] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٢١١/تعويض /٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٢/٤ الذي ينص على (طلب التعويض من قرار إداري تعسفي يستوجب صدور حكم من محكمة القضاء الإداري كون القرار تعسفي ويلغى هذا القرار حتى=

وتتسم دعوى التعويض بعدد من الخصائص تميزها عن غيرها الدعاوى وهي أنها دعوى قضائية، إذ اكتسبت الصفة القضائية منذ تقرير مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها ومنح الحق لكل ذي مصلحة تضرر من جراء أعمالها باللجوء إلى القضاء والمطالبة بتضمين ما أصابه من ضرر نتيجةً لتصرف الإدارة غير المشروع .

وقد وردت في مصر مسؤولية الدولة في وقت مبكر نسبياً إذ ورد النص على ذلك في المادة(١١) من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة الصادرة سنة ١٩٣٧ ، وكذلك المادة(١٥) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة سنة ١٨٨٣ مع استثناء أعمال السيادة بتعديلات لاحقة[١].

كذلك المشرع العراقي عبر تطور الأنظمة القانونية وآخرها دستور ٢٠٠٥ النافذ الذي منع تحصين أي قرار أو قانون من الطعن أمام القضاء[٢] .

ولما كانت مسؤولية الهيئات المستقلة عن أعمالها المختلفة قد تقررت منذ ذلك الوقت المبكر وفي اغلب الدول فان هذا يعني خضوعها لكافة أنواع الرقابة والتي من ابرزها الرقابة القضائية التي تشكل الحصن الأمين الذي يلجأ إليه الأفراد لحماية وصيانة حقوقهم وحرياتهم من التعسف لما يتميز به القضاء من تخصص وحياد وموضوعية وبهذا فان دعوى التعويض عن القرارات الإدارية تعتبر احدى الوسائل القضائية المهمة لصيانة مبدأ المشروعية والتي اكتسبت الصفة القضائية منذ أن تم إقرار مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها المختلفة ، ويترتب على الطبيعة القضائية لدعوى التعويض عن القرارات الإدارية أنها تتميز وتختلف عن كل من فكرة القرار السابق وفكرة التظلم الإداري بوصفها طعوناً وتظلمات إدارية [٣] .

كما تُعَدّ دعوى التعويض من الدعاوى الشخصية لأنها تتحرك على أساس حق أو مركز قانوني شخصي وذاتي لرافعها تستهدف تحقيق مصلحة شخصية ذاتية تتمثل في تحقيق مزايا أو مكاسب مادية

=يحكم بالتعويض) منشور على موقع مجلس القضاء الأعلى على الرابط التالي: https://www.sjc.iq/qview.١٢٠٩/ تاريخ زيارة في ٢٠٢٣/٢/٤..

[١] د. انور احمد رسلان ،أصول الإدارة العامة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٩٥ ، ص٥٣٩.

[٢] نصت المادة (١٠٠) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ على " يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن) .

[٣] يقصد بفكرة القرار الإداري السابق انه إذا كان القضاء الإداري لا يختص بدعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية الضارة فان المضرور يمكن له التحايل كي ينعقد هذا الاختصاص بان يتقدم إلى جهة الإدارة طالباً تعويضه عن فعلها الضار فإذا ما رفضت الإدارة طلبه هذا صراحةً أو ضمناً كلياً أو جزئياً عُدّ ذلك قراراً إدارياً يدخل في عداد القرارات التي يختص بنظرها القضاء الإداري. د. يسري محمد العطار، دروس في قضاء الإلغاء، القاهرة، ٢٠٠٣، ص١١.

أو معنوية شخصية وذاتية بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية الشخصية لرافعها، وتعتبر دعوى التعويض دعوى شخصية لأنها تخاصم السلطات الإدارية صاحبة القرار الإداري غير المشروع والضار ولا تنصب كليا على القرار الإداري الضار عكس دعوى الإلغاء[١].

