

النظام القانوني للإجراءات الإدارية

دراسة مقارنة

د. قيدار عبد القادر صالح^(١)

أنسام علي عبدالله^(٢)

الملخص

تعتبر الإجراءات الإدارية ضماناً من الضمانات التي توفر الحماية القانونية للأفراد التي لم ينص عليها التشريع وإنما تستخلص من المبادئ العامة للقانون التي يفرضها المنطق القانوني السليم أو ما يقرره القضاء الإداري من أحكام أو ما تمارسه الإدارة من أعمال يومية بشأن كل قضية على حدة. وقد اعتمدنا في بحثنا على المنهج التحليلي المقارن من خلال هيكلته في مبحثين خصص الأول لماهية الإجراءات الإدارية وسلطان الضوء في الثاني على الضمانات الإجرائية الرئيسية. وقد انتهت الدراسة الى جملة من النتائج منها ضرورة تقنين الإجراءات الإدارية في نظام قانوني خاص على غرار الإجراءات المدنية والجزائية، فضلاً عن وجوب أن يتضمن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي النافذ رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ نصاً صريحاً يحق للموظف الإطلاع على ملفه قبل البدء بإجراءات التحقيق أو بعد البدء بهذه الإجراءات لغرض الوقوف على التهم المسندة إليه، فضلاً عن ضرورة أن يتضمن الدستور العراقي الجديد لعام ٢٠٠٠ نصاً يتضمن إطار عام تشير عليه الإدارة يشكل مبدأً حياً في العمل الإداري.

Abstract

Administrative procedures are considered as one of the guarantees which provides legal protection to individuals which has not been legalized but derived from general principles of the law imposed by proper legal logic or what administrative judicature determines or applied by the administrative office like daily work concerning each case separately. In this research we depend on a comparative analytical approach in two sections; the first includes the definition of administrative procedure, the second sheds light

(١) مدرس، كلية القانون، جامعة الموصل.

(٢) مدرس مساعد، كلية القانون، جامعة الموصل.

on the main guarantees of procedures. This study has come up with a set of conclusion among which is the necessity of legalizing administrative procedures in a special lead system like other civil and punitive procedures. In addition state employees should include a clear number (14) of (1991) of statement which the employer has the right to see his file before or after starting any investigation to have full information about the charges related to the employee. The study has also concluded that it is necessary that the new Iraqi constitution for the year 2000 should imply a statement concerning a general frame in which the administrative office can follow neutrally in administrative work.

المقدمة

إن الإجراءات الإدارية تحدد للإدارة طريقة سليمة للعمل تجنبها الوقوع من اتخاذ أعمال خاطئة وبالتالي تجنبها المسؤولية القانونية وتجعل انتفاع الأفراد من الخدمات التي تؤديها المرافق العامة مستمراً ، كما أن الإجراءات الإدارية لا تتعلق بالجوانب القانونية البحتة وإنما تشير أيضاً إلى جوانب إنسانية واجتماعية لابد للإدارة من مراعاتها عند تعاملها مع الأفراد ولا تخفى أهمية هذه الناحية في العصر الحديث لأن تطبيق القوانين وتنفيذها لم يعد بوسائل الإكراه والجبر وإنما عن طريق التعاون المتفاعل مابين الإدارة والأفراد من أجل تحقيق المصلحة العامة .

وتتسم الإجراءات الإدارية بالمرونة والاستجابة للظروف بما يؤمن الحماية اللازمة للأفراد في إطار القانون .

فلما كانت الإجراءات الإدارية تمتاز بخصائص فنية وقانونية وإنسانية فإنه من الطبيعي أن تكون هناك صعوبة في تحديد النظام القانوني الذي يحكمها خاصة إذا ما علمنا بأن قواعد الشكل والإجراءات في الأعمال الإدارية ليست ضمانات للأفراد فقط وإنما هي ضمانات للإدارة خاصة إذا ما اتبعت في أعمالها القواعد الإجرائية الصحيحة فإنها تكون بمنجاة من وصف أعمالها بعدم المشروعية ومن ثم تضمن حسن أداء أعمالها وذلك بإصدار قراراتها بترو ودون تسرع لذلك وصفت قواعد الإجراءات بكونها الصمام الأمان بالنسبة لتصرفات الإدارة ، ونظراً لهذه الخصائص التي تجعل من موضوع النظام القانوني للإجراءات الإدارية ذا طابع خاص يتطلب فهمه بدقة وموضوعية ونظراً لكون الإجراءات غير مقننة في تشريع واحد بل أن قسماً لا بأس به منها ليس إلا مبادئ أقرها القضاء أو سار عليها ، فقد

رأينا أنه من المناسب مع قلة المؤلفات التي تعالج هذا الموضوع القانوني للإجراءات الإدارية أن يعالج هذا الموضوع في بحثنا هذا ، وقد اعتمدنا في بحثنا على المنهج التحليلي الاستنباطي الذي يقوم على تحليل آراء الفقهاء ومناقشتها للوصول إلى الهدف المنشود مع الأخذ بالمنهج المقارن في بعض المواضيع التي تتطلب ذلك .
وانطلاقاً من ذلك كله سنقوم ببحث هذا الموضوع في مبحثين :
المبحث الأول : ماهية الإجراءات الإدارية .
المبحث الثاني : الضمانات الإجرائية الرئيسية .

المبحث الأول

ماهية الإجراءات الإدارية

من أجل الإحاطة بموضوع ماهية الإجراءات الإدارية فقد قسمنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الأول تعريف الإجراءات الإدارية وطبيعتها، في حين نخصص المطلب الثاني لمصادر الإجراءات الإدارية ، وأخيراً نسلط الضوء في المطلب الثالث على كيفية تنظيم الإجراءات الإدارية .

المطلب الأول

تعريف الإجراءات الإدارية وطبيعتها

إن تحديد تعريف للإجراءات الإدارية يعد من الأمور الصعبة كونه يرتبط بطبيعة العمل الإداري الذي ستقوم به الإدارة ، وقد استطاع بعض الفقهاء الإداريين تعريف الإجراءات الإدارية بأنها "مجموعة العمليات التي تتخذها الإدارة في إصدار القرارات الإدارية"^(١).
وهناك من عرفها بأنها "مجموعة محددة من القواعد القانونية التي يجب مراعاتها لدى معالجة موضوع معين"^(٢).

(١) د.شباب توما منصور ، السلطة المختصة باتخاذ القرار الإداري ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد الثاني ، العدد الأول ، ١٩٧٨ ، ص ٧.
(٢) محمود خلف حسين، الحماية القانونية للأفراد في مواجهة أعمال الإدارة في العراق ، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد ، ١٩٨٦ ، ص ١٦١ .

فالإجراءات الإدارية تتضمن مزيجاً من الاعتبارات الفنية والقانونية التي لا نستطيع إهمال إحداها من دون أن تفقد الدراسة جوانبها الموضوعية وفي ضوء ذلك فإن الإجراءات الإدارية ينبغي أن تفهم بالمعنى الواسع لها لأنه من الصعوبة دراسة المسائل الإجرائية بشكل مفصل .

وبناءً على ما تقدم يمكننا تعريف الإجراءات الإدارية بأنها مجموعة القواعد القانونية والفنية التي يجب على الإدارة اتباعها أثناء قيامها بممارسة أعمالها الإدارية والتي تفرضها طبيعة العمل الإداري على الإدارة فهي بذلك ضماناً لحماية الأفراد والإدارة في آنٍ واحد .

والإجراءات الإدارية تشتمل على موضوعات وأشكال متعددة فبعضها يتعلق بالقرارات الإدارية والبعض الآخر ما يتعلق بالطابع الخاص للتصرف الإداري كتأريخ القرار والتصديق عليه ، ومنها ما يتعلق بموضوع التصرف الإداري كالإطلاع على الملفات والأوراق وسماع أقوال ذوي الشأن قبل إصدار القرار الإداري ... الخ .

نستنتج مما تقدم أن للموضوعات التي تنصب عليها الإجراءات الإدارية أثر في تحديد طبيعتها فعندما تقوم الإدارة بأعمال إدارية بحتة يطلق على الأعمال المتخذة بصده (إجراءات إدارية) ، أما عندما تقوم الإدارة بأعمال تحتوي على جوانب قضائية كأن تفصل في خصومه فإن الإجراءات في هذه الحالة تكون (شبه قضائية) ومن أمثلة ذلك ما تقوم به الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي .

المطلب الثاني

مصادر الإجراءات الإدارية

إن كلمة مصدر تعني الأصل أو المنبع الذي يستقي منه الشيء ، وعليه فإن المقصود بالمصادر في مجال الدراسات القانونية الطرق أو الوسائل التي تتكون بواسطتها المبادئ والقواعد القانونية .

فالإجراءات الإدارية تستقي مصادرها من منابع متعددة ومصادرها الأساسية قد تتمثل في الدستور أو الضمانات الدولية أو التشريع أو القضاء أو العرف أو المبادئ العامة للقانون ، وسنوضح هذه المصادر كلاً على حدة وعلى النحو الآتي :

أولاً : الدستور

الدستور هو مجموعة القواعد القانونية الأساسية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها وتكوين السلطات العامة واختصاصاتها وعلاقاتها ببعضها ، كما تقرر حقوق الأفراد وحررياتهم وواجباتهم وعلاقتهم بالدولة^(١). وتتضمن الدساتير المعاصرة نصوصاً قانونية تحتوي على مبادئ سامية فيما يتعلق بحقوق الإنسان وحرياته ، ولا نكاد نجد دستوراً في أية دولة من دول العالم في الوقت الحاضر يخلو من النص على مثل هذه المبادئ والتي تشكل مظهراً من مظاهر المدنية الحديثة. كما أن هناك مبدأً دستورياً عاماً وهو "مبدأ المشروعية" والذي يعني "صفة كل ما هو مطابق للقانون"^(٢) ، فهذا المبدأ أصبح يمثل في الوقت الحاضر الضمانة الدستورية الأساس لحق الإنسان وحرية^(٣)، وهو مبدأ أساس للتصرفات الإدارية إذ تتوفر بموجبه الضمانات الأساسية للأفراد ، كما لا تستطيع الإدارة بموجبه التصرف إلا على وفق القانون ، فالأعمال التي تقوم بها سلطات الدولة وعلى وجه الخصوص الإجراءات التي تتخذها السلطات الإدارية لا تتمتع بحماية القانون ولا تكون لها أية قيمة قانونية ما لم تكن متوافقة مع القواعد القانونية النافذة ، إذ تحدد هذه القواعد حدود التصرف الإداري وأن أي تجاوز لهذه الحدود من قبل الجهات الإدارية يعرض أعمالها للبطلان ويضعها تحت دائرة المسألة القانونية^(٤).

