جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ميسان
كلية القانون / القسم العام

القرار الإداري الشفهي في العراق

(دراسة مقارنة)

رسالة ماجستير تقدم بها الطالب

محمد عيسى خربوط

إلى مجلس كلية القانون _ جامعة ميسان

وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون العام

بإشراف

أ. د. عامر زغير محيسن

أستاذ القانون الإداري

١٤٤٤هـ ٢٠٢٢ م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُم بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَن ضَلَّ عَن سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ﴾

صدق الله العلي العظيم

(النحل: الآية: ١٢٥)

الإهداء

إلى سادة العرب والعجم، النبي الخاتم محمد وآل بيته الطيبين الطاهرين

إلى أرواح الشهداء الأبرار الذين روت دماؤهم أرض العراق العظيم

إلى جيشنا الباسل وحشدنا المقدس

إلى الغائب الحاضر في ذاكرتي أخي وصديقي (علي جاسب حطاب)

إلى الأرواح النقية التي لا تحمل لنا سوى الخير

إلى كل صاحب نية صادقة، قد دعا لنا بظهر الغيب

إلى جميع أفراد عائلتي

....أهدي هذا الجهد المتواضع....

الباحث

شكر وعرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وبنوره تستضيء الحياة وبأسمائه التامات، وبتوفيقه وفضله أسطر وأعبر بهذه الكلمات. بعد أن منَ الله علينا بإنجاز هذه الدراسة المتواضعة، يُطيب لنا أن نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان، لكل من ساهم معنا في عملية إنجاز هذه الدراسة بتقديم يد العون والمساعدة ليكون شريكاً معنا في إخراجها بهذا الشكل، لذا أسجل شكري وتقديري إلى أستاذنا الفاضل الأستاذ الدكتور***(عامر زغير محيسن)*** لتفضله بقبول الإشراف على هذه الرسالة، ولما بذله من جهدٍ كبير في عملية المتابعة والتدقيق والتقويم والتوجيه، فكان لنا خير سنداً ومعين بعد الله تعالى، إذ كان للمساته القيمة وحرصه الشديد، الدور الأكبر في إظهار هذه الدراسة بشكلها الذي هي عليه الآَن، فجزاه الله خير الجزاء.

ويشرفني أنْ اتقدم بخالص الشكر والعرفان إلى جميع الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الموقرة، الذين سيهبون لي جزءاً من وقتهم الثمين بقراءتها وتقويمها، وابداء الملاحظات القيمة التي سَترمم حتماً ثغرات هذه الدراسة.

وأتقدم بفائق الشكر والعرفان إلى كل من مدَ لنا يدَ العون والمساعدة، ولاسيما موظفي شعبة المكتبة في جامعة ميسان / كلية القانون....

الباحث

المستخلص

القرار الشفهي عموماً هو إفصاح السلطة الإدارية المختصة عن إرادتها الملزمة، بصيغة العبارة المنطوقة، بقصد إحداث أثر قانوني معين أو التأثير في المراكز القانونية القائمة بهدف تحقيق مصلحة عامة.

وقد استقر الاجتهاد الإداري، على أحقية جهة الإدارة في التعبير عن إرادتها، بأي شكل من الأشكال طالما لا يوجد نص تشريعي أو عرف إداري أو مبدأ قانوني عام غير مكتوب يلزمها بإتباع شكل محدد من أشكال القرار الإداري، وما الشكل الشفهي إلاّ أحد أشكال القرارات الإدارية، والذي يتسم بعدة خصائص منها عدم خضوعه لشكلية التسبيب القانوني، واشتراكه مع القرار المكتوب بطريقة إظهار الإرادة فكلاهما يصنفان ضمن القرارات الإدارية الصريحة دائماً بحيث يتم التعبير عن الإرادة بطريقة جلية لا تدع مجالاً للشك أو الظن أو التخمين عن موقف الإدارة تجاه الأفراد المخاطبين بقراراتها.

وينحصر نطاق استخدام القرار الشفهي كأصل عام في القرارات الفردية في الظروف العادية أو الاستثنائية، أمَّا القرار التنظيمي فتعد الكتابة أحد شكلياته الجوهرية التي لابد من استيفائها كمبدأ عام عدا قيام حالة الطوارئ التي تتيح للإدارة التحرر من ضوابط المشروعية العادية والتصرف بمرونة كبيرة بحيث إذا ما أصدرت الإدارة قراراتها بطريقة شفهية متجاهلة شكلية الكتابة، تعد قراراتها مشروعة ولا يطالها البطلان.

تنقسم القرارات الشفهية من حيث نفاذها قبل الأفراد إلى قرارات نافذة وملزمة للأفراد ويكرهون على تنفيذها في حال الإحجام عن ذلك، وأخرى يقتصر أثرها على موظفي المرفق ذاته ويلزمون بتنفيذها أيضاً، وأهمية ذلك تكمن في خضوع القرارات النافذة للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري، وعدم قابلية القرارات غير النافذة لذلك مالم تحدث آثار قانونية جديدة.

يُنقل محتوى القرار الشفهي إلى أصحاب الشأن بالإعلان التحريري عند تعزيزه كتابياً أو الشفهي، وكذلك عن طريق النشر في حال تبعه قرار مكتوب من العضو الإداري المختص قانوناً بصلاحية الإصدار والتأييد، وأيضاً بطريقة العلم اليقيني.

يخضع القرار الشفهي لنفس إجراءات الطعن ومدده التي يخضع لها القرار المكتوب والمنصوص عليها في قانون مجلس الدولة النافذ ويثبت صدوره بجميع طرق الإثبات الممكنة؛ لأنَّ المشرع لم يُعين طريقاً معيناً لإثباته.

واعتمدت الدراسة على مزيج متجانس من عدد من مناهج البحث العلمي منها المنهج الوصفي لعرض المبادئ العامة فضلاً عن المنهج المقارن لمعرفة أوجه الشبه والاختلاف بين الأصول التشريعية والقضائية والفقهية للدول محل المقارنة (فرنسا، ومصر، والعرق) والمنهج التحليلي للنصوص والأحكام ووسائل العلم والإثبات، وقسمت الدراسة على فصلين.

وخلصت الدراسة إلى ضرورة ايجاد تنظيم تشريعي للقرارات الشفهية، وكتابة الماسة بحقوق الأفراد.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١-٥
الفصل الأول: ماهية القرار الإداري الشفهي	٦-٦٩
المبحث الأول: مفهوم القرار الإداري الشفهي	٧-٣٦
المطلب الأول: تعريف القرار الإداري الشفهي	٧-١٩
الفرع الأول: معنى القرار الإداري الشفهي	٧-١١
الفرع الثاني: خصائص القرار الإداري الشفهي	١١-١٩
أولاً: الخصائص العامة	١١-١٤
ثانياً: الخصائص الذاتية للقرار الإداري الشفهي	١٤-١٩
المطلب الثاني: أركان القرار الإداري الشفهي وتمييزه عن غيره	٢٠-٣٦
الفرع الأول: الأركان الشكلية للقرار الإداري الشفهي	٢٠-٢٣
الفرع الثاني: الأركان الموضوعية للقرار الإداري الشفهي	٢٣-٢٦
الفرع الثالث: ذاتية القرار الإداري الشفهي	٢٦-٣٦
أولاً: تمييز القرار الإداري الشفهي عن أبرز صور القرارات الإدارية غير المكتوبة	٢٦-٣١
ثانياً: تمييز القرار الإداري الشفهي عن التدابير الداخلية	٣١-٣٦
المبحث الثاني: نطاق تطبيق القرار الإداري الشفهي	٣٧-٦٩
المطلب الأول: النطاق الموضوعي لتطبيق القرار الإداري الشفهي	٣٧-٦٤
الفرع الأول: القرارات الإدارية الفردية في الظروف العادية	٣٨-٥٦
أولاً: القرارات الإدارية الشفهية النافذة في حق الأفراد	٣٨-٣٩
ثانياً: القرارات الإدارية الشفهية غير النافذة في حق الأفراد(الأمر الرئاسي أنموذجاً)	٤٠-٥٦
الفرع الثاني: القرارات الإدارية التنظيمية في الظروف الاستثنائية	٥٧-٦٤

المطلب الثاني: موقف الفقه والقضاء الإداريين من فكرة القرار الإداري الشفهي	٦٥-٦٩
الفرع الأول: موقف الفقه الإداري من فكرة القرار الإداري الشفهي	٦٥-٦٦
الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري من فكرة القرار الإداري الشفهي	٦٦-٦٩
الفصل الثاني: نفاذ القرار الإداري الشفهي بحق الأفراد وإجراءات التقاضي	٧٠-١٣٦
المبحث الأول: النظام القانوني لتبليغ القرار الإداري الشفهي وآلية الطعن به	٧٠-٩٩
المطلب الأول: الوسائل العامة لتبليغ القرارات الإدارية	٧١-٩١
الفرع الأول: وسيلة النشر	٧١-٧٦
الفرع الثاني: الإعلان أو التبليغ	٧٦-٨٢
الفرع الثالث: نظرية العلم اليقيني	٨٢-٩١
المطلب الثاني: آلية الطعن بالقرار الإداري الشفهي	٩١-٩٩
الفرع الأول: إجراءات الطعن بالقرار الإداري الشفهي	٩٢-٩٧
الفرع الثاني: مدد الطعن بالقرار الإداري الشفهي	٩٧-٩٩
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على القرار الإداري الشفهي	١٠٠-١٣٦
المطلب الأول: أدلة إثبات القرار الإداري الشفهي قضائياً	١٠٠-١٢٤
الفرع الأول: أدلة الإثبات المباشرة	١٠١-١١٤
أولاً: الكتابة	١٠١-١٠٤
ثانياً: الشهادة	١٠٤-١٠٩
ثالثاً: الخبرة	١٠٩-١١١
رابعاً: الكشف أو المعاينة	١١١-١١٤
الفرع الثاني: أدلة الإثبات غير المباشرة	١١٥-١٢٤
أولاً: الإقرار	١١٥-١١٩
ثانياً: القرائن القضائية	١١٩-١٢١
ثالثاً: الاستجواب	١٢١-١٢٤
المطلب الثاني: أوجه الطعن بالقرار الإداري الشفهي المعيب	١٢٤-١٣٦
الفرع الأول: أوجه عدم المشروعية الخارجية	١٢٥-١٣٢

أولاً: عيب عدم الاختصاص	١٢٥-١٢٧
ثانياً: عيب الشكل والإجراءات	١٢٧-١٣٢
الفرع الثاني: أوجه عدم المشروعية الداخلية	١٣٢-١٣٦
أولاً: عيب المحل في القرار الشفهي	١٣٢-١٣٣
ثانياً: عيب السبب في القرار الإداري	١٣٣-١٣٥
ثالثاً: عيب الغاية في القرار الشفهي	١٣٥-١٣٦
الخاتمة	١٣٧-١٤٣
المصادر	١٤٤-١٦٦
Abstract	A-B

المقدمة

المقدمة

أولاً: موضوع البحث

القاعدة العامة في شكل القرار الإداري الخارجي والمستقرة منذُ القدم هي عدم تقيده كأصل عام بشكل أو إجراء مُعين مالم ينص القانون صراحةً أو ضمناً على حتمية التقيد بشكل خاص، وعلى ضوء ذلك تستطيع الإدارة اللجوء إلى استخدام القرارات الشفهية، سواءً من تلقاء ذاتها في الظروف العادية وينحصر ذلك في القرارات الفردية، أم عندما تجد نفسها مضطرة إلى ذلك في الظروف الطارئة أو في الشؤون العاجلة التي تواجه الإدارة لتأمين سير المرفق العام بانتظام واطراد.

إذ إنَّ ذلك يتوافق مع طبيعة العمل الإداري من ناحية ومع الظروف التي قد تحيط بالإدارة من ناحية أخرى، ففي معظم الأحيان يفضل استخدام القرارات الشفهية دون المكتوبة إذ يكون العمل الإداري عاماً وبسيطاً، ويتسم بالحركة والنشاط والحيوية فتفضل الإدارة، استخدام الشكل الشفهي لما يحقق من نتائج إيجابية تنعكس على المرفق وكذلك أصحاب الشأن في الوقت نفسه، إذ يُسهل على الإدارة اختصار الإجراءات الشكلية التي يتعين أنْ يستنفدها القرار الإداري المكتوب (كتابة وتوقيع وتاريخ إصدار.. الخ)، ويكفل لأصحاب الشأن سرعة الحصول على الخدمة المتوخاة من الإدارة. أمَّا من ناحية الظروف التي قد تواجه الإدارة، فمن المتوقع أنْ تمر الإدارة بظروف طارئة لا تحتمل كتابة القرار وإنما تتطلب الحزم والعجلة في سبيل ديمومة العمل واستمراره وهنا يجد القرار الشفهي مجالاً للتطبيق.

فالقرارات الشفهية هي توءم القرارات الإدارية المكتوبة وترتب نتائج أبلغ مما ترتبه الأخيرة انطلاقاً من مبدأ الطبيعة البشرية من حيث السهو والنسيان وكذلك النفي أو الإنكار وتحديد العناصر محل المسؤولية وبيان عبء الإثبات، وطرقه، عند حدوث أي أضرار مادية أو معنوية تنتج عن تنفيذ هكذا قرارات وأيضاً صعوبات نفاذ هذا النوع من القرارات الإدارية وإمكانية الاحتجاج بآثارها سواءً في مواجهة الإدارة أم في مواجهة الأفراد المخاطبين بأحكامها.

ثانياً: مشكلة البحث

يُعالج موضوع بحثنا إشكالية قانونية في غاية الأهمية تتمثل في الغموض الذي يعتري فكرة القرار الإداري الشفهي حيث لم تتطرق النصوص التشريعية بشكل واضح ودقيق للضوابط التي تحكم حق الإدارة في اللجوء إلى استخدامه، ولم تبين النصوص الواردة في التشريعات الإدارية موانع استخدمه،

وفيما إذا كانت سلطة الإدارة إزاء استخدامه تقديرية أم مقيدة عند عدم اشتراط القانون كتابة القرار الإداري؟ في الوقت الذي نظم فيه القانون إلى حدٍ كبير أحكام القرارات الإدارية المكتوبة، وكذلك السلبية أو الضمنية. ويتفرع عن ذلك جملة من الأسئلة وهي كما يلي:

– هل تملك الإدارة قانوناً صلاحية إصدار قرارات إدارية بطريقة شفهية؟ وهل يحظى القرار الشفهي بتنظيم تشريعي على غرار القرار الإداري المكتوب أو غير المكتوب كالسلبي أو الضمني؟

– هل تتوفر أركان أو عناصر القرار الإداري المعروفة في القرار الإداري الشفهي؟ وهل يمكن أنْ يكون محلا للطعن به؟

– هل يخضع الشكل الشفهي لشكليات مُعينة؟

– ما نطاق تطبيق القرارات الإدارية الشفهية؟

– هل ينفرد القرار الإداري الشفهي بمميزات ذاتية؟

– هل القرار الإداري الشفهي يُعَدُّ تصرفاً قانونياً عملياً؟ ولماذا؟

– ما المدة القانونية للطعن به بدعوى الإلغاء؟

ومن خلال ما تقدم سنحاول تسليط الضوء على جوانب وحيثيات مضمون القرار الإداري الشفهي من أجل إحاطة الإدارة علماً بأحكام هذا الشكل من أشكال القرارات الإدارية كونه الأكثر شيوعاً واستخداماً ضمن نطاق الوظيفة العامة. في سبيل التوصل إلى نتائج قانونية صحيحة تخدم سياقات العمل الإداري وتؤول إلى تنظيم نشاط المرفق العام بالشكل الذي يتفق مع الغاية الأساسية من وجوده، للعمل على تبسيط الإجراءات والسعي نحو محاولة إيجاد تنظيم تشريعي يكفل بيان سند اتخاذ القرار الشفهي وتحديد الحالات أو الظروف التي من شأنها أن تسمح للإدارة باللجوء لاستخدامه بحيث تصبح القاعدة العامة في القرارات الإدارية هي الشكل المكتوب والاستثناء هي القرارات الشفهية من أجل إخضاعها لتنظيم متكامل على غرار ما تحظى به الأشكال الأخرى، التي تناول المشرع أحكامها بالتنظيم الدقيق. وتهدف هذه الدراسة أيضاً إلى استجلاء الحقيقة القانونية لهذا الشكل من أشكال القرارات الإدارية غير المكتوبة من أجل إزالة طابع الغموض الذي يعتريه.

ثالثاً: أهمية البحث

لموضوع بحثنا أهمية كبيرة، حيث تتوخى هذه الدراسة الوقوف على مشروعية القرار الإداري الشفهي في العراق والدول الأخرى محل المقارنة، من خلال الاستدلال بموقف التشريعات والفقه والقضاء الإداري المقارن، كما تتوخى هذه الدراسة بيان القيمة العملية من استخدام الإدارة لهذا الشكل، في سبيل إيجاد حلول جذرية للمشاكل القانونية التي من الممكن أنْ تثار كنتيجة طبيعة لاستخدام الإدارة للتعبير الشفهي بدلاً عن الشكل المكتوب، لبيان الحدود الفاصلة التي من شأنها أنْ تشكل قيداً على حرية الإدارة يحظر عليها اللجوء لاستخدام القرارات الشفهية في أعمال وظروف مُعينة، وتبرز أهمية هذه الدراسة أيضاً، في محاولة تسليط الضوء على وسائل العلم والإثبات الأكثر ملاءمةً لنقل محتوى القرار الشفهي لأصحاب الشأن، ومعاونة القضاء الإداري في كيفية إثباته، من خلال بيان السبل القانونية التي تأتلف مع طبيعة الإثبات الإداري، ولاسيما القرارات الشفهية. أي أنَّ لموضوع البحث هدفين: الأول نظري والآخر عملي، يتمثل الشق النظري بتسليط الضوء على جميع جوانب القرار الشفهي من أجل استجلاء حقيقته القانونية، أمَّا الشق العملي فيهدف إلى خدمة الإدارة والقضاء الإداري على حدٍ سواء لتكن الأولى على بينة عند استخدامها للقرارات الشفهية من حيث المنع أو الإباحة وكيفية إعلانها وإثباتها، أمَّا بشأن القضاء الإداري، فيكمن الهدف في بيان مدى مقبولية الطعن بهذا الشكل من أشكال القرارات الإدارية، وكيفية إثبات صدورها وإعلانها وأوجه الطعن بها.

رابعاً: منهجية البحث

سيتبع الباحث المنهج الوصفي بخصوص استعراض الأفكار العامة لموضوع البحث. وكذلك المنهج التحليلي للنصوص والمبادئ القانونية وآراء الفقهاء، وكذلك تحليل وسائل العلم والإثبات العامة لمعرفة مدى ملاءمة تطبيقها على القرار الإداري الشفهي، وأيضاً المنهج المقارن لمعرفة أوجه الشبه والاختلاف للأصول التشريعية والقضائية والفقهية ذات العلاقة المباشرة بموضوع الدراسة في الدول محل المقارنة. والتي حصرناها في ((العراق، وفرنسا، ومصر)) وغنيٌ عن البيان أنَّ السبب الذي دعانا إلى اختيار هذه الدول هو أنَّ المشرع الفرنسي قد عالج موضوع القرارات الشفهية ذات الأثر السلبي بموجب قانون تحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور لعام١٩٧٩، وذلك من خلال اشتراط التسبيب، أمَّا مصر، فلكون المشرع قد أشارَ وبشكل صريح في قانون الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨، إلى أحقية جهة الإدارة في اللجوء إلى استخدام القرارات الشفهية في حال قيام حالة الطوارئ.

خامساً: نطاق البحث

الحدود الموضوعية: سيقتصر موضوع دراستنا على القرار الإداري الشفهي من حيث مداه وعموميته (القرار الإداري الفردي والقرار الإداري التنظيمي) وكذلك من حيث نفاذه قبل الأفراد (القرار الإداري الشفهي النافذ وغير النافذ بحق الأفراد)، دون التطرق لباقي الأشكال المكتوبة وغير المكتوبة إلاّ على سبيل متطلبات التمييز، ليتم تغطية الموضوع من جميع جوانبه وحتى لا يتم استنزاف الموضوع بشرح المبادئ العامة المستهلكة لكثرة تناولها من قبل الباحثين.

الحدود الزمنية: سنقصر الحدود الزمنية على التشريعات النافذة وتعديلاتها ذات الصلة بموضوع دراستنا الحالية، دون الإشارة إلى التشريعات الملغاة.

سادساً: الدراسات السابقة

– فائز صالح الأمين السحيل، القرارات الإدارية الشفهية، رسالة ماجستير، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية ٢٠١٧،علماً أنَّها الدراسة المتخصصة الوحيدة: تناول الباحث فكرة القرارات الإدارية الشفهية وبيان مشروعيتها وإيضاح طبيعتها القانونية، وموقف الفقه والقضاء منها بصورة عامة، على مستوى جمهورية مصر وليبيا وبعض البلدان العربية وإشارات عابرة للقضاء الإداري الفرنسي دون تحديد للدول محل المقارنة وتوصل الباحث إلى أنَّ القرارات الشفهية هي قرارات حقيقية لا تقل قيمة وأهمية عن القرارات المكتوبة وأنَّهُ اجتهد في إيجاد بعض الخصائص الخاصة بالقرار الإداري الشفهي وخرج بجملة من التوصيات موجهة إلى المشرع الليبي، منها حث المشرع الليبي على النص على وقف تنفيذ القرارات الإدارية عند الطلب وحثه على النص صراحة على حق الإدارة بإصدار القرارات الإدارية الشفهية وحث على وجوب النص على مساءلة من يمتنع عن تنفيذ القرارات الادارية جزائياً، وأوصت الدراسة بضرورة تسبيب جميع القرارات الإدارية ذات الأثر السلبي الماسة بحقوق الأفراد، مع عدم حرمان الإدارة من حق إصدار قرارات شفهية، وغير ذلك، أمَّا دراستنا فسوف تتناول الموضوع من جانب تحديد الدول محل المقارنة وحصرها في (العراق وفرنسا ومصر) مع التركيز على المحاور الأساسية المهمة التي لم يتم التطرق لها، والتي يمكن إيجازها بنطاق القرار الإداري الشفهي (القرارات الإدارية الفردية والتنظيمية النافذة وغير النافذة بحق الأفراد)، ومحاولة تمييزه عن غيره من المفاهيم المتداخلة معه كالقرارات الإدارية غير المكتوبة وتدابير المرفق الداخلية، وبيان كيفية التعاطي مع الأمر الرئاسي الشفهي وبيان طرق الاعتراض فيما إذاَ كان شفهياً أم تحريرياً، ومدى جواز ذلك من الناحية القانونية، من خلال سرد القواعد الأصلية والاستثنائية، وبيان الموقف التشريعي والقضائي

من جواز أو عدم جواز ذلك، وطرق إثباته إدارياً، وقيمته العملية، كما سنتولى بالتحليل القانوني بحث كيفية إعلان القرار الإداري الشفهي، وكيفية إثباته من خلال استعراض وسائل العلم به وأدلة إثباته، وسيتم بيان أوجه إلغاء القرار الإداري الشفهي المعيب، وكيفية الطعن به، وسيتم التركيز على الدول محل المقارنة بشكل عام والعراق بشكل خاص، والذي لم تتناوله الدارسة السابقة مطلقاً وبالتالي ستشكل دراستنا إضافة تكاملية للدراسة السابقة وبداية جديدة في ذات الوقت، ولكن بطريقة مختلفة.

سابعاً: هيكلية البحث

سَتقسم هذه الدراسة على فصلين، ويُقسَّم كل فصل على مبحثين وكل مبحث على مطلبين وعلى النحو التالي:

سنخصص الفصل الأول لتحديد ماهية القرار الإداري الشفهي، والذي بدوره سيقسم على مبحثين، حيث سنخصص المبحث الأول للبحث في مفهوم القرار الإداري الشفهي، وكذلك بيان خصائصه، وأركانه الشكلية والموضوعية وتمييزه عن غيره. ثم سنتناول في المبحث الثاني نطاق تطبيق القرار الإداري الشفهي، من حيث النطاق الموضوعي للقرارات الإدارية الشفهية الفردية والتنظيمية سواءً كانت نافذة أم غير نافذة في حق الأفراد، وبيان موقف الفقه والقضاء المقارن من فكرة القرار الاداري الشفهي، وسنخصص الفصل الثاني من هذه الدراسة لبحث نفاذ القرار الإداري الشفهي بحق الأفراد وإجراءات التقاضي، من خلال تقسيمه على مبحثين، وسنفرد المبحث الأول لمناقشة النظام القانوني لتبليغ القرار الشفهي وآلية الطعن به بعد تقسيمه على مطلبين، نتناول في المطلب الأول الوسائل العامة لتبليغ القرارات الإدارية، لتحليل الوسائل العامة لغرض التوصل للوسائل الأكثر ملاءمة لنقل محتوى القرار الإداري الشفهي إلى المخاطبين به، وسنعرج في المطلب الثاني إلى بيان إجراءات الطعن ومدده. وسنخصص المبحث الثاني إلى بيان رقابة القضاء الإداري على إثبات صدوره أولاً ومناقشة مشروعيته ثانياً، حيث سنقسمه على مطلبين نتناول في المطلب الأول أدلة إثبات صدوره، المباشرة وغير المباشرة، ونبحث في المطلب الثاني بيان أوجه الطعن بالقرار الإداري الشفهي المعيب تحديداً، ثم ننهي هذه الدراسة بخاتمة تتضمن أهم ما توصلنا إليه من نتائج ومقترحات.

الفصل الأول

ماهية القرار الإداري الشفهي

الفصل الأول

ماهية القرار الإداري الشفهي

تتمتع جهة الإدارة كأصلٍ عام بسلطة تقديرية واسعة في اختيار الشكل أو الإطار الخارجي الذي تعبر فيه عن نيتها، وفقاً لما تراه مناسباً لمظهر العمل القانوني عندَ استخدامها للوسيلة القانونية المسندة لها من قبل المشرع، والمتمثلة بالقرار الإداري الذي يعد من أهم امتيازاتها كسلطة عامة تتميز عن غيرها من أشخاص القانون الخاص، فقد يكون ذلك القرار مكتوباً أو شفهياً وقد يكون سلبياً أو ضمنياً، فلها الحرية في اختيار شكل التصرف القانوني طالما لم يُلزمها المشرع بإفراغ إرادتها بشكلٍ مُعين، ومن الأشكال الخارجية هو التعبير الشفهي موضوع البحث، وذلك بحسب ما تُحيطها من ظروف أو عندما تفضل التعبير الصريح لغرض إحداث تغيير في الأوضاع أو المراكز القانونية في حال نفاذ قراراتها قبل الأفراد الذين يتعاملون مع الإدارة بل حتى عندما تقصد إضافة أعباء جديدة غير منصوص عليها قانوناً، بحق عمال المرفق ذاته.

ويعد القرار الشفهي من الأشكال المهمة ويأتي بعد الشكل المكتوب من حيث الاستخدام، إذ كثيراً ما يتم استخدامه إلى جانب المظهر المعتاد (المكتوب) ويتحد معه في الأركان والمقومات وترتيب الآثار القانونية، ولكنه يختلف عنه في مجال المسؤولية الإدارية من حيث صعوبة الإثبات وأيضاً ببعض الخصائص الذاتية، وكذلك من حيث النطاق إذ إنَّ القرار الشفهي أضيق نطاقاً من القرار المكتوب حيث يقتصر على القرارات الإدارية الفردية النافذة وغير النافذة بحق الأفراد، من أجل تسيير وتنظيم العمل الإداري. أمَّا على مستوى القرارات الإدارية التنظيمية فهو غير متصور إلاّ في حالة حدوث ظروف استثنائية عامة أو قهرية.

وأنَّ السند القانوني الذي يُتيح للإدارة اختيار هذا الشكل من أشكال القرارات الإدارية والذي يعد في ذات الوقت مصدراً لمشروعيته هو، أمَّا المشرع ذاته عن طريق النص الصريح الذي يخول الإدارة حق إصدار القرارات الشفهية، أو انتفاء المانع القانوني بالمعنى الواسع للقانون. ولغرض التعرف بشكل أكثر تفصيلاً على ماهية القرار الإداري الشفهي سيتم تقسيم هذا الفصل على مبحثين حيث سنخصص المبحث الأول للبحث في مفهوم القرار الإداري الشفهي ونفرد المبحث الثاني للبحث في نطاقه وعلى النحو التالي:-

المبحث الأول

مفهوم القرار الإداري الشفهي

من الأصول المستقرة في إطار القانون الإداري هو ليس لقرارات الإدارة صيغة مُعينة لابد من أنْ تظهر فيها بل تكون لكل ما من شأنه أنْ يحمل معنى اتجاه إرادة الإدارة في نطاق سلطتها الملزمة نحو إحداث أثر قانوني مُعين فالمعول عليه هو مضمون القرار الإداري وليس شكله الذي يصدر فيه، ومن أجل الإحاطة بتفاصيل مفهوم القرار الإداري الشفهي سنقسم هذا المبحث على مطلبين حيث سنخصص المطلب الأول لتعريف القرار الإداري الشفهي، والذي بدوره سيتم شطره إلى فرعين حيث سيتم بحث تعريف القرار الإداري الشفهي في الفرع الأول، وكذلك بحث خصائصه في الفرع الثاني، امَّا في المطلب الثاني فسيتم بحث أركان القرار الإداري الشفهي الذي سيتم شطره إلى ثلاثة فروع حيث سنخصص الفرع الأول لبحث الأركان الشكلية أمَّا الفرع الثاني فسيتم بحث الأركان الموضوعية للقرار الإداري الشفهي بينما سنتناول في الفرع الثالث تمييزه عن المفاهيم المتداخلة معه، وعلى النحو التالي:-

المطلب الأول

تعريف القرار الإداري الشفهي

لغرض الوقوف على تعريف القرار الإداري الشفهي ومعرفة خصائصه الذاتية لابدَّ من تعريف القرار الإداري بشكل عام، حتى يتسنى لنا تمييز الشكل الشفهي عن سائر الأشكال الأخرى، وبناءً على ما تقدم سنقسم هذا المطلب على فرعين نتناول في الفرع الأول معنى القرار الإداري الشفهي، ونتناول في الفرع الثاني خصائص القرار الإداري الشفهي وعلى النحو التالي:

الفرع الأول

معنى القرار الإداري الشفهي

لم يرد في التشريعات العراقية تعريفاً للقرار الإداري عموماً فضلاً عن القرار الشفهي، وكذلك خلت التشريعات الفرنسية أو المصرية من أي تعريف لمصطلح القرار الإداري. وهذا هو ديدن المشرع في أغلب الأحيان، حيث يقف موقفاً سلبياً من التدخل إزاء المصطلحات القانونية المرنة والتي قد يتعذر عليه إيراد تعريف جامعٍ مانعٍ لها كونه لا يستطيع في كثير من الأحوال استقراء واقع الحياة العملية المستقبلية بالنظر لبعده زمانياً ومكانياً عما سيحدث أو سيستجد في الأمد البعيد، كما أنَّ العلوم ليست

جامدة بل هي تتطور كما يتطور أي كائن آخر، ولذلك فلا شأنَ له من حيث المبدأ في مسألة وضع تعريفات للمصطلحات القانونية.

وإزاء خلو التشريعات من تعريف للقرار الإداري، فقد انبرى القضاء والفقه الإداري وأخذا على عاتقهما مهمة الاجتهاد بتعريف القرار الإداري بعمومه وتحديد خصائصه.

وعلى صعيد القضاء الإداري الفرنسي، فقد عُرفَ بأنَّهُ "كل إجراء صادر عن سلطة إدارية أو هيئة خاصة تشارك في الوظيفة الإدارية ويتضمن استعمالاً لأساليب السلطة العامة أي سلطة التقرير"(١).

أمَّا في مصر، فقد عَرَّفتهُ المحكمة الإدارية العليا في مجلس الدولة المصري بأنَّهُ "إفصاح الإدارة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني مُعين متى كان ذلك ممكن وجائز قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة"(٢). وفي العراق، عَرَّفتهُ محكمة القضاء الإداري بأنَّهُ "عمل قانوني يصدر من الجهات الإدارية من شأنه التأثير في المراكز القانونية"(٣).

وعلى صعيد الفقه الفرنسي، فقد عَرَّفَهُ جانبٌ من الفقه ومنهم الفقيه (هوريو) بأنَّهُ "كل إعلان للإرادة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية (مركزية أو لا مركزية) في صورة تنفيذية أي صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر"(٤). أمَّا الفقيه (ريفيرو) فقد عَرَّفَهُ بأنَّهُ "العمل الذي تباشر الإدارة بواسطته سلطتها في تعديل الأوضاع القانونية بإرادتها المنفردة"(٥).

وعَرَّفَهُ الفقيه (فالين) أيضاً بأنَّهُ "عمل قانوني يصدر عن هيئة إدارية أو هيئة خاصة لها امتيازات السلطة العامة ويكون موضوعه إدارياً، ويصدر تنفيذاً للقوانين أو لسلطات ممنوحة في الدستور"(٦).

---

(1) F.Benoit– le Droit Admministrative Francis, Dallos, 1968, p577.

مشار إليه لدى: زينب علي كامل عبد الحسين، العلم اليقيني في القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٩، ص٧٧.

(٢) الطعن المرقم (٣٤٣١ لسنة ٣٣ق)، في ٢٦ / ١١ / ١٩٨٨ مشار إليه لدى: د. خليل هيكل، الطعن بالقرار الإداري الأمريكي وسلطة القاضي في نظر الدعوى (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ١٢.

(٣) قرار محكمة القضاء الإداري المرقم(١٣٤/ق/ ٢٠٠٥) في ٢٠٠٥/٢/٢١، مشار إليه لدى: أزهر عبد الحسين عبد الله، تحصين القرار الإداري ضد الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية،٢٠١٤، ص١٤.

(٤) مشار إليه لدى: د. محمد عبد الله حمود الدليمي، تحول القرار الإداري، ط١، الدار العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠١، ص٥٧.

(٥) مشار إليه لدى: د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص٢٣١.

(٦) مشار إليه لدى: د. محمد جمال الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، ط٢، دار الثقافة، عمان،٢٠١١، ص١٩٨.

أمَّا على مستوى الفقه الإداري العربي في مصر والعراق، فقد عَرَّفَهُ الأستاذ الدكتور (مصطفى أبو زيد فهمي) بأنَّهُ "عمل قانوني تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة بقصد إحداث تعديل في المراكز القانونية القائمة إمَّا في الحقوق أو الالتزامات"(١).

وعَرَّفَهُ الدكتور (سليمان الطماوي) بأنَّهُ "إفصاح الإدارة عن إرادة ملزمة بقصد إحداث أثر قانوني، وذلك إمَّا بإصدار قاعدة تنشئ أو تعدل أو تلغي حالة قانونية أو موضوعية حين يكون العمل لائحة، وإمَّا بإنشاء حالة فردية أو تعديلها أو الغائها لمصلحة فرد أو أفراد مُعينين أو ضدهم في حالة القرار الإداري الفردي"(٢).

وقد عَرَّفَهُ الدكتور (شابا توما منصور) بأنَّهُ "عمل قانوني يصدر عن السلطة الإدارية من جانب واحد ويحدث أثراً قانونياً"(٣).وأيضاً عَرَّفَهُ جانبٌ من الفقه العراقي بتعريف لا يختلف عن تلك التعريفات السابقة بأنَّهُ "عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لإحدى الجهات الإدارية في الدولة لإحداث تغيير في الأوضاع القائمة إمَّا بإنشاء مركز قانوني جديد (عام أو فردي) أو تعديل لمركز قانوني قائم أو الغائه له"(٤).

من خلال استعراضنا لبعض التعريفات القضائية والفقهية لمفهوم القرار الإداري بعمومه، يتضح لنا أنَّها وإنْ اختلفت في أسلوب الصياغة والتعبير إلاَّ أنَّها تصب في معنىً واحد مفاده أنَّ القرار الإداري عموماً هو "عمل قانوني أحادي الجانب يصدر عن سلطة إدارية عامة من حيث الأصل هادفة من وراء ذلك إنشاء مراكز قانونية جديدة عامة أو فردية أو التأثير في المراكز القانونية القائمة ابتغاءً لتحقيق مصلحة عامة".

وبالعودة إلى القرار الإداري الشفهي فأن الفقه والقضاء لم يفردا له تعريفاً محدداً على خلاف الأمر بالنسبة للقرارات الإدارية الأخرى غير المكتوبة وتحديداً السلبية أو الضمنية. ونعتقد أن تعريف القرار

---

(١) مشار إليه لدى: د. شريف يوسف خاطر، القرار الإداري(دراسة مقارنة)، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨-٢٠٠٩، ص٨.

(٢) د. سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال الحق أمام مجلس الدولة والمحاكم القضائية، مطبعة دار النشر للثقافة، الإسكندرية، ١٩٥٠، ص١٥.

(٣) مشار إليه لدى: د. صعب ناجي الدليمي، الدفوع الشكلية أمام القضاء العراقي – دراسة مقارنة، دون طبعة، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٠، ص ٥٠.

(٤) د. علي محمد بدير ود. عصام عبد الوهاب البرزنجي ود. مهدي ياسين السلامي، مبادئ وأحكام القانون الإداري، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١١، ص ٤١٥.