كذلك تتسم دعوى التعويض بانها من دعاوى القضاء الكامل لان سلطات القاضي فيها واسعة وكاملة قياساً إلى سلطاته في دعوى الإلغاء إذ تتعدد سلطات القاضي في دعوى التعويض، مثل سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع الدعوى، وسلطة البحث عن سبب الضرر بفعل القرار الإداري غير المشروع من عدمه، فسلطة تقدير نسبة الضرر وسلطة تقدير التعويض الكامل إذ لا يقتصر الحكم على إلغاء القرار غير المشروع بل يتعداه إلى إدانة الإدارة وتقرير مديونيتها للمدعي[٢].

كذلك تختلف دعوى التعويض عن دعوى الإلغاء ابتداء من حيث أساسها أو موضوعها والذي يستند إلى حق أُعتدي عليه فعلاً ومسه القرار الإداري المتسبب في الضرر ، كذلك أن دعوى التعويض لا تتقيد بميعاد دعوى الإلغاء بل يظل رفعها جائزاً طالما كان الحق الذي تستند إليه قائماً لم يسقط بالتقادم، وأن سلطة القاضي الإداري تشمل تعديل القرار الإداري والحكم على الإدارة بالتعويض العادل في مقابل ما وقع على حقوق الطاعن الشخصية من أضرار، وآخراً من حيث الآثار والتي تقتصر حجية الحكم الصادر في دعوى التعويض على اطراف النزاع أي "رافع الدعوى والجهة الإدارية المختصة دون أن يكون لأي شخص آخر حق التمسك بهذا الحكم لان له حجية نسبية لا تتعدى اطراف الخصومة"[٣] .

الخاتمة :

توصلنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع إلى العديد من الاستنتاجات التي سنعرضها في هذه الخاتمة، ومن ثم أهم التوصيات التي نأمل أن تجد طريقاً للتطبيق في سبيل الارتقاء بالقضاء الإداري في الرقابة على الهيئات المستقلة .

---

[١] د. يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام- (القضاء الإداري) ، ط٢، مطبعة بيروت، لبنان، ١٩٩٨، ص٣٠٩.

[٢] د. محمود حلمي، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧، ص٢٠٧.

[٣] د. عزيزة الشريف، مسؤولية السلطة العامة وموظفيها (قضاء التعويض) ، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص٦٢٦.

أولاً: الاستنتاجات :

١- تمارس الرقابة القضائية على الهيئات المستقلة من خلال نوعين من الأنظمة القضائية وهي نظام القضاء الموحد وهو صاحب الولاية العامة لنظر الدعاوى والذي يختص في المسائل الجزائية والمدنية، والقضاء الإداري وهو القضاء المتخصص والذي يختص بجوهر الاعمال الإدارية للهيئات المستقلة.

٢- الرقابة القضائية حق لأنها تقوم على أساس وجود صلة أو رابطة قانونية أيا كان منبعها (الدستور أو القانون أو القرارات التي تحكم عمل السلطة التنفيذية)،اذ اشارت المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق على عدم تحصين أي قرار اداري من الطعن القضائي، وهذا يمثل اساساً لخضوع اعمال الهيئات المستقل لرقابة القضاء، لذلك فالرقابة عملية مستمرة ليس الغرض منها اكتشاف انحراف الهيئة المستقلة فقط، وإنما تقتضي أيضاً وضع الحلول المناسبة ، والقضاة بضميرهم اليقظ وثقافتهم القانونية الواسعة وتقديرهم الصحيح لمقتضيات الصالح العام هم الأقدر أن يسلكوا سبيل الأنصاف والنجاح إلى ابعد حد.

٣- إن نطاق الرقابة القضائية على الهيئات المستقلة يختلف بين القضاء العادي صاحب الولاية العامة عن القضاء الإداري لكون القضاء العادي يختص في المسائل التي تخص الشكاوى والدعاوى المدنية بخصوص التضمين أو التعويض ، أما القضاء الإداري فيختص بالأنشطة والتي تتمثل بالأوامر الإدارية وحقوق الموظفين ، لكن لم يورد المشرع العراقي التقارير الإدارية وبالتالي لا تستوعبها النصوص في التشريع العراقي على عكس المشرع المصري الذي أورد مبدأ عام وهو جميع المنازعات الإدارية .