(١) د. علي غالب خضير العاني ود.نوري لطيف ، القانون الدستوري ، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر ، بدون سنة طبع ، ص ٣٥ .

(٢) GEORGES VEDEL , Droit administration P.U.F , Paris , P.266 .

(٣) د.سامي جمال الدين ، الرقابة على أعمال الإدارة ، منشأة المعارف – الإسكندرية ، ط ١ ، ١٩٨٢ ، ص ١٥ .

(٤) خضر عكوبي يوسف ، موقف القضاء العراقي من الرقابة على القرار الإداري ، مطبعة الحوادث، بغداد ، ط ١ ، ١٩٧٦ ، ص ١٥ . ود.طعيمة الجرف ، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون ، مكتبة القاهرة الحديثة ، ١٩٧٣ ، ص ٥ . ود.فاروق أحمد خماس ، الرقابة على أعمال الإدارة ، دار الكتب للطباعة والنشر – جامعة الموصل ، من دون سنة طبع ، ص ١٣ .

وقد أورد المشرع العراقي في دستور ١٩٧٠ بعض المبادئ الدستورية^(١) كمبدأ المساواة أمام القانون ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وحق المتهم في الدفاع عن نفسه ومبدأ علانية المحاكمة ومبدأ استقلال القضاء ... الخ . كما أورد فيه ضمانات إجرائية أخرى مقررّة لصالح الأفراد كالنصوص التي توضح كيفية ممارسة السلطة التشريعية لبعض اختصاصاتها الدستورية والطريقة التي يتم فيها اجتماع السلطة التشريعية على وفق القانون الخ .

فالمشروعية التي نحن بصدها لا تتعلق فقط بالنتائج والأهداف التي تتوصل إليها الإدارة من جراء قيامها بأعمالها المختلفة وإنما تشمل أيضاً صحة الإجراءات والمراحل التي اتبعتها من أجل الوصول إلى تلك الغاية .

ثانياً : الضمانات الدولية

إن مصدر الإجراءات الإدارية قد لا يكون وطنياً بموجب الدستور أو التشريع وإنما قد يكون دولياً بمقتضى المواثيق أو المعاهدات أو الأعراف الدولية . ومن أبرز المواثيق الدولية التي تذكر في هذا الجانب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الأمم المتحدة بتاريخ ١٠/١٢/١٩٤٨ والذي تضمن في ديباجته تأكيداً واضحاً على حقوق الإنسان الأساسية وحيثية ومبادئ العدالة والمساواة ، وكذلك ميثاق الأمم المتحدة الصادر عام ١٩٤٥ والذي أشار إلى حقوق الإنسان وحيثية في أكثر من موضع^(٢)، فمصدر الحماية القانونية لهذه الحقوق المقررة للفرد هو القانون الدولي .

ثالثاً : الضمانات التشريعية

يقصد بالتشريع مجموعة القواعد القانونية التي تقوم بوضعها السلطة التشريعية في حدود اختصاصها وطبقاً للإجراءات الدستورية المنصوص عليها^(٣).

وعلى الرغم من أن المصادر الدستورية والدولية تحتوي على مبادئ سامية إلا أن كل فوائدها لا تتحقق إلا بوجود نصوص تشريعية يمكن من خلالها للمحاكم أن تقرر بأن ممارسة السلطة الإدارية لأعمالها يجب أن تكون طبقاً لقواعد إجرائية محددة . فبموجب

(١) انظر المواد (١٩ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٣٥ ، ٦٠) من الدستور.

(٢) لمزيد من التفصيل راجع محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ١٧٢-١٧٥.

(٣) د. هاني علي الطهراوي ، القانون الإداري ، الكتاب الأول ، ط ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان ، ١٩٩٨ ، ص ٦٩ .

القانون يتم تنظيم الإجراءات الإدارية ، لذلك فالضمانات الإجرائية التي تكون محددة بنصوص معروفة سلفاً تكون ذات فوائد عملية وقانونية أكثر من تلك التي لا تحدد بنصوص واضحة المعالم ، فغياب القواعد الإجرائية في وضع القوانين يترك مجالاً واسعاً بين عمومية القواعد وفردية القرارات التي تتخذ لتنفيذها ، مما يؤدي إلى القاء واجب إضافي على الإدارة يتمثل في إصدار تعليمات وتوجيهات لتسهيل تنفيذ القوانين وهذا ما يظهر بشكل واضح في العراق إذ قد يعلق تنفيذ القانون على صدور تعليمات من قبل السلطة الإدارية لتسهيل وتفضيل إجراءات تنفيذه .

رابعاً : الضمانات القضائية

يقصد بالقضاء كمصدر من مصادر القانون الإداري استنباط المبادئ والأحكام القانونية أو استخلاصها أو إنشائها من قبل محاكم القضاء الإداري^(١) .
إذ إن للقضاء دوراً بارزاً في توفير الضمانات الإجرائية للأفراد وذلك لما له في مجال القانون الإداري من سلطة في ابتداء الحلول واستنباطها .

وقد وضع مجلس الدولة الفرنسي قواعد أصولية في مجال الإجراءات الإدارية وكان يراعي في ذلك فعالية الإدارة ويتجنب إغراقها بالمسائل الشكلية من جهة ، ومن جهة أخرى كان لا يبتعد عن فكرة أن الإجراءات تمثل بحد ذاتها ضمانات ضرورية للأفراد ولهذا فقد ميز المجلس في أحكامه بين الإجراءات الجوهرية فكان يقضي ببطالان التصرفات الإدارية التي تقوم على عدم مراعاتها من الإجراءات غير الجوهرية التي لا تؤثر في صحة التصرفات الإدارية وبالتالي لا يقضي ببطالانها^(٢) .

وعلى هذا النهج سار القضاء الإداري المصري ، إذ فرق هو الآخر بين الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية بشأن تقرير بطلان التصرف الإداري من عدمه^(٣) .
ونرى أن القضاء الإداري العراقي هو الآخر أرسى قواعد فيما يتعلق بالإجراءات الإدارية فقد كان يهمل النظر في مسائل الإجراءات غير الجوهرية ، ويتشدد بالنسبة للإجراءات

(١) د. محمد فؤاد مهنا ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر ، ١٩٧٣ ، ص ٥٠ .

(٢) د. محمود حلمي ، عيوب القرار الإداري ، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثاني ، ١٩٧٠ ، ص ١٢٢-١٢٧ .

(٣) د. فؤاد العطار ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٣ ، ص ٥٤٤ .

الجوهرية التي تؤثر في مصالح ذوي الشأن ، والقضاء العراقي وإن كان يهمل الإجراءات غير الجوهرية فإنه كان يقرر لذوي الشأن حقاً في التعويض إذا ما أصابهم ضرر من جراء مخالفة الإدارة لبعض تلك الإجراءات من دون أن يبطل الأعمال التي تترتب عليها.

خامساً : الضمانات الإجرائية بواسطة العرف الإداري

العرف بصورة عامة مجموعة القواعد التي درج الناس عليها في تنظيم علاقة من علاقاتهم حتى ساد الاعتقاد لديهم بأن هذه القواعد أصبحت ملزمة وأن مخالفتها تستوجب اتباع الجزاء^(١).

أما العرف الإداري فيراد به "ما جرت السلطات الإدارية على اتباعه من قواعد في مباشرة وظيفتها ، بصدد حالة معينة بالذات ، من دون أن يكون لهذه القواعد سند أو أساس من النصوص التشريعية"^(٢).

وللعرف الإداري ركنان هما الركن المادي الذي يتمثل في اعتياد الإدارة على سلوك معين والركن المعنوي المتمثل بالاعتقاد الذي يتولد لدى الجهات الإدارية بالزامية اتباع السلوك أو العادة التي درجت عليها بحيث تشعر بضرورة الالتزام بهذا العرف كما تلتزم بالقاعدة القانونية المكتوبة ، ويشترط لاعتبار العرف ملزماً للإدارة أن يتوافر فيه شرطان : الأول هو أن يكون العرف عاماً وأن تطبقه الإدارة بصفة دائمة وبصورة منتظمة أما الشرط الثاني فهو ألا يكون العرف قد نشأ مخالفاً لنص في القانون^(٣).

ومن ذلك يتبين لنا أهمية العرف عندما يكون وسيلة بيد الإدارة في معالجة النقص والغموض في القانون لأن الإدارة يدفعها مبدأ ضرورة استمرار المرافق العامة وعدم توقفها وابتداع الحلول اللازمة لذلك ، كما أن المشرع عندما يريد تشريع قانون ما فإنه غالباً ما يأخذ بنظر الاعتبار تجارب الإدارة في المواضيع التي يريد وضع قانون بصدها .

(١) د. ماجد راغب الحلو ، القانون الإداري ، دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية ، ١٩٨٣ ، ص ٥٧ . د. ماهر صالح علاوي الجبوري ، مبادئ القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الكتب للطباعة والنشر - جامعة الموصل ، ١٩٩٦ ، ص ١٧-١٨ .