الإداري عموماً يستغرق تعريف القرار الشفهي وأنْ تمييز الأخير بخصائص ذاتية تكاد تكون فريدة من نوعها، بحيث تجعله يبدو كأنه كيانٌ مستقل ومنفصل عن النظرية العامة للقرارات الإدارية، فتعريفات الفقه والقضاء جاءت تتسم بالعمومية ولم تُقرن بصفة شرطية بحيث يمكن التعامل معها كمفاهيم عامة، فهي تنطبق على القرارات الصريحة سواء كانت مكتوبة أو شفهية، فجميعها قرارات إدارية ذات جوهر واحد ولكن طريقة التعبير عن الإرادة تختلف من شكل لآخر. فالعبرة تكمُن في مضمون العمل القانوني لا بالشكل الذي يصدر فيه، فالقرار لإداري عمل قانوني لا شكلَ له أصلاً.

أمَّا عن الاهتمام بالأشكال الأخرى غير المكتوبة دون الشكل الشفهي فنعتقد أنَّ ذلك يرجع للمبدأ الذي تسالم عليه الفقه والقضاء على اعتبار القرارات الإدارية السلبية والضمنية هي ليست قرارات إدارية حقيقية وإنما هي قرارات إدارية مفترضة افتراضاً تشريعياً ولذلك فهي تحتاج إلى تدخل من جانب المشرع وكذلك الفقه والقضاء[١].

ولكن لا بأس من الرجوع إلى الباحثين لمعرفة وجهة نظرهم في تعريف القرار الإداري الشفهي فقد عَرَّفَهُ الباحث (فائز صالح الأمين السحيل) في رسالته الموسومة بـ"القرارات الإدارية الشفهية" بأنَّهُ "الإفصاح الشفهي الإرادي الجائز طبيعة وغير المخالف قانوناً، والملزم، والواقع على محل ممكن، والصادر عن جهة إدارية مختصة، لسبب مشروع وقائم، بغية تحقيق غاية مشروعة متعلقة بمركز قانوني"[٢]. فهو لا يختلف عن تعريف القرار الإداري بعمومهِ وإنما هو مستخلص من تعريف القرار الإداري بشكلٍ عام ولم يضف شيئاً جديداً على الرغم من وجاهته، فهو قد تضمن التركيز على كل ركن من أركان القرار الإداري مع بيان شروط صحتها، وكأنَّها منفصلة عن بعضها، مع تسليط الضوء على الطبيعة الشكلية الخاصة بأداة التعبير عن الإرادة، أي تقييد ركن الشكل بالمظهر الشفهي، فهو تعريف لأركان القرار أكثر من كونه تعريفاً للقرار الشفهي ذاته، وفضلاً عن ذلك، نرى من الضروري استخلاص تعريف خاص بالقرار الإداري الشفهي من بين ثنايا تعريف القرار الإداري بعمومه. وبالتالي نستطيع أنْ نُعَّرفهُ بأنَّهُ هو "إفصاح الإدارة المختصة عن إرادتها الملزمة بما لها

---

(١) فكلاهما (القرار الإداري السلبي والقرار الإداري الضمني) مجرد قرارات افتراضية يقيمهما المشرع من خلال نصوص قانونية صريحة، وأنَّ الإدارة في كلتا الحالتين لا تفصح عن إرادتها من خلال تصرف أو سلوك إيجابي، بل إنَّها تسلك سلوكاً سلبياً. يُنظر: خالد الزبيدي، القرار الإداري الضمني في الفقه والقضاء الإداري– دراسة مقارنة في ضوء محكمة العدل العليا، بحث منشور في مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٥، العدد ١، ٢٠٠٨، ص ١٩٢.

(٢) فائز صالح الأمين السحيل، القرارات الإدارية الشفهية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٦ – ٢٠١٧، ص ٧٧.

من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح النافذة، بصيغة الكلمة المنطوقة، بقصد إحداث أثر قانوني مُعين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً لغرض تحقيق مصلحة عامة"، وبالتالي هو فهو شكل من أشكال القرار الإداري غير المكتوب، وبذلك نكون قد حددنا ذاتيته التي تُميزه عن الأشكال الأخرى الصريحة أو غير الصريحة مستنبطين ذلك من تعريف القرار الإداري عموماً.

وبعد أنْ انتهينا من تخصيص تعريف القرار الإداري وتحجيم شموليته قدر تعلق الأمر بتعريف القرار الشفهي من خلال تعريفات الفقه والقضاء، بقيَ علينا أنْ نتعرف على خصائص القرار الإداري الشفهي العامة التي يشترك فيها مع القرار المكتوب والخصائص الذاتية لهذا القرار كشكل غير مكتوب، وهذا ما سيتم التطرق له في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الثاني

خصائص القرار الإداري الشفهي

يتميز القرار الإداري الشفهي بجملةً من الخصائص العامة والذاتية، وبناءً على ذلك سيتم تقسيم هذا الفرع على محورين نتناول في المحور الأول الخصائص العامة، ونتناول في المحور الثاني الخصائص الذاتية التي تظهر فيها طبيعته الذاتية، وعلى النحو الآتي:

اولاً: الخصائص العامة للقرار الإداري الشفهي

يمكن إيجاز الخصائص العامة للقرار الإداري الشفهي التي يشترك فيها مع القرار الإداري عموماً، من خلال استظهار العناصر الرئيسة من تعريف القرار الإداري بعد إجراء التحليل القانوني لمجمل عبارته التي سبق ذكرها وعلى النحو الآتي:-

١- القرار الإداري الشفهي عمل قانوني.

مقتضى ذلك أنَّ القرار الإداري الشفهي ينتج عن نية الإدارة بإحداث أثر قانوني مُعين، لا يخرج عن إحدى الحالات الثلاث، والتي هي إمَّا إنشاء مركز قانوني جديد لم يكن له وجود من قبل، أو تعديل مركز قانوني قائم، أو إلغاء مركز قانوني قديم[١]، ومن هنا فليس كل عمل تباشره الإدارة يكتسب صفة القرار الإداري[٢].

---

(١) د. نجوى محمد مصطفى أحمد، وقف تنفيذ القرار الإداري (دراسة مقارنة)، ط١، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص ٢٥.

(٢) د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٥، ص ٤٧٣.

ويختلف القضاء الإداري المقارن بشأن أعمال الإدارة المتضمنة تنفيذ قاعدة ذات أصل تشريعي أو لائحي، فالقضاء الفرنسي قد استقرَ على تصنيفها ضمن طائفة، الأعمال القانونية وقد عَدَّ القرارات الخاصة بتحديد مرتبات الموظفين واستحقاقاتهم وإنْ كان أصل الحق الذي يطالب به المدعي مقرراً مباشرة في قاعدة تنظيمية عامة، قرارات إدارية وتصلح أنْ تكون محلاً لدعوى الإلغاء(١). وقد ذهب القضاء الإداري في مصر باتجاه التمييز بين القرارات الإدارية التي تعد أعمالاً قانونية تصلح أنّ تكون محلاً لدعوى الإلغاء وبين غيرها من الأعمال المادية من خلال معيار موضوعي مفاده، إذا كان أصل الحق أو مصدره مقرراً في قاعدة عامة كأن تكون تشريعاً أو لائحة "يكون ما أصدرته الإدارة من أوامر أو تصرفات مجرد أعمال تنفيذية تهدف إلى مجرد تطبيق القانون" ولا يكون هذا التصرف قراراً إدارياً بالمعنى الفني الدقيق، بل يكون مجرد إجراء تنفيذي أو عمل مادي لا يرقى إلى مرتبة القرار(٢)، أمَّا القضاء الإداري في العراق فإنَّهُ يمكن القول بأنَّهُ قد جعل من وجود الأثر القانوني المباشر الناجم عن تصرف الإدارة هو المعيار الموضوعي للقرارات الإدارية، وغياب هذا الأثر معياراً للأعمال المادية سواءً كانت إرادية أم غير إرادية، كما جاء ذلك بأحد قرارات المحكمة الإدارية العليا المتضمن "...وحيث إنَّ الكتاب المطعون فيه لم ينتج أثراً قانونياً كونه أكد على مركز قانوني قائم وبذلك لا يمكن تكييفه على أنَّهُ قرار إداري قابل للطعن به أمام محكمة قضاء الموظفين لأنَّها محكمة إلغاء تختص بالفصل في مشروعية القرارات الإدارية النهائية التي تتضمن إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة لإحداث أثر قانوني حال ومباشر، وحيث إنَّ الكتاب المطعون فيه لم يتضمن إحداث هذا الأثر وبالتالي فأنَّه لا يصلح أنْ يكون محلاً لدعوى الإلغاء...."(٣).

ونتفق مع توجه القضاء الإداري في كل من فرنسا والعراق لأنهما الأكثر توافقاً مع تحقيق المصلحة العامة لما يحقق من ميزة تتمثل بتوحيد المدد القانونية وسريانها على دعاوى الإلغاء والتسوية في نفس الوقت الأمر الذي من شأنهُ أنْ ينعكس إيجابياً على استقرار الأوضاع القانونية.

---

(١) فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١، ص٥١٨.

(٢) د. عبد الله طلبه، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة – القضاء الإداري، ط ٢، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، ١٩٧٦، ص ٢١٣.

(٣) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٢٤٧/قضاء موظفين/تمييز/٢٠١٧) في ٣٠/ ٥/ ٢٠١٩، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠١٩ مطبعة الوقف الحديثة، بغداد، ص ٣٥١– ٣٥٢.

٢- القرار الإداري الشفهي يصدر بالإرادة المنفردة

يصدر القرار الإداري الشفهي بالإرادة المنفردة لجهة الإدارة، ولا تعني الإرادة المنفردة أنَّ القرار الإداري يصدر عن شخص إداري واحد، إذ إنَّ العبرة هي أنْ يصدر بشكل منفرد عن السلطة الإدارية ولا أثرَ في ذلك لعدد من يصدر عنهم، فقد يتطلب القانون قبل إصدار القرار الإداري حصول مداولة جماعية أو تصويت بالأغلبية أو الإجماع، فإذا صدر بالأغلبية مثلاً أو بالإجماع فيعد صادراً عمن يمثل الجهة الإدارية ويعمل لحسابها، وهو بذلك يختلف عن العقد الإداري(١).

٣- القرار الإداري الشفهي يصدر عن سلطة إدارية وطنية عامة

يشترط في القرار الإداري الشفهي أنْ يصدر عن سلطة إدارية وطنية سواء كانت داخل حدود الدولة أم خارجها ودون النظر إلى مركزية السلطة أو عدم مركزيتها والعبرة في تحديد وطنية الجهة الإدارية ليست في جنسية أعضائها، وإنما بمصدر السلطة التي تستمد منه ولاية إصدار القرار، ولكي نكون أمام قرار إداري، يتعين أنْ يصدر القرار عن شخص إداري عام له صفة قانونية وقت إصدار القرار الإداري، وهذا ما يميز القرار الإداري عن غيره من القرارات التي تصدرها السلطات الأخرى(٢).

٤- القرار الإداري الشفهي يحدث أثراً قانونياً

إنَّ الصفة المميزة في القرارات الإدارية ترجع إلى كونها أعمالاً قانونية، تغير بطريقة مباشرة في الأوضاع القانونية (إنشاءً أو تعديلاً أو إلغاءً) وهذا العمل قد يكون عاماً أي أنَّه يتضمن قواعد عامة مجردة وملزمة تسري بحق عدد غير محدد من الأفراد، يجمع بينهم مركز قانوني واحد، ومن ثم تتحد مع التشريعات العادية من حيث موضوعها، لأنها تخاطب أفراداً غير مُعينين بذواتهم وإنَّما بصفاتهم، وقد تتضمن مركزاً قانونياً شخصياً أي خاص بفرد أو مجموعة أفراد مُعينين أو معروفين سلفاً لدى الجهة الإدارية(٣).فإذا لم يُحدِث ذلك التصرف الإداري أي أثر قانوني سواءً بحكم طبيعته أم لأنَّ الإدارة لم تقصد ترتيب أي أثر قانوني من اتخاذه فأنه لا يعد قراراً إدارياً(٤). يُستثنى من ذلك القرارات السلبية

---

(١) د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، ط٣، مطبعة جامعة دهوك، دون مكان نشر، ٢٠١٠، ص ١٩٨.

(٢) د. عاطف عبد الله المكاوي، القرار الإداري، ط١، مؤسسة طيبة للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٤٧.

(٣) د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، الوسيط في القضاء الإداري، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص٣٤٨.

(٤) د. محمد عبد الله حمود الدليمي، المصدر السابق، ص٦١-٦٢.

التي لا تُحدث آثاراً قانونية جديدة، ومع ذلك جعلها المشرع العراقي في حكم القرارات الإدارية[١].

ثانياً: الخصائص الذاتية للقرار الإداري الشفهي

يتصف القرار الإداري الشفهي بجملة من الخصائص الذاتية منها ما ينفرد به دون غيره من سائر القرارات الإدارية ومنها ما يشترك بها مع غيره من القرارات الصريحة ويمكن ايجاز ذلك بما يلي:

١- القرار الإداري الشفهي غير خاضع للتسبيب القانوني

إنَّ عدم الخضوع لشكلية خارجية مُعينة هي إحدى الخصائص الأساسية للقرار الإداري عموماً، فهو لا يخضع لشكلية مُعينة، ويكفي أنْ يتخذ القرار شفاهاً بصورة خطاب موجه إلى صاحب الشأن والتسبيب يتعارض مع هذه الفكرة لأنه يؤدي بالضرورة إلى استبعاد فكرة القرار الإداري الشفهي فالتسبيب والقرار الشفهي فكرتان متناقضتان ومستقلتان عن بعضهما[٢]. وهذا ما يتضح من التعريف الاصطلاحي للتسبيب القانوني الذي اعتمده الفقه الإداري المعاصر "هو التعبير الشكلي عن أسباب القرار الإداري"[٣].

إذ إنَّ ما يُميز التسبيب كشكل من أشكال القرارات الإدارية هو اشتراطه أنْ يكون بشكلٍ مكتوب، ويمكن القول إنَّ التسبيب القانوني المكتوب يتمتع بأهمية كبيرة فمن خلاله يستطيع المخاطب بالقرار أنْ يدرسه ويتفهمه ويتمعن في مضمونه ومن ثم تقرير مشروعيته من عدمه وبالتالي تقرير مدى جدية الطعن القضائي سلفاً فصاحب الشأن لن يقدم طعنه لمخاصمة مشروعية القرار إذا ما كانت احتمالية إلغائه ضئيلةً، بالنظر لما ينطوي عليه تقديم الطعن من وقت وجهد ومصاريف وتأخر في إجراءات التقاضي[٤]، ولتوفير هذه الضمانة في شكلية التسبيب فيجب أنْ يكون جدياً ينبع من الشعور بالمسؤولية ومحدداً وواضحاً بدرجة تمكن القضاء الإداري من بسط رقابته لفحص مشروعية القرار، وبخلاف ذلك فإنَّ القرار يعد بحكم الخالي من شكلية التسبيب مما يؤدي إلى قابلية إبطاله، فالتسبيب هو كتابة أسباب القرار الإداري في صلبه، وهذا ما تضمنه قرار المحكمة الإدارية العليا الذي ورد فيه

---

(١) المادة (السابعة / البند سادساً) من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل، المنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٧١٤) في ١٩٧٩/٦/١١.

(٢) د. محمد عبد اللطيف، تسبيب القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٤٢.

(٣) د. أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء (دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي ونصوص القانون المصري مع أحدث الأحكام القضائية والآراء الفقهية الفرنسية والمصرية)، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص١١.

(٤) سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠١٤، ص ١١٢.

".... وقد ألزم المشرع العراقي صراحةً في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١، الإدارة بتسبيب قراراتها الانضباطية وأوجب ذكر هذه الأسباب بصورة واضحة وجلية حتى إذا ما وجدها الموظف المعاقب مقنعة تقبلها، وإلاّ كان له أنْ يمارس حقه في الطعن وفقاً للطريق الذي رسمه له القانون، حيث يكون لقضاء الموظفين مراجعة الأسباب التي قام عليها القرار من حيث التكييف القانوني وصحة الوقائع، ويجب أنْ يكون التسبيب وارداً في صلب القرار الانضباطي حتى يتم التحقق من التناسب بين القرار وأسبابه...."[١]. وبالنظر للأهمية التي توليها التشريعات لتسبيب القرارات الإدارية نجد أنَّ المشرع الفرنسي قد أكَّدَ أهميته في القانون رقم (٥٨٧) لسنة ١٩٧٩، من خلال إلزام الإدارة بتسبيب جميع القرارات الفردية التي لا تصب في مصلحة الأفراد، واشترط كتابة التسبيب عدا "حالة الضرورة القصوى وكذلك الحالات التي تنطوي على قرارات ضمنية والقرارات الصادرة في حالات الاستعجال المطلق"[٢]. وعلى كل حال إنَّ تسبيب القرار الإداري، يُعَدُّ من أهم ضمانات الأفراد لأنَّهُ يسمح لهم وللقضاء المختص على السواء بمراقبة مشروعية تصرفات الإدارة، ومن أجل ذلك، كان من الضروري أنْ يحتوي القرار على أسبابه في صلبه، فالإحالة إلى قرار آخر، أو وثيقة أخرى لا يُعَدُّ كافياً[٣].

٢- القرار الإداري الشفهي ينبع من الأصل العام في شكل القرار الإداري

القاعدة إذاَ جعل القانون الشكل ركناً من أركان القرار الإداري، فالإدارة تصبح ملزمة بإفراغ قرارها الإداري بالشكل الذي حدده القانون سلفاً، وبخلاف ذلك يُعد قرارها باطلاً لعدم استيفاء الشكل المقرر قانوناً، أمَّا إذا لم يحدد القانون المظهر الخارجي للقرار الإداري – فعدم إفراغه بشكل مُعين – لا يترتب عليه بطلان القرار[٤].

ولكن متى يخضع القرار الإداري لشكل أو إجراء مُعين؟ للإجابة عن هذا السؤال نقول إنَّ أبرز ما يقيد الأصل المشار إليه آنفاً ومن خلال تتبع آراء الفقه والقضاء الإداري حالتان: الأولى وجود نصٍّ قانوني صريح أو ضمني والحالة الثانية: وجود مبدأ قانوني عام غير مكتوب من شأنه أنْ يُخضع

---

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٢١٩٩/ قضاء موظفين/تمييز/ ٢٠١٩) في ٢٠٢١/٧/٢٨. غير منشور.

(٢) د. مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، ج ٣، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص٣٤٨.

(٣) د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٨، ص٥٧٨.

(٤) د. عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، ط٤، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص٢٩٧.

قرارات الإدارة (لشكلٍ أو لإجراءٍ) مُعين. فقد يرد نص تشريعي، يفرض على الإدارة مراعاة شكل مُعين، ويُقصد بالنص هنا، هو القانون أو الأنظمة التي تصدر بناءً على قانون[١]، ومن الأمثلة على ذلك ما نص عليه المشرع العراقي في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم(١٤) لسنة ١٩٩١، بالإشارة الصريحة على ضرورة أنْ يكون القرار الإداري الصادر بتوقيع الجزاء الانضباطي، مكتوباً من خلال استخدام عبارة "ويتم ذلك بأمر تحريري يُشعر الموظف بالفعل الذي ارتكبه...."[٢].وكما يفرضه القانون بشكل صريح فقد يُفرض ضمناً، ويفهم من طبيعة العمل التشريعي، فعندما يحتم القانون على الجهة الإدارية أنْ يتم التصديق على القرار من جهة مُعينة أو هيئة ما أو مسؤول إداري مُعين[٣]، أو يحدد طريقة مُعينة لتبليغه أو إعلانه[٤]،أو من خلال النص على وجوب تسبيب القرار أو نشره ويعني ذلك ضمناً وجوب أنْ يصدر في الشكل التقليدي المألوف(المكتوب) ذلك لأنَّ التسبيب والنشر من غير المتصور ورودهما على قرار إداري شفهي[٥]. وقد يستخلص القاضي الإداري قواعد الشكل من روح النصوص التشريعية وهي ما تسمى بالمبادئ العامة التي تعبر عن إرادة المشرع المفترضة ومن ثم فهي تفرض نفسها من وجوب احترام الإدارة لها عند إصدارها لقراراتها الإدارية[٦]،ومن ثم إذا ما تطلبت تلك المبادئ العامة شكلاً مُعين تكون الإدارة مرغمة على اتباع ذلك الشكل لصحة قرارها، ومن المبادئ العامة التي يتعين على الإدارة اتباعها قاعدة توازي الأشكال والتي تعني إذاَ أصدرت الإدارة قرارها وفق شكل مُعين أو إجراءات مُعينة فإنَّهُ يمتنع إلغاؤه أو سحبه إلاّ بذات الشكل أو تلك الإجراءات مالم ينظم المشرع حالتي السحب أو الإلغاء بنصوص قانونية مغايرة[٧]، وهذا ما قضت به

(١) د. برهان زريق، عيب الشكل في القرار الإداري، ط ١، دون ناشر ومكان نشر، ٢٠١٧، ص ١٢-١٣.

(٢) نص المادة (٨/ خامساً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل المنشور في الوقائع العراقية بالعدد ٣٣٥٦ في ٦/٣ / ١٩٩١.

(٣) باسم جاسم يحيى، خصوصية الشكل في القرار الإداري- دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية مجلد ٢٨، عدد ٥، ٢٠٢٠، ص ٣٣.

(٤) من الأمثلة على ذلك نص المادة (١٦ /٢) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل، حيث نصت على طريقة تبليغ أمر التعيين ".... يعتبر إرسال نسخة من الأمر إلى الموظف أو محل إقامته الدائم تبليغاً لغرض هذه المادة".

(٥) د. برهان زريق، المصدر السابق، ص ١٧.

(٦) وتعرف المبادئ العامة بأنها"القواعد القانونية غير المكتوبة التي يكتشفها أو يستنبطها القضاء ويُعلنها في أحكامه فتكتسب قوة إلزامية" : د. عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠، ص ٥٦.

(٧) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أسباب قبول دعوى إلغاء القرار الإداري، ط١، المكتب الجامعي الحديث، دون مكان نشر، ٢٠١٦، ص ٩٢.

المحكمة الإدارية العليا في مصر في قرارها الذي ورد فيه "إنَّهُ إذا أصدر أحد الرؤساء قراراً كتابياً، فإنه لا يجوز له أنْ يلغيه بأمر شفهي...لأن الأمر الإداري لا يُلغيه إلا أمر إداري آخر بنفس أداة الأمر الأول وهي الكتابة"(١).

وقد استقر الاجتهاد القضائي في مصر بعدم الاعتراف بتفويض الاختصاص إذا تمَ شفاهاً، وجعل العبرة في التفويض الكتابي ليتسنى تبليغ المخاطبين بأحكامه بدقة متناهية وفي هذا الشأن قضت محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمها الذي ورد فيه بأن "لا يلتفت إلى القول بصدور تفويض شفهي من مجلس الوزراء إلى وزير المالية في شأن وقف العمل بقواعد مجلس الوزراء؛ لأنَّ هذا التفويض لا يكون إلاَّ بقرار يصدره مجلس الوزراء بالطرق المعتادة ثم يبلغه إلى وزير المالية"(٢). ولكن المحكمة الإدارية العليا في مصر أجازت التفويض الشفهي خروجاً على مبدأ اشتراط الصفة الكتابية، على أنْ يستتبع هذا التفويض قرار من قبل الأصيل يقر فيه هذا التفويض (تأييداً كتابياً)، ومن أحكامها بهذا الصدد الحكم الصادر بتاريخ ٣١ آذار/ ١٩٩٠ والذي جاء فيه "ومن حيث أنَّ المُسَلَّمَ به فقهاً وقضاءً أنَّ القرار الإداري ليس له شكل مُعين مالم ينص القانون على خلاف ذلك، فإن مؤدى ذلك أنَّ قرار التفويض في الاختصاص يمكن أنْ يصدر شفاهاً، على أنْ يقوم المعتد به على صدور هذا القرار لترتيب آثاره. ومن أبرز وسائل إثبات صدور قرار التفويض الشفهي إقرار من أصدر هذا القرار بما يُفيد ذلك ولو في تاريخ لاحق"(٣).

ويتبين مما تقدم أنه إذا لم يشترط المشرع على الإدارة شكل مُعين في إصدار قراراتها ومنه الكتابة فالإدارة حرة في اختيار الشكل الخارجي المناسب في أسلوب التعبير عن الإرادة وذلك عند عدم اشتراط شكل مُعين، وإنْ كان الشكل المكتوب هو الأوسع نطاقاً والأكثر استخداماً في واقع الحياة العملية، ولكن أهمية الشكل الشفهي لا يمكن تجاهلها، على الرغم من تعرضه لقدر كبير من الإهمال، من قبل شراح القانون.

---

(١) القرار الصادر بتاريخ (٢٤) أبريل ١٩٦٥، مشار إليه لدى: د. محمد عبد الله الفلاح، أحكام القانون الإداري- دراسة مقارنة، ط١، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٦، ص٣٦٧.

(٢) قرار محكمة القضاء الإداري في القضية رقم (١١٩٧) السنة الأولى، في ١٩٤٩/١/٢١، مشار إليه لدى: د. عمار التركاوي، نظرية التفويض الإداري وإشكالاتها التطبيقية، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (٣٧)، العدد (١)، ٢٠٢١، ص ١٧٩.

(٣) د. عيد قريطم، التفويض في الاختصاصات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – عمان، ٢٠١١، ص١١١.

٣- القرار الإداري الشفهي يعد من القرارات الصريحة

إنَّ المقصود بالقرار الإداري الصريح "هو القرار الذي تصدره الإدارة بالمنح أو المنع فيتجلى موقفها الإيجابي إزاء الطاعن[١]، أو هو الذي تصدره الإدارة وتفصح فيه عن إرادتها"[٢]. وبناءً على ذلك فالقرار الصريح هو الذي تصدره الإدارة عندما تسلك سلوكاً إيجابياً معبرةً بشكلٍ ملموس عن إرادتها المنفردة سواءً تم ذلك بالكتابة أم بالعبارة أم بالإشارة، وبصرف النظر عن مضمون ذلك القرار سواءً كان بالقبول أم الرفض[٣]، بمعنى أنَّ الإدارة عندما تستعمل أسلوب التعبير الصريح عن إرادتها يترتب على هذا الإفصاح عن الإرادة قرار صريح يتخذ مظهراً أو شكلاً خارجياً يدل عليه وهذا ما يُعبر عنه الفقه والقضاء المقارن "بإظهار الإرادة من قبل الإدارة"، وبالتالي يسهل على ذوي الشأن التعرف على محتواه، وهناك من يُسمي القرار الصريح بالقرار الإيجابي أيضاً، إلاّ أنَّ الكثير من الفقهاء يفضلون استخدام مصطلح الصريح على مصطلح الإيجابي، وذلك كون الأخير عندما يتعلق اتخاذه بطلب شخص ما قد يفهم منه على وجه الإطلاق أنه صدر بالقبول أو الموافقة على الطلب المعروض، وهذا غير صحيح لأنَّ القرار الناجم عن التعبير الصريح قد يكون بالمنح أي (إيجابياً في مضمونه) وقد يكون بالمنع أي (سلبي المضمون) عن طريق رفض الطلب[٤].

وصفوة القول إنَّ القرار الإداري الصريح قد يصدر كتابةً، وقد يتخذ الشكل المسموع (صفارة رجل المرور) وقد يكون مرئياً (الإشارة الضوئية)، وقد يتخذ الشكل الشفهي، أي يُعبر عن رغبة الإدارة في إصداره – وقد أقر القضاء الإداري شرعية هذا الشكل الأخير لكنه اشترط ألاّ تتضمن نصوص القانون ما يوجب اتباع الشكل الكتابي وهذا ما سنراه لاحقاً[٥].

٤- القرار الاداري الشفهي معلق على عدم اشتراط الكتابة عرفاً أو طبيعةً

قلنا إنَّ الأصل العام في القانون الإداري هو عدم وجود شكل أو صيغة مُعينة لاتخاذ القرارات الإدارية مالم ينص القانون خلاف ذلك، وبقيَ أنْ نشير إلى العرف الإداري الذي من شأنه منع الجهة

---

(١) د. صلاح جبير البصيصي، النظرية العامة للقرار الإداري السلبي، (دراسة مقارنة)، ط١، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، دون مكان نشر، ٢٠١٧، ص ٥٩.

(٢) د. محمد بكر حسين، الوجيز في القانون الإداري، مكتبة الأندلس، طنطا، ٢٠٠٥، ص ٢٢٥.

(٣) د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي _ دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي _، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١، ص ٦٨.

(٤) د. صلاح جبير البصيصي، المصدر السابق، ص ٦٥.

(٥) محمد رضا جنيح، القانون الإداري، ط ٢، مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٨، ص ٢٠٥.

الإدارية من اتخاذ القرارات الشفهية[١]، بحيث إذا جرى العرف على أنْ يكون اتخاذ قرار ما كتابةً، فيتعين في هذه الحالة أنْ يحمل القرار تاريخ إصداره وتوقيع مصدره[٢].

وعن طبيعة العمل القانوني الذي من شأنه أنْ يتعارض مع طريقة التعبير الشفهي فيظهر بوضوح في مجال القرارات الفردية التي تستلزم تحديد الأشخاص المخاطبين بها على وجه الدقة، أي في القرارات التفصيلية، وسبق لمجلس الدولة العراقي وأنْ قضى في أحد قراراته بعدم إمكانية ترتيب أثر قانوني لكتاب الشكر والتقدير الموجه بشكل شفهي من رئيس مجلس الوزراء لضباط ومنتسبي وزارة الداخلية كافة من خلال مؤتمر رسمي موثق أقيم في الوزارة نفسها، حيث جاء فيه " يجب أنْ يكون الشكر والتقدير مكتوباً لكي يرتب الآثار القانونية"[٣].

٥- نفاذ القرار الشفهي بحق الإدارة لا يكون إلاّ من تأريخ إعلانه أو تبليغه

تصدر القرارات الإدارية النافذة كتابة، وليس هناك ما يمنع من أنْ تكون شفهية (أمر بالهاتف مثلاً)[٤]، وتعد نافذة بحق الإدارة التي أصدرتها منذُ لحظة صدورها، ولكنها لا تسري بحق الأفراد المخاطبين بها مالم يعلموا بها من خلال إحدى وسائل العلم المقررة قانوناً – وبالمقابل يستطيع الأفراد مطالبة الإدارة بالاستفادة من الحقوق الناشئة عن تلك القرارات غير المعلنة ولكن في حدود القرارات الفردية بحسب الاتجاه السائد لدى مجلس الدولة الفرنسي[٥]، بينما يختلف الأمر بالنسبة إلى القرارات الإدارية الشفهية فلا تنشئ عنها أية حقوق للأفراد قبل تأريخ إعلانها لأصحاب الشأن[٦]. ونعتقد أنْ سبب ذلك يُعزى إلى تعذر إثبات صدورها قبل تاريخ إعلانها لانعدام كيانها المادي.

---

(١) يُعرف الدكتور برهان خليل زريق، العرف الإداري بأنَّهُ "هو القاعدة التنظيمية الناشئة عن تكرار السلطات الإدارية المختصة لأعمال إدارية فردية، واقتران هذه القاعدة بالتزام الإدارة بها وقبول الأفراد لحكمها": د. برهان خليل زريق، نحو نظرية عامة في العرف الإداري، مطبعة عكرمة، دمشق، ١٩٨٦، ص ٨٦.

(٢) أحمد محمد النوايسة، رجعية القرارات الإدارية، ط١، دون ناشر، دون دار نشر، ٢٠١١، ص٧٨.

(٣) قرار مجلس الدولة العراقي ذو العدد (٥٤/ ٢٠١٩) في ١٧/ ٦/ ٢٠١٩، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠١٩، ص ١٣٧-١٣٨.

(٤) د. سمير سهيل دنون، النظرية الأساسية في المنازعات الإدارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان، ٢٠٠٩، ص ٣٨٦.

(٥) د. مهند نوح، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، ٢٠١٨، ص ١١٨.

(٦) أزهر عبد الحسين عبد الله، المصدر السابق، ص ٨٤.

المطلب الثاني

أركان القرار الإداري الشفهي وتمييزه عن غيره

استقر اجتهاد الفقه والقضاء الإداريين على أن القرار الإداري يقوم على خمسة أركان وهي:- ركن الاختصاص وركن الشكل وركن المحل وركن السبب وركن الغاية. ومن هذه الأركان ما هو متصل بكيفية ممارسة السلطة وهما ركنا الاختصاص والشكل والإجراءات، ومنها ما هو متصل بموضوع القرار ذاته وهي الأركان الموضوعية المتمثلة بركن المحل والسبب والغاية، ولا يوجد اختلاف جوهري في أركان القرار الإداري الشفهي عن أركان القرار الإداري الصريح عموماً، وبناءً على ما تقدم سيتم شطر هذا المطلب على ثلاثة أفرع حيث سنتناول في الفرع الأول الأركان الشكلية للقرار الإداري الشفهي، بينما سنتناول في الفرع الثاني الأركان الموضوعية للقرار الإداري الشفهي وفي الثالث تمييزه وعلى النحو التالي:-

الفرع الأول

الأركان الشكلية للقرار الإداري الشفهي

يمثل ركنا الاختصاص والشكل والإجراءات الأركان الشكلية في القرار الإداري وهما يخرجان عن فحوى القرار أو محتواه ويجري تنظيمهما بواسطة القانون ولهذا سيتم بحث كل ركن من هذه الأركان على حدة وكما يلي:

اولاً: ركن الاختصاص

يقصد بالاختصاص" القدرة على مباشرة عمل إداري مُعين أو تحديد مجموعة من الأعمال والتصرفات التي يكون للإدارة أنْ تمارسها قانوناً وعلى وجه يعتد به"[١]. ويشبه بعض الفقهاء قواعد الاختصاص المتصلة في القانون العام بفكرة الأهلية في إطار القانون الخاص على الرغم من الاختلاف الواضح بين الفكرتين من حيث هدف التصرف القانوني حيث أنَّ الهدف من قواعد الاختصاص هي حماية المصلحة العامة بعكس قواعد الأهلية فيكون الهدف منها حماية مصلحة الفرد ذاته[٢]، كما أنَّ الاختصاص في القانون العام هو أضيق نطاقاً من الأهلية في القانون الخاص إذاَ إنَّ

(١) د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، المصدر السابق، ص٢٠٠.

(٢) د. عبد المنعم الضوى، القرارات الإدارية وتحقيق مبدأ المشروعية، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص ١٤٣.

الأصل في القانون، أنَّ الشخص الطبيعي ذو أهلية كاملة مالم ينص على خلاف ذلك أمَّا في القانون العام فالأصل هو عدم اختصاص الموظف بالنسبة إلى المسائل التي ينص القانون على اختصاصه بها(١). ويتحدد الاختصاص من خلال أربعة عناصر وهي: العنصر الشخصي، والعنصر الموضوعي، والعنصر الزماني، والعنصر المكاني.

العنصر الأول: العنصر الشخصي

يراد بالعنصر الشخصي أنَّ الاختصاص في إصدار القرار الإداري ينبغي أنْ يمارس من قبل الشخص أو الهيئة أو الجهاز الذي خوله المشرع صلاحية إصداره أي يجب أنْ يكون لمصدر القرار وجود قانوني وسلطة شرعية للتعبير عن إرادة جهة الإدارة(٢).

العنصر الثاني: العنصر الموضوعي

ويعني هذا العنصر ضرورة صدور القرار من قبل الجهة التي تملك قانوناً التصدي لموضوعه والتقرير فيه حيث يحدد المشرع لكل جهاز إداري اختصاصات محددة لا يجوز لها تجاوزها إلى اختصاص مقرر لجهة أخرى وإلاّ أصبح قرارها معيباً(٣).

العنصر الثالث: العنصر الزماني

لكي يكون القرار الإداري مشروعاً من الناحية القانونية، يتعين على السلطة المختصة أنْ تقوم بإصداره خلال المدة المحددة لإصداره إذا ليس للموظفين العامين أو الهيئات الإدارية ولاية في إصدار القرارات الإدارية في غير المدة أو الوقت المحدد لهم قانوناً لممارسة الوظيفة الإدارية(٤).

قد يحدد المشرع أيضاً لرجل الإدارة اختصاصات يجب أنْ تُمارس خلال مدة زمنية مُعينة، وبخلافه يفقد صلاحيته القانونية في ممارسة تلك الاختصاصات، مثلما حدد المشرع الدستوري في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لرئيس الجمهورية مدة (خمسة عشر يوماً) للمصادقة على القوانين التي يسنها مجلس النواب(٥).

---

(١) د. نعيم عطية، وحسن الفكهاني، الموسوعة الإدارية الحديثة، ج ٢، ط١، الدار العربية للموسوعات، القاهرة، ١٩٨٦-١٩٨٧، ص ٦٤١.

(٢) د. محمد عبد الله الحراري، أصول القانون الإداري الليبي، ط ٧، المكتبة الجامعية، ليبيا،٢٠١٩، ص ٢٠٣.

(٣) د. نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠، ص ٢٦٠.

(٤) د. محمد عبد الله الحراري، المصدر السابق، ص ٢٠٧.

(٥) المادة (٧٣/ ثالثاً) من دستور جمهورية العراق لسنة الدائم ٢٠٠٥.