٤- يعدّ مبدأ الفصل بين السلطات أساس الرقابة القضائية على الهيئات المستقلة، إذ أن الفصل بين وظائف الدولة فصلاً عضوياً أو شكلياً، يعني تخصيص عضو مستقل لكل وظيفة من وظائف الدولة، لكن اختلف الفقه حول الفصل بين السلطات هل هو فصل مطلق أو فصل مرن مبني على التعاون مع جميع أجهزة الدولة ، إذ أن اغلب الأنظمة القانونية أخذت بالفصل المرن المبني على التعاون وضمنته في دساتيرها ، لكن الملاحظ على المشرع عدم وضوح طبيعة الفصل بين السلطات في العراق.

ثانياً: التوصيات:

١- نأمل من المشرع العراقي إلى أن يسلك مسلك المشرع المصري بشمول جميع المنازعات الإدارية لرقابة القضاء الإداري، لكونه قضاء مختص وقضاء إنشائي إضافة إلى موازنته بين المصلحة العامة والخاصة .

٢- تطوير وتوسيع آليات قبول الشكاوى على الهيئات المستقلة من خلال مواكبة التكنلوجيا بقبول إقامة دعوى ودفع الرسوم إلكترونيا لتسهيل عملية التقاضي على المتقاضين وسرعة إنجاز الدعاوى من قبل المحاكم.

٣- توسيع اختصاصات محكمة القضاء الإداري في العراق، بأن يناط بها اختصاص النظر في دعاوى التعويض حتى لو كان ذلك بصفة أصلية لأن نظر هذه الدعاوى من قبل القضاء العادي يؤدي إلى ازدواجيته في الاختصاص، ولأن القضاء الإداري هو الجهة الملمة بظروف وملابسات الدعوى الإدارية، كذلك تعزيز ممارسة القضاء العراقي بتوجيه أوامر للإدارة وذلك بالنص صراحة في القانون على منح القاضي الإداري اختصاص إصدار أوامر للإدارة وإلزامها بها.

٤- يتعين على المشرع العراقي تعديل التشريعات المنظمة للقضاء وذلك بمنحها الولاية في نظر منازعات الهيئات المستقلة لضمان عدم افلات أي من اعمالها من رقابة القضاء وتطبيقا لمبدأ المشروعية.

٥- ندعو المشرع العراقي إلى النص صراحة في قوانين الهيئات المستقلة إلى خضوع اعمالها للرقابة القضائية.

المصادر :

أولا:الكتب:

١. حمدي ياسين عكاشة , موسوعة القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة , ج٢, ٢٠١٠

٢. حميدة بن جدو–ومحمد عبد اللطيف بن جدو، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، جامعة الشيخ العربي التبسي،الجزائر،٢٠١٠

٣. د. انور احمد رسلان ،أصول الإدارة العامة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٩٥

٤. د. سعاد الشرقاوي، الوجيز في القضاء الإداري، ج١، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٨١

٥. د. سليمان الطماوي، القانون الإداري، دار الفكر العربي،القاهرة,١٩٧٩

٦. د. عبد الغني بسيوني ، القضاء الإداري، منشاة المعارف ،الاسكندرية،٢٠٠٦
٧. د. عدنان عمرو ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، الطبعة الثانية،٢٠٠٤
٨. د. عزيزة الشريف، مسؤولية السلطة العامة وموظفيها (قضاء التعويض) ، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠
٩. د. ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري ،مطبعة جامعة بغداد،٢٠٠٩
١٠. د. محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القانون الإداري ودعوى الإلغاء ، دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٧١
١١. د. محمود حلمي، القضاء الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧
١٢. د. مصطفى ابو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤
١٣. د. نوفان العقيل العجارمة , الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المتعلقة بترقية الموظفين العموميين في الأردن ، كلية الحقوق الجامعة الأردنية، دت
١٤. د. يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام- (القضاء الإداري) ، ط٢، مطبعة بيروت، لبنان
١٥. د.محمد أبو زيد ، رقابة القضاء على أعمال الإدارة ، دار الثقافة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥
١٦. فؤاد احمد عامر ، أحكام المحكمة الإدارية العليا، دار الفكر والقانون ، القاهرة ، ط١ ،٢٠٠٦ ،