(٢) د. بكر القباني ، العرف الإداري كمصدر للقانون الإداري ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٥ ، ص ١٥ .
(٣) د. علي محمد بدير ود. عصام البرزنجي ود. مهدي السلامي ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، ١٩٩٣ ، ص ٤٨-٤٩ . ود. طعيمة الجرف ، القانون الإداري ، دار النهضة العربية - القاهرة ، ١٩٧٨ ، ص ٩٩ .

ويحتل العرف في العراق مرتبة ثانية بعد التشريع بموجب الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

سادساً : المبادئ العامة للقانون

لما كان القضاء يعمل على استنباط المبادئ العامة للقانون واكتشافها بحيث تصبح قواعد ملزمة يتعين على الإدارة اتباعها ، فإن الفقهاء قد اختلفوا في تحديد المقصود بهذه المبادئ فمنهم من رابطها بصفة العمومية فيقول إنها القواعد العامة ، ومنهم من يربطها بالجوانب المنطقية والعقلية فيصفها بأنها تلك التي يقضي بها العقل الإنساني أو هي التي تذهب إلى الربط بين المبادئ العامة والفلسفة العامة التي تسود المجتمع^(١).

ومن أمثلة المبادئ العامة للقانون مبدأ عدم جواز التكيلف بمستحيل ، ومبدأ أن من يجب عليه الضمان لا يجوز له الاسترداد ... الخ .

فالقاضي عندما لا يجد في التشريع ما يمكن تطبيقه على الواقعة المعروضة أمامه فإنه يستطيع العثور على الحل بالرجوع إلى المبادئ العامة ، وهذه المبادئ وإن لم يكن لها وجود في النصوص التشريعية المكتوبة فهي في حقيقة الأمر مستقرة في ذهن الجماعة وضميرها أو في ذهن المشرع الذي لم يعمل على تدوينها في نص قانوني مكتوب والقاضي يقوم بالكشف عنها والإتيان بها إلى عالم القواعد القانونية الملزمة^(٢). ويجب على القاضي في اجتهاده أن يراعي الموضوعية العامة ويبتعد عن الاعتبارات الشخصية .

ومن هذه المبادئ في العراق مبدأ العدل والمساواة وتكافؤ الفرص وحقوق التملك وحقوق الدفاع في المحاكمات العلنية وغير ذلك من المبادئ التي نص عليها الدستور العراقي والتي أقرتها الشريعة السمحاء التي تؤكد على احترام حقوق الإنسان .

(١) محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ١٨٧ .

(٢) د. هاني علي الطهراوي ، مصدر سابق ، ص ٨٤ .

المطلب الثالث

كيفية تنظيم الإجراءات الإدارية

من الصعوبة وضع إطار عام يحكم الإجراءات الإدارية وينظم كيفية إتباعها من قبل الإدارة لأن الإجراءات الإدارية تحتوي على جوانب متعددة من الاعتبارات القانونية والاجتماعية والسياسية كما ذكرنا سابقاً .

وقد بذلت جهود في سبيل وضع معيار شامل لتنظيم الإجراءات الإدارية إلا أنه لم يتم الاتفاق على معيار واحد لسببين : أولهما : طبيعة موضوع الإجراءات الإدارية التي يصعب تنظيمها داخلياً وخارجياً ، وثانيهما : اختلاف الأنظمة القانونية والاجتماعية والسياسية فيما بين الدول^(١).

إن وضع تشريع خاص لتنظيم الإجراءات الإدارية يعد من الأمور المرغوب فيها ، إذ أن وجود قواعد لتنظيمها تجنب وقوع الإدارة بالأخطاء المحتملة ، كما أن وجود مثل هذه القواعد يمكن أن يتيح لذوي الشأن إمكانية تقدير ما سوف تكون عليه تصرفات الإدارة وهذا بعد ذاته يعدّ تعزيزاً لمبدأ المساواة والديمقراطية .

كما أن وضع قواعد لتنظيم الإجراءات الإدارية يحتاج تطبيقها لموظفين ذوي كفاءة عالية في الأمور الإدارية ويتعاملون بروح مدنية وينبغي على الموظف فهم تلك القواعد حتى لا يغرق الإدارة والأفراد بالشكليات غير الضرورية .

كما يشترط أيضاً في القواعد التي تنظم الإجراءات الإدارية أن تكون مرنة وليست جامدة كي تستطيع الإدارة مواكبة التطورات الاجتماعية وتبتعد عن مسببات ما يسمى بالروتين.

والعراق يعدّ من الدول التي يعترف فيها بمبدأ وجود تنظيم معين للإجراءات الإدارية، إلا أن هذا التنظيم ليس عاماً وإنما قائم بشكل جزئي .

(١) محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ١٩٠-١٩١ .

المبحث الثاني

الضمانات الإجرائية الرئيسية

نظراً للأهمية الكبيرة التي تتحقق نتيجة إتباع الإدارة للضمانات الإجرائية الرئيسية، وفي مقدمتها تحقيق (المصلحة العامة المتمثلة بصور قرارات إدارية مشروعة ، فضلاً عن الابتعاد عن القرارات الخاطئة . لذلك أثرنا تسليط الضوء على هذه الضمانات في هذا المبحث وعلى النحو الآتي :

المطلب الأول

الحياد في العمل الإداري

القاعدة العامة في العمل الإداري أن الإدارة ممثلة بموظفيها يجب أن يكون هدفها تحقيق المصلحة العامة وهي الغاية التي يستهدفها الموظف جراء قيامه بالعمل الإداري ، وإلا كان تصرفه معيباً في غايته ، كون أن السلطات التي يتمتع بها الموظف ليست إلا وسائل لتحقيق غاية هامة هي المصلحة العامة ، وبالتالي فإن العمل الإداري الذي يبغي الموظف من القيام به تحقيق مصلحة شخصية خاصة لمصدره ، أو لغيره بناءً على طلبه ، أو الإضرار بشخص لحقد شخصي ، يعدّ معيباً في غايته^(١).

ونظراً لأهمية هذا المبدأ نلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي قد وضع قاعدة عامة مفادها أن كل أعضاء المنظمات المكلفة باقتراح القرارات أو بإصدارها التي من الممكن أن تؤثر في مصالح أحد الأطراف يجب أن تتوافر فيهم ضمانات الاستقلال والحيادة الضرورية للقيام بالمهمة المعهود بها إليهم .

(١) د. نواف الكنعان ، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠١ ، ص ٢٧٦-٢٧٧.

وبالتالي وتأسيساً على هذه القاعدة يتوجب توافر الحيادية في الأفراد مصدري القرار ، بمعنى إبعاد مساهمة الأفراد في القرار المزمع إصداره ، فضلاً عن إبعاد مساهمة الأفراد الذين يثار الشك في عدم حياديتهم تجاه الواقعة التي تبغي الإدارة القيام بإصدارها ، كون أن تجاهل هذه الاعتبارات سيؤدي إلى نتائج سلبية تعيب العمل الإداري الصادر من قبل الإدارة^(١).

أما في العراق ونظراً لأهمية هذا المبدأ فإننا نجد العديد من النصوص التشريعية المتناثرة هنا وهناك والتي تشكل من دون أدنى شك ضمانات رئيسة تمنع الإدارة من إصدار قرارات بعيدة عن الموضوعية أو الحياد ، وبالتالي الوصول من خلال هذه الضمانات إلى تحقيق العدالة .

لذلك جاء نص المادة (٣٠) من الدستور العراقي لسابق لسنة ١٩٧٠ معبراً وبصورة غير مباشرة عن وجوب قيام الجهة الإدارية بمراعاة الحيادية أثناء ممارستها لأعمالها الإدارية إذ نصت (الوظيفة العامة أمانة مقدسة وخدمة اجتماعية قوامها الالتزام المخلص الواعي بمصالح الجماهير وحقوقها وحياديتها وفقاً لأحكام الدستور والقانون) . في حين جاء الدستور الحالي لعام ٢٠٠٥ خالياً من الإشارة إلى هذه الحالة .

وتأسيساً على هذا المبدأ فإن الوظيفة عموماً ليست امتيازاً أو تسلطاً للقائمين على شؤونها^(٢)، وإنما هي خدمة وطنية تحكمها وتوجه مسيرتها مصادر القيم الدينية والوطنية والقومية، والموظف وسيلة الدولة في أدائها لدورها وتقديمها للخدمات المطلوبة^(٣).

وفي هذا الشأن أيضاً جاءت المادة (٤) من قانون بيع وإيجار أموال الدولة ذي الرقم (٣٢) لسنة ١٩٨٦ مؤكدة على هذا المبدأ إذ نصت (لا يجوز لمنتسبي الوزارات أو الجهات المرتبطة بوزارة ، أو القطاع الاشتراكي الذين اتخذوا قراراً ببيع أو إيجار أموال الجهة التي

(١) تقابلها المادة (٢٦) من الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ . المادة (٢٠) من الدستور اليمني لسنة ١٩٩٠ . المواد (٩٧، ٩٨) من الدستور الإيطالي لسنة ١٩٤٧ . المادة (١٥) من الدستور الياباني لسنة ١٩٦٣.

(٢) د. علي محمد بدير وآخرون ، مصدر سابق ، ص ٣١٨ . المادة (٤٣) من نظام الخدمة المدنية الأردني الحالي رقم (١) لسنة ١٩٨٨ .

(٣) د. نواف الكنعان ، مصدر سابق ، ص ١٤٢ .

ينتسبون إليها وكذلك أعضاء لجنتي التقدير والبيع ، شراء أو استئجار هذه الأموال ، بطريق المزايدة العلنية ويسري ذلك على أزواجهم وأقاربهم حتى الدرجة الرابعة) .