العنصر الربع: العنصر المكاني

يراد بهذا العنصر مجموعة القواعد التي تحدد النطاق المكاني على نحو يسمح لرجل الإدارة أنْ يباشر اختصاصه من خلاله، ويكون ذلك من خلال التشريعات النافذة المحددة لذلك، فإذا تجاوز هذا الإطار فسوف يصبح قرارهُ مشوباً بعيب عدم الاختصاص المكاني[١]. كالاختصاص المحدد بإقليم من أقاليم الدولة أو وحدة إدارية مُعينة[٢].

ثانياً: ركن الشكل والإجراءات في القرار الإداري الشفهي

في أغلب الحالات التي لا يتطلب فيها القانون صراحة أو ضمناً اتباع شكل محدد لصدور القرار الإداري، فإنَّ للإدارة الإفصاح عن إرادتها المنفردة والملزمة من خلال الشكل الشفهي للقرار الإداري.

ويُعرف ركن الشكل في القرار الإداري عموماً هو "المظهر الخارجي الذي تسبغه جهة الإدارة على القرار للإفصاح عن إرادتها والإجراءات المتبعة لإصداره"[٣]. فهو الإطار أو القالب الذي يتضمن فحوى القرار الإداري وبمعنى آخر هو ذلك الثوب الخارجي الذي يخرج به القرار الإداري إلى الوجود، ويُفرغ فيه فحوى التعبير الإرادي الملزم لجهة الإدارة، فهو لصيق بجسم القرار ولا يمكن فصله عنه ويعد أحد عناصره التكوينية وجزءاً منه[٤].

ويُستنتج مما تقدم أنَّ الشكل في القرار الإداري الشفهي هو(النطق، أو اللفظ، أو الشفاهية بالقرار الإداري ضمن إطار اللغة الرسمية المحلية للدولة) بأية وسيلة فنية ممكنة وبأي نبرة لفظية صريحة تحمل معنى الأمر أو النهي أو المنح أو المنع وتنسجم مع طبيعة الشكل الشفهي سواءً كانت باللغة المحلية الفصحى أم اللهجة المحلية الدارجة اجتماعياً لعدم تقيد القرار الإداري بصيغة مُعينة كأصل عام، أضف إلى ذلك أنَّ القرار الإداري الشفهي قد لا يخلو من إجراءات شكلية سابقة على صدوره وقد يكون ذلك الإجراء جوهرياً أو ثانوياً. أمَّا بالنسبة للشكليات الخارجية فأنَّها من خصائص القرار الإداري

---

(١) د. محمد بكر حسين، المصدر السابق، ص ٥٣٣.

(٢) حامد مصطفى، مبادئ القانون الإداري العراقي، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨، ص ٢٤٦.

(٣) د. محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار الكتب القانونية، شتات مصر، ١٩٩٨، ص ١٣٣.

(٤) باسم جاسم يحيى، المصدر السابق، ص ٢٩.

المكتوب[١]، فيما عدا استخدام اللغة المحلية فهي شكل جوهري في القرار الإداري الشفهي والمكتوب على السواء بموجب دساتير الدول محل المقارنة، ومنها دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥، الذي نص على أنَّ "اللغة العربية واللغة الكردية هما اللغتان الرسميتان للعراق...."[٢]، وبالتالي صار من الواجب التكلم والمخاطبات بإحدى هاتين اللغتين أو كليهما، وبصدور قانون اللغات الرسمية رقم (٧) لسنة ٢٠١٤، تم تخصيص عموم النص الدستوري من خلال التعريف التشريعي الدقيق للغة المحلية واجبة الاستخدام في القرارات الإدارية، فقد نص صراحة على أنَّ "اللغة الرسمية المحلية هي اللغة التي تتقيد استعمالاتها الرسمية في الوحدات الإدارية التي يُشكل المتحدثون بها كثافة سكانية"[٣].

الفرع الثاني

الأركان الموضوعية للقرار الإداري الشفهي

استكمالاً لما سبق من بيان للأركان الشكلية للقرار الإداري الشفهي وبعد أنْ بينا ما هو الاختصاص وما هي عناصره وانتقلنا بعد ذلك لبيان ركن الشكل والإجراءات وبقيَ علينا أنْ نتعرف على الأركان الموضوعية للقرار الإداري الشفهي، وبناءً على ما تقدم سنخصص ثلاثة محاور رئيسة لتغطية الموضوع نفرد المحور الأول لركن المحل ونفرد الثاني لركن السبب في حين نخصص المحور الأخير من هذه الدراسة لركن الغاية في القرار الإداري الشفهي وعلى النحو التالي:

أولاً: ركن المحل في القرار الإداري الشفهي

يُراد بمحل القرار الإداري عموماً، الأثر القانوني الذي يترتب حالاً ومباشرةً، على صدور القرار الإداري الذي من المفترض أنْ يكون مطابقاً للقانون[٤]، وبعبارة أخرى، أنَّ محل القرار الإداري شأنه شأن أي تصرف قانوني آخر، أي مضمون الأثر القانوني المباشر في التنظيم القانوني من حيث إنشاء مركز قانوني مُعين، أو تعديل مركز قانوني قائم فعلاً أو إلغائه، ويشترط في الأثر القانوني الذي

---

(١) مثال ذلك: شكلية كتابة القرارات في وثيقة مُعينة وبشكل محدود، وشكلية تسبيب القرارات الإدارية، وشكلية التوقيع على القرارات الإدارية، وشكلية تثبيت تواريخ صدور القرارات الإدارية. يُنظر: د. عامر عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، ٢٠٠٣، ص ٦٥.

(٢) المادة (٤/ أولاً) من دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥.

(٣) المادة (١ / ثانياً) من قانون اللغات الرسمية العراقي رقم (٧) لسنة ٢٠١٤، المنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٣١١) في ٢٤ / ٢ / ٢٠١٤.

(٤) مايا محمد نزار، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري- دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ولبنان، ط ١، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١١، ص ١٩.

يهدف القرار الإداري إلى إحداثه، أنْ يكون ممكناً من ناحية، وجائزاً قانوناً من ناحية أخرى، والحقيقة ليس هناك علاقة لشرط إمكانية الأثر القانوني بمحل القرار الإداري بحيث إذا ما ثبت استحالة تحقيق الأثر من الناحية القانونية أو الواقعية أو العملية سيكون القرار منعدم بحسب اتفاق الفقه والقضاء المصري ليس لعيب المحل وإنَّما لانعدامه(١)، وعليه – فإنَّ استحالة تحقيق الأثر ينفي عن القرار صفة العمل القانوني فيصبح منعدماً(٢)، أمَّا بالنسبة لشرط أنْ يكون الأثر جائزاً قانوناً فهو شرط بديهي يتصل بمضمونه وشرط من شروط صحته ويعني أنْ يكون مشروعاً أي يقره القانون ولا يحظره(٣).

ويختلف الأثر القانوني الذي يحدثه القرار الإداري بحسب نوع القرار الإداري، فيما إذا كان فردياً أم تنظيمياً، فالقرار التنظيمي يرتب مراكز قانونية عامة ومجردة في ذات الوقت، أما القرار الفردي فأنه يرتب حالة قانونية فردية أو خاصة تجعله يتميز عن الأثر القانوني الناشئ عن القرار الإداري التنظيمي المرتب للمراكز القانونية العامة، كالقرار الصادر بفرض جزاء تأديبي على موظف عام فأن محل القرار هو ذلك الأثر المترتب مباشرة عن تلك العقوبة. والقواعد القانونية التي تصدر القرارات الإدارية استناداً إليها متنوعة ومتعددة المصادر، فتشمل القواعد الدستورية، القوانين، الأنظمة، العرف الإداري، مبادئ القضاء الإداري، التي تعد منبع القانون الإداري فعلى الإدارة التقيد بتلك المصادر عند ممارسة نشاطها الإداري اليومي ففي أي حالة لم تراعى فيها مصادر المشروعية يوصم العمل القانوني

---

(١) تُشير المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد قراراتها "إذا تقدم موظف بطلب استقالته من عمله فأصدرت جهة الإدارة قراراً بقبول استقالته اعتباراً من تأريخ لاحق، وتوفيَ هذا الموظف قبل هذا الأجل عُدَتْ خدمته منتهية من تاريخ الوفاة لا من التاريخ المحدد لانتهاء خدمته كذلك الأمر إذا عدل عن طلب الاستقالة قبل هذا التاريخ، فإنَّ القرار الصادر بقبول استقالته لا ينتج أثره إذ إنَّهُ في التأريخ الذي حددته جهة الإدارة لإنهاء خدمته كان هذا القرار منعدماً لانعدام ركن المحل". يُنظر: الطعن رقم (٢٠٧٤) في ١٩٨٦/٦/٢٩، مشار اليه لدى: د. عليوة مصطفى فتح الباب، البطلان والانعدام في القرارات الإدارية (دراسة مقارنة مصر والدول العربية)، ط ١، دار سعد سمك، القاهرة، ٢٠١٤، ص ١٧٢.

(٢) لأنَّ تخلف المحل يعني تخلف الأثر القانوني، وإذا تخلف الأخير كانْ القرار كأنْ لم يكن ومن الأمثلة على المحل المستحيل "أن يصدر قرار بترقية موظف ثم يتضح أنَّ هذا الموظف بلغ سن الإحالة إلى التقاعد قبل صدور قرار الترقية أو بتعيين موظف توفي قبل صدور القرار أو قرار بهدم منزل هدم فعلاً قبل ذلك أو تعيين موظف في منصب مشغول "كل هذه الأمثلة تعني بأنْ لا وجود للمحل أو استحالة وجوده ولا يرتب أثر قانوني وبما أنَّ ركن المحل غير موجود فيصبح القرار غير موجود: د. ياسر محمود الصغير، المعيار الوظيفي لتمييز القرار الإداري (دراسة مقارنة)، ط١، مركز الدراسات العربية، الجيزة، ٢٠١٨، ص ٦٠.

(٣) د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٦٠٢.

بعدم المشروعية، وبالتالي بطلان القرار الإداري[١].

ثانياً: ركن السبب في القرار الإداري الشفهي

سبب القرار الإداري "هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تسبق القرار وتدفع الإدارة إلى إصداره، فالسبب عنصر خارجي موضوعي يبرر للإدارة التدخل لإصدار القرار وليس عنصراً نفسياً داخلياً لدى من أصدر القرار[٢]، أو هو حالة من القانون والواقع تسبق القرار فتشير لدى رجل الإدارة الفكرة في إصدار القرار أو تلزمه بإصدار قرار والسبب في هذا الاعتبار يشكل شرطاً لإصدار القرار"[٣]. فالإدارة حين تصدر قراراً إدارياً، فأنها تركن إلى قاعدة قانونية وحالة واقعية تدفع الإدارة نحو اتخاذ القرار[٤]. ومن امثلة ركن السبب في القرار الاداري انقطاع الموظف عن عمله دون عذر مشروع يسمح لجهة انتسابه إصدار قرار بعده مستقيلاً والسبب في هذا المثال هو حالة الغياب[٥]. "وقد استقر القضاء الإداري على ضرورة توفر شرطين في سبب القرار الإداري:

الشرط الأول: أنْ يكون سبب القرار الإداري قائماً وموجوداً حتى تاريخ صدور القرار، ويتفرع عن هذا الشرط ضرورتان الأولى أنْ تكون الحالة الواقعية أو القانونية موجودة فعلاً وإلاَّ كان القرار الإداري معيباً في سببه، والثانية يجب أنْ يستمر وجودها حتى صدور القرار فإذا وجدت الظروف الموضوعية لإصدار القرار إلاَّ أنَّها زالت قبل إصداره فإنَّ القرار يكون معيباً في سببه... كذلك لا يعتد بالسبب الذي لم يكن موجوداً قبل إصدار القرار إلاَّ أنَّهُ تحقق بعد ذلك، وإنْ جاز أنْ يكون مبرراً لصدور قرار جديد"[٦]. والشرط الثاني: "أنْ يكون السبب مشروعاً، وتظهر أهمية هذا الشرط من خلال السلطة المقيدة للإدارة عندما يحدد المشرع أسباباً مُعينة يجب أنْ تستند إليها الإدارة في إصدار بعض قراراتها، فإذا استندت الإدارة إلى أسباب أخرى غير التي حددها المشرع فإنَّ قرارها يكون مستحق الإلغاء لعدم مشروعية سببه"[٧].

---

(١) معزوزي نوال، نظام القرار الإداري في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧، ص ٢٤٦.

(٢) د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، المصدر السابق، ص ٢٠٤.

(٣) د. علي محمد بدير ود. عصام عبد الوهاب البرزنجي ود. مهدي ياسين السلامي، المصدر السابق، ص ٤٣٢.

(٤) د. محمد عبد اللطيف، المصدر السابق، ص ٧.

(٥) المادة (٣٧ / ٣) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل.

(٦) د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري _ القرار الإداري، المحاضرة الثامنة، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك، ٢٠٠٨، ص ١٦٥.

(٧) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، المصدر السابق، ص ١٧٦_ ١٧٧.

ثالثاً: ركن الغاية في القرار الإداري الشفهي

الغاية في القرار الإداري هي "النتيجة النهائية التي يستهدف تحقيقها رجل الإدارة أو جهة الإدارة من وراء إصدار قرارها، وبعبارة أخرى فأنَّ الغاية هي النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها عن طريق الأثر المباشر (المحل) المتولد عن عمله"[١]. ويتم تحديد الغاية من القرار الإداري من خلال قاعدتين:

القاعدة الأولى: إذا حدد المشرع غاية مُعينة كهدف لعمل قانوني مُعين، تعين على جهة الإدارة استهداف تلك الغاية المعينة قانوناً تطبيقاً لقاعدة تخصيص الأهداف فإذا ما تخطت الإدارة تلك الأهداف المخصصة سلفاً بأنْ تقصدت تحقيق غاية تخرج عن تلك الاهداف المخصصة وقع قرارها معيباً بعيب الانحراف باستخدام السلطة، كأحد العيوب التي تلحق بالقرار الإداري مهما كان الهدف الذي عنته الإدارة طالما خرج عن نطاق قاعدة تخصيص الأهداف ولو كانت هناك مصلحة عامة في نطاقها الواسع طالما خرجت الغاية عن قاعدة تخصيص الأهداف مثال ذلك سلطات الضبط الإداري فلا يجوز بأي حال من الأحوال استخدام هذه السلطات لتحقيق أغراض غير تلك المحددة قانوناً لصيانة عناصر النظام العام[٢].

القاعدة الثانية: ويتم فيها إخضاع جهة الإدارة لقاعدة المصلحة العامة عندما تروم إصدار قرارها الإداري، فإذا تخطت الإدارة قاعدة المصلحة العامة وخرجت عنها عُدَّ قرارها قراراً شخصياً، كمحاباة الغير أو تحقيق غرض لا يمت للمصلحة العامة بصلة[٣].

الفرع الثالث

ذاتية القرار الإداري الشفهي

لإبراز ذاتية القرار الإداري الشفهي نرى ضرورة تمييزه عن أبرز صور القرارات غير المكتوبة وكذلك عن تدابير المرفق العام وهو ما سنتناوله في محورين وعلى النحو التالي:

أولاً: تمييز القرار الإداري الشفهي عن أبرز صور القرارات غير المكتوبة:

كما تبين من العرض السابق أنَّ القرار الشفهي هو عبارة عن صورة من صور القرار الإداري غير

---

(١) د. علي محمد بدير ود. عصام البرزنجي ود. مهدي السلامي، المصدر السابق، ص ٤٤٠.

(٢) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة)، دار الكتب للمطبوعات والنشر، بغداد،١٩٩٦، ص١٩١.

(٣) د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، المصدر السابق، ص٢٤٣.

المكتوب، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه، ما أبرز أشكال القرارات الإدارية غير المكتوبة؟ وما الفرقَ بينها وبين القرار الإداري الشفهي؟ وهذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال تمييز القرار الشفهي عن أبرز أشكال القرار الإداري غير المكتوب وعلى النحو التالي:-

أ- تمييز القرار الإداري الشفهي عن القرار الإداري الضمني

كما تمت الإشارة لذلك، أنَّ القرار الإداري الشفهي يندرج ضمن طائفة القرارات الصريحة دائماً من حيث أسلوب تعبير الإدارة عن إرادتها، بشأن واقعة مُعينة وذلك بإصدار قرار إداري صريح سواءً بـ(القبول أم بالرفض) وهو ما يحدث غالباً في الحالات البسيطة التي لا تتطلب إصدار قرار مكتوب[١].بينما القرارات الضمنية "هي قرارات تسكت فيها الإدارة عن التعبير عن إرادتها صراحةً، ولا يُحمل ذلك السكوت من الإدارة عن إصدار القرار على إطلاقه محمل رفض أو قبول الطلب المقدم إليها"[٢].ويُعرف القرار الضمني أيضاً بأنَّهُ "سكوت الإدارة مدة يحددها القانون، ووجود نص يُقيم على هذا السكوت قرينة بالموافقة أو الرفض"[٣].ولكن هنالك تطوراً غير مسبوق في موقف المشرع الفرنسي من فكرة القرارات الضمنية فبعد أنْ كان يتبنى بموجب القانون رقم(١٢)أبريل لسنة٢٠٠٠،مبدأ أنَّ صمت الإدارة يُعد رفضاً والاستثناء قبولاً بموجب مجموعة من الأنظمة الخاصة بذلك فقد عدلَ عن المبدأ آنف الذكر بموجب قانون (١٢) نوفمبر لسنة ٢٠١٣، ليصبح الاستثناء هو المبدأ العام والأصل هو الاستثناء إذا عُدَّ مجرد انقضاء (مدة شهرين) من تأريخ تقديم الطلب قبولاً لا رفضاً[٤].وقد دخل حيز النفاذ بتاريخ١٢ تشرين الثاني ٢٠١٤ فيما يتعلق بقرارات السلطة المركزية ومؤسساتها العامة، أمَّا بالنسبة لقرارات الوحدات اللامركزية ومؤسساتها العامة فقد دخل حيز النفاذ بتأريخ ١٢/ تشرين الثاني/ ٢٠١٥[٥].أمَّا المشرع المصري فلم يتبع نظيره الفرنسي في إقرار هذا المبدأ في معالجة هذه المسالة فهو لم يقرر مبدأً عاماً من شأنه أنْ يحكم جميع الحالات التي تملك فيها الإدارة سلطة تقديرية، وإنَّما تدخل في حالات مُعينة ونص على وجود قرار إداري ضمني، يعني أنَّ الأصل العام عدم وجود قرار

(١) د. نجم الأحمد و د. أحمد إسماعيل، الإدارة العامة، منشورات جامعة دمشق،٢٠١٤-٢٠١٥، ص٢٧٣.

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص٤٣.

(٣) د. غازي فيصل مهدي، تعليقات على أحكام القضاء الإداري في العراق، ط١، السلسة القانونية، بغداد، ٢٠١٣، ص١٧.

(٤) د. عامر زغير محيسن، الاتجاه الحديث في تفسير سكوت الإدارة، بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، المجلد (٨)، العدد (٢)، ٢٠١٧، ص ٧٤.

(5) Armand Disparities, La decision implicite en droit administrative frncais, these de Doctorat, Univsite Paris، Ecolededroit، 2019, p 60.

إداري والاستثناء وجوده في بعض حالات السكوت (السكوت الموصوف)[١].

والسؤال الذي يثور في هذا الصدد، ماذا لو امتنعت الإدارة عن ممارسة سلطتها التقديرية إزاء طلبات أصحاب الشأن؟ في حال عدم تحديد المشرع فترة زمنية لتدخلها؟ أفيعترف القضاء المصري بوجود قرار ضمني؟ أم يترك الأفراد تحت رحمة الإدارة؟ للإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول، أنَّهُ في الحالات التي لا يحدد فيها المشرع للإدارة مدة زمنية مُعينة يوجب عليها أنْ تمارس سلطتها التقديرية خلالها يتولى القاضي الإداري القيام بهذه المهمة، ويحدد للإدارة مدة زمنية، والتي أطلق عليها تسمية المدة المعقولة ويُعَدَّ تجاوز الإدارة لهذه المدة، والتي تختلف من تصرف لآخر بحسب ظروف الحال ومقتضياته قرار ضمني بالرفض يجوز الطعن به، ولم يجعل منها قاعدة عامة وإلاّ كان ذلك تدخلاً في اختصاصات الإدارة وخرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات[٢]، أمَّا المشرع العراقي فلم يتبنَ موقف المشرع الفرنسي بل سارَ على خطى قرينه المصري، إذ إنَّ القرار الإداري الضمني يولد بشكل تلقائي عن سكوت الإدارة إذا ما قرر المشرع في نصوصه منح الإدارة سلطة تقديرية تعد قراراتها إدارية ضمنية، في حالة سكوت الإدارة أو امتناعها عن إصدار القرار في قبال ذلك حدد المشرع السكوت بمدة زمنية ومصحوب بقرينة قانونية يقيمها المشرع إمَّا قبولاً أو رفضاً[٣]. ولم يكتفِ القضاء الإداري العراقي كما هو القضاء المصري بجعل ولادة القرار الضمني بيد المشرع وحده، بل كان هو أحد مصادره ويمكن ملاحظة ذلك من خلال قرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية سابقاً، والذي جاء فيه "يُعتبر الموظف مثبتاً في وظيفته بعد مضي سنة على تاريخ مباشرته بحكم القانون إذا لم تصدر الإدارة قرار بتمديد تجربته عند اكماله السنة إذ إنَّ سكوت الإدارة يعتبر قراراً إدارياً ضمنياً بثبوت كفاءته في الوظيفة"[٤].

ويُستنتج مما تقدم أنَّ الفروقات الجوهرية بين القرارين هي أنَّ القرار الشفهي له شكل خارجي وهو الشكل الشفهي بينما الضمني ليس له أي شكل خارجي بل هو مجرد صمت داخلي، كما أنَّ القرار الشفهي يمكن أنْ يستند في صدوره إلى سلطة تقديرية أو مقيدة، بينما القرار الضمني ينبع مباشرة من

---

(١) هبة خالد نجم المرسومي، الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني _ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠٠٦، ص ١٠٢.

(٢) قرار محكمة القضاء الإداري المرقم (١٤٨، لسنة ٧ق)، في ١٩٥٤/٣/١٤، مشار إليه لدى: د. رأفت فوده، عناصر وجود القرار الإداري، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٩٥.

(٣) د. غازي فيصل مهدي، المصدر السابق، ص ١٨.

(٤) القرار التمييزي المرقم (٢/انضباط/تمييز/٢٠٠٤) في ٢٠٠٤/١/١٩، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للأعوام ٢٠٠٤ – ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦، ج ١، ط ١، ٢٠٠٨، موسوعة القوانين العراقية، بغداد، ص ٢٤٨–٢٤٩.

السلطة التقديرية للإدارة بدلالة القرائن التشريعية أو القضائية، وكذلك هناك فرق آخر وهو أنَّ القرار الشفهي هو قرار حقيقي بالمعنى الفني الدقيق بينما القرار الضمني هو ليس بقرار إداري حقيقي وإنما يفترضه المشرع أو القضاء.

ب- تمييز القرار الإداري الشفهي عن القرار الإداري السلبي

أيضاً يختلف القرار الإداري الشفهي (الصريح) عن القرار الإداري السلبي حيث إنَ القرار الشفهي، كما اتضحَ، هو ما تصدره الإدارة معبرةً تعبيراً صريحاً عن إرادتها المنفردة فهو قرار تنطق به الإدارة[١].

بينما القرار السلبي "هو امتناعٌ أو رفضٌ من جانب الإدارة حينما تتقاعس عن اتخاذ قرار يتعين عليها اتخاذه قانوناً"[٢] أي أنَّهُ يتحقق "عندما ترفض الجهة الإدارية، أو تمتنع عن اتخاذ إجراء كان من الواجب عليها اتخاذه بحكم القانون...."[٣]. كذلك هناك العديد من القرارات الصريحة ذات أثر حال ومباشر، وتستنفد آثارها القانونية بالنسبة للمستقبل فور القيام بتنفيذها كما هو الأمر بالنسبة لأوامر التعيين وهدم المنازل الآيلة للسقوط، على عكس القرارات السلبية التي تتميز بتجدد الأثر بحكم طبيعتها المستمرة كلما استجدت مناسبة إصدارها في مواعيد دورية أو من خلال الطلبات الجديدة لذوي الشأن[٤]، وغنيٌ عن البيان أنَّ القرار السلبي لا تتقيد المطالبة بإلغائه بميعادٍ مُعين طالما أن الامتناع مستمر[٥]، إذ تقضي أحكام مجلس الدولة المصري بأنْ يظلَ ميعاد الطعن في القرارات الإدارية السلبية مفتوحاً طالما ظلت الإدارة ممتنعة عن اتخاذ هذا القرار[٦]. وهو ما استقر عليه أيضاً قضاء المحكمة الإدارية العليا في العراق، من ذلك قرارها الذي جاء فيه "لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الإدارية العليا وجد أنَّ الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنَّهُ غير صحيح ومخالف للقانون، ذلك أن المميز (المدعي) يطعن بامتناع المميز عليه (المدعى عليه) عن تزويده ببراءة

---

(١) د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص ٤٩٩.

(٢) د. فتحي فكرة، وجيز دعوى الإلغاء طبقاً الأحكام القضاء، دون طبعة، شركة ناس للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٩-٢٠١٠، ص٢٢٤-٢٢٥.

(٣) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم (٢٣٦١) لسنة ٣٥ق في ١٩٩١/٤/١٣ مشار إليه لدى: د. حامد الشريف، مجموعة المبادئ القضائية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، ج ١، أحكام القرار الإداري، المكتبة العالمية، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص١١٣.

(٤) د. عاطف عبد الله المكاوي، المصدر السابق، ص ٢٣.

(٥) د. محمد أحمد عطية، مجلس الدولة تشكيله واختصاصاته، دون طبعة، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، ٢٠١٢، ص ٢٤٨.

(٦) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر، المرقم (١٢٠٢) لسنة ٣٤ ق- جلسة ١٩٩١/٣/٣٠، مشار إليه لدى: حامد الشريف، المصدر السابق، ص ١١٣.

ذمة، وقد أصدرت قضاء الموظفين قرارها المرقم (١٤٦٨/ ٢٠١٨) في ٢٠١٨/٦/١٢، المتضمن رد الدعوى شكلاً، لإقامتها خارج المدة القانونية المنصوص عليها في الفقرة (ب) من البند (سابعاً) من المادة (٧) من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩، لاحظت المحكمة الإدارية العليا أن قرار الإدارة بالامتناع عن منح المدعي براءة ذمة يعد قراراً سلبياً وحيث أنَّ إلغاء القرار السلبي بالامتناع لا يتقيد بالميعاد طالما أنَّ الامتناع مستمر...."[١]. أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد تبنَ موقفاً مغايراً وفريداً من نوعه بعد أنْ رأينا التطور الذي أحدثه التعديل الجديد لعام ٢٠١٣، بجعل السكوت قبولاً كقاعدة عامة والاستثناء رفضاً فقد احتاط المشرع الفرنسي من احتمالية المساس بحقوق الإدارة، وأيضاً في حالة عَدَّ السكوت رفضاً بالنسبة للأفراد من ذوي الشأن فقد حدد مدة للطعن بسكوت الإدارة من خلال المبدأ الجديد الذي تضمنه وهذا يعني أنَّهُ قد أخضعه للأحكام نفسها التي يخضع لها القرار الضمني ومن ضمنها تحديد مدة للطعن به قضائياً. ولا تسري هذه المدة إلاَّ من تاريخ استلام المستندات المطلوبة[٢]. وقد نظمه المشرع المصري كذلك بموجب قانون مجلس الدولة النافذ وعبر عنه بأنَّهُ "رفض الإدارة أو امتناعها عن إصدار قرار كان من الواجب عليها قانوناً إصداره"[٣]. وقد عَدَّ المشرع العراقي في حكم الأمر أو القرار الإداري "رفض أو امتناع الموظف أو الهيئة عن اتخاذ أمر أو قرار كان من الواجب عليها اتخاذه قانوناً"[٤].

ج- تمييز القرار الإداري الشفهي عن القرار الإداري الصادر بالإشارة

فقد تعبر الإدارة عن إرادتها بشكلٍ مكتوب أو شفهي أو حتى من خلال استخدام أسلوب الإشارة، إذ لا يوجد ما يمنع الإدارة من أنْ تصدر قرارها من خلال استخدام أسلوب الإشارة الموجهة لصاحب الشأن بقصد إحداث أو ترتيب آثار قانونية مُعينة، وتعد الإشارة في مثل هذه الصورة شكل من أشكال التعبير عن الإرادة، المنشئة لقرار إداري ومن أمثلة هذه الصورة، إشارة شرطي المرور بجواز أو عدم جواز مرور المركبات[٥]، والإشارات الضوئية الملونة لنظام المرور

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (١٥٠٤/ قضاء موظفين / تمييز/٢٠١٨) في ٢٠٢١/٣/٢٤.غير منشور.

(٢) د. عامر زغير محيسن، المصدر السابق، ص ٨٠.

(٣) المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

(٤) (المادة / السابعة / البند سادساً) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل، المنشور في الوقائع العراقية بالرقم (٢٧١٤) في ١١/ ٦/ ١٩٧٩.

(٥) عصمت النشاشيبي، مقال بعنوان الأشكال المكتوبة والشفهية في القرارات الإدارية، منشور على الرابط الإلكتروني https://nashashibilaw.weebly.com/studies-and-research.html، تاريخ الزيارة ٣١/١٠/ ٢٠٢١.

في الشوارع العامة[١]، فطالما أنَّ الإدارة، غير ملزمة قانوناً بشكل مُعين لإصدار قراراتها الإدارية، فلا مانع من استخدام الإشارة لإصدار القرارات، فقد يحدث أنْ يُعبر صاحب الاختصاص عن رفضه للطلب المعروض أمامه بهز رأسه أفقياً أو برفع رأسه أو عبر الإيماء بيده، كما قد يعبر الموظف المختص من خلال هز رأسه للأسفل معبراً عن الأذن للموظف عند طلب الاستاذان[٢]، وعلى ضوء ما تقدم فإنَّ ما يترتب على هذأ المبدأ أنَّهُ ليس هناك ما يمنع الإدارة من أن تصدر قرارها بصورة إشارة توجه لصاحب الشأن بقصد إحداث أو إنشاء آثار قانونية مُعينة، ومن المسلم به فقهاً وقضاءً أنَّ الإشارة تعد شكلاً من أشكال التعبير عن الإرادة أيضاً في مجال القانون الخاص وبالتحديد في مجال العقود[٣]، ويمكن لنا من خلال ما تقدم استنتاج أهم الفروقات بينهما وهي أنَّ القرار الشفهي يصدر بقصد ترتيب آثار قانونية بطريقة العبارة لا الإشارة كما بينا ذلك تفصيلاً إذاً فهنالك فرق جوهري بينهما على الرغم من أنَّهما ينتميان إلى طائفة القرارات الإدارية الصريحة ويتم اتخاذهما باستخدام شكل غير الشكل التقليدي المألوف الذي تتخذ به القرارات الإدارية ومع ذلك يبدو الفرق واضحاً بينهما.

ثانياً: تمييز القرار الإداري الشفهي عن التدابير الداخلية

التدابير الداخلية هي مجموعة من الأعمال المادية كقاعدة عامة يصدرها الرئيس الإداري إلى مرؤوسيه وذلك لتأمين سير العمل داخل المرفق العام بانتظام واطراد وهي تشمل المنشورات وإجراءات التنظيم والتعليمات الداخلية ولذلك سنتناولها وفق المحاور التالية:

أ- تمييز القرار الإداري الشفهي عن المنشورات الإدارية

تُعرف المنشورات بأنَّها "هي الأوامر المصلحية التي يصدرها رئيس المصلحة أو المرفق (الوزير- رئيس المؤسسة – المدير العام) استناداً إلى سلطته الرئاسية التي يكون موضوعها تفسيره للقوانين واللوائح وكيفية تنفيذها داخل المصلحة التي يرأسها ويقع على العاملين والموظفين في المرفق الامتثال لها، وعليه فهذه الأوامر تكون لها قوة تنفيذية ملزمة بالنسبة لموظفي وعمال المرفق وحدهم – ومن ثم فالأصل ليس لهذه الأوامر طبيعة القرارات ولا تمس مصالح الأفراد"[٤].

---

(١) د. يحيى قاسم علي سهل، السهل في القانون الإداري اليمني، ط١، مكتبة ومركز الصادق للطباعة والنشر والتوزيع، صنعاء، ٢٠٢٠، ص ١٨٦.

(٢) د. حمدي القبيلات، الوجيز في القضاء الإداري، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن- عمان، ٢٠١١، ص ٣٦١.

(٣) سمية محمد كامل، المصدر السابق، ص ٧٠.

(٤) د. عمر محمد السيوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار ومكتبة الفضيل للنشر والتوزيع، بنغازي-ليبيا، ٢٠١٣، ص١٨٩-١٩٠.

وتتفاوت الأهمية القانونية لهذه الوثائق بصورة رئيسية بحسب ما يُنظر إليها سواء من جانب الموظفين أم من جانب الأفراد الذين تطبق عليهم، حيث إنَّ للمنشور الصفة الالزامية إزاء الموظفين أي أنَّهم ملزمون به والامتثال لما ورد فيه من توجيهات لضبط تفسير نص القانون الذي جاء لأجل تفسيره وأساس التزام الموظفين بهذه المنشورات لكونها جزءاً من واجب الطاعة الرئاسية الملقى على الموظف تجاه رئيسه الأعلى، وعلى العكس من ذلك ليس للمنشور أي صفة إلزامية قبل الأفراد ولا يحتج به عليهم، وأنَّهُ لا يضيف أي عنصر جديد للمشروعية[١]، ومن ثم لا يجوز للأفراد الطعن بالإلغاء على مثل هذه الأعمال، ويُلاحظ أنَّ السبب وراء عدم قبول القضاء الإداري دعوى الإلغاء يكمُن في أنَّ هذه المنشورات ليس لها أثر قبل الأفراد ولا تنشئ قواعد قانونية جديدة وإنَّما تتعلق بتبصير وإرشاد الجهات الدنيا في إطار تنفيذ القوانين واللوائح وتسيير المرافق العامة المسؤولة عن تطبيق القانون[٢]، وتعد مدونات السلوك المهني (المنشورات) في الوظيفة العامة صورة من صور ما يُعرف حالياً بالقانون الناعم ولم يظهر تعبير (الأخلاقيات المهنية) في فرنسا إلاَّ بعد تشريع قانون ٢٠ أبريل ٢٠١٦، وظهرت في مصر لأول مرة في قانون الخدمة المدنية الملغى رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥، في المادة (٥٤) التي الزمت الموظف باحترام مدونات السلوك وأخلاقيات الخدمة المدنية[٣]. أمَّا في العراق فقد نص أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٤، على تفويض رئيس هيئة النزاهة إصدار قواعد السلوك المهني لموظفي دوائر الدولة والقطاع العام[٤].

وبعد صدور قانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة٢٠١١ المعدل، ولغرض منع الفساد ومكافحته واعتماد مبدأ الشفافية فإنَّ الهيئة تعمل على إصدار لوائح سلوك تحتوي قواعد ومعايير السلوك الأخلاقي لتأمين الأداء الصحيح والسليم لواجبات الوظيفة العامة، وقد أوضح القانون أنَّ من واجبات رئيس الهيئة هي إصدار لائحة السلوك[٥].

---

(١) د. وهيب عياد سلامه، التدابير الداخلية _ دراسة تحليله مقارنة على ضوء أحدث أحكام القضاء الاداري في فرنسا ومصر، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص ٢٣_ ٢٤.

(٢) د. محمد عبد الله الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي، "رقابة دوائر القضاء الإداري"، ط ٧، المكتبة الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، طرابلس، ٢٠١٩، ص ٣٢٥ _ ٣٢٦.

(٣) د. محمد محمد عبد اللطيف، القانون الناعم، بحث منشور في مجلة عالم الفكر، دولة الكويت، دون رقم مجلد، العدد (١٧٤)، ٢٠١٨، ص ٨٦.

(٤) القسم (٤/ ٧) والقسم (٥/البند/٢/هـ) من أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٤.

(٥) د. علي نجيب حمزة، النظام القانوني للهيئات المستقلة في غير المجال الاقتصادي، (دراسة مقارنة)، دون طبعة، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٧، ص ٣٠٠.

ومما تقدم يتضح الفرق بين القرار الإداري الشفهي والمنشورات الداخلية حيث إنَّ القرار الشفهي هو عمل قانوني بينما المنشورات عمل مادي، وأيضاً القرار الشفهي يقبل الطعن في حين الأصل في المنشورات عدم قابليتها للطعن بدعوى الإلغاء وكذلك القرار ليس ترديداً لحكم القانون فحسب عكس المنشورات التي هي في الغالب تكون متعلقة بالتفسير والتنفيذ لا غير.