ثانيا: الاطاريح والرسائل الجامعية :

١. أبو بكر أحمد عثمان ،حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة الموصل،٢٠٠٥
٢. إقبال فاضل خضير، الرقابة القضائية على عيب السبب في القرار الإداري، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة بغداد – كلة القانون ،٢٠١٤
٣. انتصار حسن عبد الله، الحماية الدستورية لاستقلال السلطة القضائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية،٢٠٠٩
٤. بلعيدي دليلة، رقابة القاضي الإداري بين رقابة المشروعية ورقابة الملاءمة على القرارات الإدارية، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة محمد خضير بسكرة ،الجزائر،٢٠١٦

٥. خضر عكوبي يوسف، موقف القضاء الإداري من الرقابة على القرار الإداري، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون ، جامعة بغداد،١٩٧٦.

٦. رفاه كريم رزوقي كربل، دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد،٢٠٠٦

٧. سلام عبد الحميد محمد ، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون –الأكاديمية العربية المفتوحة ، ٢٠٠٨

٨. سليم علي مسلم الرجوب ، التعارض والترجيح في طرق الإثبات ، أطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الاردنية ، ٢٠٠٦

٩. علي يونس إسماعيل، مركز الإدارة في دعوى الإلغاء والقضاء الكامل، رسالة ماجستير في القانون العام ، كلية القانون – جامعة الموصل ،٢٠٠٤

١٠. هبة نجم خالد المرسومي، الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني، دراسة مقارنة ,رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون– جامعة المستنصرية ,

ثالثا: البحوث:

١. احمد حمزة ناصر، التنظيم القانوني لمحكمة قضاء الموظفين، بحث منشور في مجلة بابل للدراسات الإنسانية، مج٩،ع٣، ٢٠١٩.

٢. د. غازي فيصل مهدي ، موقف القضاء الإداري العراقي من السلطة التقديرية للإدارة ، مجلة دراسات قانونية ، مجلة فصلية محكمه تصدر عن قسم الدراسات القانونية في بيت الحكمة ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ٢٠٠٢.

٣. د. غازي فيصل مهدي، الحدود القانونية لسلطات محكمة القضاء الإداري في العراق بحث منشور في مجلة العدالة، العدد الثاني، لسنة ٢٠٠١ .

Sources

First: books:

1. Hamdi Yassin Okasha, Encyclopedia of Administrative Decision in the State Council Judiciary, Part ٢, ٢٠١٠
2. Hamida Ben Jeddou - and Mohamed Abdel Latif Ben Jeddou, Judicial Oversight of Administrative Control Work, Sheikh Al Arabi Al Tibsi University, Algeria, ٢٠١٠
3. d. Anwar Ahmed Raslan, Principles of Public Administration, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, ١٩٩٥
4. d. Suad Al-Sharqawi, Al-Wajeez in Administrative Judiciary, Part ١, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo University Press and University Book, ١٩٨١
5. d. Suleiman Al-Tamawy, Administrative Law, Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo, ١٩٧٩
6. d. Abdul Ghani Bassiouni, Administrative Judiciary, Knowledge Facility, Alexandria, ٢٠٠٦
7. d. Adnan Amr, Administrative Judiciary, Cancellation Judiciary, Manshaat al-Maarif, Alexandria, second edition, ٢٠٠٤
8. d. Aziza Al-Sharif, The Responsibility of the Public Authority and Its Employees (Compensation Judgment), Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, ١٩٩٠
9. d. Maher Salih Allawi, Principles of Administrative Law, Baghdad University Press, ٢٠٠٩
10. d. Mohamed Hassanein Abdel-Al, The Idea of Reason in the Administrative Law and the Case for Cancellation, Dar Al-Nahda Al-Arabia, Cairo, ١٩٧١
11. d. Mahmoud Helmy, Administrative Judiciary, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, ١٩٧٧
12. d. Mustafa Abu Zaid Fahmy, Administrative Judiciary and State Council, New University Publishing House, Alexandria, ٢٠٠٤