كما أورد قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي العراقي ذو الرقم (١٤) لسنة ١٩٩١ النافذ نصاً هو الآخر يؤكد وجوب إتباع الإدارة للحيادية في عملها وبالتالي لم يجز هذا القانون للموظف استغلال الوظيفة واستعمال نفوذه الرسمي لتحقيق أغراض شخصية مثل تحقيق منافع لنفسه أو لغيره فالاختصاصات الممنوحة للموظف منحت له لخدمة المرفق العام فضلاً عن تحقيق النفع العام ، وبالتالي ليس له أن يبتغي هدفاً آخر في استعماله لتلك الصلاحيات ، وإلا عد عمله معيباً^(١) .

كما منع القانون الموظف من القيام ببعض المعاملات التجارية^(٢) ، فضلاً عن منعه من الاشتراك في المناقصات وفي المزايدات التي تجريها دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي لبيع الأموال المنقولة وغير المنقولة إذا كان مخولاً قانوناً بالتصديق على البيع لاعتبار الإحالة القطعية أو كان عضواً في لجان التقدير أو البيع أو اتخذ قراراً ببيع تلك الأموال وإيجارها أو كان موظفاً في المديرية العامة أو ما يعادلها التي تعود إليها تلك الأموال .

وفي قرار لمجلس الانضباط العام صدر في ١٩٧٦/٥/٨ بشأن إلغاء قرار لجنة باحتساب خدمات استخدامية لأحد أعضائها المشتركين في إصداره وجاء في الحكم المذكور ما يلي (وجد أن الأمر الوزاري المعارض عليه قد استند إلى قرار اللجنة الخاصة بالنظر في احتساب الخدمات الاستخدامية ... ولدى ملاحظة قرار اللجنة وجد أن المدعي عضو في اللجنة المذكورة التي نظرت في طلبه باحتساب المدة الاستخدامية وفصلت في ذلك وجه المبين في قرارها ، ولما كان ذلك مخالف للقواعد العامة التي تقضي في هذه الحالة بانسحاب المدعي من اللجنة المذكورة ، باعتباره صاحب مصلحة بالقضية المطروحة ، ولا يسوغ له الاشتراك في اللجنة التي تنظر فيها ، فعليه يكون القرار الصادر من اللجنة الذي استند إليه

(١) راجع نص المادة (٩/٩) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي ذي الرقم ١٤ لسنة ١٩٩١ . د. ماهر صالح علاوي ، مصدر سابق ، ص ١٢١ .

(٢) راجع نص المادة (خامساً) الفقرة ثانياً من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي ذي الرقم (١٤) لسنة ١٩٩١ .

راجع أيضاً المادة (٧٢) الفقرة ثالثاً من قانون التنفيذ ذي الرقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ .

الأمر الوزاري المعارض عليه معيباً لصدوره من لجنة مشكلة في هذه القضية خلافاً للقواعد العامة^(١)

ولابد من الإشارة إلى أن هناك نوعين من الضمانات الموضوعية الأولى تتمثل بالضمانات الموضوعية على صعيد الموظفين كأفراد ، وذلك عندما تتوافر الشكوك حول عدم صلاحية موظف ما للبت في موضوع معين ، وبالتالي جاء التشريعات الخاصة بالإجراءات الإدارية لتعالج هذه المشكلة من خلال التنحي والرد ، أما الثانية فإنها تتمثل بالضمانات الموضوعية على صعيد الهيئات الإدارية إذ عولجت هذه المشكلة من خلال الفصل بين الوظائف داخل الهيئة الإدارية ، فضلاً عن استقلال الإدارة .

يتضح مما تقدم أن مبدأ الحيادية في العمل الإداري يشكل أحد الضمانات الإجرائية الرئيسة التي تتمكن من خلال الإدارة من إصدار قراراتها وهي مطمئنة بعدم وجود أخطاء بسبب احتمال ميول الموظف إلى استغلال الوظيفة واستعمال نفوذه الرسمي لتحقيق أغراض شخصية ، فكانت النصوص التشريعية المتضمنة الإشارة إلى هذا المبدأ تشكل حماية من الوقوع في هذا الاستغلال ، على الرغم من أن هذا المبدأ يتأثر بالظروف السائدة في الدول في الأطر جميعها .

المطلب الثاني

مبدأ سماع الطرف الآخر (حق الدفاع)

يعد هذا الحق من الإجراءات الإدارية المهمة ، وتأسيساً على هذا المبدأ فإن للفرد الحق في أن تسمع أقواله قبل أن تقوم الجهة الإدارية باتخاذ أي إجراء من الإجراءات الشمولية تجاهه .

فمن مقتضيات هذا المبدأ أن يحاط الموظف المخالف مثلاً علماً بالتهمة المسندة إليه لكي يتأهب للدفاع عن نفسه ، فاطلاع الموظف على ما نسب إليه من تهم فضلاً عن الأدلة التي تثبت ذلك أمر لابد من إتباعه^(٢).

(١) القرار منشور في مجلة العدالة، العدد الثاني، ١٩٧٦، ص ٥٣٦.

(٢) أحمد محمود أحمد الربيعي ، التحقيق الإداري في الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٣ ، ص ٥٨ .

ورغم أهمية هذا الإجراء الإداري إلا أننا نجد أن العديد من القوانين الإدارية^(١) قد أغفلت تنظيم مسألة أخطار الموظف أو تبليغه بما هو منسوب إليه من تهم ، على الرغم من إشارتها إلى هذا المبدأ بصورة غير مباشرة في تلك القوانين ، ولاسيما في مجال التحقيق الإداري .

وعلى الرغم من هذا الإغفال من بعض القوانين في الإشارة الصريحة لوجوب أخطار الموظف إلا أنه في الواقع هناك العديد من القوانين قد أشارت إلى وجوب سماع أقوال ذوي الشأن في مواجهة الإجراءات الإدارية^(٢).

والقضاء الإداري من جانبه هو الآخر لم يغفل هذا الجانب المهم من الإجراءات الإدارية ، فالقضاء الإداري الفرنسي ممثلاً بمجلس الدولة الفرنسي قد أشار إلى وجوب إتباع هذا الإجراء بخصوص قضايا الموظفين إذ جاء بمبادئ عامة بشأن إعلان الموظف بصورة واضحة وصريحة^(٣).

كما أن القضاء المصري ممثلاً بمحكمة القضاء الإداري لم يغفل هذا المبدأ المهم ففي حكمها الصادر في ١٩٥٣/٤/٥ عدت المحكمة الإعلان من الإجراءات الجوهرية وأن المحاكمة بغير إعلان تبطل القرار^(٤).

(١) فبالرجوع إلى نص المادة (٧٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري ذي الرقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ نلاحظ أنها لم تشر إلى هذا المبدأ بطريقة مباشرة فيما يتعلق بإجراءات التحقيق الإداري وإنما اكتفت بالإشارة إلى وجوب أن يجري التحقيق كتابة مع الموظف المخالف فضلاً عن الاستماع إلى أقواله . أما في العراق فإن قانون انضباط موظفي الدولة النافذ ذا الرقم (١٤) لسنة ١٩٩١ وبخصوص أخطار الموظف فإنه هو الآخر لم يشر إلى هذا المبدأ مباشرة إنما تطلب فقط أن تستمع الإدارة إلى دفاع الموظف وتدوين أقواله . راجع نص المادة (١٠) الفقرة ثانياً من القانون المذكور .

(٢) إذ يوجب قانون الإجراءات النرويجي على الإدارة قبل اتخاذ أي قرار أن تعلن أصحاب العلاقة بذلك وأن تترك لهم مدة كافية لتقديم ملاحظاتهم ، ويجب أن تتضمن وثيقة الإعلان عرضاً للوقائع وكل البيانات التي تفيدهم في الدفاع عن مصالحهم بصورة مناسبة . د. محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ٢١٠ .

(٣) د. سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة الخامسة ، ١٩٨٤ ، ص ٢٤٤ .
(٤) حكمها المؤرخ في ١٩٥٣/٤/٥ ، مجموعة أحكام مجلس الدولة ، السنة السابعة ، ص ٨٢٧ . مشار إليه لدى د. محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ٢١٢ .

أما بالنسبة للقضاء العراقي ممثلاً بمجلس الانضباط العام فقد عالج هذا الجانب الإجرائي على الرغم من عدم وجود نصوص تشريعية واضحة بهذا الصدد ، إذ جاء في أحد أحكامه لدى التأمل لاحظ المجلس أن قانون الخدمة المدنية لم يشر في ثانيا موادّه إلى كيفية تبليغ من تنتهي خدماته بإحالاته على التقاعد لذا لا مناص من الرجوع إلى القواعد العامة التي تؤكد لزوم التبليغ في حالة مثل هذه^(١).

كما يدخل ضمن هذا المبدأ وجوب اطلاع الأفراد على الملفات كونه يشكل مبدأ من مبادئ المواجهة تجاه الإدارة ، وتأسيساً على ذلك يحق للأفراد أن يطلعوا على ملفاتهم قبل البدء بإجراء التحقيق مثلاً أو بعد البدء بهذه الإجراءات للوقوف على التهم المسندة إليهم والأدلة القائمة ضده^(٢).

ولغرض استكمال هذا المبدأ يجب على الإدارة أن تمكن الأفراد من الاطلاع على ملفاتهم في مرحلة إعداد دفاعه فربما يحتوي الملف أو الإضبارة على أدلة تفيد الأفراد في إثبات براءتهم ، هذا من جانب ، ومن جانب آخر فإن على الجهة الإدارية فضلاً عن ذلك أن تمكن الأفراد من الاطلاع على ملفاتهم التي تحتوي على إجراءات التحقيق جميعها وعلى التهم الموجهة إليهم والأدلة القائمة ضدهم من أجل تنفيذها^(٣).

وعلى الرغم من أهمية هذا الحق كإجراء من الإجراءات الهامة التي إذا ما تم مراعاتها فإننا سننصل بالتأكيد إلى تحقيق المصلحة العامة ، فضلاً عن أن القوانين الإدارية العراقية ولاسيما في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي ذي الرقم (١٤) لسنة ١٩٩١ النافذ قد أغفل الإشارة إلى هذه الحق ، وهذا في الواقع يشكل نقصاً تشريعياً يتوجب إكماله نظراً للأهمية التي يحققها مبدأ حق اطلاع الأفراد على ملفاتهم كما أسلفنا .