ب_ تمييز القرار الإداري الشفهي عن إجراءات التنظيم الداخلي

وهي عبارة عن إجراءات داخلية تباشرها السلطات الإدارية، دون الحاجة لاستنادها إلى نصوص قانونية مُعينة والغاية الأساسية من تلك الإجراءات هو تأمين سير العمل اليومي للمرافق العامة بانتظام، لكي تكون على أتم وجه وفي أفضل مستوياتها[١]، وهي عديدة لا حصر لها كتوزيع المهام داخل المرفق العام على الموظفين العاملين فيه، والتوقيع عند المباشرة والمغادرة لمقر العمل الوظيفي[٢]، وكذلك من أمثلتها القرار الذي تصدره الجامعة بمنع دخول المركبات الآلية داخل الحرم الجامعي، أو بضرورة ارتداء الطلبة زياً جامعياً محدداً، أو بتحديد جدول الدراسة والامتحانات، وكذلك القرار الصادر بتحديد مسار الخط العمراني، والقرارات الصادرة بتحديد مسار المركبات.... ومن ثم لا تؤثر بحسب طبيعتها بالمراكز القانونية ولا تقبل الطعن بدعوى الإلغاء[٣]، حيث تعد الإجراءات الداخلية نوعاً من الأوامر– ولاسيما الفردية – التي لا تستند إلى نصوص قانونية مُعينة، ولضآلة أهميتها تُعَدَّ عديمة الأثر القانوني بحق الأفراد الذين تصدر في مواجهتهم[٤]. ويُستنتج الفرق بينهما إذ إنَّ القرار الشفهي مؤثر ويقبل الطعن في حين إجراءات التنظيم عكس ذلك غير مؤثرة ولا تقبل الطعن بالإلغاء.

ج– تمييز القرار الإداري الشفهي عن التعليمات الداخلية

تُعَدُّ التعليمات أحد مظاهر السلطة التعليمية للإدارة، يصدرها الرئيس الإداري حيال مرؤوسيه وهي تتعلق بوثائق، ومعلومات، وبيانات، الغرض منها توحيد مضمون القرارات الصادرة من المرؤوسين بالنسبة إلى المنتفعين من خدمات الإدارة بخصوص موضوع تتمتع فيه الإدارة بسلطة تقديرية، إذا تبين هذه التعليمات كيفية ممارسة هذه السلطة إزاء أمرٍ مُعين وبالتالي فهي تتعلق بمضمون القرار الذي

---

(١) د. عمر محمد السيوي، المصدر السابق، ص١٩١.

(٢) د. عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري (نشاط الإدارة ووسائلها)، ط٢، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٥٦.

(٣) د. محمد عبد الله الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي، المصدر السابق، ص ٣٢٧.

(٤) د. سعيد حسين علي، القضاء الإداري، ط، ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٨، ص ١٩٧.

سوف تصدره الإدارة في حق المنتفعين من خدماتها على خلاف المنشورات التي تتعلق بشكل أداء الخدمة وإجراءات الحصول عليها(١). وليس للموظفين من حيث الأصل حق الطعن ضد هذه التعليمات أمام القضاء الإداري بدعوى الإلغاء، لانعدام المصلحة، كون واجب الموظف هو أنْ يؤدي عمله وفقاً للقرارات والتعليمات التي يُصدرها الرؤساء الإداريون(٢). مع الإشارة إلى ضرورة عدم الخلط بين هذا النوع من أنواع القرارات أو الأوامر الإدارية (التعليمات) التي تندرج ضمن طائفة الأوامر الرئاسية الصادرة عن الرؤساء الإداريين إلى مرؤوسيهم ضمن نطاق الوظيفة العامة والهادفة إلى تبصير الموظفين في سبيل أداء مهامهم على نحو أمثل، وبين مصطلح التعليمات الذي يعد نوعاً من أنواع القرارات الإدارية التنظيمية المشتملة على قواعد عامة تهدف إلى تنظيم آلية تنفيذ القوانين، إذ إنَّ نصوص الدستور والتشريعات العادية قد أضفت أكثر من وصفٍ تشريعي على القرارات التنظيمية فهي تارة تطلق عليها مصطلح الأنظمة وتارةً أخرى مصطلح التعليمات(٣).

أمَّا عن سلطة إصدار هذه الأنظمة (التعليمات) ففي فرنسا يحتفظ الوزير الأول بالولاية العامة في ممارسة وظيفة الأنظمة اللائحية بموجب المادة (٢١) من الدستور الفرنسي "يُدير الوزير الأول عمل الحكومة.... ويتولى تنفيذ القوانين، ويمارس السلطة التنظيمية...."(٤)، أمَّا في مصر فقد أشارَ الدستور المصري لسنة ٢٠١٤، إلى تحديد الجهة التي تملك السلطة بإصدار الأنظمة اللائحية حيث نص على أنْ "يصدر رئيس مجلس الوزراء اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين _ وله أنْ يفوض غيره بإصدارها، إلاّ إذا حدد القانون من يصدر اللوائح اللازمة لتنفيذه"(٥)، بينما المشرع الدستوري العراقي أشارَ في المادة (٨٠/ ثالثاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ إلى صلاحية مجلس الوزراء بإصدار الأنظمة التنفيذية التي يتولى من خلالها تنفيذ القوانين دون المساس بتعديلها أو تعطيلها إذ نص على أنْ "يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات التالية: ثالثاً: إصدار الأنظمة.... بهدف تنفيذ القوانين"(٦). ومن

---

(١) بركات أحمد، واقعة السكوت وتأثيرها على وجود القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد _ تلمسان، ٢٠١٣ _ ٢٠١٤، ص ٨١.

(٢) د. حسني درويش عبد الحميد، ماهية القرار الإداري وقوته التنفيذية، الكتاب الثاني، ط١، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، ٢٠٢٠، ص ٨٦ _٨٨.

(٣) د. عيسى تركي خلف الجبوري، الأسبقية في القرارات الإدارية، ط ١، مكتبة علي الشندي للطباعة والنشر، بغداد، ٢٠٢٠، ص٣٥.

(٤) المادة (٢١) من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ المعدل.

(٥) المادة (١٧٠) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤ المعدل.

(٦) المادة (٨٠/ ثالثاً) من دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥.

الجدير بالإشارة أنَّ المشرع العراقي في قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم قد منح مجالس المحافظات أيضاً صلاحية إصدار الأنظمة والتعليمات لتنظيم الشؤون الإدارية والمالية الخاصة بها[١]، لكن حق مجالس المحافظات في إصدار اللوائح التنفيذية يقتصر أساساً على تنفيذ ما يصدر عن تلك المجالس من تشريعات محلية، استناداً لنص المادة (٧ / ثالثاً) من قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم أو التشريعات التي تصدر بهدف تنظيم مسائل لا تدخل ضمن الاختصاصات الحصرية، للسلطات الاتحادية[٢]. ولكن هل هناك معايير موضوعية للتمييز بين التعليمات الداخلية وبين القرارات الإدارية التنظيمية أو للوائح؟ تتسم الأنظمة اللائحية أو القاعدية بصفة التأثير في المراكز القانونية للأفراد أو الموظفين فهي تُعَدُّ قرارات إدارية بالمعنى الصحيح وتقبل الطعن بالإلغاء، وبالتالي فأنها لا تنتمي في الحقيقة إلى طائفة إجراءات المرفق الداخلية _ والمعيار الذي يعتمده القضاء الإداري في كُلٍّ من فرنسا ومصر في التفرقة بين هذين النوعين هو بشكلٍ عام المعيار التالي: بحيث يمكن التفرقة بينهما من خلال السمة اللائحية أي حينما يضيف جديد للقانون الذي ادعى تفسيره أو يحدث قدراً من التغييرات في النظام القانوني القائم وذلك بفرض قيود جديدة على الأفراد أو بالعكس يمنحهم حقوق وضمانات جديدة نكون أمام قرار إداري تنظيمي أو لائحي، فإذا تخلف هذا المعيار نكون أمام تعليمات أو منشورات تفسيرية داخلية، وبالتالي لا يعد قراراً إدارياً ولا يقبل الطعن بالإلغاء[٣].

إذاً التعليمات الإدارية اعمال داخلية محضة ولا تقبل الطعن على خلاف القرار الشفهي وقد تتعلق بفرد أو بمجموعة أفراد وغالباً ما تصدر عن الرئيس الإداري الأعلى، وأنها تختلف عن القرارات التنظيمية بأمرين: الأمر الأول الأثر القانوني فهي لا تحدث أثراً قانونياً جديد وإنما تخاطب فئة الموظفين تحديداً الذين هم بطبيعة الحال محددة واجباتهم الوظيفية سلفاً، بموجب التشريعات واللوائح النافذة بينما القرارات التنظيمية تحدث آثارا مباشرة بحق الأفراد على الرغم من كونها إجراءات تنفيذية الغرض منها تنفيذ إرادة المشرع دون تعديل أو تعطيل وتكون العلاقة بينها وبين القانون علاقة توافقية وليست تطابقيه وبالتالي فهي ليست تفسيرية محضة فهي قرارات قابلة للطعن إلغاءً وتعويضاً، أمَّا الأمر الثاني أنَّ القرارات التنظيمية تستند إلى نص المادة (٨٠/ ثالثاً) من دستورنا الدائم لسنة ٢٠٠٥، فهي مناطة بمجلس الوزراء والمادة (٧)

---

(١) المادة (٧ / ثالثاً) من قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨ المعدل.

(٢) د. عيسى تركي خلف الجبوري، الضوابط الحاكمة للإدارة في ممارسة الوظيفة اللائحية التنفيذية، ط١، علي الشندي للطباعة والنشر، بغداد، ٢٠٢٠، ص ٥٤.

(٣) عبد الله سعيد خضير، الإدارة وسلطتها في سحب قراراتها الإدارية (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص٢٢_٢٣.

من قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم فهي صلاحية (مجلس الوزراء ومجالس المحافظات)، بينما سلطة إصدار التعليمات التي خُولت للرؤساء الإداريين تستند إلى نصوص قانونية متفرقة وبحسب قانون كل وزارة وما يخصها هي والإدارات التابعة لها(١). وتتميز أيضاً (التعليمات الداخلية) بخصائص ثلاث "أولها أنها داخلية محضة وثانيها لا أثر لها قبل الأفراد، وثالثها أنَّها تقديرية إلى أقصى حد ممكن"(٢).

وقد استقر الفقه على أنَّ للتمييز بين التدابير الداخلية والأعمال القانونية للإدارة، فإنَّهُ يلزم الرجوع إلى محتوى أو مضمون العمل فإذا كان من شأنه إحداث آثار قانونية، كان من الأعمال القانونية أي من القرارات الإدارية وإذا لم يكن من شأنه المساس بالأوضاع القانونية القائمة عُدَّ من التدابير الداخلية أي من قبيل الأعمال المادية(٣)، ومن ناحية أخرى، يشير البعض إلى معيار آخر للتمييز يرتبط بمسألة قبول دعوى الإلغاء ضدها، وأنَّ مسألة قبول دعوى الإلغاء تعود بدورها إلى وجود أو عدم وجود مصلحة للطاعن بتقديم الطعن، وعليه فأنَّ القاضي المختص سيكون مضطراً للتحري عما إذا كان التدبير قد ألحق ضرراً بالطاعن من عدمه، وبالتالي يرتكز المعيار على الضرر الذي يلحقه التدبير بالأفراد، وقد استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على تبني المعيار الموضوعي لتكييف العمل على أساس آثاره القانونية(٤). وكذلك مجلس الدولة العراقي فقد استقرَ قضاؤه على تبني المعيار نفسه من ذلك قرارهُ الذي وردَ فيه " .... وجد أنَّ المدعي سبق أنْ حصل على كتاب عدم ممانعة من اكمال دراسته في أثناء مدة التوظيف وعلى نفقته الخاصة بموجب الكتاب المرقم (١١٩٢) في ٢٠٢١/٣/٤، اطلعت المحكمة على الفقرة (خامساً) من الأمر محل الطعن التي تقضي بتعهد الموظف بعدم تقديم طلبٌ للنقل إلى كلية أخرى بعد الحصول على الشهادة لضمان تطوير قدرات موظفي الكلية_ وتجد المحكمة أنَّ الأمر محل الطعن بمثابة توجيه ولا يَصلح أنْ يكون أمراً إدارياً صالحاً للطعن....."(٥).

---

(١) مثال ذلك ما نص عليه قانون وزارة الصحة رقم (١٠) لسنة ١٩٨٣ المعدل، في المادة (٥/ أولاً) "الوزير، هو الرئيس الأعلى للمؤسسة والمسؤول الأول عن أعمالها وتوجيه سياساتها وتصدر باسمه القرارات والأوامر والتعليمات في كل ماله علاقة بمهمات الوزارة وتشكيلاتها وصلاحياتها وسائر شؤونها الفنية والمالية والإدارية والقانونية والتنظيمية ضمن الحدود المبينة قانوناً...".

(٢) حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والإثبات في قضاء مجلس الدولة، الكتاب الرابع، الدفوع الإدارية في قضاء مجلس الدولة، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص٣٦٥.

(٣) د. سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص١٠٢.

(٤) د. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، ط ١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٧٣ _ ١٧٤.

(٥) قرار محكمة قضاء الموظفين ذو العدد (٣٣٣٥/م/ ٢٠٢١) في ٢٠٢٢/٥/٨. غير منشور.

المبحث الثاني

نطاق تطبيق القرار الإداري الشفهي

القرارات الشفهية هي جزء من تصرفات الإدارة التي تجريها من خلال ممارسة مختلف أوجه نشاطاتها اليومية فهي من حيث الأصل قد تكون موجهة إلى الأفراد المنتفعين من خدمات الإدارة وملزمة لهم، وقد تقتصر على الإدارة نفسها، وبذلك يتسع نطاق تطبيقها ليتداخل مع نطاق تطبيق القرار الإداري المكتوب، ولكن يبقى الفارق بينهما جلياً من خلال الواقع الذي دأبت عليه المرافق العامة في إصدارها لقراراتها الإدارية والذي تبرز فيه سمة الشكل الكتابي وكأنها شكلية مفترضة في أغلب الأحوال أو الظروف، على حساب القرارات الشفهية التي بدأت وكأنها قرارات دخيلة أو استثنائية كما أنَّها الأقل رواجاً، بحسب ما يشير إليه واقع الحياة العملية، واستناداً لهذه الاعتبارات بدأ تضاؤل دور الشكل الشفهي وانحساره شيئاً فشيئاً، ولكنه لم يضمحل تماماً ففي كثير من الأحيان تفضل الإدارة التعاطي مع الشكل الشفهي لاسيما في مجالات الوظيفة العامة، ومع ذلك ليس في جميع أنواع القرارات فهو يقتصر كأصل عام على القرارات الفردية أمَّا القرارات التنظيمية فلا تملك الإدارة اتخاذها بالشكل الشفهي إلاَّ في حالات استثنائية، ولأجل معرفة ذلك بشيء من التفصيل سنقسم هذا المبحث على مطلبين نتناول في المطلب الأول النطاق الموضوعي للقرار الإداري الشفهي ونتناول في المطلب الثاني موقف الفقه والقضاء الإداريين من فكرة القرار الإداري الشفهي وعلى النحو التالي:

المطلب الأول

النطاق الموضوعي لتطبيق القرار الإداري الشفهي

على الرغم من شمولية واتساع استخدام الإدارة للشكل الكتابي في أغلب قراراتها إلاَّ أنَّ الشكل الشفهي له متسع من الاستخدام ضمن تصرفات الإدارة بحسب نوع العمل القانوني الذي تجريه وطبيعة ذلك العمل وأثره في المراكز القانونية وطبيعة الظروف التي تواجه الإدارة فنطاق القرار الشفهي ينحصر في القرارات الفردية في الظروف العادية وكذلك التنظيمية ولكن عندَ قيام الظروف الاستثنائية أو الأحوال الخاصة، وبناءً على ما تقدم سيتم تقسيم هذا المطلب على فرعين نخصص الفرع الأول لدارسة القرارات الإدارية الفردية في الظروف العادية بينما نخصص الفرع الثاني لدراسة القرارات الإدارية التنظيمية في الظروف الاستثنائية وعلى النحو التالي:

الفرع الأول

القرارات الإدارية الفردية في الظروف العادية

يراد بالقرار الإداري الفردي "هو القرار الذي يُخاطب فرداً أو أفراداً مُعينين بذواتهم، ومثالها الأمر الصادر بتعيين أحد الأشخاص بوظيفة عامة أو بفصله منها أو بمنح ترخيص أو سحبه"(١)، كما عُرف ايضاً بأنَّهُ "هو القرار الذي يصدر بصدد فرد أو أفراد مُعينين بذواتهم أو حالات معينة، وتستنفد مضمونها بمجرد تطبيقها. ذلك لأنها تتمثل بتحديد الحكم القانوني بشأن حالات مُعينة أو أفراد مُعينين بذواتهم لأنَّ الإدارة في حالة القرار الفردي لا تعمل على إنشاء قاعدة قانونية عامة وإنما تعمل على تنفيذ قاعدة سابقة وتخصيصها بالنسبة لإفراد مُعينين أو حالاتٍ مُعينة"(٢).

ويقسم الفقه القرارات الفردية من حيث نفاذها في مواجهة الأفراد إلى قرارات نافذه في حق الأفراد وأخرى غير نافذه، وتتدرج غالبية القرارات الإدارية سواءً المكتوبة أم الشفهية ضمن طائفة القرارات النافذة في حق الأفراد أي أنَّها ملزمة لهم ويتعين عليهم واجب تنفيذها وإلاَّ أجبروا على ذلك(٣)، بينما توجد طائفة أخرى من القرارات الإدارية لا تتمتع بهذه الصفة، فهي غير نافذه في حق الأفراد، وغير ملزمة لهم وليس للإدارة أنْ تحتج بها قبل الأشخاص(٤)، وبناءً على ما تقدم سنبحث من خلال هذا الفرع فكرة القرارات الفردية الشفهية النافذة في حق الأفراد وكذلك فكرة القرارات الشفهية غير النافذة في حق الأفراد(الأمر الرئاسي أنموذجاً) من خلال فقرتين وعلى النحو التالي:-

أولاً: القرارات الشفهية النافذة في حق الأفراد

إذاَ كانت القاعدة العامة الأكثر استخداماً في القرار الإداري أنْ تصدره الإدارة بشكل مكتوب وموشحاً بإمضاءٍ منسوبٍ لمُصدره إلاّ أنَّ ذلك لا يمنع جهة الإدارة من إصدار قرارات شفهية، من شأنها أنْ تُنتج جميع الآثار القانونية التي يُنتجها القرار المكتوب فالعبرة تكمُن في مضمون القرار وآثاره وليس في شكل إصداره، ومثل هذا القرار يخضع لرقابة القضاء الإداري حيث يمكن الطعن فيه بالإلغاء،

---

(١) د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية _ دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة ٢٠١٢، ص ٣١١.

(٢) د. علي محمد بدير ود. عصام البرزنجي، ود. مهدي السلامي، المصدر السابق، ص ٤٥٣.

(٣) د. ناصر الباد، الأساس في القانون الإداري، ط١، دار المجدد للنشر والتوزيع، صنعاء، دون سنة نشر، ص ١٨٣.

(٤) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري "دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاتها في مصر"، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص ٥٠٥ _ ٥٠٦.

وللقضاء إلغاؤه إذا ما اتسم بأحد عيوب المشروعية تأكيداً لمبدأ المشروعية ذاته، الذي قد يُنتهك من قبل الإدارة من خلال ما تصدره من قرارات شفهية، مستغلةً فرصة عدم رقابة القضاء على تلك القرارات(١). ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال" رفض الإدارة قبول تلميذ في العودة إلى الدراسة(٢)،رفض جهة الإدارة تسليم صاحب الشأن صوراً لبعض الوثائق التي تخصه(٣)، وأيضاً من القرارات الإدارية التي تصدى لها مجلس الدولة بالإلغاء، القرار الشفهي المتضمن رفض تجديد بطاقة الإقامة لأجنبي لأنَّ القانون يفرضُ تسبيب هذه القرارات"(٤).

وقد يُستدل على وجود القرار الإداري الشفهي من خلال تنفيذ القرار تنفيذاً مادياً، بواسطة معيار التأثير في المراكز القانونية، وذلك لأنَّ عدم وجود قرار مكتوب لا يعني مطلقاً عدم وجود قرار إداري ومن ثم عندما نرى تنفيذ فقط من قبل جهة الإدارة، لابد من أن يكون قد تم بناءً على أمرٍ صدرَ من قبل رئيس إداري تجب طاعته إزاء الجهة المنفذة، فكل تنفيذ نراه _ باعتقال أحد الأفراد مثلاً أو هدم منزل بالقوة أو الاستيلاء على عقار أو منقول، يُفترض حتماً وجود قرار إداري سابق (قرار شفهي) ولاسيما نحن نعلم أنَّ القرار الإداري لا يشترط به شكل خاص ولا أنْ يتم صبه في شكل كتابي(٥)... فإجراءات التنفيذ تتضمن بالوقت ذاته تعبيراً عن قرار إداري، قد صدر فعلاً وجرى تنفيذه وبهذا المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد أحكامها أنَّ "واقعة الإزالة تكشف وفقاً للظروف المحيطة بها بأنَّ ثمة قرار إداري صدر من جهة الإدارة بإزالة التعدي الذي رأت أنَّهُ واقع على مال مملوك للدولة"(٦).وقد اتسع نطاق القرارات الشفهية ولا سيما بعد التطور الذي حدثَ في وسائل الاتصالات واستخدامها من قبل السلطات الإدارية، التي أسهمت في زيادة صور القرارات الشفهية التي

---

(١) د. عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء _ أسس الغاء القرارات الإدارية _، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٢٦.

(٢) قرار مجلس الدولة الفرنسي في (١٠) فبراير ١٩٦٨، مشار إليه لدى: د. عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء (دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر – تونس – مصر)، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١، ص٨٩.

(٣) قرار مجلس الدولة الفرنسي في (٢٥) يوليو ١٩٨٠، مشار إليه لدى: عمار بوضياف، المصدر نفسه، ٨٩.

(٤) قرار مجلس الدولة الفرنسي في (١٩) فبراير ١٩٩٢، مشار إليه لدى: هشام نايف أهمز، تسبيب القرارات الإدارية " دراسة مقارنة "، رسالة أُعدت لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بيروت، ٢٠١٠، ص ٣٨.

(٥) د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة _ قضاء الإلغاء، الكتاب الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص٥١٠.

(٦) الطعن رقم (١٤٧٥) في ٦ / ٣ / ١٩٨٢، مشار اليه لدى: د. شعبان عبد الحكيم سلامة، المصدر السابق، ص ٦٨.

تصدر عن طريق المكالمات الهاتفية أو عبرَ وسيلة الإنترنت من العضو الإداري المختص في إصدارها[١].

ثانياً: القرارات الشفهية غير النافذة في حق الأفراد "الأمر الرئاسي أنموذجاً"

من المقرر فقهاً وقضاءً، أنه فيما عدا اللوائح والمنشورات الداخلية يجوز إصدار الأوامر الرئاسية بأسلوب التعبير الشفهي من الرؤساء الإداريين إلى مرؤوسيهم طالما لا يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك[٢]، والأمر الرئاسي هو خلاصة فكر الرئيس إلى المرؤوس، وعلى قدر أهمية هذا الأمر تتحد مسؤولية كلٌّ منهما (الرئيس عن الأمر والمرؤوس عن التنفيذ) وهو محل الطاعة إذ يتعين على المرؤوس إطاعة الأوامر، حيث يتمتع الرئيس الإداري في سلطة إصدار الأوامر الإدارية الملزمة لمرؤوسيه بهدف تعريفهم بما يجب عليهم فعله أو الإحجام عنه، وذلك من أجل الحفاظ على دوام سير العمل داخل المرفق العام بانتظام[٣]، وقد عَرَّفهُ الدكتور (مازن ليلو راضي) بأنَّهُ "توجيه من الرئيس إلى مرؤوسيه يقتضي القيام بعمل أو الامتناع عنه سواء كان هذا التوجيه خطياً أم شفوياً"[٤]، وقد عُدَ بأنَّهُ المدلول الضيق لواجب الطاعة الرئاسية والمتمثل في ضرورة الامتثال لأوامر الرؤساء سواء كانت مكتوبة أم شفهية....[٥]. والأمر الرئاسي وسيلة تستخدمها الإدارة العامة عن طريق الإدارات المختلفة في سبيل تمكينها من أداء واجباتها، والقيام بالمهام الموكلة إليها، ذلك لكون الإدارة تمارس نشاطها الإداري من خلال وسائل ثلاث، تتمثل الوسيلة الأولى في الموظفين العموميين (الوسيلة البشرية) أمَّا الوسيلة الثانية فهي(مادية) تتمثل في الأموال والممتلكات العامة، وآخر هذه الوسائل وأهمها وهي وسيلة (التصرفات القانونية) التي تجريها الإدارة إمَّا بين طرفين كالعقود الإدارية، وإمَّا من طرف واحد كالقرارات الإدارية أو الأوامر الرئاسية التي لا تخرج عن كونها قرارات إدارية[٦].

---

(١) سمية محمد كامل، المصدر السابق، ص ٧٠.

(٢) د. عاصم أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء في الوظيفة العامة إدارياً – تأديبياً – جنائياً – مدنياً مقارنة بالشريعة الإسلامية، عالم الكتب، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ١٥٢.

(٣) د شعبان عبد الحكيم سلامة، الأمر الرئاسي في القانون الإداري والفقه الإسلامي(دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١١، ص ٤٧.

(٤) د. مازن ليلو راضي، طاعة المرؤوس لرؤسائه في نطاق الوظيفة العامة، دار قنديل، الأردن، ٢٠٠٦، ص٦٧.

(٥) د. حسن محمد علي، حسن طلال يونس الجليلي، واجب الطاعة بوصفه قيداً على ممارسة الموظف العام لحقه في الانتماء إلى الاحزاب السياسية(دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١٩) العدد(٦٥) ٢٠١٣، ص ٣٠٠.

(٦) د. شعبان عبد الحكيم سلامة، الأمر الرئاسي في القانون الإداري والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، المصدر السابق، ص ٤٨.

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه ما لشروط التي يجب توفرها في الأمر الرئاسي الشفهي لكي يكون أمراً مشروعاً وبالتالي يُلزم المرؤوس بواجب الطاعة والتنفيذ؟ للإجابة عن هذا السؤال، نقول إنَّ الأمر الرئاسي الشفهي لكي يكون مشروعاً وبالتالي محل للطاعة والتنفيذ يجب أنْ يستوفي الشروط الآتية:-

١- أنْ يكون الأمر صادراً من الرئيس الإداري المختص

الرئيس الإداري هو "المسؤول عن سير العمل في الدائرة التي يرأسها ويكون الموظفون في تلك الدائرة ملزمين قانوناً بالطاعة للأوامر التي يصدرها أو كل من يملك سلطة توجيه المرؤوسين في أعمالهم بإصدار تعليمات أو منشورات يجب على المرؤوسين احترامها والتقيد بمضمونها ويملك سلطة تأديب الموظفين من هم دونه، وذلك؛ لأنَّ أساس السلطة الرئاسية هي القدرة على إصدار أوامر وتعليمات ملزمة لمن هم دونه من الموظفين"(١). فالسلطة الرئاسية بين الرئيس والمرؤوس مصدرها رابطة من روابط القانون العام، والرئيس الذي تجب طاعته هو ذلك الشخص الإداري الذي تحدده القوانين واللوائح النافذة في الدائرة التي يترأسها ولا فرق فيما إذا كان من داخل الوحدة الإدارية أو من خارجها أو كان الرئيس المباشر الأعلى المهم هو المخول بإصدار الأوامر(٢). فطالما أسند له القانون الاختصاص بإصدار الأمر، فإن تصرفه يكون مشروعاً وواجب التنفيذ سواءً كان اختصاصاً مقيداً أم تقديرياً(٣). ولا يجوز أنْ يتلقى المرؤوس أوامر من أكثر من رئيس إداري مما يوقعه في الحيرة والتردد عند تعارضها، فالأمر كأصل عام يتعين أنْ يصدر من رئيس مباشر للمرؤوس في الوزارة التي ينتمي إليها أو من الإدارة نفسها التي يعمل فيها(٤).

٢- استيفاء الشروط الشكلية للأمر

ذكرنا أنَّ الشكل الخارجي للقرار الشفهي هو النطق أو اللفظ شفاهاً، أو الخطاب الشفهي ومن خلال أي وسيلة فنية حديثة، وذكرنا أيضاً إن القرار الشفهي قد يشترط فيه القانون إجراءات شكلية سابقة على صدوره بحيث يتعين استيفاؤها قبل صدوره، ويتوفر فيه أيضاً شرطٌ شكلي خارجي يتمثل بضرورة صدور الأمر الرئاسي الشفهي إلى المرؤوس باللغة الرسمية المحلية التي عرفها قانون اللغات الرسمية

---

(١) د. خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية الموظف العام "دراسة تطبيقية مقارنة على رجل الشرطة بين الاتفاقيات الدولية والتشريع المصري والتشريعات العربية"، ط١، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص٥٨.

(٢) مروان حسين أحمد و حسين طلال مال الله، واجب الطاعة وأثره في تحقيق المسؤولية الانضباطية والجنائية للموظف العام، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، مجلد (٨) عدد (٣٨) ٢٠١٩، ص ٣٤٤.

(٣) د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٨٦.

(٤) د. عيسى تركي خلف الجبوري، الأسبقية في القرارات الإدارية، المصدر السابق، ص ١١١.

العراقي بأنَّها "هي اللغة التي تتقيد استعمالاتها الرسمية في الوحدات الإدارية التي يشكل المتحدثون بها كثافة سكانية"[١]. فإذا لم تراع الشكليات التي يعينها القانون لمشروعية قرار الرئيس الإداري أضحى غير مشروع وغير جائز التنفيذ[٢].

٣- أنْ يكون الأمر مستطاعاً

حتى يكون الأمر صالحاً للتنفيذ، يجب أن يكون مستطاعاً، حيث لا تكلف نفسٌ إلاَّ وسعها ولا تُحمل إلاَّ قدر طاقتها وبخلاف ذلك تفقد الأوامر الرئاسية فاعليتها إذا تخرج عن إمكانيات المرؤوس المكلف بتنفيذها[٣]، ويجب أنْ يكون الأمر الرئاسي داخلاً ضمن إمكانيات المرؤوس العقلية والبدنية والعلمية، وبخلافه يُعَدُّ الأمر من قبيل العبث وإضاعة للجهد والوقت كأنْ يأمر الرئيس المرؤوس بحضور اجتماع انقضى انعقاده قبل ساعة من صدور الأمر، فإذا كان من حق الرئيس أنْ يوجه ما يراه ملائماً من الأوامر التي تسهم في تحقيق أهداف المرفق، فإنَّ أمر المرؤوسين بما يفوق طاقاتهم الوظيفية أو البدنية أو العقلية، يكون أمره مشوباً بعيب التعسف[٤].

٤- أنْ يكون الأمر الصادر من الرئيس مشروعاً ومتفقاً مع أحكام القوانين والأنظمة والتعليمات

من بواعث مبدأ المشروعية أنْ يكون الأمر الرئاسي ضمن حدود القانون والاختصاص المحدد سلفاً، وبخلاف ذلك فإنَّ الموظف المختص سيجد نفسه أمام تحديين إمَّا احترام القانون وعصيان أمر الرئيس وإمَّا إطاعة الأمر وتجاوز القانون وفي كلتا الحالتين هنالك ضرر بحق من الحقوق المصانة، فإمَّا إهدار للسلطة الرئاسية الواجبة الاحترام والمتمثلة بأمر الرئيس وإمَّا إهدار لمبدأ المشروعية[٥].

ولضمان مشروعية الأمر يجب توفر شرطان [٦] "١- وجود علاقة بين الأمر وأداء الواجب.٢- أنْ تكون إطاعة الأمر في نطاق وحدود القوانين والأنظمة والتعليمات: أي أن يكون الأمر الصادر قانونياً". وبناءً على ما تقدم ليس للمرؤوس حق التنصل عن إطاعة وتنفيذ الأوامر الشفهية متى ما استوفت شروط مشروعيتها المشار إليها. ولكن متى يكون الأمر الرئاسي الشفهي غير مشروع؟ وما هو نطاق الالتزام بواجب إطاعة الأوامر غير المشروعة؟ لقد كثر الجدل حو تحديد الأمر الرئاسي

---

(١) المادة (١/ ثانياً) من قانون اللغات الرسمية العراقي رقم (٧) لسنة ٢٠١٤.

(٢) محمد عبد الحميد أبو زيد، المصدر السابق، ص ٢٨٧.

(٣) د. عيسى تركي خلف الجبوري، الأسبقية في القرارات الإدارية، المصدر السابق، ص ١١٥.

(٤) سليمة روباش، واجب الطاعة الرئاسية في الوظيفة العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد أبو ضياف – المسيلة، ٢٠١٧-٢٠١٨، ص ٢٤-٢٥.

(٥) مروان حسين أحمد و حسين طلال مال الله، المصدر السابق، ص ٣٤٥.

(٦) د. مصدق عادل، انضباط الموظف العام في العراق، دون طبعة، دار السنهوري، لبنان-بيروت، ٢٠٢٠، ص٤٦.

غير المشروع فأورد الفقيه (استاسنيوبولس) حالاتٍ ثلاثاً إذا وجد الأمر الرئاسي في أي منها عُدَّ غير مشروع:(أ) – إذا كان الأمر خارج عن اختصاص الرئيس. (ب)_ إذاَ تجاوز الأمر واجبات المرؤوس.(ج)_ اذا شابه عيب شكلي أو خالف القانون في مضمونه بشكل واضح[١]. أمَّا الإجابة عن الشق الثاني أي مدى التزام المرؤوس بالأمر الرئاسي غير المشروع، فقد أثارت جدلاً فقهياً ونتج عن ذلك الجدل ثلاث نظريات تمثلت في: نظرية الطاعة المطلقة، نظرية المشروعية والنظرية الوسطية أو التوفيقية.

أ- نظرية الطاعة المطلقة

يتزعم هذه النظرية، الفقيه (هوريو) وقد شاطره الرأي الفقيهان (بارتلي) و(بولس)[٢]، مفضلين سير العمل الإداري داخل المرفق العام الذي يتولى مهمة إشباع الحاجات العامة للمنتفعين من خدماته[٣]، وعليه فلا حق للمرؤوس بمناقشة أو تفحص عدم مشروعية الأوامر مالم تتضمن ارتكاب جرائم جزائية[٤]، على اعتبار أنَّ الرؤساء أعرف بالمصلحة العامة وهم من يتحمل تبعات المخالفة لأحكام القانون[٥]، ومن الواضح أنّ هذا التوجه يهدر شخصية المرؤوس ويصنع منه مجرد آلةً صماء مما يفقده الثقة بنفسه ومن ثم الرغبة في العمل[٦]. وتبدو وجاهة هذه النظرية وضرورتها في نطاق الجهاز العسكري لانسجامها مع طبيعة هذا النظام وترسيخ مبادئ الطاعة....[٧].

---

(١) د. شعبان عبد الحكيم سلامة، الأمر الرئاسي في القانون الإداري والفقه الإسلامي(دراسة مقارنة)، المصدر السابق، ص ١٤٠.

(٢) د. حسن طلال يونس الجليلي، حق الموظف العام في الانتماء إلى الأحزاب السياسية (دراسة مقارنة)، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧، ص١٣٠.

(٣) رجاء جواد كاظم، حدود طاعة الموظف العام للرئيس الإداري في القانون المصري والكويتي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ١٦٨.

(٤) عبيد الله محجوب صالح، أداء الموظف العام لواجبات وظيفته كسبب للإباحة، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٢، ص٥٧..

(٥) د. حمدي القبيلات، القانون الإداري (القرارات الإدارية – العقود الإدارية _ الأموال العامة _ الوظيفة العامة، ج٢، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص ٣٢١.

(٦)د. محمود أبو السعود حبيب، القضاء الإداري قضاء التأديب– قضاء التعويض، دون طبعة، مطبعة الإيمان، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٤٢.

(٧) د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية "دراسة مقارنة"، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٢٦ _ ٢٢٧.

ب- نظرية المشروعية

أول من نادى بضرورة الأخذ بهذه النظرية الفقيهان (دجي و فالين)[١]، ويتمسك أنصارها بسيادة مبدأ المشروعية[٢]، فإنْ خرج الأمر عن نطاقه فلا التزام به بل تجب عدم إطاعته وتفضل طاعة القانون[٣]، والقول بغير ذلك يعني إهدار مبدأ المشروعية الذي ينبغي احترامه من قبل الرئيس والمرؤوس على السواء[٤].

ج- النظرية الوسطية أو التوفيقية

ظهرت هذه النظرية كحل وسط بين النظريتين السابقتين، فهي تحاول التوفيق بين مبدأ المشروعية من جهة، والحفاظ على السير المنتظم للمرفق العام من جهة أخرى[٥]، وهذا الاتجاه يحدد التزام الموظف بالتنفيذ على أساس جسامة عدم المشروعية، فإذا كانت عدم المشروعية جسيمة فلا تجب الطاعة، أمَّا إذا كانت عدم المشروعية بسيطة فألتزم الموظف بالطاعة يكون وفقاً لضوابط مُعينة[٦]، وتختلف هذه الصورة في نظر (دجي) بالنسبة إلى العسكريين لأنَّ النظام العسكري يتطلب إطاعة المرؤوس أوامر رئيسه الإداري دون أنّ يتعرض لها بالمناقشة وإنْ كان لأمر بذاته غير مشروع لأنَّ الجيش هو(آلةً للإكراه محرومة من حرية التفكير)[٧].