13. d. Nofan Al-Aqil Al-Ajarmeh, Judicial control over administrative decisions related to the promotion of public officials in Jordan, Faculty of Law, University of Jordan, ed.
14. d. Youssef Saadallah Al-Khoury, General Administrative Law - (Administrative Judiciary), ٢nd edition, Beirut Press, Lebanon
15. Dr. Muhammad Abu Zayd, Judiciary Oversight over Administration Work, Arab House of Culture, Cairo, ١٩٨٥
16. Fouad Ahmed Amer, rulings of the Supreme Administrative Court, Dar al-Fikr wa al-Qanun, Cairo, ١st edition, ,٢٠٠٦

Second: Theses and theses:

1. Abu Bakr Ahmed Othman, The Limits of Administrative Judiciary Powers in the Case of Cancellation, Master Thesis, College of Law - University of Mosul, ٢٠٠٥
2. Iqbal Fadel Khudair, Judicial Control over the Defect of Reason in Administrative Decision, Master's Thesis in Public Law, University of Baghdad - Faculty of Law, ٢٠١٤
3. Intisar Hassan Abdullah, Constitutional Protection for the Independence of the Judiciary, Master Thesis, College of Law, Al-Mustansiriya University, ٢٠٠٩
4. Belaidi Dalila, The Control of the Administrative Judge between the Control of Legality and the Control of Appropriateness of Administrative Decisions, Master's Thesis in Public Law, Faculty of Law and Political Science - University of Mohamed Khudair Biskra, Algeria, ٢٠١٦
5. Khader Akobi Youssef, The position of the administrative judiciary on controlling the administrative decision, a master's thesis submitted to the Council of the College of Law, University of Baghdad, .١٩٧٦
6. Rafah Karim Razouqi Karbal, Compensation claim for illegal administrative decisions, PhD thesis, College of Law - University of Baghdad, ٢٠٠٦

7. Salam Abdel Hamid Mohamed, Judicial Control over the Legality of Administrative Decisions, a master's thesis submitted to the Council of the Faculty of Law - The Arab Open Academy, ٢٠٠٨
8. Salim Ali Muslim Rajoub, Conflict and Weighting in Proof Methods, Ph.D. thesis, College of Graduate Studies, University of Jordan, ٢٠٠٦
9. Ali Younes Ismail, Center for Management in the Case of Cancellation and Complete Judiciary, Master's Thesis in Public Law, College of Law - University of Mosul, ٢٠٠٤
10. Heba Najm Khaled Al-Marsoumi, Judicial control over the implicit administrative decision, a comparative study, a master's thesis submitted to the College of Law - Al-Mustansiriya University,

Third: Research:

1. Ahmed Hamza Nasser, Legal Organization of the Employees Judiciary Court, research published in Babel Journal for Human Studies, Volume ٩, Part ٣, .٢٠١٩
2. d. Ghazi Faisal Mahdi, The Position of the Iraqi Administrative Judiciary on the Discretionary Power of Management, Journal of Legal Studies, a quarterly peer-reviewed journal issued by the Department of Legal Studies in the House of Wisdom, Al-Zaman Press, Baghdad, .٢٠٠٢

.٣d. Ghazi Faisal Mahdi, the legal limits of the powers of the Administrative Court in Iraq, a research published in the Journal of Justice, the second issue, for the year .٢٠٠١