(١) حكم مجلس الانضباط العام المؤرخ في ٢٦ حزيران ١٩٦٥ . مشار إليه في مجلة ديوان التدوين القانوني ، العدد الثاني ، ١٩٦٦ ، ص ١٠٦ .

(٢) يعود أساس نشأة هذا المبدأ إلى نص المادة (٦٥) من القانون الفرنسي الصادر بتاريخ ٢٢ نيسان ١٩٠٥ . مشار إليها لدى د. منصور إبراهيم العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، ١٩٨٤ ، ص ٣١٨ . أحمد محمود أحمد الربيعي ، مصدر سابق ، ص ٦١ .

(٣) أحمد محمود أحمد الربيعي ، مصدر سابق ، ص ٦٢ .

المطلب الثالث

تسبب القرارات الإدارية

يقصد بتسبب القرارات الإدارية الإفصاح عن الأسباب التي دعت الإدارة إلى إصدار القرار الإداري ، فإذا ما أوجب القانون تسبب القرار ، لزم أن يكون هذا التسبب كافياً ، غير غامض أو غير مقتضب ، حتى يؤدي الغرض منه^(١).

ويشكل التسبب أحد الضمانات الإجرائية المهمة لكل من الأفراد والإدارة ، فبالنسبة للأفراد فإن تسبب القرارات الإدارية توفر لهم المعرفة الكافية بالموضوعات المتخذة بصدد مهمما كانت نية الإدارة سواء كانت حسنة أو سيئة ، عادلة ، أو طالحة ، فالتسبب يسهل لهم طرق الطعن بأعمال الإدارة^(٢). وبالتالي فقد قصد بالتسبب أن يكون ضماناً للأفراد ضد التعسف والتسرع من قبل الجهة الإدارية^(٣).

أما بالنسبة للإدارة فإن تسبب القرار الانضباطي الصادر ضد الموظف على سبيل المثال يدفع الجهة الانضباطية إلى التبصر والتأني حين تقوم بتحديد المخالفات التي تثبت بحقه ويحثها على التأمل قبل إصدار القرار الانضباطي ، فضلاً عن إنه من جهة أخرى يؤدي إلى معرفة الموظف بما نسب إليه وعوقب من أجله ، وهو أمر توجبه ضرورة تمكين الجهة المختصة بنظر الطعن في القرار من ممارسة اختصاصاتها على أكمل وجه^(٤). فضلاً عن أن قيام الجهة الإدارية بتسبب قراراتها سيؤدي إلى منع الشائعات التي قد ترد حولها ، فلو أرادت الجهة الإدارية مثلاً إجراء التحقيق مع أحد كبار موظفيها مثلاً نتيجة سلوكه المنحرف أثناء قيامه بأداء واجباته الوظيفية ، فإن الإشارة إلى الأسباب التي من أجلها تقرر

(١) ليث حسن علي ، النظام القانوني للشكل والإجراءات في القرار الإداري ، (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٨٣ ، ٢٠٠٣ . محمد متولي صبحي ، حدود رقابة قضاء الإلغاء ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثاني ، ١٩٧٤ ، ص ٤٠٠ .

(٢) د. محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ٢١٩ .

(٣) د. مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، الطبعة الثالثة ، دار المعارف بمصر ، ١٩٦٦ ، ص ٤٥٠ .

(٤) ليث حسن علي ، مصدر سابق ، ص ٢٠٨ . د. سليمان الطماوي ، مصدر سابق ، ص ٢٤٠ .

إجراء التحقيق معه سيمنع عنه بالتأكيد الشائعات وتتجلى الحقيقة من دون التشكيك أو التنكيل بالموظف^(١). كما أن تسبب الجبهة الإدارية لقراراتها يشكل أهمية للقاضي المدني والإداري لا تقل أهمية عن الأفراد والإدارة كما أسلفنا وذلك عند تعرض القاضي للقرارات الإدارية بمناسبة دعوى الإلغاء أو التعويض التي تعرض عليه، كون أن ذكر الأسباب في القرار، ستمكنه بالتأكيد من إحكام رقابته وتركيزها عليه^(٢).

ومما تجدر الإشارة إليه هو الفرق بين التسبب بوصفه شرطاً شكلياً لصحة صدور القرار، وبين السبب بوصفه ركناً من أركان القرار، أي إن كل قرار إداري تصدره الإدارة يجب أن يقوم على أسباب معينة سواء استلزم المشرع تسببه أم لا تستلزم ذلك، في حين إن التسبب يدخل ضمن ركن الشكل في القرار الإداري، أي أنه يعد شرطاً لصحة صدور القرار^(٣).

إذن تسبب القرار الإداري يدخل ضمن ركن الشكل في القرار الإداري أي بالمظهر الخارجي للقرار الإداري، وتدخل القواعد القانونية التي تنظمها مع المشروعية الشكلية للقرار في حين إن ركن السبب يتعلق بركن موضوعي في القرار ممثلاً بالوجود القانوني والمادي للسبب والتي يستند إليها القرار ويقوم عليها.

وبالتالي فإن القاعدة بهذا الشأن هو أن الجبهة الإدارية لا تلتزم بتسبب قراراتها الإدارية إلا إذا ألزمها القانون بذلك وحينئذ يكون التسبب شرطاً شكلياً وجوهرياً في القرار الإداري^(٤). وهذه هي القاعدة العامة المتبعة في فرنسا ومصر والعراق.

(١) ليث حسن علي، المصدر نفسه، ص ٢١٢.

(٢) د. عبد الفتاح حسن، التسبب كشرط شكلي في القرار الإداري، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ١٩٦٦، ص ١٧٦.

(٣) أحمد قيس بهجت العمري، السبب في القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية النهرين للحقوق، ٢٠٠٠، ص ١٨.

(٤) مصطفى أبو زيد فهمي، مصدر سابق، ص ٧٤٢. ليث حسن علي، مصدر سابق، ص ٢١٨.

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي خرج عن هذا المبدأ منذ بداية القرن الماضي والزم الجهة الإدارية بالتسبب لاسيما في حالة إلغاء القرارات الإدارية السلبية^(١)، فضلاً عن القرارات الانضباطية^(٢).

ولم يقتصر دور القضاء الإداري عند هذا الحد بل أصبح يطلب تسبب القرارات الإدارية حتى الحالات التي لا تدع فيها الضرورة تسبب تلك القرارات ، وهذا ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسي ، إلى أن تأثر المشرع الفرنسي بالنزعة التي انتهجها مجلس الدولة الفرنسي فأصدر عام ١٩٧١ قانوناً أوجب بمقتضاه تسبب كل القرارات الإدارية الفردية التي تلحق ضرراً بالأفراد وأصبح نافذاً في الحادي عشر من حزيران عام ١٩٨٠^(٣). وكذلك الحال بالنسبة لمجلس الدولة المصري فقد خرج هو الآخر عن القاعدة العامة في العديد من الأحكام القضائية أهمها حكم محكمة القضاء الإداري عام ١٩٧٣ إذ جاء فيه (أن القضاء الإداري إنما هو قضاء إنشائي يقوم على ابتداع الحلول المناسبة وليس مجرد قضاء تطبيقي ... وذلك أمر اقتضته المرونة التي تتواءم مع احتياجات المرافق العامة ومقتضيات حسن سيرها ... وتفادي الجمود في بسط الرقابة القضائية على مختلف نواحي النشاط الإداري حتى لا يقف القضاء الإداري حجر عثرة في انطلاق شتى الأجهزة الإدارية في الدولة ، ومن مقتضيات هذا الإنشاء أن يتسم القاضي الإداري بالسمة الإيجابية في توجيه الإجراءات ... ومن ذلك التوجيه تدخل القاضي الإداري في تخفيف عبء الإثبات عن الموظف بمطالبة الجهة الإدارية بالإفصاح عن سبب قرارها ...^(٤).

(١) القرار الإداري السلبي ليس قراراً إدارياً صريحاً وظاهراً إذ إن الإدارة لم تظهر إرادتها في إحداث أي أثر قانوني بل التزمت جانب السكوت ، ولكن المشرع يرتب على هذا السكوت آثار قرار إداري افترض أن الإدارة قد اتخذته بالرفض في حالات والقبول في حالات أخرى . د. ماهر صالح علاوي الجبوري ، القرار الإداري ، بغداد ، ١٩٩١ ، ص ١٠٦ .

(٢) تلك القرارات التي يكون موضوعها فرض عقوبة على الموظف . د. ماهر صالح علاوي ، المصدر نفسه ، ص ١٠٦ .

(٣) محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ٢٢١ .

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري المصري عام ١٩٧٣ . مشار إليه لدى محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ٢٢١ . راجع كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في ١٢ تموز ١٩٥٨ ، ق ٥٨ ، س ٥٤ ، مجموعة السنة الثالثة ، ص ١٧٢٩ .

أما في العراق فإن القاعدة العامة بشأن تسبیب القرار الإداري ، هو أن الجهة الإدارية غير ملزمة بهذا التسبیب عند إصدارها لقراراتها الإدارية خلافاً للأحكام القضائية التي يتعين على القاضي أن يذكر فيها دائماً أسباب الحكم ، ومع ذلك فقد توجب القوانين أحياناً تسبیب القرارات الإدارية. مثال ذلك ما نصت عليه المادة ٧/٨ من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي ذي الرقم (١٤) لسنة ١٩٩١ حين أوجبت ذكر الأسباب عند فرض عقوبة الفصل. فضلاً عن نص المادة (٣٦) من قانون الخدمة المدنية النافذ ذي الرقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ إذ نصت (... ويجب أن تستند مقتضيات المصلحة العامة إلى أسباب معينة تذكر في أمر النقل)^(١).