أمَّا عن موقف تشريعات الدول محل المقارنة فقد أشار المشرع الفرنسي في قانون التوظيف الفرنسي رقم (٨٤-١٦) لسنة ١٩٨٣، إلى تنبيه الموظف بالامتثال لجميع التعليمات الصادرة إليه من قبل رئيسه الإداري، باستثناء التعليمات والأوامر غير المشروعة والتي من شأنها أنْ تلحق ضرراً، فادحاً بالمصلحة العامة، ويمكن مساءلة الموظف بالذات عن أخطائه، على الرغم من مسؤولية رؤسائه[٨]، وقد نَصَّ على ذلك في المادة (٢٨) على أنَّ "يعتبر الموظف العام أياً كان موقعه في الهرم

---

(١) د. حسن طلال يونس الجليلي، المصدر السابق، ص ١٢٧.

(٢) عبيد الله محجوب صالح، المصدر السابق، ص٥٧.

(٣) حمدي القبيلات، القانون الإداري (القرارات الإدارية – العقود الإدارية، الأموال العامة، الوظيفة العامة)، ج ٢، المصدر السابق، ص ٣٢١.

(٤) د. محمود أبو السعود حبيب، المصدر السابق، ص ٤٢.

(٥) د. نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول، ط٤، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠، ص ١٥٠.

(٦) رجاء جواد كاظم، المصدر السابق، ص١٦٨.

(٧) د. محمد بكر حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها (دراسة مقارنة)، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ١١١.

(٨) د. علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٤، ص ١٧٨.

الإداري مسؤولاً عن تنفيذ المهام المنوطة به ويتعين عليه احترام التعليمات الصادرة من رئيسه الأعلى...."[١]، كما أنَّهُ نَصَّ على التوفيق بين مبدأ المشروعية ومسلمات السلطة الرئاسية من خلال النص على أنَّ "طاعة الموظف لرئيسه واجبة، على أنَّهُ على المرؤوسين إذاَ بدا لهم أنَّ الأمر الذي تلقوه ينطوي على مخالفة للقوانين أو أنَّ تنفيذه قد يفضي إلى إحداث أضرار جسيمة أنْ يدلوا لرؤسائهم بوجهة نظرهم، فإذا أصر الرؤساء رغم ذلك على الأمر الصادر منهم وجب تنفيذه"[٢]. وأنَّ القضاء الفرنسي ابتدع واجباً جديداً، أطلق عليه (واجب عدم الطاعة) للسلطة الرئاسية في حال تحقق الشرطان (١) "أنْ يكون الأمر الرئاسي الصادر من الرئيس الإداري غير مشروع وبطريقة واضحة أو مشوباً بعدم المشروعية الظاهرة"[٣]،(٢) "أنْ يكون من شأنه أن يعرض المصلحة العامة للخطر"[٤]، بحيث إذا ما تحقق الشرطان نكون أمام واجب عدم طاعة، علماً أنَّ المقصود بالمخالفة الواضحة هي أنْ يتضمن الأمر خطأ جسيماً وواضحاً ولا يمكن أنْ يقع فيه الموظف العادي، أمَّا المخالفة غير الواضحة فتعني أنْ يكون الخطأ بسيطاً ومن الصعب اكتشافه إلا بعد التدقيق والتمحيص[٥].

أمَّا في مصر فقد أشار قانون الخدمة المدنية رقم (٨١ لسنة ٢٠١٦) إلى ما يُفيد التوفيق بين النظريتين (الطاعة المطلقة والمشروعية) حيث نَصَّ "...ولا يعفى الموظف من الجزاء استناداً إلى أمر صادر من رئيسه إلاّ إذا ثبت أنَّ ارتكاب المخالفة كان تنفيذاً لأمر مكتوب بذلك صادر إليه من هذا الرئيس، على الرغم من تنبيهه كتابةً إلى المخالفة، وفي هذه الحالة تكون المسؤولية على مصدر الأمر وحده..."[٦]. فقد قرر المشرع المصري واجباً على الموظف أنْ يبحث في مدى، مشروعية الأوامر

---

(١) أحمد قاسم علي شرهان السوداني، التزام الموظف العام بالحياد السياسي بين النص والممارسة (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠١٩، ص١٣٩.

(٢) د. عثمان سلمان غيلان العبودي، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل (دراسة تحليلية – تأصيلية – مقارنة) في ضوء القانون والفقه والقضاء، ط٢، موسوعة القوانين العراقية، بغداد، ٢٠١٢، ص٨٢.

(٣) د. محمد ماهر أبو العينين، قضاء التأديب في الوظيفة العامة، ج١، ط١٧، دار روائع القانون، دون مكان نشر، ٢٠١٦، ص٣٠٨.

(٤) د. محمد رفعت عبد الوهاب، النظام العام للوظائف العامة في فرنسا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص١٣٤.

(٥) د. عامر زغير محيسن، واجب الطاعة الرئاسية، محاضرة ألقيت على طلبة الدراسات العليا (الماجستير) القسم العام، كلية القانون، جامعة ميسان، للعام الدراسي٢٠٢٠– ٢٠٢١، ص٢. مطبوعة (غير منشورة).

(٦) المادة (٥٨) من قانون الخدمة المدنية المصري رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ النافذ.

الصادرة إليه من رئيسه الإداري[١]، ولكن ما يعاب على موقف المشرع المصري هو اشتراطه شكلية معينة(الأمر المكتوب) فيما يتعلق بالأمر الرئاسي المخالف للقانون فقد أوجب صدوره مكتوباً واشترط أنْ يكون التنبيه بوجه المخالفة مكتوباً أيضاً، خلافاً للأصل العام في القرارات أو الأوامر الإدارية أي عدم التقيد بشكل مُعين، وكذلك التزام المرؤوس بتنفيذ الأوامر بمجرد صدورها سواء كانت مكتوبة أم شفهية وهذا يعني أنَّ الأمر غير المشروع لو كان شفهياً تحمل المرؤوس المسؤولية القانونية، حتى وإنْ اعترض متلقي الأمر على هذا الأمر المخالف للقانون، بل يمكن أنْ يتحمل المسؤولية وحده كاملةً، إذا تنصل الرئيس الإداري من ذلك[٢].

أمَّا المشرع العراقي في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١المعدل، يمكن القول بأنَّهُ وفق بين النظريتين السابقتين على غرار نظيريه الفرنسي و المصري، حيث أدرج ضمن واجبات الموظف واجب إطاعة الأوامر الصادرة من الرئيس إلى المرؤوس ولكن في حدود ما تقضي به القوانين والأنظمة والتعليمات، فإذا تبين أنَّ الأمر الصادر يتضمن مخالفة فقد أوجب على المرؤوس أنْ يبين لرئيسه كتابة وجه تلك المخالفة ولا يُلزم بتنفيذ ذلك الأمر إلاّ إذا أكد الرئيس تلك المخالفة كتابةً "احترام رؤسائه والتزام الآداب واللياقة في مخاطبتهم وإطاعة أوامرهم المتعلقة بأداء واجباته في حدود ما تقضي به الأنظمة والتعليمات، فإذا كان في هذه الأوامر مخالفة فعلى الموظف أنْ يبين لرئيسه كتابةً وجه تلك المخالفة ولا يلتزم بتنفيذ تلك الأوامر إلاّ إذاَ أكدها رئيسه كتابةً وعندئذٍ يكون الرئيس هو المسؤول عنها"[٣]. ومن تطبيقات القضاء الإداري في العراق حول واجب إطاعة الأوامر الرئاسية وفقاً لمبدأ التوفيق بين النظريتين (تغليب مبدأ المشروعية و تغليب مبدأ السلطة الرئاسية من خلال التوفيق بينهما) ما تمت الإشارة إليه في قرار المحكمة الإدارية العليا الذي جاء فيه"... لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الإدارية العليا وُجد أنَّ الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً، ولدى عطف النظر على الحكم المميز تبين أنَّهُ غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أنَّ المعترض (المميز عليه) يطعن بالأمر الجامعي المرقم (٦٢٩٣) في ٢٨ /٢ /٢٠١٨ والمتضمن فرض عقوبة الإنذار بحقه، وقد قضت المحكمة بإلغاء العقوبة مستندةً في ذلك إلى أنَّ

---

(١) د. أحمد محمد صالح، نظام المحاكمات التأديبية في ضوء أحكام قانون الخدمة المدنية رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٨، ص ٨٦.

(٢) د. صبري جلبي أحمد عبد العال، ضوابط ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية (دراسة مقارنة بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية)، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠، ص ٦٣٢-٦٣٣.

(٣) البند (ثالثاً) من المادة (الرابعة) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.

التحقيق الانضباطي لم يُبين مدى مسؤولية المعترض، لاحظت المحكمة الإدارية العليا أنَّ المعترض كان مديراً للدائرة القانونية في دائرة المدعى عليه – إضافةً لوظيفته وأنَّهُ قد أُمر بإبطال دعوى استنادا إلى توجيهٍ "شفوي" من رئيس الجامعة بناءً على كتاب من قسم الشؤون الهندسية، وحيث إنَّ واجب إطاعة الرؤساء ليس واجباً مطلقاً وأنَّ للمعترض بصفته مديراً للقانونية أنْ يُشعر رئيس الجامعة بالآثار المترتبة على إبطال الدعوى، استناداً لنص المادة (٤) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ التي تَنصّ على أنْ يلتزم الموظف بواجب إطاعة أوامر رؤسائه...."فإذا كان في تلك الأوامر مخالفة فعلى الموظف أنْ يُبين لرئيسه كتابةً وجه تلك المخالفة ولا يلتزم بتنفيذ تلك الأوامر إلاّ إذا أكدها رئيسه كتابةً وعندئذٍ يكون الرئيس هو المسؤول عنها"، وحيث إنَّ المعترض لم يلتزم بالواجب المذكور فقد وضع نفسه تحتَ طائلة المسؤولية، وحيث إنَّ محكمة قضاء الموظفين أصدرت قرارها المميز دون ملاحظة ما تقدم، مما يجعل الحكم المميز قد جانب الصواب، لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى إلى المحكمة المذكورة للسير فيها...."[١]. ومع ذلك نحن نميل إلى تأييد اقتراح الدكتور (حسن طلال يونس الجليلي) حول تعديل نص المادة (٤/ ثالثاً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام آنف الذكر لتكون بالصياغة التالية "يلتزم الموظف بالواجبات التالية: ثالثاً: باحترام رؤسائه والتزام آداب اللياقة في مخاطبتهم وإطاعة أوامرهم المتعلقة بأداء واجباته في حدود ما تقضي به القوانين والأنظمة والتعليمات، فإذا كانت هذه الأوامر مخالفة للقانون فعلى الموظف أنْ يبين لرئيسه كتابةً وجه تلك المخالفة، ولا يلتزم بتنفيذ تلك الأوامر، إلاَّ إذا أكدها رئيسه كتابةً وبعد ما يكون قد أعلم الجهة الرئاسية المباشرة لرئيسه بهذا الخصوص وعندئذٍ يكون الرئيس هو المسؤول عنها"[٢]. ولكن بالتأكيد ليس على إطلاقه فمن غير المعقول تجاوز التسلسل الهرمي ووضع الرئيس الإداري في موضع الحرج أمام رؤسائه لذا نُحبذ عرض الأمر المخالف للقانون بعد التأييد الكتابي من الرئيس وإصراره على المخالفة كتابةً من خلال الرئيس نفسه مشفوعاً بما لدى الطرفين من ملاحظات وحجج وبراهين لتكون كلمة الفصل للجهة الرئاسية الأعلى المباشرة وفي ذلك حماية قانونية للرئيس والمرؤوس معاً. ومن الجدير بالذكر أنَّ إطاعة المرؤوس لرئيسه لا تعني أنْ يتجرد المرؤوس من شخصيته واستقلاله ولا تمنعه من التفكير السليم واستنباط النتائج السليمة لأنَّ العمل الإداري يتسم بكونه عملاً جماعياً بل الرئيس الإداري نفسه مطالب بأنْ يدرب مرؤوسيه وأنْ يؤهلهم لشغل المناصب العليا كما تتطلب ذلك سنة الحياة، وقانون التطور البشري، وديمقراطية الإدارة – ولذا فمن حق المرؤوس أنْ

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٤٩٨/ قضاء موظفين / تمييز/ ٢٠١٩) في ٢ / ٦ / ٢٠٢١.غير منشور.
(٢) د. حسن طلال يونس الجليلي، المصدر السابق، ص ١٣٩.

يناقش رئيسه فيما يصدر من أوامر تتصل بعمله الوظيفي، وهذا ما أشارت إليه محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمهما الصادر عام ١٩٥٤[١]، "لا تثريب على الموظف إنْ كان معتدا بنفسه واثقاً من سلامة وجهة نظره شجاعاً في إبداء رأيه صريحاً في ذلك أمام رئيسه لا يداور ولا يرائي مادام لم يجانب ما تفتضيه وظيفته- ولا جناح عليه في أنْ يختلف مع رئيسه في وجهات النظر فالحقيقة دائماً وليدة اختلاف الرأي لا يجليها إلاّ قرع الحجة بالحجة ومناقشة البرهان بالبرهان وإنما ليس له أنْ يخالف ما استقر عليه رأي الرئيس نهائياً أو يقيم العراقيل في سبيل تنفيذه إذا أصبحت الطاعة واجبة بعد أن خرجت المسألة من مرحلة البحث إلى مرحلة التنفيذ"[٢]. لكن ذلك لا يعني، مجرد أنَّ صدور أمر كتابي من الرئيس الإداري يعفي المرؤوس من مسؤولية التنفيذ، متى كان تنفيذ ذلك الأمر مكوناً لجريمة جزائية، ولا ترتفع مسؤوليته الجزائية إلا إذا كان الموظف حسن النية، أي كان ظاناً أو معتقداً لأسباب جدية ومعقولة بمشروعية العمل محل التنفيذ الذي تجب عليه إطاعة الرئيس الإداري فيه[٣].

وقد تضمن قانون العقوبات الفرنسي، النص على عدم مسؤولية الشخص الذي يأتي فعلاً مأموراً به من قبل السلطة الشرعية إذ نصت المادة (١٢٢) على أنْ "لا يسأل جنائياً الشخص الذي أرتكب فعلاً مأمور به من السلطة الشرعية إلاّ إذا كان واضحاً أنَّ هذا الفعل غير مشروع" ولكن النص لم يوضح من هي السلطة الشرعية فهل هي سلطة الرئيس أم أية سلطة أخرى يخولها القانون صلاحية إصدار هذه الأوامر، فضلاً عن امتداد نطاق النص ليشمل كل شخص موظفاً كان أم غير ذلك، ولم يبين النص أي معيار موضوعي لبيان عدم وضوح الأوامر للحكم بعدم مشروعيتها[٤]. أمَّا المشرع المصري فقد أعفى الموظف من المسؤولية الجزائية عند توفر شروط مُعينة نصت عليها المادة (٦٣) من قانون العقوبات إذا ورد فيه "لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري في الأحوال الآتية:

أولاً: إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو اعتقد أنَّها واجبة عليه.

ثانياً: إذا حسنت نيته وارتكب فعلاً تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أنَّ إجراءه من اختصاصه.

---

(١) د. محمد قدوري حسن، القانون الإداري (التنظيم الإداري – الوظيفة العامة – الأموال العامة – النشاط الإداري الضبط الإداري – المرفق العام) دراسة مقارنة في مصر ودولة الإمارات العربية، ط١، إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٩، ص٢٢٤.

(٢) بلال أمين زين الدين، التأديب الإداري دراسة فقهية في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٥، ص١٥٩-١٦٠.

(٣) د. محمد قدوري حسن، المصدر السابق، ص٢٢٣-٢٢٤.

(٤) د. حنان محمد القيسي و د. مازن ليلو راضي، امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري، ط١، دار المسلة للطباعة والنشر، بغداد، ٢٠١٨، ص ١٦٠.

وعلى كل حال يجب على الموظف أنْ يثبت أنَّهُ لم يرتكب الفعل إلاّ بعد التثبت والتحري وأنَّهُ كان يعتقد مشروعيته وأنَّ اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة"[١]. وأخذ المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ بما أخذ به المشرع المصري في قانون العقوبات المذكور آنفاً[٢]. ويمكن تلخيص ما تقدم أنَّ المرؤوس (الموظف) إذا ما صدر إليه أمر شفهي غير مشروع من رئيسه الإداري تعين عليه تنبيه مصدر الأمر تحريرياً بوجه تلك المخالفة التي يتضمنها الأمر الصادر من قبله، ولا التزام عليه بالتنفيذ إلاَّ إذا أكده الرئيس كتابةً عندئذٍ تنتقل إليه المسؤولية ويعفى المرؤوس من تحمل تبعاتها القانونية[٣]. ويتضح مما تقدم أن التشريعات المقارنة قد اتخذت موقفاً وسطاً بين النظريتين (الطاعة المطلقة – نظرية المشروعية) فالمشرع قد الزم (المرؤوس)، بالطاعة مراعاةً لحسن سير المرفق العام بصورةٍ دؤوبة ومنتظمة من جهة، ومن جهة أخرى، احترم مبدأ المشروعية وأقره عندما أتاح للمرؤوس حق فحص مشروعية الأوامر قبل الشروع بتنفيذها، فإذا أسفرت عملية فحص المشروعية عن أنَّ الأمر يشتمل على مخالفة للقانون أياً كانت جسامتها(جسيمة أو بسيطة، ظاهرة أو خفية عرضت المصلحة العامة للخطر أو لم تعرضها) جعل المشرع للمرؤوس الحق في عدم تنفيذها والاعتراض عليها[٤]. ولكن نعتقد أنَّ المشرع الفرنسي كان أدق من المشرع المصري والعراقي في تنظيم هذا الواجب، من خلال الإشارة إلى عبارة (أو أنَّ تنفيذه يفضي إلى إحداث أضرار جسيمة) المعطوفة على العبارة الخاصة بمخالفة القوانين إذ يُفهم منها التزام الموظف المرؤوس بتنبيه رئيسه الإداري حتى ولو كان الأمر مشروعاً بذاته وغير مخالف للقانون طالما أنَّ الأمر قد يفضي إلى إحداث أضرار جسيمة تلحق بالصالح العام وهذه إشارة جديرة بالاحترام. أمَّا بالنسبة إلى المشرع المصري فيلاحظ أنَّ هناك قصوراً في الحماية التشريعية التي يجب توفيرها للموظفين فيما يخص القرارات الشفهية بعد اشتراطه كتابة الأمر غير المشرع خلاف الأصل العام المشار إليه آنفاً وكذلك تجاهل الاعتراض أو التنبيه المكتوب للرئيس الإداري عن قراره الشفهي غير المشروع وتحميله المسؤولية للموظف عند تنفيذه. أمَّا المشرع العراقي فكان أكثر دقة من نظيره المشرع المصري فلم يورد الشرط الكتابي بل أوجب الاعتراض الكتابي عن أي قرار غير مشروع ولم يفرق بين القرار المكتوب أو الشفهي.

---

(١) المادة (٦٣) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٢) نص المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) وقررت المحكمة الإدارية العليا في العراق"... أنَّ قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١أوجب على الموظف طاعة الأوامر الصادرة إليه من الرئيس ورسم آلية الاعتراض والجهة التي تتحمل المسؤولية: يُنظر: قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٢٥٢/ قضاء موظفين/ تمييز/ ٢٠١٣) في ٢٠١٤/٩/١٤، مشار إليه لدى: مروان حسين احمد و حسين طلال مال الله، المصدر السابق، ص ٣٥٥.

(٤) د. صبري جلبي أحمد عبد العال، المصدر السابق، ص ٦٣٠-٦٣١.

ولكن السؤال المهم في هذا الصدد: هل يُعفى الموظف من تنفيذ الأمر غير المشروع الصادر إليه شفاهاً إذا ما نبه رئيسه بذات الشكل الشفهي وأكد الرئيس أمره الشفهي شفهياً أيضاً؟ من خلال استعراض التشريعات المقارنة لا تعفي المرؤوس من تحمل المسؤولية كما سبق توضيح ذلك بل توجب التنبيه من قبل المرؤوس لرئيسه كتابياً والتأكيد كتابياً من قبل الأخير أيضاً، ولكن هناك استثناءات من شرط إثبات الأمر غير المشروع والتنبيه بالشكل الكتابي وهي من اجتهاد المحكمة الإدارية العليا في مصر تحديداً تُجيز تنفيذ الأمر الشفهي غير المشروع وتنبيه الرئيس شفاهيةً أيضاً، بحيث يعفى الموظف من مسؤولية تنفيذ الأمر المخالف للقانون ويتحمل الرئيس الإداري المسؤولية القانونية وكأن المرؤوس قد اعترض تحريرياً على تلك المخالفة وهذه الحالات الاستثنائية هي:

١- اعتراف الرئيس بصدور الأمر منه

وهو من أقوى الأدلة المعتبرة قانوناً، ويعد حجة قاطعة على المقر بحسب نص المادة (١٠٤) من قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨[١]، طالما صدر عن إرادة حرة مختارة غير معيبة بعيب من عيوب الإرادة التي من الممكن أن تبطلها، فإذا اعترف الرئيس بإصداره عُومل مُعاملة الأمر والاعتراض التحريري وعُدَّ كأنه أمر مكتوب[٢]. وبهذا المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بموجب قرارها الذي جاء فيه "أنَّ المستفاد من ذلك أنَّ رئيس القطاع التجاري بالشركة قد أقر في شهادته أنَّ المطعون ضده نبهه إلى المخالفة التي ارتكبتها اللجنة المشكلة باستلام وفحص الفريزيرات ورفض التوقيع على محضر الاستلام إلاّ أنَّهُ هو الذي نصحه بالتوقيع ووعدهُ بأنَّهُ سوف يتخذ الإجراء اللازم وأن المطعون ضده لم يكن بوسعه أنْ يفعل أكثر من ذلك – وأسست المحكمة قضاءها في انتفاء المخالفة في حق المطعون ضده _ وفي ظل الظروف والملابسات التي أحاطت بالواقعة لم يكن في وسعه وقدرته أنْ يفعل أكثر مما فعل وعليه يكون الحكم المطعون فيه قد صدر متفقاً مع أحكام القانون ويكون النعي عليه في غير محله جديراً بالرفض"[٣].

---

(١) نصت المادة (٦٤) من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل على"... الإقرار حجة قاصرة على المقر".

(٢) أشرف سعد الدين، موجز في أعفاء العامل (الموظف) من المسؤولية التأديبية الناشئة عن طاعة أمر رئيسه في العمل، بحث منشور في منتدى المحامين العرب على الرابط الالكتروني الآتي http://www.mohamoon-montada.com/Default.aspx?Action=Display&ID=113451&Type=3، تاريخ الزيارة ١١ / ١٠ / ٢٠٢١.

(٣) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٤٥٤١) في ٢٧/ ٩/ ١٩٩٨ مشار إليه لدى: د. محمد ماهر أبو العينين، قضاء التأديب في الوظيفة العامة، ج١، المصدر السابق، ص٣١٦.

٢- حالات الضرورة الحكمية العاجلة

الأصل أنَّ الدليل الكامل والمقبول والذي يعتد به المشرع المصري أنْ يكون الأمر المخالف للقانون صادراً من الرئيس الإداري مكتوباً – مالم يثبت أنَّ هنالك ظروفاً قاهرة من شأنها أنْ تحول دون ذلك – كظروف مواجهة خطر داهم أو كفيضان أو حرب أو حريق خطير(١)، ففي مثل هذه الظروف لا يجوز للموظف التمسك بشرط كون أمر الرئيس يجب أنْ يكون مكتوباً، ولا يكون التنبيه الصادر منه هو الاخر مكتوباً أيضاً، مع الملاحظة أن كل حالة تقدر على حدة، شريطة توفر حالة الضرورة أو الخطر الداهم وأنْ يكون مستخلصاً بشكل سائغ له ما يعززه من الأوراق والواقع وفقاً للأصول المقررة وهذا ما عبرت عنه المحكمة الإدارية العليا في مصر في قرارها الذي ورد فيه "للموظف في غير حالات الظروف العاجلة، أن يطلب لتنفيذ أمر رئيسه أنْ يكون مكتوباً وله....."(٢).

وقد حدث في إحدى الدعاوى في مصر أن "قضت إحدى المحاكم التأديبية بأنَّ لا عقاب على الممرضة إذا كتبت الروشتة بأمر الطبيب وتحت إشرافه (بخطها) وصرفت الدواء للمريض بأمر من رؤسائها من الأطباء يقومون بإجراء إحدى العمليات الجراحية. لأنَّها وإنْ ارتكبت ذنباً إدارياً إلاّ أنَّهُ يعصمها من المسؤولية التأديبية أوامر الرؤساء ولاسيما أنها كانت في حالة الضرورة وكان الأمر يقتضي سرعة صرف الدواء مع انشغال الأطباء وعدم تمكنهم من كتابة الروشتة بأنفسهم"(٣).

٣- حالة الاكراه المعنوي أو الأدبي

نظراً لكون علاقات العمل بين الرئيس ومرؤوسه متنوعة ومختلفة، وقد تتوتر وتشوبها ظروف قهرية تؤثر سلباً في حرية الموظف وإرادته، والواقع العملي يعج بهكذا حالات، ومن أجل ذلك إذا ثبت أنَّ إرادة الموظف قد اعتراها أكراه أدبي أو معنوي مما قد أفقده حريته في الاختيار، سواءً بشأن مطالبته بصدور أمر رئيسه مكتوباً أم في شأن تنبيه رئيسه إلى وجود المخالفة كتابةً، فلا يطالب عندئذٍ بتقديم الدليل الكتابي، وهو ما عَبَّرتْ عنه المحكمة الإدارية العليا في مصر بموجب قرارها المتضمن".... يُعفى العامل إذا ثبت أنَّ ثمة إكراهاً أدبياً أو معنوياً قد شاب إرادته أو أفقده حريته،

---

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر المرقم (٣٥٣٣) في ١٩٨٩/٤/٢٢ مشار إليه لدى: د. حامد الشريف، مجموعة المبادئ القضائية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، ج ٥، دون طبعة، المكتبة العالمية، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص١١٩.

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم (١٣٠٤) في ١٣/٥/ ١٩٨٩، مشار إليه لدى: د. حامد الشريف، المصدر نفسه، ص١١٩.

(٣) الطعن رقم (٧٥٨) الصادر عن إحدى المحاكم التأديبية، مشار إليه لدى: د. عاصم أحمد عجيلة، المصدر السابق، ص ٣٢٨.

سواء في طلبه كتابة الأمر إليه أو في تنبيه رئيسه إلى المخالفة ففي هذه الحالة يكون العامل فاقداً لحرية الإرادة في التصرف..."[١]. ولكن هل هناك جدوى من قيام الإدارة باللجوء لهذا الشكل؟ ومن يتحمل عبء إثبات الوجود المادي له إذا أصبح محلاً للتنازع؟ وما طرق إثباته؟ لبيان ذلك سنستعرض الإجابة من خلال الفقرتين الآتيتين:-

أ- القيمة العملية للأمر الرئاسي الشفهي

والسؤال المهم في هذا الإطار: هل القرار الإداري الشفهي (الأمر الرئاسي) يعد إجراءً عملياً؟ "يقال إنَّ إحدى سمات فن الإدارة الناجحة هي الجمع بين القرارات الشفهية والقرارات المكتوبة بشرط ألاَّ تخل إحداهما باللوائح المنظمة للعمل أو بنص القانون وروحه، ووفقاً لما جاء في كتب وعدة أبحاث ودراسات في علم فن الإدارة، تعد الأوامر الإدارية حساسة جداً، فأي سهو أو شرود ذهني أو عدم فهم صحيح للقرارات الإدارية الشفهية، يجعل الموظف عرضة للتنفيذ الخاطئ لهذه الأوامر، ولذا يفضل بعض من الموظفين أنْ تكون أوامرهم مكتوبة، نظراً لأهميتها من جهة، وليقطعوا الشك باليقين للتأكد من فهمها من جهة أخرى، غير أنَّهُ في حالات كثيرة لا يجد الرئيس وقتاً لكتابة كل أمر، فهو يتوقع أنَّ الموظف قد يبذل ما في وسعه للتأكد من فهمه للقرار الإداري الموجه إليه، وهناك فئة من الموظفين يرفضون الأوامر الشفهية خشية تحمل مسؤولية الأخطاء التي قد تنجم عن تنفيذها، ولذلك فهم يفضلون المدير البيروقراطي الذي يعشق الروتين... لأنَّهُ يلتزم بشكل مفرط بالإجراءات الشكلية والموضوعية وباللوائح والنظم، ويخشى المسؤولية والخطأ ويحبذ الأوامر المكتوبة، ويتبع تسلسل السلطة والإدارة العليا ويحمي نفسه ولا مجال عنده للإبداع ويعمل بجد ولكنه دون ذكاء، فمبدؤه العام يكره شيئاً اسمه التغيير"[٢]."وهناك من يرى أنَّ تلك القرارات الشفهية ضرورية للإدارة نحو تنفيذ أعمالها فمن غير المعقول أنْ يرتبط عمل الإدارة بالأوامر المكتوبة فبالتالي بحاجة لإدارات جديدة لتحفظ تلك السجلات من الوارد والصادر وتراجع ما بين قانونيتها وصفتها ومنشئها وأختامها وأوراقها الرسمية مما سيتباطأ عمل الإدارة ويُثقل كاهلها بتكاليف ليس لها داعٍ...."[٣]. "وهناك من يرى... أنَّ التعامل مع القرارات

---

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم (١٥٢٥) في ١٩٩٥/١١/١١، مشار إليه لدى: د. محمد ماهر أبو العينين، قضاء التأديب في الوظيفة العامة، ج١، المصدر السابق، ص٣١١.

(٢) هدى منتصر، منوعات، مقال منشور في مجلة ملف الأسبوع الكويتية على الرابط:
http://alwatan.kuwait.tt/articledetails.aspx?id=338472&yearquarter=20141 تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١٠/١٢.

(٣) هبة سالم، منوعات، مقابلة مع المحامي أسامة السند، منشورة كمقال في مجلة ملف الأسبوع الكويتية، على الرابط
http://alwatan.kuwait.tt/articledetails.aspx?id=338472&yearquarter=20141
تاريخ الزيارة ١٢ / ١٠ / ٢٠٢١.

الشفهية يتوقف على طبيعة العمل فإذا كان العمل تفصيلياً ويحتاج إلى تدقيق ومتابعة، فالشكل الكتابي هو الأفضل، أمَّا إذا كان العمل مفعم بالحركة والنشاط والحيوية وعاماً وبسيطاً، فإنَّ الشكل الشفهي هو الأفضل لأنَّهُ يكون مليئاً بالتفاعل الإنساني لإعطاء القيمة المعنوية الحقيقة للتوجيهات، وهناك من يرى أيضاً أنَّ الأمر الشفهي يتوقف على حسب الأوامر نفسها... فإذا كانت روتينية وتتعلق بالعمل اليومي فيفضل الشكل الشفهي بينما إذا كانت تتعلق بأمور رسمية بالعمل اليومي وواسعة النطاق مع مؤسسات أخرى فيفضل الشكل الكتابي"(١). وهنالك من يرى أيضاً "قد يوضع الموظف المختص بين نارين عند صدور الأمر الرئاسي الشفهي، فمن جهة أنَّ تنفيذ هذا القرار أو الأمر دون وجود سند قانوني يركن إليه ويحتمي به على اعتبار أنَّهُ قد لا يستطيع إثبات أنَّهُ أمر إداري شفهي عبر وسائل الإثبات أو عدم العلم بالإجراءات القانونية في حال تمت مساءلته أو تبين أنَّ هنالك خطأ يعتري مشروعية الأمر سواء من ناحية التنفيذ أو صدوره من غير الشخص الإداري المختص أم مخالفته للقانون أم اضراره بالمصلحة العامة أو الأفراد، ومن جهة أخرى في حال عدم تنفيذه والتي من الممكن أنْ يصبح عرضة للمساءلة القانونية عند عدم الامتثال للأمر الرئاسي وتنفيذه خصوصاً أنَّ الإدارة حرة في اختيار الشكل الملائم من حيث الأصل، فإن لم يُنفذ فمن المحتمل أنْ يخضع للمساءلة أو يتخذ المسؤول إجراءات تعسفية بحقه كنقله من مكان إلى آخر أو حرمانه من بعض حقوقه كإعطائه تقييماً سنوياً سيئاً.... وهذا من شأنه أنْ يقلل من حسن أدائه بسبب تلك المخاوف من المسؤولية أو التفكير بها وذلك مما يؤدي إلى ضمور نشاط الإدارة بشكل عام بسبب ضمور أداء الموظفين"(٢).

ويُستنتج مما تقدم أنَّ القرار الإداري الشفهي هو قرار ذو جدوى حقيقية ولا يمكن للإدارة الاستغناء عن استخدامه على الرغم من المشاكل العملية التي قد تنشأ عن تنفيذه. فهو كشكل من أشكال القرار الإداري يُفضل استخدامه في الظروف الطبيعة التي تمر بها الإدارة وخلال الحالات التي تستبعد فيها إثارة مسؤولية الموظف المكلف بالتنفيذ بالنظر لبساطة العمل وشفافية إجراءاته، ويستبعد استخدامه في المجالات التي يكون فيها الموظف عرضة للمساءلة وتقديم الدليل الكتابي ويظهر ذلك بشكل واضح في المسائل ذات الطابع المالي أو الحسابي ومثال ذلك كأنْ يأمر رئيس الجامعة أو عميد الكلية شفاهاً الموظف المختص عن صرف المكافآت، بصرف مكافأة مالية لأحد الموظفين

---

(١) حسن وطني، منوعات، مقال منشور في مجلة ملف الأسبوع الكويتية، على الرابط:
http://alwatan.kuwait.tt/articledetails.aspx?id=338472&yearquarter=20141،
تاريخ الزيارة ١٢/١٠/ ٢٠٢١.

(٢) هبة سالم، المصدر السابق، تاريخ الزيارة ١ / ١١ / ٢٠٢١.

تكريماً له عن إنجاز عمل نوعي، فلو نفذ الموظف الحسابي الأمر الشفهي فلن يكون في مأمن من المساءلة القانونية، حتى وإن دُون سبب القرار الإداري في ورقة خاصة أو سجل خاص لتعارض عملية الصرف مع طبيعة العمل القانوني على الرغم من كونه مشروعاً بذاته وغير مخالف للقانون لأنه لم يتطلب فيه شكلاً خاصاً والقول بخلاف تلك الحقيقة سيعرض الموظف المختص بالتنفيذ لشبهة الفساد المالي وذلك كون الأمر الإداري الشفهي بالصرف ليس له كيان مادي ملموس هذا من جانب، ومن جانب آخر لا يصح التعويل على ذاكرة الموظف لعدم انسجام ذلك مع الطبيعة البشرية كون الرئيس الإداري الأمر بالصرف قد ينسى أمره الذي أصدره أو قد ينكره لسبب أو لآخر مما يجعل الموظف المختص عرضة للمساءلة القانونية.

ب_ طرق إثبات الأمر الرئاسي الشفهي إدارياً

وأخيراً وليس آخراً، بقيَ أنْ نشير إلى كيفية إثبات الأمر الرئاسي الشفهي ففي بعض الأحيان قد يصدر الرئيس الإداري قراره شفاهاً ويترتب على تنفيذه ضرراً بالمصلحة العامة أو بشخصٍ من الأشخاص فيحدث الخلاف حول إثبات صدوره، "قد ينكر أو ينفي أو ينسى الرئيس الإداري أنَّهُ أصدر الأمر فكيف يتم إثباته؟ القرار الإداري الشفهي يتسم بكونه صعب الإثبات وأنَّ عبء إثبات صدوره يقع على عاتق الموظف المكلف بالتنفيذ، وله أنْ يدلل أو يستدل على ما يدعيه بجميع طرق الإثبات الممكنة وللسلطة المختصة بالتحقيق وزن وتقدير ما يقدم إليها من أدلة أو دلائل وفقاً لظروف وملابسات كل حالة على حدة"[١]، وإذا كان الأصل أنَّ المسؤولية هي مسؤولية الموظف المخالف إذ كان عليه أنْ لا يخرج عن أحكام القانون، إلاَّ أنَّهُ لا يمكنه كذلك الخروج على أوامر الرئيس ولاسيما إذا كان يشغل منصباً سامياً في الوظيفة العامة وأكد له مشروعية الأمر على أساس خبرته بالتشريعات وطريقة تطبيقها، فمن المفروض أنَّ الرئيس وهو يسهر على تنفيذ أوامره من قبل المرؤوس يُعَدُّ أيضاً مسؤولاً عن أمره المخالف للقانون[٢]. ومن أجل إثبات الوجود المادي للأمر الرئاسي الشفهي، أنَّ مجلس الدولة الفرنسي يقبل في إثبات وجود القرار الإداري بشكل عام، أي وسيلة من الوسائل التي تدل على وجود القرار الإداري أو عدم وجوده، وهوما يطابق موقف مجلس الدولة المصري في هذا

---

(١) عصام مهدي محمد عابدين، الشرح والتعليق على قانون الخدمة المدنية رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦، ط ١، دار محمود، القاهرة، ٢٠١٧ – ٢٠١٨، ص ٥٢٥.