المطلب الرابع

التظلم الإداري

يقصد بالتظلم حق الفرد في أن يعترض على القرار الإداري المتخذ بصده أمام الإدارة^(٢).

وهناك العديد من أنواع التظلم لذلك سنقوم بإيضاح هذه الأنواع على النحو الآتي :

أولاً : التظلم الولائي :

وهو أن يتقدم المتضرر من القرار إلى متخذ القرار نفسه طالباً منه إعادة النظر في تصرفه وإزالة ما لحقه جراء هذا التصرف من إجحاف ، بعد أن يبين له الخطأ الذي ارتكبه ، فيعتمد متخذ القرار إلى سحب قراره أو تعديله أو استبداله بغيره ، لكن باستطاعة متخذ القرار التزام الصمت تجاه هذا التظلم ، ويمتاز هذا التظلم بإمكانية ممارسته من قبل الفرد لأكثر من مرة إذ لا يوجد ما يحدد ممارسته بعدد من المرات^(٣).

ثانياً : التظلم الرئاسي :

يعني هذا التظلم قيام ذوي المصلحة بتقديم التظلم إلى رئيس مصدر القرار ، فيقوم الرئيس الإداري في هذه الحالة ، واستناداً إلى سلطته الرئاسية يقوم بفحص أعمال مرؤوسيه

(١) راجع كذلك المادة (٣٣) من قانون الاستملاك العراقي ذي الرقم (١٢) لسنة ١٩٨٨ .

(٢) د. محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ٢٢٧ .

(٣) د. فاروق أحمد خماس ، الرقابة على أعمال الإدارة ، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، دون سنة طبع ، ص ٧٨ .

وتدقيقها فإذا ما تبين من الفحص والتدقيق عدم مشروعية القرار أو عدم ملاءمته مع الظروف المحيطة به ، فعلى الرئيس الإداري سحب القرار أو إلغائه أو تعديله بما يجعله منسجماً مع القانون^(١).

وقد يكون التظلم الرئاسي بدرجات متعددة ، وبالتالي يستطيع المتضرر من التصرف الإداري اللجوء إلى درجات متعددة في السلم الإداري التي تضرر منها ، أو قد يكون بدرجة واحدة من خلال مصدرين ، فقد يتيح القانون صراحةً للفرد هذا النوع من التظلم ، أما المصدر الثاني فنابع من نظام تدرج الوظيفة الإدارية ، إذ إن هذا النظام يتيح للرئيس الإداري سلطة واسعة على أعمال مرؤوسيه^(٢).

ثالثاً : التظلم إلى لجنة إدارية خاصة :

وهذه اللجنة تتشكل عادةً من موظفين إداريين من درجة معينة وتقوم بفحص التظلم المقدم من ذي المصلحة ، من دون حاجة للرجوع إلى الرئيس الإداري لعضو الجهة الإدارية مصدر القرار^(٣).

رابعاً : التظلم الوصائي :

وهو التظلم الذي لا يمكن اللجوء إليه إلا بموجب نص يبينه ، ويرتبط هذا التظلم بنظام اللامركزية الإدارية^(٤)، ولهذا لا يمكن اللجوء إلى التظلم الوصائي دون وجود نص تتحدد بموجبه جهة الرقابة ، وما إذا كانت الرقابة رقابة إلغاء أم رقابة ملائمة ، وبالتالي يصبح اللجوء إلى هذا التظلم من قبل الأفراد هو الأصل متى ما تأكد هذا النوع من التظلم ، بحيث لا تستطيع جهة الرقابة التي حددها القانون رفض استلام التظلم^(٥).

(١) د. سعيد الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٧ ، ص ٦٩ .

(٢) د. فاروق أحمد خماس ، المصدر نفسه ، ص ٨٠ .

(٣) د. حمدي ياسين عكاشة ، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص ٨٠٤ .

(٤) ويقصد بها أسلوب من أساليب التنظيم الإداري يقوم على أساس توزيع الوظيفة الإدارية بين السلطة الإدارية المركزية من ناحية ، وهيئات إدارية مستقلة . د. أنور أحمد رسلان ، القانون الإداري السعودي ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، ١٩٨٨ ، ص ٢١١ .

(٥) د. فاروق أحمد خماس ، مصدر سابق ، ص ٨٠ .

والجدير بالذكر أن التظلم بكل أشكاله لا يتطلب شكلاً معيناً ، أو تقديمه خلال مدة محددة إلا إذا نص القانون خلاف ذلك .

وحسناً فعل المشرع العراقي في المادة السابعة الفقرة ثانياً من قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شوري الدولة ذي الرقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ ، بإشارته إلى جعل التظلم وجوبياً وبالتالي يمثل شرطاً شكلياً لرفع دعوى الإلغاء^(١).

واستناداً إلى ما تقدم فإن للتظلم كأحد الإجراءات التي يقتضي من الأفراد اللجوء إليها في الحالات التي تم الإشارة إليها سلفاً أهمية لأولئك الأفراد من ناحية تلك الإجراءات . حين تكمن أهميته في أنه يهدف إلى إلغاء تصرف إداري غير مشروع أو إقرار عدم ملاءمته أو التعويض عن الضرر الذي ألحقه هذا التصرف الإداري^(٢). فضلاً عن أنه يتناول كل أعمال الإدارة ، ويجعل الإدارات الدنيا في حالة الحذر الدائم من الإدارات العليا ، كما أن التظلم يعد رقابة متكاملة في محتواها ودائمة في تطبيقها من خلال متابعة الرؤساء الإداريين لأعمال رؤوسهم^(٣) . وتكمن أهمية التظلم الإداري أيضاً في أنه يشكل أحد الضمانات لاحترام مبدأ المشروعية وضمان حقوق الأفراد والعمل على تنشيط موظفي الإدارة العامة على وفق السياسات التي تحددها الوزارات^(٤).

(١) والتظلم الإداري يتميز من التظلم القضائي ، من حيث إن الأول يستمد قوته من طبيعة التدرج الإداري الذي يعطي لكل رئيس إداري سلطة الإشراف على رؤوسه ، في حين إن التظلم القضائي يقوم بنص القانون . فضلاً عن التظلم الإداري من الجائز أن ينصب على التصرفات والإجراءات مهما كان نوعها ، أما التظلم القضائي فلا ينصب إلا على القرارات النهائية . وفي التظلم الإداري تتمكن الجهة الإدارية من إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عنها وسحبها بغض النظر عن وجود التظلم من عدمه ، بخلاف التظلم القضائي الذي لا يمكن الرجوع في أحكامه .

د. محمود حسين خلف ، مصدر سابق ، ص ٢٢٨ .

(٢) فاروق أحمد خماس ، المصدر نفسه ، ص ٨١ .

(٣) د. محمود خلف حسين ، المصدر نفسه ، ص ٢٢٨ .

(٤) د. صالح إبراهيم المتوتي ، رقابة القضاء على مخالفة القانون في القرار الإداري ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، ٢٠٠٠ ، ص ٦٥ . راجع كذلك د. محمد رفعت عبد الوهاب وآخرين ، القضاء الإداري ، المكتب العربي للطباعة ، ١٩٨٨ ، ص ٢٠٩ .

يتضح مما تقدم أن التظلم يعد أحد أهم الإجراءات الإدارية التي يجب أن لا تهمله الإدارة بأي حال من الأحوال ، على الرغم من السلبيات التي وجهت لهذا النوع من الإجراء من أنه غير مجدي فقد لا تكون الإدارة عادلة إذا كانت هي الخصم ، أو أنها تتمسك بموقفها إذا أخذتها العزة بالإثم ، وبالتالي قد تبتعد عن الشفافية وتكون غير مجدية^(١)، إلا أن الرقابة الإدارية^(٢)، والتي يشكل التظلم أحد أنواعها تساهم في التحقق من مدى مطابقة الإدارة لتصرفاتها تجاه القانون أو الظروف المحيطة بها .

المطلب الخامس

سريان القرار الإداري في مواجهة الأفراد

القاعدة العامة أن القرارات الإدارية تنفذ في حق الإدارة بمجرد صدورها^(٣)، ولكن لا يمكن الاحتجاج به في مواجهة الأفراد إلا من تاريخ إيصاله إلى علمهم بإحدى وسائل العلم^(٤). ووسائل العلم بالقرارات الإدارية في مواجهة الأفراد في القانون الإداري هي :

أولاً : النشر :

وهو إتباع الجهة الإدارية الشكليات المقررة لكي يعلم الأفراد بالقرار ، وبالتالي إذا نص القانون على طريقة معينة للنشر فيجب على الإدارة إتباع تلك الطريقة ، ومن أمثلة ذلك أن ينص القانون على وجوب لصق القرار في أمكنة معينة من المدينة ، أو نشره في جريدة رسمية ... الخ . ولا يعدّ الأفراد قد علموا بالقرار إلا إذا تم نشره بالطريقة المقررة ، ولا تستطيع الجهة الإدارية أن تستبدل بها غيرها وإن كانت الطريقة الجديدة أكثر فعالية في العلم، كأن تستبدل باللصق في الأماكن الخاصة بالنشر عن طرق وسائل الإعلام الأخرى كالإذاعة^(٥).

(١) د. محسن خليل ، القضاء الإداري اللبناني ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٨٢ ، ص ٤٧.

(٢) راجع كذلك د. سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، ١٩٨٦ ، ص ٢٣ .

(٣) كون أن الإدارة لا تستطيع نفي علمها بقرار إداري اتخذته هي . د. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، ١٩٩٦ ، مصدر سابق ، ص ٢٠٧ .

(٤) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي وآخرون ، مصدر سابق ، ص ٤٥٤ .

(٥) د. سليمان الطماوي ، مصدر سابق ، ص ٥٦٢ .