(٢) د. حطاب عبد النور، مسؤولية الموظف عن تنفيذ الأوامر الرئاسية، بحث منشور في مجلة ضياء للدراسات القانونية، الجزائر، المجلد (١)، العدد (١)، ٢٠١٩، ص ٣٠ _ ٣١.

الشأن[١]، وبهذا المعنى قضت محكمة القضاء الإداري في مصر "لجهة الإدارة أنْ تثبت صدوره بجميع طرق الإثبات، بل إنَّ الأمر الإداري قد يستنتج من مجرد أعمال التنفيذ المادية"[٢]. أمَّا في العراق وبالرجوع إلى قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، بالنظر لفقدان النص في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ فنصل إلى النتيجة نفسها التي توصل لها مجلسي الدولة الفرنسي والمصري وهي إمكانية إثباته بطرق الإثبات كافة بالنظر لعدم تحديد المشرع طريقاً مُعيناً لإثباته.

وبناءً على ما تقدم فإنَّ ما يميز هذا النوع من القرارات هو أنَّها ليست موجهة للأفراد ولا تؤثر في مراكزهم القانونية لأنَّها موجهة للموظفين فقط، ويترتب على هذا التقسيم أنَّ (القرارات الشفهية غير النافذة بحق الأفراد) لا يمكن أنْ تكون محلاً لدعوى الإلغاء، وبالتالي فلا يقبل من الأفراد الطعن بدعوى الإلغاء ضدها لانعدام شرط المصلحة في طلب إلغاء هذا النوع من القرارات التي لا تتمتع بالأثر المنشئ في ترتيب التزام ما في مواجهتهم وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في مصر بموجب قرارها الذي جاء فيه "قرار لجنة اتحاد الإذاعة والتلفزيون بعرض برنامج مُعين ليس سوى قرار تنظيمي داخلي ملزم قانوناً فقط للأجهزة المختصة فنياً وإدارياً في اتحاد الإذاعة والتلفزيون لتحديد الخرائط الإذاعية للإرسال المرئي _ حيث لا يترتب أي التزام قانوني وحتمي لأي من المشاهدين بمشاهدة هذا البرنامج – الأمر الذي ينتفي معه وجود ما يعد كيان القرار الإداري النهائي الجائز قانوناً الطعن به بالإلغاء...."[٣]، وكذلك لا يقبل من الموظف الذي توجه إليه هذه القرارات الطعن فيها بدعوى الإلغاء لأنها تطبيقاً لواجب الطاعة الرئاسية الذي يقع على عاتقه ويحتم الاَمتثال للتعليمات وتنفيذها وإلا عرض نفسه للجزاء، ومن ثم فإنَّ طلب إلغائها غير جائز لانعدام الأثر المنشئ مما يؤدي إلى انتفاء مقومات القرار الإداري ....[٤]، وفي هذا الشأن ذهبت محكمة القضاء الإداري في مصر في قرارها الصادر بتاريخ ١١/٢١/ ١٩٩١ إلى "أنَّها لا تعدو أنْ تكون

---

(١) د. حسني درويش عبد الحميد، نفاذ وسريان القرار الإداري، الكتاب الثالث، ط١، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، ٢٠٢٠، ص ٧٦.

(٢) قرار محكمة القضاء الإداري في مصر رقم (١١٣ في ١٨ / ١١ / ١٩٤٧)، مشار إليه لدى: د. نبيلة عبد الحليم كامل، دعوى الإلغاء، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٣٣٧.

(٣) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٢٦٤٨) لسنة ٢٠٠٤، مشار إليه لدى: إبراهيم سيد أحمد وشريف أحمد الطباخ، موسوعة المسؤولية الإدارية في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية العليا، ج ١، ط١، شركة ناس للطباعة، القاهرة، ٢٠١٤، ص١١٥.

(٤) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٢١٩.

توجيهات وتعليمات داخلية ولا ترقى إلى مرتبة القرار الإداري الذي يصدر بترتيب مراكز قانونية معينة وعليه يتعين عدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الإداري"[١]. على أنْ لا تحدث تغييراً مباشراً في الوضع القانوني القائم سواء اقتصر أثرها على موظفي المرفق أم تعدى إلى الأفراد الذين هم خارج نطاقه ، والنتيجة المترتبة على ذلك قبول الطعن أمام القضاء الإداري[٢].

ومن أمثلة الأوامر الجائز الطعن بها من قبل الموظفين: القرار الذي ينتزع من موظف بعض حقوقه أو صلاحياته المنصوص عليها بموجب القوانين واللوائح النافذة، أو القرار الصادر برفض منح موظف إجازة إدارية تعد وفق القانون حقاً من حقوقه[٣]. وقد ورد في أحد قرارات المحكمة الإدارية العليا "لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الإدارية العليا وجد الطعن التمييزي مقدماً ضمن المدة القانونية فقُرر قبوله شكلاً، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد المدعي (المميز) يطعن بامتناع المدعى عليه (المميز عليه) عن الإجابة على طلبه المؤرخ في ٢٠١٩/١٢/٢٦، بإعادة النظر في تقييمه السنوي للعام الدراسي ٢٠١٧-٢٠١٨، من (٨٥%) إلى (٩٥%) وأنَّ محكمة قضاء الموظفين قد أصدرت قرارها محل التمييز برد الدعوى لعدم وجود قرار يصلح للطعن فيه ولأنَّ اختصاصها يتحدد بنظر الأوامر الإدارية التي ينصرف مفهومها إلى القرارات الفردية التي من شأنها التأثير على المركز القانوني للموظف، وقد لاحظت المحكمة الإدارية العليا أنَّ تغيير التقييم السنوي للمدعي للعام الدراسي المذكور يعد قراراً إدارياً نهائياً ومؤثراً على المركز القانوني للمدعي مادامت درجة التقييم تؤثر على استحقاقات الموظف للحقوق في دائرته...."[٤].

ومن القرارات التي تؤثر في الأوضاع القانونية بالنسبة إلى المنتفعين من خدمات مرافق الدولة: طرد أحد التلاميذ، أو النظام الداخلي للمدرسة الذي يحد من الحرية الدينية للطلبة[٥].

---

(١) الطعن رقم (٨٤٤١ في ٢١/ ١١ / ١٩٩١)، مشار إليه لدى: د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري – ولاية القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٣٦٩.

(٢) د. محمد عبد الله حمود الدليمي، المصدر السابق، ٦٢.

(٣) فوزي جيش، القانون الإداري العام (الإبطال لتجاوز حد السلطة والأعمال الإدارية)، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ٢٠١١، ص١٢٢.

(٤) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (١٢٥٦/قضاء موظفين/تمييز/٢٠٢٠) في ٢٠٢١/١١/١٠.غير منشور.

(٥) القاضي جهاد صفا، أبحاث في القانون الإداري، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٩، ص١٦٩ – ١٧٠.

الفرع الثاني

القرارات الإدارية التنظيمية في الظروف الاستثنائية

تُعرف القرارات التنظيمية بأنَّها "هي وثائق قانونية مكتوبة تضم قواعد عامة ومجردة تصدرها الإدارة لغرض تنظيم موضوع ما، لم تنظمه التشريعات، أو تفويض المشرع للإدارة لغرض تنظيمه أو تنفيذ التشريعات العادية والتفصيل في جزئياتها"(١). والعبرة ليس بعدد الأشخاص أو الحالات التي ينطبق عليها القرار التنظيمي، وإنَّما بصفة العمومية والتجريد كما ذهبت إلى ذلك محكمة القضاء الإداري في مصر في حكمها الصادر في (٤مايو) سنة ١٩٥٣"... فكثرة الحالات وقلتها لا يغير من طبيعة (القرار التنظيمي موضوع الطعن) مادام القرار قد حوى قاعدة عامة موضوعية تطبق على أشخاص مُعينين بأوصافهم لا بذواتهم"(٢).

والقرار التنظيمي كقاعدة عامة يجب أنْ يكون مكتوباً ولا يتصور صدوره بصورة شفهية، ففي فرنسا، فإنَّ الشكلية المعتبرة لإصدار القرارات التنظيمية التي يتخذها الوزير الأول أو أحد الوزراء هي مجرد التوقيع والنشر فضلاً عن مراعاة الشكل الكتابي، وكذلك في مصر فإنَّ الكتابة والنشر شكلية جوهرية تجب مراعاتها عند إصدار القرارات التنظيمية، في حين لم يتضمن الدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥، إجراءات شكلية معينة لإصدار القرارات التنظيمية، ولكن النظام القانوني في العراق يشترط أنْ تكون القرارات التنظيمية مكتوبة ويُعَدُّ ذلك إجراءً شكلياً جوهرياً يُحتم على الإدارة أنْ تلتزم به(٣)، كما ورد ذلك في قانون النشر في الجريدة الرسمية بموجب المادة (٢) "أولاً: يُنشر في الوقائع العراقية ما يأتي –ج الأنظمة"(٤)، كما تطلب قانون مجلس الدولة وجوب إرسال مشروعات التشريعات المعدة من قبل الوزارات لغرض تدقيقها من حيث الشكل والموضوع قبل إصدارها(٥).

---

(١) د. غازي فيصل مهدي و د. عدنان عاجل عبيد، القضاء الإداري (دراسة قانونية حديثة مقارنة بالنظام الفرنسي والمصري والعراقي)، ط٤، منشورات مكتبة دار السلام القانونية، النجف، ٢٠٢٠، ص٤٣.

(٢) د. محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال (دراسة تحليلية تطبيقية في القانونين الفرنسي والمصري)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص٣٠.

(٣) د. عيسى تركي خلف الجبوري، الضوابط الحاكمة للإدارة في ممارسة الوظيفة اللائحية التنفيذية، المصدر السابق، ص١٨٠-١٨١.

(٤) المادة (٢ / ثالثاً) من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم (٣٤) لسنة ٢٠٠٧.

(٥) المادة (٥) من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

ولكن هناك حالات استثنائية تسمح بصدور القرار التنظيمي شفاهاً ولعلَّ من أكثرها شيوعاً وحدوثاً في الحياة العملية، هي قيام حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية متى ما توفرت شروط تطبيقها، عندها يجوز للإدارة الخروج على القاعدة العامة للشكل الكتابي في القرارات التنظيمية. وقد عرفها الأستاذ (ريفيرو) "هي الأوضاع المادية التي تُودي إلى وقف العمل بالقواعد العادية التي تطبقها الإدارة لتطبق قواعد المشروعية الخاصة بالأزمات ويقوم القاضي ببيان مقتضيات هذه المشروعية الخاصة"(١). وإذا تعذر استيفاء الشكل الكتابي بسبب الظروف الاستثنائية فإنَّ القرار الإداري لا يبطل حتى وإنّ كان الشكل جوهرياً؛ لأنَّ الظروف الاستثنائية تؤدي إلى توسعة نطاق المشروعية، بحيث تصبح القرارات التي تتخذها السلطة العامة بالمخالفة لمبدأ المشروعية، والتي تعد غير مشروعة في الظروف العادية صحيحة ومشروعة في الظروف الاستثنائية، فالظروف الاستثنائية تحتم التجاوز على الشكليات واتخاذ القرارات الإدارية فوراً دون إتباعها(٢). فإذا أغفلت الإدارة عن الإجراءات والأشكال الجوهرية، وعزت ذلك إلى الظرف الطارئ الذي تمر به البلاد، فإن قرارها يُعامل مُعاملة القرار الصحيح على الرغم من مخالفته شكلاً جوهرياً نَصَّ عليه القانون(٣). ومن أمثلة ذلك قرارات الضبط الإداري الشفهية، "قرارات فض التجمعات وإنهاء التظاهرات وإغلاق الطرق وما إلى ذلك"(٤).

ولكن الإدارة ليست طليقة من كل قيد أو شرط بل هناك شروط يتعين توفرها في حالة الظروف الاستثنائية لكي يتم إعمال قواعد المشروعية الاستثنائية وهذه الشروط هي:

١- **قيام ظرف استثنائي:**- يشترط لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية ضرورة وجود خطر يهدد كيان الدولة من خلال المساس بالنظام العام والسير العادي للمرافق العامة، سواء كان نتيجة أعمال عدائية خارجية أو داخلية كالاضطرابات والعصيان، أو بسبب الحوادث الطبيعية بمختلف أشكالها(٥)، وأنْ لا يكون خطراً مستقبلياً أو وقع فعلاً وانتهت آثاره ولا يشترط أنْ يقع في جميع أقاليم الدولة، بل يكتفى

(١) مشار إليه لدى: د. عدنان الزنكة، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠١١، ص ١٩٠.

(٢) د. شعبان عبد الحكيم عبد العليم سلامة، عيب الشكل في القرار الاداري _ دراسة تحليلية مقارنة بأحكام مجلس الدولة المصري، بحث منشور في مجلة الحولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، مجلد الاول، العدد الثلاثون، ٢٠١٥، ص ٧١٠.

(٣) د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، تصحيح القرارات الإدارية المعيبة (دراسة مقارنة بين النظام الفرنسي والمصري وأحكام الفقه الإسلامي)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص١٦٢-١٦٣.

(٤) د. محمد سليمان نايف، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين، ج ٢، ط ١، دار النهضة العربية، القاهر، ٢٠١٥، ص ٦٠.

(٥) د. محمد سليمان نايف شبير، القضاء الإداري في فلسطين، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥، ص ٩٩.

بوقوعه في جزء من إقليمها، فعندئذٍ تسري حالة الضرورة بمقدار ذلك الجزء الذي تحققت فيه حالة الظرف الاستثنائي من مجموع أقاليم الدولة(١).

٢- **صعوبة مواجهة الظرف الاستثنائي بقواعد المشروعية العادية:** ويعني ذلك أنْ الإدارة تضطر إلى الخروج على قواعد المشروعية العادية، ولا يعني هذا الاضطرار قيام حالة الاستحالة المطلقة بل يكفي توفر مشقة شديدة للقيام بالتصرف وفقاً لقواعد المشروعية في الظروف العادية، حيث يسمح القضاء الإداري بمجرد تحقق حالة الخطر المحتمل بشرط أنْ يكون على وشك الوقوع، دون اشتراط تحقق حالات القوة القاهرة، فعدم إمكانية التصرف تقع بين حدين (أدنى وأقصى) الحد الأدنى يتجسد في الصعوبة الشديدة في التصرف بحسب قواعد المشروعية في الظروف العادية، والحد الأقصى يكون في استحالة التصرف بحسب هذه القواعد العادية(٢)، وفي هذا الصدد تُشير المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد قراراتها إلى "أنَّ النصوص التشريعية إنَّما وضعت لتحكم الظروف العادية، فإذا طرأت ظروف استثنائية، ثم أجبرت الإدارة على تطبيق النصوص العادية، فإنَّ ذلك يؤدي حتماً إلى نتائج غير مستساغة تتعارض ونية واضعي تلك النصوص العادية. وما دام أنه لا يوجد فيها نص على ما يجب إجراؤه في حالة الخطر العاجل تعينَّ عندئذ تمكين السلطة الإدارية من اتخاذ الإجراءات الفاصلة التي لم تعمل لغاية سوى المصلحة العامة دون سواها"(٣).

٣- **أنْ يكون الهدف من تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية تحقيق المصلحة العامة:** إنَّ المبدأ العام الحاكم لتصرفات الإدارة سواءً في الظروف العادية أم الاستثنائية هو أنْ تبتغي الإدارة من وراء تصرفاتها القانونية تحقيق المصلحة العامة، بوصفها من أهم المصالح الحيوية كالدفاع عن الوطن وفرض النظام واستمرارية سير المرفق العام، على المستويين القومي والمحلي، فإذا انحرفت عن هذه الغاية واستهدفت غايات أخرى ذات طابع شخصي أو خاص فإنَّ تصرفها يكون معيباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة ويكون قابلاً للإلغاء(٤).

٤- **تناسب الإجراء المتخذ مع حالة الضرورة أو الظرف الاستثنائي:** لكي تكون إجراءات الإدارة

---

(١) د. نجوم غانم هديب الحجري، السلطة التقديرية في القرار الإداري "دراسة مقارنة"، ط١، المركز العربي، القاهرة، ٢٠١٩، ص ٦٩.

(٢) د. محمد علي جواد، القضاء الإداري، العاتك، القاهرة، دون سنة نشر، ص ٤٩.

(٣) الطعن الصادر بتاريخ ١٤ إبريل ١٩٦٢، مشار إليه لدى: د. علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري – مبدأ المشروعية –دعوى الإلغاء دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٨٢.

(٤) عادل حسين شبع، القيود الواردة على اختصاص القضاء الإداري _ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٤، ص ٢٤٢.

مشروعة في إطار الظروف الاستثنائية يجب أنْ تكون متناسبة تمام التناسب مع حالة الضرورة أو الظرف الاستثنائي وبالحدود التي تقتضيها فحسب، فليس للإدارة أنْ تتجاوز تلك الحدود وتتخذ من قيام الظرف الاستثنائي ذريعة للتعسف والاستبداد في استخدام الصلاحيات للمساس بحقوق الأفراد وإنْ كان الغرض الأساسي هو تحقيق المصلحة العامة فالضرورة تقدر بقدرها(١).

٥- و**أخيراً يتعين إنهاء العمل، بنظرية الظروف الاستثنائية، بمجرد زوال تلك الظروف التي سوغت تطبيقها**(٢).

وقد نظمها المشرع الدستوري في فرنسا بموجب دستور الجهورية الخامسة الصادر في (٤) أكتوبر سنة ١٩٥٨، وقد أصبحت المادة (١٦) من أشهر التشريعات الخاصة بالظروف الاستثنائية التي منحت رئيس الجمهورية صلاحيات واسعة لمواجهة الظروف الاستثنائية في سبيل معالجة الظروف الطارئة إذ جاء فيها "عندما تكون المؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أراضيها أو تنفيذ تعهداتها الدولية مهددة بخطر جسيم وحال. عندما يعاق السير العادي للسلطات الدستورية العامة. فإنَّ رئيس الجمهورية يتخذ الإجراءات التي تقتضيها هذه الظروف بعد المشاورة الرسمية مع رئيس مجلس الوزراء ورئيسي المجلسين والمجلس الدستوري. ويوجه بياناً إلى الشعب وهذه الإجراءات يجب أنْ تحركها الرغبة في تمكين السلطات الدستورية العامة من مباشرة مهامها في أقصر وقت ممكن، ويشارك المجلس الدستوري بخصوص هذه الإجراءات ويجتمع البرلمان بقوة القانون. ولا يمكن حل الجمعية الوطنية في أثناء ممارسة هذه السلطات الاستثنائية...."(٣). وأجازَ مجلس الدولة الفرنسي للإدارة أنْ تُعفي نفسها في أوقات الأزمات من استيفاء الأشكال التي يجب أنْ تُحيط القرار الإداري عادةً حتى لو كانت تشكل ضمانات جوهرية للموظفين العامين أو المكلفين، ومن تطبيقات المجلس في هذا المجال إقراره بمشروعية تصرف الإدارة بإيقاف أحد العمد دون مراعاة قواعد الشكل في قضية (كوران) "إنَّ الظروف الاستثنائية الموجودة في ٢٣ يوليو ١٩٤٠ في بلدية نيراك خولت الإدارة أنْ تتخذ في هذا التاريخ دون مراعاة للمادة (٨٦) من قانون (٥) أبريل ١٨٨٤، جميع التدابير المؤقتة الضرورية للحلول فوراً محل العمدة في إدارة شؤون بلدية نيراك بسبب الصعوبات التي كان يمكن أنْ

---

(١) د. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، ط ٢، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٥، ص ٥٢.

(٢) د. فاروق أحمد خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دون طبعة، دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، دون سنة نشر، ص ٤٧.

(٣) المادة (١٦) من دستور من دستور الجمهورية الفرنسية العام ١٩٥٨ المعدل.

يثيرها وضع الإعلان المجرم"[١]. وقد تطرق المشرع الدستوري في مصر في دستور ٢٠١٤، النافذ إلى مسألة إعلان حالة الطوارئ بعد أن خول رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي مجلس الوزراء إعلان حالة الطوارئ وعلى النحو المنظم قانوناً، وأوجب عرض الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام (السبعة) التالية للإعلان حتى يقرر ما يراه مناسباً بشأنه[٢].

وقد تبنَ المشرع العادي في مصر على غرار المشرع الفرنسي نظرية الظروف الطارئة أو الاستثنائية ونظم أحكامها تفصيلاً بموجب القانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨ المعدل، الذي أجاز إعلان حالة الطوارئ "كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء كان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء"[٣]، وحدد الجهة المختصة بإعلان حالة الطوارئ حيث نَصَّ على أنَّ "إعلان حالة الطوارئ وانتهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية"[٤].

وقد خول قانون إعلان حالة الطوارئ المصري المذكور آنفاً رئيس الجمهورية صلاحية إصدار قرارات إدارية شفهية[٥]، ولكن اشترط التعديل رقم (٣٧) لسنة١٩٧٢، تأييد القرارات الشفهية كتابةً خلال ثمانية أيام من تاريخ صدورها[٦]. ونؤيد هذا التوجه التشريعي حيث، تبدو أهمية التعزيز أو التأييد الكتابي لهذا الشكل من أشكال القرارات الإدارية في توفير ضمانة قانونية لمصدر القرار الشفهي ولمنفذه وكذلك للمتضررين من تلك الأوامر ولاسيما في تنفيذ أوامر الاعتقالات الإدارية، التي قد لا يكون لها وجود إلاّ في خيال من يتذرع بها. وقد حدث قبل صدور هذا التعديل في جمهورية مصر في عام ١٩٦٨، حيث نما إلى علم النائب (محمد عبد السلام) آنذاك وجود عدد من المعتقلين في السجون، دون أوامر اعتقال، حيث وجه في (٢٨) مارس من نفس العام خطاب إلى وزير الداخلية، تضمن خطورة هذا الوضع ومخالفته للقانون، مختتماً خطابه بالآتي "لما كانت وقائع حبس من لم يصدر أمر باعتقالهم ومن لم ينفذ أمر إنهاء اعتقالهم تكون الجرائم المنصوص عليها في المادتين (٢٨٠، ٢٨٢ف ٢) من قانون العقوبات وكان الاستمرار في بقاء هؤلاء الأشخاص في المعتقلات لا

---

(١) قرار مجلس الدولة الفرنسي في (١٦) مايو ١٩٤١، مشار إليه لدى: مارسو لون وآخرون، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة، د. أحمد يسري، ط١٠، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٥، ص ٢٤٩.

(٢) المادة (١٥٤) من الدستور المصري النافذ لعام ٢٠١٤ المعدل.

(٣) المادة (١) من قانون إعلان حالة الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨المعدل.

(٤) المادة (٢) من قانون إعلان حالة الطوارئ المصري رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨المعدل.

(٥) المادة (٣) من قانون إعلان حالة الطوارئ المصري رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨المعدل.

(٦) المادة (٣ / ف ٦) من قانون تعديل حالة الطوارئ رقم (٣٧) لسنة ١٩٧٢.

يستند إلى أساس من القانون، فنرجو أنْ تصدروا أمركم بالإفراج عنهم فوراً وإخبارنا _ وقد أمرت بتحقيق في هذه الوقائع" وتذرع وزير الداخلية _ كما_ كان _ متوقعاً _ بصدور أوامر شفهية من رئيس الجمهورية باعتقال من أشار إليهم خطاب النائب العام[١]. أمَّا في العراق فيمكن القول إنَّ المشرع الدستوري قد تنبه لخطورة هذا الأمر فخصَّ المواطن العراقي بحماية دستورية من شأنها منع السلطات الإدارية من محاولة النيل من انتقاص حريته أو تقييدها، وهذا ما نَصَّتْ عليه المادة (١٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ "لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلاّ وفقاً للقانون وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة [٢]" وأيضاً المادة (٣٧) "لا يجوز توقيف أحد أو التحقيق معه إلاّ بموجب قرار قضائي"[٣]. ولكن تُشكل نظرية الظروف الاستثنائية قيداً على هذا الأصل، إذ اتفق أغلب فقهاء القانون الدستوري على أنَّ هذه النظرية تُجيز لسلطات الدولة مواجهة الظروف الاستثنائية بشتى الوسائل المتاحة، حتى لو ترتب على ذلك تعطيل النصوص الدستورية باعتبار أنَّ سلامة الشعب فوق القانون، ومعنى ذلك تستطيع أي سلطة من سلطات الدولة (تشريعية أو تنفيذية)، والتي يخولها الدستور هذا الحق ، أن تصدر قوانين وقرارات تعطل فيها تنفيذ نصوص الدستور لمدة مؤقتة ولحين انتهاء الظروف التي استوجبت ذلك[٤].

وقد نظم دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥، آلية إعلان حالة الطوارئ من خلال طلب مشترك يقدم من قبل (رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء) ويجب أنْ يحظى بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب، وحدد النطاق الزماني لإعلان حالة الطوارئ وقيده بمدة (ثلاثين يوماً) قابلة للتمديد لمدة تحدد بموافقة مجلس النواب، وأوجب إصدار قانون لتنظيم صلاحيات رئيس مجلس الوزراء، وفرض على الأخير ضرورة عرض الإجراءات المتخذة والنتائج المتحققة على مجلس النواب في أثناء مدة إعلان حالة الطوارئ وخلال مدة لا تتجاوز (خمسة عشر يوماً) من تاريخ انتهائها[٥].

ويُفهم من خلال ذلك أنَّ القرارات الشفهية غير مستثناة من العرض أسوةً بالقرارات المكتوبة ولكن كيف يتم عرضها؟ لم يرد في دستور ٢٠٠٥، إشارة لبيان كيفية ذلك، ولهذا نرى ضرورة إملاء هذا

---

(١) محمد أحمد إبراهيم عبد الرسول، ضمانات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية في المجالين الدولي والإداري، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٦٠٥.

(٢) المادة (١٥) من دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥.

(٣) المادة (٣٧ / ب) من دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥.

(٤) حسام شكر أمين أحمد، تفعيل النصوص المعطلة في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تكريت، ٢٠١٩، ص ٢٣.

(٥) المادة (٦١ / تاسعاً / أ /ب /ج /د) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ.

الفراغ التشريعي، عبر الإسراع بتشريع قانون تنظيم صلاحيات رئيس مجلس الوزراء في أثناء، إعلان حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية، وذلك بإلزام الأخير بتأييد قراراته الشفهية كما هي دون تعديل أو تغيير كتابياً وخلال مدة زمنية محددة قبل انتهاء حالة الطوارئ، ليتسنى لمجلس النواب فرض الرقابة عليها. أمَّا على المستوى التشريعي فيجري العمل حالياً بموجب أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤، الذي خول رئيس مجلس الوزراء بعد موافقة (هيئة لرئاسة بالإجماع سابقاً، رئيس الجمهورية حالياً) إعلان حالة الطوارئ في أي منطقة من العراق[١]، إلاَّ أنَّ هذا النص يعد معدلاً بموجب المادة (٦١ / تاسعاً) من دستور جمهورية العراق لسنة٢٠٠٥، وبناءً على ذلك يُمنح رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات الضرورية التي من شأنها أنْ تمكنه من إدارة شؤون البلاد خلال فترة الظرف الاستثنائي، وتنظم هذه الصلاحيات بموجب قانون خاص وبما لا يتقاطع مع الدستور، ولم يصدر قانون ينظم هذه الصلاحيات حتى الآَن، ولهذا يستمر العمل بتطبيق أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤،الصادر استناداً إلى قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤، وبالقدر الذي لا يتعارض مع دستور ٢٠٠٥[٢]. وقد تضمن الأمر ضوابط إعلان حالة الطوارئ بسبب الظروف الاستثنائية حيث ورد فيه "في حال تعرض أية منطقة من العراق لخطر جسيم وحال يهدد المواطنين في حياتهم، وناشئ عن حالة عنف مستمرة، من أي عدد من الأشخاص لمنع تشكيل حكومة واسعة التمثيل في العراق أو تعطيل المشاركة السياسية السلمية لكل العراقيين أو أي غرض آخر. وأوجب ضرورة أنْ يشتمل أمر إعلان حالة الطوارئ على بيان الحالة التي أعلنت بسببها، والمنطقة التي تشملها وتحديد مدتها ابتداءً وانتهاءً...."[٣]. وأنَّ حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية وإنْ كانت أشهر حالة استثنائية إلاَّ أنَّها ليست الوحيدة بل توجد حالات استثنائية أخرى أقل ظهوراً ونعتقد أنَّها تسري على القرارات الإدارية الفردية من باب أولى، فضلاً عن القرارات التنظيمية وأبرزها:

١- **القوة القاهرة:** قد يستحيل إتمام الشكل أو الإجراء نتيجة قوة قاهرة لا يمكن أنْ يكون سببها جهة الإدارة أو صاحب الشأن[٤]، وفي مثل هذه الحالة لا يمكن القول ببطلان القرار الإداري لاستحالة إكمال الشكل أو إتمام الإجراء إذ إنَّ من المتفق عليه أنَّ القوة القاهرة تغطي عيب الشكل والإجراء،

---

(١) المادة (١) من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤.

(٢) د. رياض عبد عيسى الزهيري، دعوى إلغاء القرارات الإدارية في القانون العراقي والمقارن، ط١، مكتبة السيسبان، بغداد، ٢٠١٣، ص ١٧.

(٣) المادة (١) من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ النافذ.

(٤) د. مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، ج٢، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص٩٨.

وتختلف عن حالة الظروف الاستثنائية إذا لا يصل الأمر إلى درجة الاستحالة كالقوة القاهرة وإنْ أصبح شاقاً نظراً لكون حالة الظروف الاستثنائية تقتضي الحزم والشدة[١]. ومن الأمثلة على ذلك حالة الحرب وما يترتب عليها أو وقوع الزلازل[٢].

٢- **نظرية الاستعجال:** تقترب نظرية الاستعجال من نظرية الظروف الاستثنائية خصوصاً وأنَّ هذه النظرية تؤدي إلى ظهور حالة الاستعجال وتسهل إمكانية تطبيقها حرصاً على إزالة كل ما من شأنه أنْ ينتج عنها في أقرب وقت، ولكن مع ذلك فالاستعجال لا يقتصر تطبيقه في مثل هذه الظروف إذاَ يمكن أنْ يتصور في الظروف العادية فضلاً عن الظروف الاستثنائية كما في التزام الإدارة بهدم المنازل الآيلة للسقوط[٣]. فالظروف الاستثنائية هي التي تناظر ضرورات مستعجلة، وليست جميع الأوضاع التي تظهر فيها العجلة ظروف استثنائية، فالعجلة تنتج آثاراً أقل امتداد من الأخيرة[٤]، ومن هنا أجازَ بعض الفقهاء صحة التفويض في الاختصاص شفاهاً والخروج على مبدأ الكتابية، وذلك عن طريق الهاتف أو التلغراف، في المسائل التي تتسم بالبساطة وفي الشؤون العاجلة التي لا تحتمل كتابة قرار التفويض على الرغم من صعوبات إثباته، ورفض بعض الموظفين له مالم ينص القانون على خلاف ذلك[٥]. ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي بشأن حالة الاستعجال قراره الذي ذهب فيه " بالرغم من نص قانون ٣ يوليو ١٨٧٧، على أن تكون الاستيلاءات العسكرية دائماً مكتوبة وموقعة، إلاَّ إنَّهُ يجوز في حالة الاستعجال أن تتحقق بقرار غير مكتوب"[٦]. وعلى ضوء ما تقدم إذاَ ما صدر القرار الإداري شفهياً بالمخالفة لنص وارد في قانون يُوجب، أنْ يكون، مكتوباً وموقعاً، إذاَ كانت الكتابة متطلباً شكلياً، فإنه يُعامل مُعاملة القرار الصحيح قانوناً[٧].

---

(١) د. شعبان عبد الحكيم عبد العليم سلامة، عيب الشكل في القرار الإداري-دراسة تحليلية، المصدر السابق، ص ٧١١.

(٢) د. مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، ج٢، المصدر السابق، ص ٩٨.

(٣) د. محمد سليمان نايف شبير، القضاء الإداري في فلسطين، المصدر السابق، ص ٩٧.

(٤) جورج فوديل و بيار دلوقولقيه، القانون الإداري، ترجمة، منصور القاضي، ج١، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٤٢١.

(٥) د. عيد قريطم، المصدر السابق، ص ١١٢.

(٦) قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في(١٢) ديسمبر ١٩٥٥، مشار إليه لدى: د. محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، ط١، مطابع الشرطة، القاهرة ، ٢٠٠٧، ص٤٧٥.

(٧) د. عبد الحكيم فوده، الخصومة الإدارية، ج٢، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص١١٠.

المطلب الثاني

موقف الفقه والقضاء الإداريين من فكرة القرار الإداري الشفهي

لاشك أنَّ مشروعية القرار الإداري الشفهي تنبثق من إقرار الفقه والقضاء الإداري له في حال عدم وجود نصوص تشريعية أو أعراف إدارية، تسوغ العمل به وتعده شكلاً من أشكال القرار الإداري، وقد وضع الفقه والقضاء الإداري، قاعدة عامة مفادها تعدد أشكال القرار وحرية الإدارة في إصدار قراراتها بالشكل الذي تراه ملائماً للقرار الإداري مالم يوجد مانع قانوني يقضي باتباع شكل خاص، وتشير العديد من قرارات القضاء الإداري المقارن إلى قبول الطعن بإلغاء القرارات الإدارية الشفهية طالما أحدثت أثراً في المراكز القانونية لذوي الشأن وهي نتيجة منطقية إذ من غير المعقول أنْ تعتمد الإدارة بشكل كامل على الشكل المكتوب فحسب بل لابد من اللجوء إلى الشكل الشفهي في كثير من الأحيان التي تفتضيها ظروف العمل وملابساته ويتجلى ذلك بوضوح في مجال الوظيفة العامة. ولغرض تسليط الضوء على موقف الفقه والقضاء بشكل أوضح، سنقسم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الفرع الأول موقف الفقه الإداري من فكرة القرار الإداري الشفهي ونتناول في الفرع الثاني موقف القضاء الإداري المقارن من فكرة القرار الإداري الشفهي، وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

موقف الفقه الإداري من فكرة القرار الإداري الشفهي

لا عبرة للشكل الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري إذ ليس له شكل مُعين، حيث إنَّ كل سلطة تراعي الشكل المحدد لها سلفاً في القوانين أو الأعراف أو العادات الجارية، فإنَّهُ يمكن للأعمال التي تصدر عن الإدارة والتي يطلق عليه اسم القرار الإداري بغض النظر عن شكلها الخارجي أو مضمونها، أو مصدرها وتنوعها، أنْ تكون مكتوبة أو شفهية، صريحة أو ضمنية، إذ إنَّ الاجتهاد والفقه الإداري يجمعان على أنَّهُ لا عبرة للشكل الذي يخرج به القرار الإداري لكي يكون موجوداً ونافذاً[١]. وهنا يرى الفقيه (أسمان) "أنَّ القرار قد يصدر بالإشارة أي أنَّ الإعلان عن إرادة السلطة الإدارية لا يشترط به أنْ يتم بالكتابة أو بالأقوال الشفهية...."[٢]، ويذهب الفقيه الفرنسي

(١) فوزي جيش، المصدر السابق، ص٤٩-٥٠.

(٢) د. برهان زريق، عيب الشكل في القرار الإداري، المصدر السابق، ص ٧.

لكبير(دلوبادير) إلى أنَّهُ "حتى في حالة كون القرار الإداري شفهياً فإن ذلك لا يحول دون قبول دعوى تجاوز السلطة ضد قرار من هذا النوع"[١].

كما "أنَّ الفقه الإداري المصري مجمع على الاعتراف بوجود القرار الإداري الشفهي بشرط إثبات وجوده وألاَّ يكون المشرع قد اشترط أنْ يكون القرار مكتوباً صراحةً أو ضمناً"[٢]. وهو ما عبر عنه الدكتور (علي خطار شطناوي) بالقول "من المتفق عليه، أنه لا يشترط شكل مُعين تصاغ به القرارات الإدارية. فيمكن أنْ يكون القرار الإداري مكتوباً، ويمكن أنْ يكون شفهياً، فقد قرر القضاء الإداري منذ زمن بعيد قبول دعوى تجاوز حدود السلطة المقدمة لمخاصمة مشروعية القرارات الشفهية، لهذا لا تُعَدُّ الكتابة شرطاً شكلياً لازماً لمشروعية القرار الإداري، بحيث يؤدي تخلفها إلى بطلان القرار الإداري"[٣].

ويُؤكد الأستاذ (حامد مصطفى) رئيس ديوان التدوين القانوني في العراق سابقاً ذلك بالقول "ليس من المحتم أنْ يفرغ القرار الإداري في صيغة مكتوبة إذ يصح أنْ يصدر ممن له سلطة إصداره شفاهاً ثم لا يحول ذلك دون الطعن فيه أيضاً"[٤]. وكذلك الدكتور(كريم خميس خصباك) رئيس مجلس الدولة حالياً، يؤكد أيضاً بأنَّ المجلس ينظر إلى الطبيعة القانونية الخاصة بالقرار الشفهي كقرار إداري حقيقي وليس ضرباً من ضروب الفساد أو التجاهل لطلبات أصحاب الشأن، طالما صدر عن جهة إدارية وبصورة قاطعة وتنفيذية، وليس للمجلس أي تحفظات خاصة بمشروعية الطعن بالقرارات الشفهية[٥]،ويرى الدكتور (مازن ليلو راضي) "الأصل في القرار الإداري أنْ لا يتطلب إصداره شكلية مُعينة إلاّ أنَّ القانون قد يستلزم اتباع شكل محدد أو إجراءات خاصة لإصدار قرارات مُعينة، وفي غير هذه الحالات تتمتع الإدارة بحرية تقدير واسعة في اتباع الشكل الملائم لإصدار قراراتها"[٦].