والقاعدة العامة أن هذه الطريقة هي المتبعة لإيصال القرار إلى علم الأفراد إذا كان القرار تنظيمياً^(١). لكن الجهة الإدارية قد تتبع أسلوب النشر في الجريدة الرسمية وإن لم ينص القانون على ذلك تقديراً منها لأهمية القرار الذي تتطلب تسجيله في الجريدة الرسمية^(٢).
ثانياً : التبليغ^(٣) :

هو وسيلة إيصال العلم بالقرار الفردي ، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة ، فقد أقر القضاء اللجوء إلى النشر بدل التبليغ بالنسبة للقرارات الفردية إذا كان من يتناولهم القرار الفردي عدداً من الأفراد ، أو كان من يعينهم القرار غير معروفين للجهة الإدارية^(٤). كما قضى مجلس الدولة الفرنسي أن ينشر القرار إذا كان يخص أعداد كبيرة من الأفراد وهذا يغني عن تبليغه شخصياً إلى كل واحد منهم^(٥).

ثالثاً : العلم اليقيني (*La comaissance acquise*) :

ويقصد به أن يصل القرار إلى علم الأفراد بطريقة مؤكدة عن طريق الإدارة^(٦).
ويعدّ القضاء الإداري في فرنسا ومصر والعراق هذه الوسيلة كافية لتنفيذ القرار الإداري تجاه الأفراد أو الأفراد المعنيين ، وبالتالي إذا قام دليل قاطع الدلالة على العلم اليقيني التام بمحتوى القرار فإن ذلك يكفي لتنفاذه وإن لم تقم الجهة الإدارية بإبلاغه إلى الأفراد أو الأفراد المعنيين ، ومن أمثلة ذلك تسلم الموظف عمله الجديد المنقول إليه وإن لم

(١) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي ، مصدر سابق ، ص ٤٥٤ .

(٢) د. ماهر صالح علاوي الجبوري ، مبادئ القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص ٢٠٥ .

(٣) نتفق مع أستاذنا الدكتور ماهر صالح علاوي الجبوري في أن كلمة التبليغ أكثر دقة من كلمة الإعلان التي يستخدمها معظم الفقه الإداري للدلالة على تبليغ القرار الفردي إلى أصحاب الشأن لأن واجب الإدارة في حالة الإعلان ينتهي بإعلان القرار الإداري وهي ليست مسؤولة عن إيصاله إلى علم المخاطبين به ، بينما القرار الإداري يوجب على الإدارة في أغلب الأحيان إيصال مضمونه إلى علم الأفراد بوضوح لا يدع مجالاً للشك أو التأويل . د. ماهر صالح علاوي الجبوري ، مبادئ القانون الإداري ، مصدر سابق ، هامش (١١٢) ص ٢٠٥ .

(٤) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي وآخرون ، المصدر نفسه ، ص ٤٥٤ .

(٥) د. ماهر صالح علاوي الجبوري ، مبادئ القانون الإداري ، مصدر سابق ، ص ٥٦٣ .

(٦) د. سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص ٥٦٣ .

يبلغ بأمر النقل ، وكذلك تسلم الموظف راتبه الشهري مخصصاً منه مبلغ كعقوبة قطع الراتب بعد محاكمة انضباطية^(١).

يتضح مما تقدم أن نفاذ القرار الإداري تجاه الأفراد لا يكون إلا إذا علموا به بأحد الطرق السالف ذكرها ، وبالتالي فإن القرار غير المنشور أو غير المبلغ ، يعد قراراً صحيحاً وناظراً في حق الجهة الإدارية ، لكن أثر النشر يتمثل في أن هذه القرارات لا تسري بحق الأفراد ما لم تنشر وتبلغ ، وبخلاف ذلك لا يكون لها أثر في تجاه الأفراد ، ومن ثم يعد كيفية نفاذ القرار الإداري تجاه الأفراد أحد الإجراءات الإدارية الشكلية التي يجب أن تراعيها الإدارة ، كون إغفالها بعد صدور القرار الإداري لا تنفذ في مواجهة الأفراد .

المطلب السادس

قطع سكوت الإدارة

يعد سكوت الجهة الإدارية في اتخاذ ما يتطلبه القانون منها إحدى المشاكل التي تواجه القانون الإداري عموماً والقرار الإداري خصوصاً هذا السكوت قد يكون سببه خلافاً في الأجهزة الإدارية ، أو يكون ناتجاً عن سوء قصد من قبل الجهة الإدارية لتفويت الغاية التي أرادها المشرع من القانون^(٢).

وبالتالي فإن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال هو هل يمكن قبول فكرة الإهمال لقرارات الإدارة التنظيمية أو الفردية ؟

القاعدة العامة في هذا الشأن أن إهمال الجهة الإدارية في تنفيذ قرار معين ، لا يمكن أن يؤدي بأي حال من الأحوال إلى سقوطه ، بل يمكن للجهة الإدارية في كل فترة أن تقوم بتنفيذه، فضلاً عن أن لصاحب المصلحة أن يطالب الجهة الإدارية بتطبيقه إذا ما كانت له مصلحة في ذلك^(٣).

لكن هل يمكن تطبيق هذه القاعدة على تصرفات الإدارة وأبرزها القرارات التنظيمية والفردية ؟ في الواقع سيتم الإجابة على هذا التساؤل في الفرعين الآتيين :

(١) د. ماهر صالح علاوي الجبوري ، القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص ٢١٣ .

(٢) د. محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ٢٣١ .

(٣) د. حسين درويش عبد الحميد ، نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، دار الفكر العربي ، ١٩٨١ ، ص ٢٦٥ .

الفرع الأول

سكوت الإدارة فيما يتعلق بالقرارات التنظيمية^(١)

في الواقع اختلف الفقه والقضاء حول مسألة سكوت الإدارة بخصوص تطبيق القرارات التنظيمية .

وبالتالي فقد ذهب جانب من الفقه^(٢) والقضاء^(٣) الإداريين إلى أن القرارات التنظيمية لا تلغى بعدم الاستعمال ، ولا تسقط بالإهمال وأن الذي يحدث عملاً ، أن الجهة الإدارية قد تتراخى في التطبيق خلال فترة طويلة وذلك بأن تتسامح في عدم التطبيق وأن ما يمكن قبوله في هذا الخصوص هو أن تلك النصوص تبقى قائمة إلى أن تلغى صراحةً أو ضمناً .

في حين ذهب جانب من الفقه^(٤) ، خلاف هذا الرأي مؤكداً أن فقهاء القانون العام في فرنسا يوافقون على إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية بعدم الاستعمال^(٥) .

وفي الواقع نتفق مع ما ذهب إليه البعض^(٦) ، من ضرورة الإبقاء على القاعدة العامة التي تقضي بأن سكوت الإدارة في تنفيذ القرارات التنظيمية لا يمكن أن يؤدي بحال من الأحوال إلى سقوطها ، وإنما للجهة الإدارية أن تطبقها في أية فترة ، ومن حق الأفراد مطالبة الجهة الإدارية بتنفيذها على مراكزهم القانونية .

(١) يقصد بالقرارات التنظيمية القرارات التي تتضمن قواعد عامة ملزمة تطبق على عدد غير محدد من الأفراد، ولا يهم في ذلك عدد الذين تنطبق عليهم.

(٢) د. حسين درويش عبد الحميد ، المصدر نفسه ، ص ٢٦٨ .

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Lup ouge بتاريخ ١٨ نيسان ، ١٨٨٨ . مشار إليه لدى محمود خلف حسين ، مصدر سابق ، ص ٢٣٢ .

(٤) د. عبد القادر خليل ، نظرية سحب القرارات الإدارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤ ، ص ١٢٤ .

(٥) كما يرى الدكتور محمود حلمي أن سكوت الإدارة في تطبيق قرار معين أو عدم تنفيذه مدة طويلة يؤدي إلى نهاية القرار وزواله . د. محمود حلمي ، نهاية القرارات الإدارية ، مقالة منشورة في مجلة العلوم الإدارية ، العدد الأول ، السنة السادسة ، ص ٣٣٣ .

(٦) حسين درويش عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص ٢٧٠ .

الفرع الثاني

سكوت الإدارة فيما يتعلق بالقرارات الفردية^(١)

القاعدة العامة فيما يتعلق بإهمال الإدارة تطبيق القرارات الفردية كما أجمع على ذلك الفقه والقضاء الإداريان الفرنسي والمصري أن القرار الفردي السليم لا يسقط بعدم التطبيق إلا إذا أفصح صاحب المصلحة عن إرادته صراحة أو ضمناً بعدم رغبته في الاستفادة من الحق الذي تولد له القرار . فالفردي ينازع الجهة الإدارية إذا ما بادرت إلى سحب قرار رتب له مركزاً أو وضعاً قانونياً أو الطعن فيه بالإلغاء ، وفي الواقع أن هذه المنازعة تعني أن الفردي يسعى إلى الاستفادة من المركز القانوني الذي تولد له ، ويستثنى من ذلك قرارات التعيين في الوظيفة العامة ، فللفردي المعين في الوظيفة العامة أن يتنازل عن الحق الذي يتولد له من القرار الإداري ، وأن هذا سبيل لإنهاء القرار بمبادرة من جانب الفردي لا من جانب الجهة الإدارية ، وبالتالي فإن هذا يشكل دليلاً قاطعاً على أن القرارات الفردية لا تسقط بالتراخي من خلال الإهمال أو الترك^(٢).