---

(١) ليث حسن علي، النظام القانوني للشكل والإجراءات في القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٣، ص ٥٥.

(٢) ليث حسن علي، المصدر نفسه، ص ٥٥.

(٣) د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج٢، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص٧٥٧.

(٤) حامد مصطفى، المصدر السابق، ص ٢٥٨.

(٥) مقابلة أجراها الباحث مع الدكتور كريم خميس خصباك، رئيس مجلس الدولة العراقي، بتاريخ ٢٠ / ٦ / ٢٠٢٢، مكان المقابلة، مجلس الدولة، بغداد.

(٦) د. مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، دون طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، دون مكان نشر، ٢٠١٥، ص ١٧٦.

الفرع الثاني

موقف القضاء الإداري من فكرة القرار الإداري الشفهي

أقر مجلس الدولة الفرنسي بمشروعية القرارات الإدارية الشفهية في حالة "اعتراف الإدارة بها أو جرى العرف الإداري على تقليدها أو إذا ثبت أنَّ تنفيذ القرار الإداري قد أصبح ضرورياً بخطأ الإدارة"(١)، وقد رأى المجلس منذ نشأته قبول الطعن بالإلغاء ضد مثل هذا القرار، معترفاً بانعقاده ونفاذه، رغبةً منه في تدعيم مبدأ المشروعية وحتى لا تفلت مثل هذه القرارات، وهي تعبير صحيح عن إرادة سلطة إدارية معروفة ومحددة من الرقابة على مشروعيتها(٢). ومن تطبيقات المجلس في هذا الشأن " قرار الإدارة العامة لوزارة العدل الذي يطلب من القاضي التوقف عن أعماله الإدارية"(٣)، وقد يستدل على وجوده من خلال مظاهر خارجة أصلاً عن ماهية القرار ذاته مثال ذلك الخطاب الصادر لبعض الممولين من قبل مصلحة الضرائب والمتضمن رأي المصلحة حول مدى أحقيتهم في خصومات مُعينة فهو يشتمل على قرار إداري صريح(٤)،وسلم بوجود قرار إداري صادر بالفصل وعلى الرغم من عدم وجود الشكل الكتابي وقد اتخذه العمدة ورئيس المجلس البلدي شفاهاً، بحق أحد موظفي المجلس والذي بلغ به وأفهم بعدم القيام بأعباء وظيفته(٥).

ويقبل مجلس الدولة المصري الطعن بدعوى الإلغاء في مواجهة القرارات الإدارية الشفهية، ولعلَّ الذي دعا المجلس إلى قبول الطعن بالإلغاء ضد القرارات الشفهية هو رغبة المجلس في تدعيم مبدأ المشروعية، فقد تعمد الإدارة إلى إصدار العديد من القرارات المخالفة للقانون من خلال الأسلوب الشفهي فلو اشترطت الكتابة لنجت مثل هذه القرارات غير المشروعة من رقابة الإلغاء(٦).

وقد أصبح هذا الموقف مبدأً قانونياً عاماً، تم التعويل عليه من قبل المجلس في كثيرٍ من قراراته

---

(١) رياض عبد عيسى الزهيري، مظاهر سلطة الإدارة في تنفيذ مقاولات الأشغال العامة، دون طبعة، مطبعة الغوي، بغداد، ١٩٧٦، ص ١٣٣.

(٢) د. نجم الأحمد، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، ٢٠١٨، ص٦٨.

(٣) آلاء سعد أحمد، أثر عيب الشكل والإجراءات على سلامة القرار الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٢، ص ٧٩.

(٤) قرار مجلس الدولة الفرنسي في (٥) نوفمبر ١٩٩٣، مشار إليه لدى: د. رأفت فوده، المصدر السابق، ص ٥٦.

(٥) آلاء سعد أحمد، المصدر السابق، ص ٧٣.

(٦) د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة _ قضاء الإلغاء، الكتاب الأول، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص ٧١٦.

ومنها قرار محكمة القضاء الإداري الذي حددت بموجبه مُصدر القرار الإداري وحصرته بجهة الإدارة وحدها بعد قيام الإدارة بطلب الرأي من قبل قسم الرأي في مجلس الدولة المصري عندما أقرت بتوفر جميع مقومات القرار الإداري العادي في القرار الإداري الشفهي، حيث نص "إذا كانت جهة الإدارة قد استفتت قسم الرأي في مجلس الدولة في المسألة المعروضة واعتنقت مذهب الفتوى التي تضمنها كتابه وجعلت منه قرارها... وابلغته بهذه المثابة لصاحب الشأن، فأن مثل هذا القرار تتوفر فيه خصائص القرار الإداري"(١).

ويبدو للوهلة الأولى أنَّ قرار الإدارة الذي أبلغته إلى صاحب الشأن صدر مكتوباً من حيث الشكل، ولكن الحقيقة أنَّ الإدارة اختارت الشكل الشفهي للتعبير عن إرادتها الملزمة بقصدً أو بدون قصد، لأنَّهُ من الثابت أنَّ الرأي الاستشاري من الإجراءات التمهيدية السابقة على صدور القرار سواءً كان إلزامياً أم اختيارياً وإذا ما ارتأت الإدارة الأخذ به فلها حرية اختيار أسلوب التعبير (الشفهي أو المكتوب) للإفصاح عن نيتها مالم يفرض القانون بصورة مباشرة أو غير مباشرة أسلوب التعبير الكتابي، وما تلفظ الإدارة بمحتواه (أي الرأي الاستشاري) إلاّ قراراً شفهياً من حيث الشكل، وبناءً على ما تقدم نؤيد صحة النتيجة التي انتهت إليها المحكمة.

وكذلك قرار المحكمة الإدارية العليا في رد أحد الطعون والذي جاء فيه "جهة الإدارة غير مقيدة بشكل مُعين تفصح فيه عن إرادتها الملزمة مالم يحتم القانون اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار مُعين ولذلك قد يكون القرار الإداري مكتوباً كما يكون شفهياً"(٢).

أمَّا القضاء الإداري في العراق فلم يتطلب الكتابة كشرط لصحة القرار الإداري تنفيذاً لنص المادة (٧) من قانون مجلس الدولة النافذ التي لم تجعل الصفة الخطية في القرار الإداري كشرط لقبول الطعن. وقد سبق لمجلس الدولة وأنْ تعرض للفصل في كثيرٍ من المنازعات الإدارية المتعلقة بقرارات شفهية، وأنَّهُ يتعامل مع الطعون المنصبة على القرارات الشفهية بذات الآلية التي يتعامل بها مع الطعون العادية، فعندما يقدم المدعي دعواه، تقوم المحكمة بتهيئتها للمرافعة ويكلف المدعي في جلسة المرافعة بتحديد القرار الإداري محل الطعن دون أهميه لشكله الخارجي، ولكن جوهر خصوصيتها يكمُن في صعوبة إثبات صدورها على الرغم من الدور الاستقصائي الذي يؤديه القاضي الإداري

---

(١) الطعن رقم (١١٣) في ١٩٤٧/١١/١٨، مشار إليه لدى: د. رأفت فوده، المصدر السابق، ص ٥٣.

(٢) الطعن رقم (١٣٦٩)، السنة (١٠ ق) في ١٩٦٥/١٢/١٨، مشار إليه لدى: فهد عبد الكريم أبو العثم، المصدر السابق، ص ٣٤٥.

بتوزيع عبء الإثبات[١].

والأدلة على ذلك كثيرة منها قرار محكمة قضاء الموظفين الذي جاء فيه".... لدى التدقيق والمداولة وإيضاح وكيل المدعي في جلسة المرافعة وجدت المحكمة أنَّ المدعي يطعن بامتناع المدعى عليه عن منحه مبلغ الإجازات المتراكمة البالغة (١٨٠) يوماً، وللأسباب الأخرى الواردة في عريضة دعواه لاحظت المحكمة أنَّ المدعي قدم طلباً في ٢٠٢١/٩/٢٦، وأقام الدعوى بتاريخ ٢٠٢١/١٠/٦، عليه تكون الدعوى مقامة ضمن المدة القانونية.... فقرر قبولها شكلاً، ولدى عطف النظر على موضوعها تبين أنَّ المدعي يطعن بامتناع المدعي عليه عن صرف مبالغ الإجازات المتراكمة والبالغة (١٨٠) يوماً بعد إحالته على التقاعد، بين وكيل المدعي عليه أنَّهُ تم صرف هذه المبالغ إلاَّ أنَّهُ لم يثبت الصرف بأي طريق من طرق الإثبات فيكون امتناعه غير سليم من الناحية القانونية حيث أنَّ منح رواتب الإجازات المتراكمة للموظف المحال إلى التقاعد يجد سنده في نص المادة (٤٥) من قانون الخدمة المدنية وهي من الحقوق الوظيفية التي أوجبتها المادة المذكورة...."[٢]، وكذلك قرارها ".... وجدت المحكمة أنَّ المدعية تطعن بامتناع المدعى عليه عن ترويج معاملة إحالتها إلى التقاعد (لانشغال ذمتها المالية)، لاحظت المحكمة أنَّ المدعية قدمت عدة طلبات كان آخرها في ٢/٩/ ٢٠٢٠ وأقامت الدعوى بتاريخ ٢٠٢٠/٩/١٧، عليه تكون الدعوى مقامة ضمن المدة القانونية فتقرر قبولها شكلاً، ولدى عطف النظر على موضوعها وجدت المحكمة أنَّ المدعية فصلت من الوظيفة بموجب الكتاب المرقم بالعدد (١٢٦٢) في ٢٠١٤/٤/٨ بعد الحكم عليها بالحبس الشديد لمدة سنتين.... لذا قررت المحكمة بالاتفاق الحكم بإلزام المدعى عليه إضافة لوظيفته بترويج المعاملة التقاعدية للمدعية دون الإخلال بحقه باتباع الطرق القانونية والأصولية لاستيفاء المبالغ المترتبة بذمتها...."[٣]. خلاصة الفصل أنَّ القرار الشفهي قرار حقيقي يقبل الطعن أمام القضاء الإداري إذا كان مؤثراً في المراكز القانونية وذلك محلاً لإجماع الفقه والقضاء الإداري، وتعد الوظيفة العامة المجال الخصب لاستخدامه وهو جائز في القرارات الفردية في الظروف العادية والاستثنائية وحتى القرارات التنظيمية ولكن في الظروف الاستثنائية أو الخاصة. ويعد النص والعرف والمبدأ غير المكتوب والطبيعة الخاصة موانع تعيق الإدارة في اللجوء لاستخدامه.

---

(١) مقابلة أجراها الباحث مع الدكتور كريم خميس خصباك، رئيس مجلس الدولة العراقي، بتاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٠، مكان المقابلة، بغداد.

(٢) قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٢٩٠٩/م/٢٠٢١) في ٢٠٢٢/٢/١٣. غير منشور.

(٣) قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٢٩٧١ /م/٢٠٢١) في ٢٠٢١/١٠/١٧. غير منشور.

الفصل الثاني

نفاذ القرار الشفهي بحق الأفراد وإجراءات التقاضي

الفصل الثاني

نفاذ القرار الشفهي بحق الأفراد وإجراءات التقاضي

القاعدة أنَّ القرارات الإدارية تعد نافذة منذ لحظة صدورها من قبل السلطة التي أصدرتها، ولكنها لا تسري بحق الأفراد المخاطبين بها إلاَّ إذا علموا بها من خلال إحدى وسائل العلم المقررة قانوناً، مما يعني ضرورة الرجوع إلى تاريخ صدورها لمراقبة مدى مشروعية أسبابها، دون ضرورة لتاريخ إعلانها للأفراد، وبالمقابل يستطيع الأفراد المطالبة بالاستفادة من الحقوق الناشئة عن تلك القرارات غير المبلغة ولكن في حدود القرارات الفردية حسب الاتجاه السائد لدى مجلس الدولة الفرنسي، أيضاً يجوز الطعن بها قضائياً قبل العلم بها عن طريق الإدارة، بينما يختلف الأمر بالنسبة إلى القرارات الإدارية الشفهية، فلا تنشئ عنها حقوقاً للأفراد إلاَّ من تاريخ إعلانها لذوي الشأن(١). إذاً العبرة بتاريخ إعلان القرار الإداري الشفهي لا بتاريخ صدوره. ولكي يتاح لنا التعرف على تلك الوسائل نرى من المهم بيان وسائل العلم بالقرار الإداري المكتوب حتى نستطيع الحكم على الوسيلة الملائمة التي من شأنها أنْ تتناسب مع نقل محتوى القرار الشفهي إلى المخاطبين به إيذاناً بترتيب الآثار القانونية التي يحملها القرار الإداري بحق من يوجه إليهم. وسنستعرض بعد ذلك أهم وسائل الإثبات وأوجه الطعن به بعد بيان وسائل العلم. وبناءً على ما تقدم سنقسم هذا الفصل على مبحثين نتناول في المبحث الأول النظام القانوني لتبليغ القرار الإداري الشفهي وآلية الطعن به، ونتناول في المبحث الثاني رقابة القضاء الإداري على القرار الشفهي وكما يلي:

المبحث الأول

النظام القانوني لتبليغ القرار الشفهي وآلية الطعن به

قبل التعرض لوسائل العلم بالقرار الإداري الشفهي يُستحسن بنا بحث وسائل العلم بالقرار الإداري بشكل عام لاستخلاص الوسائل التي من شأنها أنْ تتلاءم مع طبيعة القرار الإداري الشفهي، وتأسيساً على ما تقدم سنقسم هذا المبحث على مطلبين نتناول في المطلب الأول الوسائل العامة للعلم بالقرارات الإدارية ونتناول في المطلب الثاني الآلية التي رسمتها تشريعات الدول محل المقارنة، السابقة على نظر الطعن من الناحية الموضوعية وعلى النحو الآتي:

---

(١) الصفحة (١٩)، من الفصل الأول من هذه الدراسة.

المطلب الأول

الوسائل العامة لتبليغ القرارات الإدارية

لقد سبقت الاشارة إلى نفاذ القرارات الإدارية بحق الجهة الإدارية التي أصدرتها، أما بخصوص نفاذها والاحتجاج بها في مواجهة الأفراد فذلك لا يجوز إلا بعد تبليغها أو إعلانها عبر وسائل العلم بالقرارات الإدارية وهي النشر والإعلان أو التبليغ، والعلم اليقيني بالقرار وعليه سَنتناول الموضوع عبر تقسيم المطلب على ثلاثة فروع وسَنخصص الفرع الأول للنشر بينما سنبحث في الفرع الثاني الإعلان أو التبليغ أمَّا في الفرع الثالث فسَنتناول نظرية العلم اليقيني وشروط تطبيقها وكما يلي:-

الفرع الأول

وسيلة النشر

- **تحديد معنى النشر**

النشر هو "اتباع الإدارة شكليات مُعينة لكي يعلم الجمهور بالقرار، والقاعدة إذا نص القانون على سبيل مُعين للنشر فيجب إتباع ذلك السبيل كأن ينص القانون على لصق القرار في أمكنة مُعينة في المدينة أو قراءته في الميادين العامة أو نشره في الجريدة الرسمية.... الخ وفي هذه الحالات لا تسري المدة إلاّ من تاريخ استيفاء هذه الشكلية"[١]. ويكون إعلام المخاطبين بأحكام القرار عن طريق النشر، وذلك في حالة تعذر إيصال مضمونه لجميع المخاطبين بأحكامه، ويتم ذلك خصوصاً في القرارات التنظيمية بالنظر لاتسامها بالعمومية والتجريد الأمر الذي لا يسمح معه إمكانية تحديد من تسري عليهم أحكامه بذواتهم. والنشر لا يُعَدُّ محققاً لعلم صاحب الشأن مالم يكن نشراً كاملاً ووافياً في بيان مضمون القرار الإداري وعناصره ومحتوياته، بالشكل الذي يحقق العلم اليقيني النافي مطلقاً لكل جهالة فيما يتعلق بمضمونه ومحتواه، وهذا طبعاً لا يتحقق مالم يتم نشر القرار كاملاً، فإذا لخُص تعين أنْ يكون التلخيص وافياً، وذلك بأنَّ يتضمن جميع عناصر القرار[٢]، وفي جميع الأحوال فإنَّ الإدارة تتحمل "مخاطر" عدم سريان المدة في هذه الحالة وهذا ما أقره مجلس الدولة المصري في حكمه

---

(١) د. أحمد سلامة بدر، الدعوى الإدارية في مصر ودول الخليج العربي، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهر، ٢٠٠٨، ص ١٢٢.

(٢) د. رمضان محمد بطيخ، قضاء الإلغاء (ضمانة للمساواة وحماية للمشروعية دراسة تأصيلية في نظم القضاء الإداري المقارن)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ١٣٥.

الصادر بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٧ "... إذا كان الإعلان (يقصد النشر) فقد ورد بعبارة مجملة خالياً من أي بيان مما لا يتسنى معه للمدعين العلم بتفاصيل المشروع ومحتوياته وتقدير وجه اتصاله بهما ومساسه بمصلحتيهما، فلا يكون النشر والحالة هذه مجدياً في احتساب ميعاد رفع الدعوى..."[١]، ومن ناحية أخرى فإنَّ نشر القرار يجب ألاَّ يتم إلاّ بعد استنفاد المراحل الإجرائية كافة فلو نشر قرار صادر عن إدارة محلية دون مصادقة السلطة الرئاسية عليه فأن هذا النشر يعد عديم الأثر بالنسبة لسريان المدة القانونية الخاصة بأجل الطعن[٢].

وإلغاء القرار الإداري، أو وقف تنفيذه، لا يكون إلا بالنسبة إلى القرارات الإدارية التي تتصف بالصفة النهائية فالمفروض والحالة هذه، استنفاد القرار لجميع مراحله بحسب درجات السلم الإداري كي يصبح نهائياً قبل اللجوء إلى القضاء الإداري لطلب إلغائه أو وقف تنفيذه، ومادام الطعن لا يُقبل قبل اكتسابه الصفة النهائية، فان ميعاد الطعن لا ينطلق بداهةً ابتداءً من تاريخ نشر القرار قبل انفتاح سبيل الطعن به قضائياً، أي قبل أنْ تتوفر له الصفة النهائية [٣].

والنشر الذي يعتد به المشرع الفرنسي هو "النشر في الجريدة الرسمية والنشر الإلكتروني حيث نظمه المشرع الفرنسي بموجب مرسوم ٢٩ يونيو لسنة ٢٠٠٤"[٤]. أمَّا المشرع المصري فإنَّهُ يعتد بالنشر في "الجريدة الرسمية أو النشرات المصلحية إلاَّ إذا نص القانون على وسيلة أخرى للنشر"[٥].

بينما في العراق تُعَدُّ جريدة الوقائع العراقية هي الجريدة المعتمدة رسمياً لنشر الأنظمة بموجب المادة (٢/ ثالثاً) من قانون النشر في الجريدة الرسمية[٦].وتجدر الإشارة إلى أنَّ النشر ليس إلاّ عملاً مادياً خارجاً عن أصلّ القرار الإداري المنشور[٧]. وبناءً على ذلك يتعين البحث في القرارات الإدارية غير

---

(١) قرار مجلس الدولة المصري، السنة الثالثة، الصادر بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٧، مشار إليه لدى: د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، ط٣، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦١، ص٤٥٤.

(٢) د. محمد علي جواد، المصدر السابق، ص ٦٣.

(٣) د. برهان زريق، مبادئ وقواعد إجراءات القضاء الإداري، ط ١، المكتبة القانونية، دمشق، ٢٠١١، ص ٢٦٤.

(٤) د. شريف أحمد بعلوشة، إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري (دراسة تحليلية مقارنة)، ط١، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة–مصر، ٢٠١٦، ص ٢٧٠.

(٥) المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

(٦) نص المادة (٢ / ثالثاً) من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم (٧٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل.

(٧) وهذا ما أشارت إليه المحكمة الإدارية العليا في مصر بالطعن رقم (٥٠) في ١٣ / ابريل / ١٩٧٦ الذي جاء فيه "النشر عمل مادي يتلو الإصدار، ويتم بظهور التشريع في الجريدة الرسمية للدولة – فهو شرط لازم لإمكان تنفيذ القانون....". يُنظر: د. عيسى تركي خلف الجبوري، الضوابط الحاكمة للإدارة في ممارسة الوظيفة اللائحية التنفيذية، المصدر السابق، ص ١١٧.

القابلة للنشر والاستثناءات الواردة على قيد النشر:-

أولاً: القرارات الإدارية غير القابلة للنشر

هناك ثلاثة أصناف من القرارات لا تقبل أنْ تكون محلاً للنشر وهي كما يأتي:

أ- القرارات الإدارية السلبية

وهذا الشكل من أشكال القرارات الإدارية بحسب التفصيل الوارد ذكره – حيث من المفترض أنَّ العلم بالقرار الإداري، يقتضي وجوده المادي، لكي يتسنى للأفراد الإحاطة بمضمونه، ولذلك فإنَّ القرارات السلبية غير خاضعة للنشر أو الإعلان، لانعدام كيانها المادي فهي مجرد افتراض يقوم وجود إرادة ضمنية من طرف الإدارة يجعل من واقعة السكوت عن إجابة طلبات الأفراد ضمن إطار السلطة المقيدة وإنْ كان ذلك لا يحمل بذاته معنى القبول أو الرفض، حالة قانونية بمنزلة القرار الإداري القابل للطعن(١).

ب- قرارات الرفض الضمني

تعرضنا فيما سبق، إلى أنَّ القرار الضمني الناتج عن صمت الإدارة قد يكون (بالمنح) أي الموافقة عندما ينص القانون على ذلك، وقد يكون(بالرفض) ويستفاد من سكوت الإدارة عن الرد على الطلبات المقدمة من ذوي الشأن مدة معينة بموجب القانون(٢). ولكن صعوبات النفاذ تكمن في القرارات التي يعدها المشرع رفضاً وهي على غرار القرارات السلبية من حيث الشكل أو الوجود المادي _ إذ إنَّ طبيعة هذه الطائفة من القرارات الإدارية يتعذر معها، اتباع طرق الإعلان التقليدية ومنها وسيلة النشر(٣).

ج- قرارات لا تقبل النشر بطبيعتها

يختلف هذا النوع من القرارات الإدارية عن القرارات التي سبقت لها الإشارة إذ إنَّ هذا النوع من القرارات هي قرارات صريحة ولكن قد يحول المشرع دون إمكانية نشرها، ويرجع ذلك إلى عدة اعتبارات منها اعتبارات اجتماعية أو إنسانية أو أمنية، ومنها في فرنسا القرارات الخاصة بوضع الأطفال اللقطاء في إدارة الرعاية الخاصة بالطفولة، تحت رعاية الدولة ومثل هذه القرارات لا تقبل النشر بطبيعتها الذاتية بحيث لو تم ذلك تكون الإدارة أمام مخالفة لنص المادة (١١) من قانون (١٥) ابريل لسنة

---

(١) الهامش الأول الصفحة رقم (١٠) من الفصل الأول من هذه الدراسة.

(٢) أحمد محمد النوايسة، المصدر السابق، ص٢٤٨.

(٣) د. عامر زغير محيسن، الاتجاه الحديث في تفسير سكوت الإدارة، المصدر السابق، ص ٧٢.

١٩٣٤، الخاص بتقديم الأطفال بطريق الهجر السري، كذلك لا يمكن نشرها لمجهولية والدي الطفل اللذين يجب إعلانهما(١).

وأيضا القرارات المتعلقة بالنظام العام أو الآداب أو السيادة أو الأمن القومي.... والقاعدة التي وضعها مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد هي، عند وجود قرار إداري غير قابل للنشر أو الإعلان، بسبب طبيعته فإنَّ ميعاد الطعن ضد هذا القرار لا يبدأ في السريان، بالنسبة لذوي الشأن إلاّ من التاريخ الذي يتأكد العلم فيه بهذا القرار ويكون ذلك عبر الإشارة إلى هذا القرار من خلال قرار رسمي آخر، وهذا ما استقر عليه القضاء(٢).

ثانياً: الاستثناءات الواردة على قيد النشر

كما سبقت الإشارة إلى أنَّ الأصل في تبليغ القرارات التنظيمية هو نشرها ولكن هنالك حالتين استثنائيتين تتحر فيهما الإدارة من وجوب النشر أمَّا لتعذر القيام بذلك أو لتحقق الغرض من وجوب إجراء النشر.

أ- حالة الظروف الاستثنائية

تتمتع الإدارة بقسط كبير من الحرية في حالة قيام الظرف الاستثنائي، إذا تتسع سلطاتها وتعد أعمالها مشروعة على الرغم من عدم مشروعيتها في الظروف العادية ليس فقط في ركني الشكل والاختصاص، بل حتى في عملية النشر لقراراتها التنظيمية، وهو ما أكده مجلس الدولة الفرنسي وقد استخلص المجلس هذه القاعدة، من سياق مفهوم المخالفة حيث قضى في حكمه الصادر في (١٨) مارس ١٩٦٠، "إن عدم نشر المرسوم في الجريدة الرسمية وعدم وجود ظروف استثنائية تبرر تخلف هذا النشر من شأنه أنْ يحول دون تطبيق المرسوم في الفترة التي صدر بشأنها"(٣).

ب- حالة تحقيق الهدف من إجراء النشر

تعد حالة انتفاء الغرض من النشر، هي الحالة الاستثنائية الثانية التي من شأنها إعفاء جهة الإدارة من التزامها بنشر قراراتها الإدارية، إذا ما تحقق الغرض من نشر القرار التنظيمي، فلن تكون هناك حاجة لنشره، وبالتالي سينتفي الغرض ولم يُصب الأفراد بضررٍ، بأنْ عَلِمَ من صدر القرار بشأنهم، فعلاً وستنفد أغراضه، ويغلب حدوث ذلك بالنسبة للقرارات المنظمة لتشكيل اللجان، أو

---

(١) د. حسني درويش عبد الحميد، نفاذ وسريان القرار الإداري، الكتاب الثالث، المصدر السابق، ص ٣٣.

(٢) معزوزي نوال، المصدر السابق، ص ٢٩٨.

(٣) قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ١٨ مارس ١٩٦٠، مشار إليه لدى: د. حسني درويش عبد الحميد، نفاذ وسريان القرار الإداري، الكتاب الثالث، المصدر السابق، ص ٣٤.

الهيئات أو المؤسسات[١]، فهي تكثر في القرارات التنظيمية التي إذا نُفذت انتفى الغرض من إصدارها أو نشرها[٢]، بينما تكاد تنعدم في القرارات الفردية، ومن أمثلة ذلك إذا صدر قرار بتشكيل لجنة وتطبيقاً له صدر قرار بالتشكيل ثم اجتمعت تلك اللجنة لأول مرة في ذات يوم صدوره امتثالاً للقرار الأول دون انتظار نشره عُدُّ الاجتماع صحيحاً ولا داعٍ للنشر طالما تم إخطار أعضائها سلفاً بتكليفهم في عضوية تلك اللجنة، وهذا ما يحقق غاية النشر[٣].

وبالاستناد إلى مفهوم القاعدة العامة التي سبقت الإشارة إليها قدر تعلق الأمر بركن الشكل في القرار الإداري في الظروف الاستثنائية (جواز الخروج) فلا محل لنشر القرار الإداري التنظيمي الصادر بأسلوب التعبير الشفهي للأسباب الآتية:

أولاً: القرار الشفهي هو قرار لفظي يتجسد بكلمات تنطق بها الإدارة وتُدرك بحاسة السمع دون غيرها ولهذا لا تتوفر له صفة الكيان المادي الملموس الذي من شأنه أنْ يضفي عليه مقومات القرار الإداري القابل للنشر، فهو عمل قانوني غير مادي، فلا يمكن ضبطه.

ثانياً: يعد قيام الظرف الاستثنائي أحد الأسباب التي من شأنها أنْ تعفي الجهة الإدارية من تنفيذ التزامها بنشر قراراتها التنظيمية المكتوبة، في حال توفرت ضوابط تطبيقها المنصوص عليها قانوناً، فمن الأولى سريان هذا الأصل على القرارات الإدارية الشفهية.

ثالثاً: علاوةً على ما تقدم إذا ما أُتيحت الفرصة أمام الإدارة لإمكانية النشر، نرى من الممكن القيام بإجراء النشر في حالة واحدة، وهي تأييد أو تعزيز القرار الشفهي كتابياً، ومن الجهة المختصة قانوناً بسلطة الإصدار والتأييد على غرار ما تبناه المشرع المصري سالف الذكر. ومن الجدير بالذكر أنَّ إعفاء الإدارة من اتباع إجراءات النشر، لا يعني سريان القرار بحق الأفراد دون العلم به بطرق التبليغ الأخرى، إذ لا يغني لنفاذ القرار الإداري قبل المخاطبين به أنْ يصدر صحيحاً ومستوفياً لجميع أركانه وقد أكد القضاء الإداري في العراق، ذلك في أحد أحكامه "إنَّ سريان القرار الإداري بحق الأفراد لا يتم إلاّ من تاريخ التبليغ"[٤].

---

(١) د. محمد السناري، مجلس الدولة والرقابة القضائية على أعمال الإدارة في جمهورية مصر العربية (دراسة مقارنة)، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٣٩٩.

(٢) د. محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية "دراسة مقارنة"، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص ٧٥

(٣) د. حسني درويش عبد الحميد، نفاذ وسريان القرار الإداري، الكتاب الثالث، المصدر السابق، ص ٣٥.

(٤) قرار ديوان التدوين القانوني الملغى المرقم (٢٥٢/ ٦٦) في ٢٦/ ١١ / ١٩٦٦، مشار إليه لدى: أوهام علي حبيب، الاختصاص القضائي بنظر المنازعات الإدارية في العراق، موسوعة القوانين العراقية، بغداد، ٢٠١٥، ص ١٠٧.

الفرع الثاني

الإعلان أو التبليغ

تحديد معنى الإعلان أو التبليغ

الإعلان أو التبليغ هو "الطريق الذي تنقل به الإدارة القرار الفردي إلى علم الفرد أو الأفراد المخاطبين به، وذلك عن طريق تسليمه نسخةً من ذلك القرار، أو ملخصاً وافياً له ومشتملاً على جميع عناصر القرار"(١)، أو هو إجراء يتم من خلاله نقل محتوى أو مضمون القرار الإداري إلى فرد معين أو أفراد مُعينين بذواتهم"(٢). ولكن هل حدد المشرع في الدول محل المقارنة، آلية مُعينة الإجراء التبليغات؟ وما آثار وقوع التبليغ؟ ومن يتحمل عبء الإثبات في حال قيام نزاع حول إجراء أو عدم إجراء الإعلان أو التبليغ؟ وما طرق إثباته؟ هذا ما سنحاول بحثه من خلال المحاور الآتية:

اولاً: طرق الإعلان أو التبليغ

الأصل أنَّ الإدارة غير ملزمة باتباع وسيلة مُعينة للإعلان وهذا الأخير يمكن أنْ يكون تحريراً كما يصح أن يكون شفهياً على أنْ "يشهد موظف مسؤول على تلاوة القرار على صاحب الشأن"(٣). ومن ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Abbe Martín) إذ قضى "طالما لم يتطلب أي نص قانوني، أو لائحي شكلاً معيناً للإعلان، فمن ثم يجوز الإعلان شفاهاً لصاحب الشأن"(٤)، إلاَّ أنَّ الصعوبات تكمُن في إثبات وقوع التبليغ الشفهي لهذا نجد الإدارة تفضل دائماً أنْ يكون إعلانها مكتوباً لسهولة إثباته، إلاَّ أنَّهُ عدم تطلب التبليغ شكلاً مُعيناً لا يعني نفي احتوائه على مقومات القرار وعناصره الجوهرية، وأنْ يوجه إلى صاحب الشأن أو من ينوب عنه(٥)، ولا يوجد من الناحية الواقعية، ما يمنع الإدارة من إجراء تبليغ القرار عبر الوسائل الإلكترونية المستحدثة، ولقد أصبحت وسيلة التبليغ الإلكتروني وسيلة شائعة للإعلام الإداري، وبالتالي يتصور أنْ يُبلغ القرار الإداري

---

(١) د. خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري – ديوان المظالم السعودية قضاء الإلغاء- قضاء التعويض (دراسة مقارنة)، ط١، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠٠٩، ص ١٩٧.

(٢) د. رمضان محمد بطيخ، المصدر السابق، ص ١٣٦.

(٣) د. عمر محمد الشوبكي، المصدر السابق، ص٢٢٣.

(٤) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ١٩١١/١/١٣، مشار إليه لدى: د. محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية، نفاذ القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، المصدر السابق، ص ٨٩.

(٥) د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، المصدر السابق، ص ٢٢٦.

إلكترونياً للمخاطب به عبر بريده الإلكتروني الخاص به والمعروف سلفاً لدى الجهة الإدارية والمتفق عليه بينهما حول تلقي القرارات الإدارية، من خلال إقرار الأشخاص عند تقديم طلباتهم عبر شبكة الإنترنت وذلك برغبتهم، في تلقي الرد إلكترونياً عبر الموقع الإلكتروني[١]،وأمَّا من الناحية القانونية فيستلزم وضع ضوابط تساعد على تبليغها أو إعلانها إلكترونياً[٢]،وإنْ كانت هناك أسئلة كثيرة بهذا الصدد حول إثبات لحظة استلام الرسالة الإلكترونية من قبل الفرد التي تتضمن رد الإدارة؟ فهل يكون من لحظة إرسالها من قبل الجهة الإدارية إلى الموقع الإلكتروني أو البريد الإلكتروني للفرد؟ أم من لحظة فتح البريد الإلكتروني من قبل الشخص المعني؟ وقد يقوم الشخص بفتح البريد ولم يقم بفتح الرسالة المرسلة؟ الإجابة عن هذه التساؤلات تتطلب دراسة القواعد القانونية التي تثبت استلام المخاطب للرسالة الإلكترونية وعلى فرض وجود التوقيع الإلكتروني سواء بالنسبة للإدارة أو الأفراد أو أنَّهُ تم التصديق على التوقيع الإلكتروني بحسب متطلبات استخدام الوسائل التكنلوجية، ويمكن إيجاز قواعد التبليغ الإلكتروني في حالتين الأولى: وقت إرسال الرسالة التي تتضمن القرار حيث تحدد أغلب التشريعات المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية وقت إرسال الرسالة الإلكترونية عندما تدخل الرسالة نظام معلومات لا يخضع لسيطرة المرسل أو المتلقي، والحالة الثانية: هي وقت استلام الرسالة التي تحتوي قراراً إلكترونياً فقد حددت تشريعات المعاملات الإلكترونية وقت استلام الرسالة الإلكترونية ولكن إذا حدد المتلقي نظاماً لاستلام الرسائل الإلكترونية فتكون لحظة دخول الرسالة لذلك النظام هي لحظة الاستلام أمَّا إذا لم يحدد نظاماً فتكون لحظة دخول تلك الرسالة إلى أي نظام معلومات تابع للمتلقي لحظة الاستلام[٣]. وقد فرق مجلس الدولة العراقي بين حالتين بشأن حجية المراسلات عن طريق الإيميل بموجب قراره المرقم (٥٧/ ٢٠٠٨) في ٨ / ٥ / ٢٠٠٨ الذي جاء فيه "أنَّ المراسلات عن طريق الإيميل[٤]:-

١- بالنسبة إلى المحرر الورقي يمكن اعتماده في ضوء أحكام قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

---

(١) د. شريف أحمد بعلوشة، المصدر السابق، ص ٢٧٦ -٢٧٧.

(٢) د. داود عبد الرزاق الباز، الإدارة العامة (الحكومة) الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه، ط ١، مجلس النشر العلمي، الكويت، ٢٠٠٤، ص٢٨٤.

(٣) نوفان العقيل العجارمة وناصر عبد الحليم السلامات، نفاذ القرار الإداري الإلكتروني، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد (٤٠)، عدد (٢)، ملحق، ٢٠١٣، ص ١٠٢٨ - ١٠٢٩.

(٤) قرار مجلس الدولة العراقي، المرقم (٥٧/ ٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٥/٨، مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة العراقي، وزارة العدل، ٢٠٠٨، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص ١٥١.

٢- بالنسبة إلى المحرر الإلكتروني، لا حجية قانونية له وفق التشريع العراقي النافذ وأنَّ معالجتها تتطلب مداخلة تشريعية".