ولكن السؤال الذي يفرض نفسه في هذا المجال أنه إذا كان موقف الفقه والقضاء الفرنسي والمصري واضحاً تجاه سكوت الإدارة فيما يتعلق بالقرارات الفردية كما أسلفنا وهي أن القرارات الفردية لا تلغى بالإهمال أو الترك . فما هو موقف الفقه العراقي من هذا الأمر؟ في الواقع للإجابة على هذا التساؤل نتفق مع الدكتور محمود خلف حسين^(٣) أنه لا توجد في العراق قواعد موحدة وإنما بعض الأحكام القضائية^(٤)، التي لا تسير على مبدأ واحد، وبالتالي فإن الأمر يقتضي من المشرع العراقي إصدار تشريع خاص بمعالجة التباطؤ أو الإهمال في معالجة القرارات الإدارية . ومن ثم فإن اللجوء إلى قانون العقوبات في معالجة هذه الحالة لا يمكن أن تحقق الهدف من النتيجة المترتبة على إهمال القرارات الإدارية ، لاسيما وأن النص الموجود في قانون العقوبات لا يتم العمل به إلا في حالة قيام مسؤولية الموظف الشخصية.

(١) يقصد بالقرارات الفردية تلك القرارات التي تمس مراكز قانونية شخصية لفردي معين أو أفراد معينين بالذات .

(٢) د. حسين درويش عبد الحميد ، المصدر نفسه ، ص ٢٧٤ .

(٣) د. محمود حسين خلف ، مصدر سابق ، ص ٢٤١ .

(٤) فقد قضى مجلس الانضباط العام بأن عدم تعميم كتاب رسمي مرسل من جهة مختصة من قبل موظف ذاتية يعد إخلالاً بواجبات وظيفته تتحرك بشأنها المسؤولية الانضباطية . مجلة العدالة ، العدد الثاني ، ١٩٧٦ ، ص ٩٢٥ .

الخاتمة

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات

أولاً : النتائج : ويمكن إجمالها في الآتي :

١. تعدّ الإجراءات الإدارية ضماناً من الضمانات التي توفر الحماية القانونية للأفراد والتي لم ينص عليها التشريع وإنما تستخلص من المبادئ العامة للقانون التي يفرضها المنطق القانوني السليم أو ما يقرره القضاء الإداري من أحكام أو ما تمارسه الإدارة من أعمال يومية بشأن كل قضية على حدة ، إذ تتحدد في ضوء ذلك العمل الطريقة التي تسير عليها الإدارة في ممارسة أعمالها فتكون بمثابة قواعد متبعة لا ينبغي الخروج عليها وهي لا تقل أهمية عن ضمانات التشريع أو ضمانات القضاء .
٢. تجد فكرة الإجراءات الإدارية مصادرها في العديد من التشريعات وأهمها الدستور والضمانات الدولية والتشريع والقضاء ، فضلاً عن المبادئ العامة للقانون .
٣. من خلال تعمقنا في بحث الضمانات الإجرائية الرئيسية لاحظنا أن هناك العديد من تلك الضمانات التي يتوجب على الإدارة مراعاتها لغرض تحقيق المصلحة العامة بصدور قرارات إدارية مشروعة ، وبالتالي الابتعاد عن القرارات الخاطئة ، ومن تلك الضمانات الحياد في العمل الإداري ، حق الدفاع ، تسبب القرارات ، التظلم الإداري ، نفاذ القرار الإداري في مواجهة الأفراد .

ثانياً : التوصيات :

١. نظراً للأهمية التي تترتب نتيجة الأخذ بالإجراءات الإدارية بالنسبة للإدارة والأفراد على حدٍ سواء نرى ضرورة تقنين تلك الإجراءات في نظام قانوني خاص على غرار الإجراءات المدنية والجزائية ، مع الإشارة إلى عدم إغفال خصوصية القانون الإداري ، لغرض سهولة الرجوع إليها من قبل دارسى القانون عموماً والقانون الإداري خصوصاً بدل أن تكون مبعثرة هنا وهناك كما أسلفنا .
٢. نظراً للأهمية اطلاع الموظف على ملفه كأحد الجوانب الأساسية لحق الدفاع نرى وجوب أن يتضمن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي العراقي النافذ ذو الرقم (١٤) لسنة ١٩٩١ نصاً صريحاً يحق للموظف الاطلاع على ملفه قبل البدء بإجراءات التحقيق أو بعد البدء بهذه الإجراءات لغرض الوقوف على التهم المسندة إليه والأدلة القائمة ضده .

٣. ضرورة أن يتضمن الدستور العراقي الجديد لعام ٢٠٠٥ نصاً يتضمن إطاراً عاماً تسيير عليه الإدارة يشكل مبدأً حياً في العمل الإداري كأحد الإجراءات الإدارية واجبة الإتياع من قبل الإدارة كأن يكون (الوظيفة العامة مسؤولية وأمانة أخلاقية لمن يكلفون بمهامها قبل أن يكون حقاً أو امتيازاً لهم ، وهي خدمة وطنية تحكمها وتوجه مسيرتها مصادر القيم الدينية والوطنية والقومية والحضارة العربية والموظف هو وسيلة الدولة في أدائها لدورها وتقديمها للخدمات المطلوبة) .
٤. لما كان حق الدفاع حق مقدس في كل مراحل التحقيق والمحاكمة كما نصت على ذلك العديد من الدساتير ومنها الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ في المادة (١٩) فقرة (ب) وكذلك الدستور المصري النافذ لسنة ١٩٧١ في مادته (٦٩) لذا نقترح أن يتضمن قانون انضباط موظفي الدولة ذو الرقم (١٤) لسنة ١٩٩١ نصاً يقضي بوجوب حضور المحامي جلسات التحقيق والذي يعد من أهم الضمانات الإدارية في هذا الشأن .

مراجع البحث

أولاً : الكتب :

١. د.أنور أحمد رسلان ، القانون الإداري السعودي ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، ١٩٨٨ .
٢. د.بكر قباني ، العرف الإداري كمصدر للقانون الإداري ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٥ .
٣. حسين درويش عبد الحميد ، نهاية القرار الإداري عن غير طريق القضاء ، دار الفكر العربي ، ١٩٨١ .
٤. د.حمدي ياسين عكاشة ، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ١٩٨٧ .
٥. د.سعيد الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثانية ، ١٩٨٧ .
٦. د.سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة الخامسة ، ١٩٨٤ .
٧. د.سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، ١٩٨٦ .
٨. د.طعيمة الجرف ، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون ، مكتبة القاهرة ، الحديثة ، ١٩٧٣ .
٩. د.طعيمة الجرف ، القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨ .
١٠. د.عبد القادر خليل ، نظرية سحب القرارات الإدارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤ .
١١. د.علي غالب خضير العاني وآخرون ، القانون الدستوري ، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر ، من دون سنة طبع .
١٢. د.علي محمد بدير وآخرون ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، ١٩٩٣ .
١٣. د.فاروق أحمد خماس ، الرقابة على أعمال الإدارة ، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، من دون سنة طبع .
١٤. د.فؤاد العطار ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٣ .
١٥. د.ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٩٩٦ .
١٦. د.ماهر صالح علاوي ، القرار الإداري ، بغداد ، ١٩٩١ .

١٧. د. محسن خليل، القضاء الإداري اللبناني، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، بيروت، ١٩٨٢ .
 ١٨. د. محمد رفعت عبد الوهاب وآخرون ، القضاء الإداري ، المكتب العربي للطباعة ، ١٩٨٨ .
 ١٩. د. محمد فؤاد مهنا ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر ، ١٩٧٣ .
 ٢٠. د. مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، الطبعة الثالثة ، دار المعارف بمصر ، ١٩٦٦ .
 ٢١. د. منصور إبراهيم العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام ، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، ١٩٨٤ .
 ٢٢. د. نواف الكنعان ، القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠١ .
 ٢٣. د. هاني علي الطهراوي ، القانون الإداري ، الكتاب الأول ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٨ .
- ثانياً : الرسائل والأطاريح :
١. أحمد قيس بهجت العمري ، السبب في القرار الإداري ، رسالة ماجستير ، كلية النهرين للحقوق ، ٢٠٠٠ .
 ٢. أحمد محمود الربيعي ، التحقيق الإداري في الوظيفة العامة ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٣ .
 ٣. د. خضر عكوبي يوسف ، موقف القضاء الإداري من الرقابة على القرار الإداري ، مطبعة الحوادث ، بغداد ، الطبعة الأولى ، ١٩٧٦ .
 ٤. د. صالح إبراهيم المتيوتي ، رقابة القضاء على مخالفة القانون في القرار الإداري ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٠ .
 ٥. ليث حسن علي ، النظام القانوني للشكل والإجراءات في القرار الإداري ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٨٣ .
 ٦. د. محمود خلف حسين ، الحماية القانونية للأفراد في مواجهة أعمال الإدارة في العراق ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون والسياسة ، جامعة بغداد ، ١٩٨٦ .

ثالثاً : البحوث :

١. د.شبابا توما منصور ، السلطة المختصة باتخاذ القرار الإداري ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد الثاني ، العدد الأول ، ١٩٧٨ .
٢. د.عبد الفتاح حسن ، التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري ، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثاني ، ١٩٦٦ .
٣. د.محمود حلمي ، عيوب القرار الإداري ، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثاني ، ١٩٧٠ .

رابعاً : المجالات :

١. مجلة العدالة .
 ٢. مجلة العلوم الإدارية .
 ٣. مجلة ديوان التدوين القانوني .
- خامساً : الدساتير :

١. الدستور الإيطالي لسنة ١٩٤٧ .
٢. الدستور الكويتي لسنة ١٩٦٢ .
٣. الدستور الياباني لسنة ١٩٦٣ .
٤. الدستور العراقي السابق لسنة ١٩٧٠ .

سادساً : القوانين :

١. القانون المدني العراقي ذو الرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .
٢. قانون التنفيذ العراقي ذو الرقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ .
٣. قانون انضباط موظفي الدولة ذو الرقم (١٤) لسنة ١٩٩١ .
٤. قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري ذو الرقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .
٥. نظام الخدمة المدنية الأردني ذو الرقم ١٢ لسنة ١٩٨٨ .

سابعاً : المراجع الأجنبية :

1. GEORGES UEDEL , Droit , Administratif P.U.F , Paris .

This document was created with Win2PDF available at <http://www.daneprairie.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.