ويصح أنْ يكون الإعلان عن طريق الاستلام أو تقديم البريد المسجل إلى صاحب الشأن لتبليغه بالقرار الإداري ولكن لا تعدو هذه الوسيلة سوى قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس[١]، لقد كان مجلس الدولة الفرنسي سابقاً يشترط لصحة الإعلان أنْ يسلم لصاحب الشأن بالذات، ولكنه تراجع بعد ذلك عن قضائه السابق وأجاز في العديد من أحكامه إمكانية أنْ يتم الإعلان أو التبليغ إلى الوكيل أو الممثل القانوني لصاحب الشأن[٢]، وقد أوجب نص المادة (١٠٤) من اللائحة التنفيذية من قانون المحاكم الإدارية والمحاكم الاستئنافية، احتواء ورقة الإخطار على بيانات خاصة متمثلة في بيان مواعيد الطعن بالقرار الصادر وكذلك المحكمة المختصة بنظر الطعن ومدى وجوب التظلم من القرار، وكذلك بيان السلطة المختصة بنظره، وبخلاف ذلك ليس للإدارة الاحتجاج بمواعيد الطعن في القرار الإداري وهو ما تم تكريسه من قبل المجلس في أحد قراراته الحديثة ".... ولما كان الثابت من الأوراق المقدمة من محكمة أول درجة أنَّ المدعي كان يعمل في وظيفة عميد شرطة سابق، وقد تسلم في ١٩٩١/٩/٢٦، الإخطار المتعلق بالقرار الإداري بتقدير مبلغ المعاش بتاريخ ١٩٩١/٦/٢٤، ووفقا لمحضر تسليم شهادة المعاش وما تبين من الاطلاع على الإخطار أنه قد تضمن المواعيد التي يجوز فيها للمدعي الطعن في القرار دون أدنى إشارة إلى المحكمة المختصة بالنظر في هذا الطعن وذهبت المحكمة الإدارية (Lille) إلى رفض طلب المدعي بإلغاء قرار جهة الإدارة، استنادا إلى أنَّ إخطار جهة الإدارة بقرارها إلى المدعي جاء متفقاً مع القانون، لذا تكون قد التفتت إلى الثابت بالأوراق، وأغفلت أنَّ هذا الإخطار لم يشر إلى المحكمة المختصة بالنظر في الطعن ويكون من ثم حكمها جديراً بالإلغاء – فيما عدا ما يتعلق بالأشغال العامة، لا يجوز اللجوء إلى القضاء الإداري إلاَّ إذا كان الطعن مقدماً ضد قرار إداري خلال مدة أقصاها شهران من تاريخ الإخطار أو الإعلان بهذا القرار ومفاد ما تقدم، أنَّ خلو الإخطار من ذكر الميعاد الواجب خلاله الطعن على القرار أو من تحديد المحكمة المختصة بنظر الطعن لا يجوز معه القول بانغلاق مواعيد الطعن عليه ولو بعد مرور شهرين من تاريخ إعلانه"[٣].

---

(١) د. محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٣١٠.

(٢) د. محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، المصدر السابق، ص ٩٠.

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٧/١٣، ترجمة وتقديم القاضي عمرو عبد الحليم، المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، العدد الأول ٢٠١٧، منشور على الرابط، http://www.legifrance.gouv.fr/، ص٢٨-٢٩، تاريخ الزيارة ١٥/ ٣ / ٢٠٢٢.

أمَّا مجلس الدولة المصري فقد أشارت المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكمها الصادر في عام ١٩٥٧، والذي جاء فيه "الإعلان هو الطريقة التي تنقل بها جهة الإدارة القرار الإداري إلى فرد بعينه أو أفراد مُعينين بذواتهم من الجمهور، والأصل هنا أنَّ الإدارة ليست ملزمة باتباع وسيلة مُعينة لتبليغ الفرد أو الافراد بالقرار، على أنَّ عدم خضوع الإعلان لشكليات معينة يجب أنْ لا يحرمه من مقومات كل إعلان، فيتعين أنْ يظهر فيه اسم الجهة الصادر منها سواء كانت الدولة أم أحد الأشخاص العامة الأخرى، وأنْ يصدر من الموظف المختص، وأنْ يوجه إلى ذوي المصلحة شخصياً إذا كانوا كاملي الأهلية، وإلى من ينوب عنهم إذا كانوا ناقصي الأهلية...."[١]. إذاً القاعدة في فرنسا جواز تبليغ غير صاحب الشأن في القرار الإداري في حين الأمر مختلف لدى مجلس الدولة المصري فهو لا يعتد بتبليغ غير صاحب الشأن شخصياً عدا حالتي القصر ونقص الأهلية. أمَّا مجلس الدولة العراقي ومن خلال الرجوع إلى أحدث تطبيقاته فنجده قد ذهب إلى أبعد مما ذهب إليه قريناه الفرنسي والمصري فهو يتفق معهما في عدم تحديد شكلية مُعينة للتبليغ مالم يقضِ القانون بخلاف ذلك طبعاً، ويختلف معهما في حالة انتفاء النص، فإنَّهُ يجيز الرجوع إلى المادة (٢١) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩، الخاصة بتبليغ عريضة الدعوى القضائية ويمكن ملاحظة ذلك من خلال الاطلاع على أحد قرارات المحكمة الإدارية العليا الذي نص على "....لاحظت المحكمة الإدارية العليا بأنَّ قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم لا يشترط شكلاً معيناً لتبليغ المحافظ بالاستجواب، وحيث إنَّ الفقرة (١١) من المادة (٢١) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ قضت بأنْ يبلغ منتسبو دوائر الدولة والقطاع العام بواسطة دوائرهم، ويعد الموظف المخاطب مبلغاً بحكم تبلغ مكتبه بالكيفية المذكورة آنفاً وبحكم هذا النص مما يجعل دفوعه في شأن عدم التبليغ غير منتجة قانوناً وواجبة الإهدار...."[٢].

ومن الجدير بالإشارة إلى أنَّ مجلس الدولة الفرنسي قد رتب أثراً على بطلان الإعلان لعدم اشتماله على بعض عناصره الجوهرية مستحدثاً ما يسمى بـ(المدة المعقولة) إذ إنَّ خلو الإعلان من بعض العناصر الواجب اشتماله عليها ينتج عنه عدم جواز الاحتجاج بانغلاق مواعيد الطعن المحددة قانوناً نتيجة لمخالفة هذا الإعلان للقانون، ولكن هذا لا يعطي الحق للطاعن في إقامة دعواه بعد فوات المدد

---

(١) الطعن رقم (١٧٠١) لسنة ٢ ق، في ١٩٥٧/١٢/٤، مشار إليه لدى: د. أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٤٩٥ .

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا، المرقم (١٣٢٠/١٣٢١/قضاء إداري/تمييز/ ٢٠١٩) في ٢٠١٩/٩/٢٦، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة، ٢٠١٩، ص ٦٣٢- ٦٣٣.

المعقولة، وهو ما يمكن معه القول بأنَّهُ في غير "الحالات الاستثنائية أو الحالات المقررة بقانون" لا يجوز أنْ تتجاوز تلك المدة المعقولة، عاماً واحداً بدءاً من تاريخ إعلان الطاعن أو تاريخ العلم اليقيني بصدور ذلك القرار"[١].

ثانياً: عبء الإثبات

يقع عبء إثبات واقعة الإعلان على عاتق الجهة الإدارية[٢]، ومن الجائز إثباته بأي دليل من أدلة الإثبات التي نَصَّ عليها قانون الإثبات، وبهذا قضت المحكمة الإدارية العليا في العراق في الكثير من قراراتها، ومنها قرارها "لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الإدارية العليا وجد أنَّ الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد بأنَّهُ غير صحيح ومخالف للقانون، ذلك أنَّ المعترضة (المميزة) تطعن بالأمر الوزاري المرقم (٢٦٧٣) في ٢٠١٠/١١/١٤ المتضمن عزلها من الوظيفة، فقضت محكمة قضاء الموظفين برد الدعوى على أساس أن المعترضة علمت بالأمر المطعون فيه عندما انفكت من الوظيفة بتاريخ ٢/٨/ ٢٠٠٩، هو تاريخ علمها بأمر العزل لا يقوم على أساس واقعي ذلك أنَّ أمر الاستقالة هو سابق على أمر العزل ولا يوجد ترابط وتلازم بين الأمرين فكان على المحكمة التحقق من تاريخ تبلغ المعترضة بأمر العزل وفق أدلة الإثبات المعتمدة...."[٣]. وقرارها الذي جاء فيه ".... لم يثبت تبليغ المدعي بالموعد الأخير ولم يطلب وكيل المدعى عليه أمام المحكمة إثبات ذلك (إثبات التبليغ) بأي دليل من أدلة الإثبات التي نص عليها قانون الإثبات، ولم تتطلب محكمة الموضوع شكلاً معيناً لإثبات التبليغ...."[٤].

ويجب أنْ يكون الإعلان أو التبليغ وافياً أي من شأنه أنْ يؤدي إلى علم صاحب المصلحة بعناصره كافة ولا يكون صحيحاً إذا كان واقعاً على جزء من القرار دون الجزء الآخر، وذلك لصيانة حقوق الأفراد، وإذا حدث مثل ذلك فإنَّ أجل الطعن يظل مفتوحاً حتى يُعلن صاحب الشأن بمحتوى القرار وعناصره الأساسية بشكلٍ كامل[٥].

---

(١) القاضي عمرو عبد الحليم، المصدر السابق، ص ٢٩.

(٢) ينظر: د. سعيد حسين علي، المصدر السابق، ص ٢١٠.

(٣) قرار المحكمة الإدارية العليا رقم (٣٩٣/قضاء موظفين/تمييز/٢٠١٧)، في ٢٠١٩/٦/٢٠، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠١٩، ص٣٦٢.

(٤) قرار المحكمة الإدارية العليا، المرقم (١٣٢/قضاء إداري/تمييز/٢٠١٣) في ٢٠١٣/١١/٢٨، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، وزارة العدل، ٢٠١٣، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص ٣٧٤.

(٥) د. علي عبد الفتاح محمد، المصدر السابق، ص ٢٤٤.

ويُلاحظ مما تقدم بشأن وسائل العلم المقررة قانوناً (النشر والإعلان الفردي)،إن النشر يكون بالقياس إلى القرارات المتضمنة أحكام تنظيمية عامة ومجردة (القرارات التنظيمية) ويتعذر إعلان الأفراد بها بالنظر لصعوبة حصرهم، أمَّا القرارات الفردية فيبلغ صاحب الشأن فيها بشكل فردي ولا موجب لنشرها كمبدأ عام[١]. ولكن من أبرز الاستثناءات الواردة على هذا المبدأ هو ما نص عليه قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم (٧٨) لسنة ١٩٧٧، هو نشر المراسيم الجمهورية التي تعد في الأغلب الأعم قرارات فردية [٢].

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد، أي طريقة من طرق التبليغ تصلح لنقل محتوى القرار الإداري الشفهي ليصبح نافذاً بحق الأفراد؟ للإجابة عن هذا السؤال يمكن القول إنَّهُ ليس كل طرق التبليغ العادي تلائم طبيعة الشكل الشفهي، فهناك طرق نعتقد بصلاحيتها لنقل محتواه وأخرى نرى أنَّها تأبى الانسجام مع هذا الشكل غير المكتوب، وقبل استعراض الطرق الملائمة واستبعاد غير الملائمة منها نود الإشارة إلى أنَّ إعلان القرار الإداري هو خارج عن أصل القرار ومنبت الصلة عن ماهيته، كالنشر تماماً.

وبالرجوع إلى طرق تبليغ القرار الشفهي، نستطيع القول إنَّ طريقة التبليغ الكتابي هي الطريقة الأمثل لتبليغ القرارات الشفهية عن طريق إفراغ محتواها بمحرر كتابي سواءً كان ورقة عادية أم مستنداً رسمياً مذيلاً بتوقيع الموظف المختص بإصدارها (تأييد كتابي في الفرضية الثانية) ومن الجدير بالإشارة إلى أنَّ عملية إفراغ محتوى القرار الشفهي في مستند تحريري لا يجرده من صفته الأصلية، فعند الحكم على مشروعيته سيصار الرجوع إلى تاريخ إصداره وليس إلى تاريخ تأييده، فهو مجرد إجراء كاشف عن حالة قانونية واقعة. ومن هذا يتبين الفرق الجوهري بين أصل القرار الإداري الذي هو عمل قانوني وبين تبليغه الذي هو عبارة عن عملٍ مادي محض أياً كان شكله الخارجي، كما يبدو لنا أيضاً صلاحية الوسيلة الشفهية للإخطار بصدوره عبر ترديد الألفاظ والعبارات التي اشتمل عليها التصرف القانوني المتمثل بالقرار الشفهي بحضور صاحب الشأن، ولكنه صعب الإثبات في حالة الإنكار أو حتى الإقرار به جزئياً كأنْ يدعي صاحب الشأن بعدم اشتمال التبليغ على جميع مقومات وعناصر القرار الإداري أو غموضه. أمَّا التبليغ بالوسيلة الإلكترونية للقرار الشفهي فنرى أنَّ القرار

---

(١) د. عبد المنعم الضوى، السلطة العامة في مواجهة الأفراد عبر القانون والعقد الإداري، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص ٥٢.

(٢) المادة (٢ / ٤) من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم (٧٨) لسنة ١٩٧٧، المنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٥٩٤) في ١٩٧٧/٦/٢٠.

الإلكتروني هو عبارة عن بيانات مكتوبة في سجلات إلكترونية فلا يمكن تصور الفصل بين العمل القانوني والعمل المادي (صدور القرار وإرسال الرسالة الإلكترونية التي تحتويه) وبالتالي فإنَّ تاريخ صدوره هو نفسه تاريخ إرساله فهو مستبعد من نطاق القرارات الشفهية، ويُلاحظ أن مجلس الدولة العراقي لا يقر بشرعية القرارات الإلكترونية ولاسيما التي تصدر عبر مواقع التواصل الاجتماعي والتي تندرج ضمن نطاق الوظيفة العامة، فقد ورد بقرار لمحكمة قضاء الموظفين ".... أنَّ ما جاء بتكليف المعترض عن طريق (الفايبر) ليس له سند من القانون في العمل الإداري السليم حيث إنَّ أوامر التكليف يجب أنْ تصدر بصورة تحريرية...."[١]، وبناءً عليه نرى عدم ملاءمة هذه الطريقة كما أن القرار الإلكتروني هو أحد أشكال القرار الإداري المكتوب يصدر بشكلٍ الكتروني ويقابل الشكل الشفهي عند النظر إليه من زاوية المظهر الخارجي، فإذا كان القضاء الإداري لا يقيم وزناً للقرار الإلكتروني ويَعُدُّهُ باطلاً، والتبليغ ما هو إلاَّ عمل لاحق على صدور القرار في حال افترضنا إمكانية الفصل، فالقاعدة هي(ما بني على باطلٍ فهو باطل).

الفرع الثالث

نظرية العلم اليقيني

من أجل الإحاطة بجوانب هذه النظرية المهمة سنقسم هذا الفرع على محورين نتناول في المحور الأول تحديد المقصود بنظرية العلم اليقيني ونتناول في المحور الثاني شروط تطبيقها وعلى النحو التالي:-

أولاً: تحديد المقصود بفكرة العلم اليقيني

يُعَرفُ الدكتور (سليمان محمد الطماوي) العلم اليقيني بقوله "يقصد بالعلم اليقيني أنْ يصل القرار إلى علم الأفراد بطريقة مؤكدة عن غير طريق الإدارة"[٢]، فإذا كان نشر القرارات الإدارية أو إعلانها يمثل قرينة قانونية لثبوت علم الأفراد بها، إذا ينص عليهما القانون ويحدد آثارهما من حيث النفاذ في مواجهة الأفراد وسريان مدد الطعن، في تلك القرارات _ فإنَّ العلم اليقيني يعد قرينة قضائية تثبت علم الأفراد بالقرارات الإدارية بحيث إذا ثَبت علم صاحب الشأن بمضمون القرار ومحتوياته الجوهرية علماً يقينياً نافياً للجهالة بما يتيح له أنْ يحدد مركزه القانوني والموقف إزاءه بشأن قبوله أو الطعن فيه، فإنَّ هذا العلم يقوم مقام النشر أو الإعلان في تحقيق غاية المشرع من تعليق نفاذ القرارات بحق الأفراد

---

(١) قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٩٩٤/م/ ٢٠١٩) في ٢٠١٩/٣/٢٧. غير منشور.

(٢) د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، المصدر السابق، ص ٤٣٩.

على شرط العلم[١]، وذلك وفقاً للضوابط التي وضعها القضاء الإداري عندئذٍ تترتب بحق صاحب الشأن الآثار القانونية نفسها المترتبة على وسيلتي النشر أو الإعلان[٢]. وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي نظرية العلم اليقيني – حيث قضى بقيام قرينة العلم اليقيني كوسيلة من وسائل العلم بالقرار الإداري إلى جانب وسيلتي النشر والإعلان في حال تأكد ثبوت مثل هذا العلم بالقرار ومحتوياته فسينطلق ميعاد الطعن فيه على الرغم من عدم نشره أو إعلانه بالطرق المحددة قانوناً، لذوي الشأن[٣]، ولكن تجدر الإشارة إلى أنَّ مجلس الدولة الفرنسي ومنذ عام ١٩٢١ قد ضيق من نطاق تطبيق نظرية العلم اليقيني كوسيلة من وسائل العلم بالقرارات الإدارية مكتفيا بـ (النشر والإعلان) كوسائل للعلم، ولم يعد يطبقها إلاَّ على سبيل الاستثناء وفي حالاتٍ محددة تفيد العلم القطعي أو الإلمام التام بالقرار الإداري كالتظلم الواقع على القرارات الإدارية إذا يدل على العلم بجميع محتويات القرار وعناصره الأساسية[٤]. وكذلك بالنسبة لأعضاء المجالس البلدية ومجالس المحافظات التي تملك صلاحية إصدار القرارات الإدارية إذ عَدَّهم عالمين بتفاصيل القرارات الإدارية الصادرة في الجلسة التي اشتركوا في مداولاتها، ويُعَدُّ تاريخ الجلسة نقطة للبدء في انطلاق مدد الطعن، فقد أكَّدَ المجلس هذا المبدأ في العديد من قراراته، ومنها القرار الذي جاء فيه "أنَّ أعضاء الهيئات القائمة بالمداولة كأعضاء المجالس البلدية والأعضاء المشاركين في جلسات مجالس المحافظات لديهم العلم الكافي بالقرارات التي اتخذتها هذه الهيئات بعد المداولة وأنَّ مهلة الطعن تسري بالنسبة لهم من تاريخ يوم الجلسة التي اتُخِذَتْ فيها هذه القرارات"[٥].

إضافة إلى حالة الإعلان أو النشر غير المباشر التي يُستشف منها وجود قرار إداري غير مُعلن أو منشور، يتم الكشف عنه من خلال النشر أو الإعلان، ويستند المجلس في ذلك على فرضية مفادها وجود نشر غير مباشر يتم استنتاجه بواسطة القرار الاحق له أو إعلانه مما يبرر بدء سريان مدة الطعن المقررة قانوناً فلا يثبت العلم اليقيني فيما عدا الحالتين المشار إليهما مالم يكن مستنداً إما إلى

---

(١) د. محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، المصدر السابق، ص ٩٤.

(٢) د. عمر محمد الشوبكي، المصدر السابق، ٢٢٣.

(٣) د. محمد السناري، دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، دون سنة نشر، ص ٣١٠.

(٤) عباس ذبيان الشمري، وسائل الإثبات في الدعوى الإدارية "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٥، ص ١٦٣.

(٥) قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٢٣ ديسمبر ١٩٤٩، مشار إليه لدى: زينب علي كامل، المصدر السابق، ص ٢٣.

نشر أو إعلان[١].وأنَّ مجلس الدولة المصري هو الآخر قد استقر قضاؤه على إقرار نظرية العلم اليقيني ولكن محكمة القضاء الإداري حددت نطاقها في حالاتٍ معينة من أبرزها: حالة إقرار صاحب الشأن بالقرار ومحتوياته صراحة، وحالة تنفيذ القرار من قبل جهة الإدارة في حال إحاطة صاحب الشأن المعني علماً بهذا التنفيذ[٢].

ثانياً: شروط تطبيق نظرية العلم اليقيني

تطبيق هذه النظرية يخضع لشروط حددها القضاء الإداري بحيث يمكن تطبيقها إذا ما توفرت شروط التطبيق ويمتنع ذلك إذا ما تخلف شرط أو أكثر من شروط تطبيقها، وعلى ضوء ما تقدم يمكن إيجاز تلك الشروط وعلى النحو التالي:

أ- أن يكون العلم بالقرار الصادر علماً حقيقياً ويقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً

إذا كانت فكرة العلم اليقيني تعني في جملتها سريان القرار الإداري في حق المخاطب به استثناءً من إجراءات النشر أو الإعلان، اللذين هما أهم وسائل العلم بالقرار وأكثرها تطبيقاً واستخداماً، فإن سريان القرار الإداري بحق المخاطب لا يمكن أنَّ يتحقق إلاَّ إذا تم التأكد من أنَّ صاحب الشأن صار عالماً به، على الرغم من عدم اتباع إجراءات النشر أو الإعلان من جانب جهة الإدارة[٣]، ويثبت العلم اليقيني "من أية واقعة أو قرينة تفيد حصوله دون التقيد في ذلك بوسيلة إثبات معينة، وللقضاء التحقق من قيام أو عدم قيام هذه القرينة أو تلك الواقعة وتقدير الأثر الذي يمكن ترتيبه عليهما من حيث كفاية العلم أو قصوره وذلك حسب ما تستبينه المحكمة من أوراق الدعوى وظروف الحال...."[٤]. وقد درجت محاكم مجلس الدولة العراقي قديماً وحديثاً على اعتبار (قطع الرتب) قرينة تفيد تحقق العلم اليقيني، فقد جاء بقرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية ما يؤيد ذلك إذ نص على".... ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنَّهُ صحيح وموافق للقانون ذلك أنَّ المدعي (المميز) سبق أنْ أحيل على التقاعد استناداً إلى قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٩١٧) لسنة ١٩٨٨ وتسلم راتبه التقاعدي من دائرة التقاعد ولشموله بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٦) لسنة ١٩٩٠ الذي اشترط أنْ يكون

---

(1) C. E. 22، avril 1921، Croix، exanffier، Rec. P. 393.

(٢) د. محمد فوزي نويجي، العلم اليقيني بالقرار الإداري، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص١١١-١١٢.

(٣) د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري مبدأ المشروعية – الطعن بالأحكام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص ٣١٣.

(٤) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر الصادر بتاريخ ١٤ أبريل ١٩٦٢، مشار إليه لدى: د. محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، المصدر السابق، ص ٣٢٠.

المشمول بالقرار (٩١٧) لسنة ١٩٨٨ قد أكمل خدمة فعلية تزيد على (١٥) سنة _ مما دعا دائرة التقاعد إلى قطع راتبه التقاعدي ابتداءً من الشهر الثامن –٢٠٠٤ فراجع دائرته لغرض معرفة السبب فعلم أنَّهُ – لا يستحق الراتب التقاعدي _ وحيث إنَّهُ عَلِمَ عِلْمَ اليقين في ٢٠٠٤/٨/١٠، بقطع راتبه التقاعدي ولم يقم الدعوى إلا في ٢٠٠٥/٧/١٠ وبذلك يكون قد أقامها خارج المدة القانونية"[١]. ولكن ليس في جميع الأحوال بل تقدر كل حالة على حدة وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في العراق بأحد قراراتها الذي جاء فيه".... ولدى نظر الدعوى من محكمة قضاء الموظفين أصدرت حكمها برد الدعوى من الناحية الشكلية لإقامتها خارج المدة القانونية لكون المدعي علم علماً يقينياً بالأمر محل الطعن بعد صدوره بدلالة قطع راتبه الشهري، وقد فات المحكمة أنَّ المدعي من محافظة الموصل التي كانت محتلة من عصابات داعش الإرهابية وهي من المحافظات المشمولة بقرار مجلس الوزراء رقم (٣٠٣) لسنة ٢٠١٥ الذي منع صرف رواتب الموظفين في المناطق التي تسيطر عليها عصابات داعش الإرهابية وتدخر في حساباتهم، ومن ثم لا يمكن عد قطع الراتب قرينة على علم المدعي بالأمر محل الطعن في الحالة المعروضة...."[٢].

ويجب أنْ يتوفر هذا العلم اليقيني لدى صاحب الشأن ذاته فعلمُ غيره بمضمون القرار أو محتواه لا يعني علمه به مهما كانوا مقربين إليه، ولهذا أشارت المحكمة الإدارية العليا في مصر "... مجرد إعلان أخي صاحب الشأن أو والده بالقرار وتنفيذه لا يقطعان بعلمه بهذا القرار علماً يقينياً يقوم مقام النشر في احتساب ميعاد الاعتراض إذا قد لا يطلعه أخوه أو والده على القرار"[٣]. وعلى ضوء ما تقدم فلا عبرة بالعلم الظني أو الافتراضي المستند إلى عبارات مجملة خالية من أي بيانات، وهو أمر خاضع لتقدير محكمة الموضوع وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري في مصر "ليس يكفي لبدأ ميعاد الستين يوماً الأخذ بالظن أو افتراض قيام علمه بالقرار المطعون فيه، إذ يجب في العلم الذي يقوم مقام الإعلان المنصوص عليه في القانون –أنْ يكون إيجابياً مؤكداً لا مستنتجاً من قرائن

---

(١) قرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية، رقم (٥٥/ انضباط/ تمييز/ ٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/٣/٢٠، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، وزارة العدل، ٢٠٠٦، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص ٣٦٨.

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا رقم (٣١٨٢/ قضاء موظفين/ تمييز/ ٢٠١٩) في ٢٠٢٠/٢/٢٠، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠٢٠، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد، ص ٣٨٦–٣٨٧.

(٣) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم (٧٨٢) في ١٩٩٤/٦/٢١، مشار إليه لدى: د. عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء – أسس إلغاء القرارات الإدارية، المصدر السابق، ص ٧١٣.

تقبل إثبات العكس...."[١].

ب- أنْ يكون شاملاً لجميع عناصر القرار الجوهرية ومحتوياته

ومقتضى هذا الشرط أنْ يُحاط صاحب الشأن علماً بجميع ما يشتمل عليه القرار... وعناصره وأسبابه بحيث يمكن لصاحب الشأن معرفة مدى تأثره بالقرار الصادر بحقه حتى يتيسر له بمقتضى هذا العلم تحديد الموقف إزاءه، ومتى قام الدليل على ذلك بدأ ميعاد الطعن ابتداءً من تاريخ ثبوت هذا العلم اليقيني بغير حاجة إلى نشر القرار أو إعلانه....[٢]. وتطبيقاً لذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر بحكمها الذي ورد فيه"... ميعاد رفع الدعوى إلى المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء هو ستون يوما تسري من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن بأية وسيلة من وسائل الإخبار بما يحقق الغاية من الإعلان، ولو لم يقع هذا الإعلان بالفعل، بيد أنَّ العلم الذي يمكن ترتيب هذا الأثر عليه من حيث سريان الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء يجب أنْ يكون علماً يقينياً وليس ظنياً أو افتراضياً حتى يمكن لصاحب الشأن، أنْ يحدد مركزه القانوني بالنسبة لهذا القرار ويستطيع أنْ يقرر طريقة الطعن فيه، ولا يجري الميعاد في حقه إلاَّ من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم اليقيني"[٣]. ومن التطبيقات الأخرى لمجلس الدولة العراقي في إعمال نظرية العلم اليقيني في الإثبات، من ذلك رأيه الاستشاري الذي جاء فيه "يُبلغ المرشح بأمر التعيين حقيقةً أو بالعلم اليقيني...."[٤]. وقضت محكمة القضاء الإداري بذلك "لدى التدقيق والمداولة من المحكمة وجد أنَّ المدعي يطعن بقرار مجلس الشطرة المتخذ بجلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠١٢ /٩/١١ والمتضمن إعفاؤه وإنهاء عضويته من المجلس وإعادته إلى وظيفته السابقة، وأنَّ المدعي قد تظلم من الأمر المطعون فيه لدى رئيس مجلس قضاء الشطرة وأعضائه بتاريخ ٢٠١٢/٩/١٢ بحسب ما أورده المدعي بعريضة

---

(١) قرار محكمة القضاء الإداري في مصر رقم (١٤٠٨) في ١٩٥٤/١٢/١٤ مشار إليه لدى: د. سامي جمال الدين، إجراءات المنازعة الإدارية في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص٥١-٥٢.

(٢) د. محمد فوزي نويجي، المصدر السابق، ص ١٣١.

(٣) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر المرقم (١١١٣) في ١٩٦٥/٢/٧، مشار اليه لدى: د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول إجراءات الإثبات في الخصومة الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص ٧٤-٧٥.

(٤) قرار مجلس الدولة المرقم (٢٠١٤/١٠٩) في ٢٠١٤/٩/٢٩ مشار إليه لدى: القاضي لفته هامل العجيلي، قرارات مجلس شورى الدولة في إبداء الرأي في المسائل القانونية وتوضيح الأحكام القانونية للسنوات (٢٠١٠ – ٢٠١٥)، دون طبعة، دار السنهوري، لبنان-بيروت، ٢٠١٨، ص ٣٧.

الدعوى وارفق نسخاً من التظلم تحمل التاريخ نفسه وبذلك يكون هو تاريخ العلم اليقيني للمدعي بالأمر المطعون فيه وحيث إنَّهُ أقام الدعوى بتاريخ ٢٠١٢/١١/٧ فتكون مقامة خارج المدة القانونية المنصوص عليها في البند (ثالثا) من المادة (٦) من قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨، مما يقتضي ردها شكلاً...."[١]. ويعد صاحب الشأن مبلغاً بالقرار الذي يطعن فيه إذا وجدت أدلة أو وقائع تثبت علمه بالأمر من ذلك قرار المحكمة الإدارية العليا في مجلس الدولة الذي جاء فيه "لدى التدقيق والمداولة.... وجد الطعن مقدماً ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنَّهُ غير صحيح ومخالف للقانون، ذلك أنَّ المميز كان قد أقام الدعوى بتاريخ ٢٠١٨/٩/٢، أمام محكمة قضاء الموظفين طاعناً فيها بالأمر الجامعي المرقم (٣١٦٠) في ٢٠١٨/٧/١٨ المتضمن معاقبته بعقوبة (التوبيخ) لعدم قيامه بالمهام المسندة إليه وإهماله الواضح في أعمال اللجنة التصحيحية واللجنة الامتحانية في الوقت الذي كان فيه المومأ إليه رئيساً لقسم الإدارة العامة– كلية الإدارة والاقتصاد – جامعة سومر وقد حكمت محكمة قضاء الموظفين بقرارها المرقم (٢٨٤/ ٢٠١٩) في ٢٠١٨/٧/١٨، بإلغاء الأمر الجامعي المشار إليه آنفاً على أساس أن المميز (المدعي) لم يبلغ بقرار اللجنة التصحيحية واللجنة الامتحانية إذ أنَّهُ أنكر تبليغه بقرار التشكيل وأنَّ سكرتيرة العميد قد أيدت بإفادتها عدم تبلغه، ومن تدقيق أوراق الدعوى تجد المحكمة الإدارية العليا أنَّ السبب الذي من أجله ألغت محكمة قضاء الموظفين العقوبة لم يكن صحيحاً إذا أنَّ الأوليات تشير إلى تبلغه بقرار تشكيل اللجنة التصحيحية والامتحانيه كونه طلب نسخة من الأمر الخاص بتصحيح الدفاتر الامتحانية بتاريخ ٢٠١٨/٦/١٢،من سكرتيرة العميد بعد تاريخ تشكيل اللجنة التحقيقية بالأمر(٢٣٤٦) في ٢٠١٨/٥/٢٣، لغرض التأييد على هذا الأمر أنَّهُ تبلغ به أصوليا بالتوقيع عليه....على هذا الأساس ترى المحكمة الإدارية العليا أنَّ المميز عليه قد علم بتشكيل اللجنة فهو من قدم الطلب بتشكيل اللجنة التصحيحية...."[٢].

وتجدر الإشارة إلى أنَّ عنصر السبب لا يعد من بين مستلزمات شروط التطبيق فلا يشترط تعرف صاحب الشأن عليه حتماً مادامت مصلحته، ضد القرار الإداري واضحة وبهذا الشأن قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه "إخفاء سبب القرار الإداري لا يحجب الحقيقة الثابتة من أنَّ المدعي قد

---

(١) قرار محكمة القضاء الإداري رقم (٣٧٠ / قضاء إداري/ ٢٠١٢) في ٢٠١٢/١٢/١٧، منشور في قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، وزارة العدل، ٢٠١٢، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص ٣٥٤-٣٥٥.

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا رقم (١١٧٩/ قضاء الموظفين/ تمييز/ ٢٠١٩) في ٢٠١٩/٦/١٣، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠١٩، ص ٤٣١-٣٣٢.

توفرت له يقينياً الدراية بفحوى القرار وتصل علمه بمضمونه وتأكد له من ثم أنَّهُ صدر مجحفاً...."[١].

ج- ثبوت العلم اليقيني في تأريخ معلوم يمكن معه احتساب ميعاد الطعن فيه

يبدأ سريان ميعاد الطعن بدعوى الإلغاء ابتداءً من تاريخ تحقق العلم لدى صاحب الشأن بصدور القرار علماً يقينياً شاملاً لجميع عناصره ومن ثم يجب أنْ يتحقق علم المخاطب بالقرار في تاريخ ثابت ومحدد(معلوم)، حيث إنَّ العلم اليقيني ليس سوى واقعة مادية، لذلك حتى يمكن تحديد نفاذ أثره في بدء سريان ميعاد الطعن فيتعين ثبوت حدوثه في تاريخ معلوم، وبخلاف ذلك يجعل دفع الإدارة برد الدعوى شكلاً لإقامتها خارج المدة القانونية فاقداً للأساس القانوني السليم[٢]، ومن تطبيقات تحقق العلم بتأريخ معلوم، ما كرسته الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة (سابقاً) في قرارها الذي جاء فيه "... وحيث أنَّ المدعي أقر في جلسة المرافعة المؤرخة في ٢٠٠٨/١١/٩ أنَّهُ تسلم راتب الدرجة المعترض عليها (المنزل إليها) في الشهر السادس من عام ٢٠٠٨ فيكون بهذا التاريخ قد حصل لديه علم اليقين بها، وحيث إنَّهُ أقام الدعوى في ٢٠٠٩/٧/١٢ فيكون قد أقامها خارج المدة القانونية..."[٣].

وفي قرار آخر ورد فيه "لدى التدقيق والمداولة ولإيضاح وكيل المدعي عريضة دعوى موكله في محضر جلسة المرافعة المؤرخ في ٢٠٢١/١٠/١٧، أنَّ المدعي يطعن بامتناع المدعى عليه من إجابة طلبه المقدم بتاريخ ٢٠٢١/٦/٢٣، باحتساب شهادته التي ألغيت، اطلعت المحكمة على الكتاب الصادر من دائرة صحة بغداد/الكرخ –قطاع الإعلام للرعاية الصحية الأولية المرقم (٦١١/٣/٥/١) في ٢٠٢١/١/١٩، موضوعه (استقطاع مخصصات شهادة) والمتضمن "ترتب مبالغ بذمة مجموعة من الموظفين لعدم تقديم طلب بتغيير العنوان الوظيفي.... "وورود اسم المدعي في التسلسل (١) من قائمة الأسماء المدرجة في الكتاب وبالتالي وجدت المحكمة أنَّ تنفيذ الكتاب المذكور آنفاً حتماً ولابد وإنْ انعكس على راتب المدعي باستقطاع المبلغ المذكور في الكتاب وقدره (٣٣٩٩٠٠) المبلغ الذي يستقطع شهرياً، وبذلك وجدت المحكمة أن المدعي تحقق لديه العلم اليقيني بعدم احتساب شهادته واستقطاع مبالغ عنها عندما تسلم راتبه ناقصاً منه مبلغ الاستقطاع على فرض أنَّ المدعي تسلم راتبه بعد شهر أو شهرين من صدور الكتاب هذا من جهة، ومن جهة أخرى وجدت المحكمة أنَّ طلب

---

(١) قرار محكمة القضاء الإداري المصرية رقم (٩٤٩) في ١٩٥٤/٣/١٦ مشار اليه لدى: د. سامي جمال الدين، إجراءات المنازعة الإدارية في دعوى الغاء القرارات الإدارية، المصدر السابق، ص ٥٣.

(٢) د. عبد العزيز خليفة، قضاء الإلغاء – أسس الغاء القرار الإداري، المصدر السابق، ص ٧١٧.

(٣) قرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية المرقم (١/ انضباط/ تمييز/ ٢٠١٠) في ٢٠١٠/١/٢٧، منشور في قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، وزارة العدل،٢٠١٠، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص ٣٥٣ –٣٥٤.

المدعي المؤرخ في ٢٠٢١/٦/٢٣ وردت فيه الإشارة إلى الكتاب الصادر من دائرة صحة بغداد/ الكرخ – قطاع الإعلام للرعاية الصحية الأولية المرقم (٦١١/٣/٥/١) في ٢٠٢١/١/١٩ أنَّ هذا هو لطلب الثاني وبالتالي فإن تاريخ ٢٠٢١/٦/٢٣، يُعَدُّ هو تاريخ العلم اليقيني له بإلغاء احتساب شهادته، ولم يقم الدعوى في حينها وأنْ طلب بالادعاء، أنَّ هناك امتناعاً لا ترى المحكمة أنَّ له سنداً من القانون...."[١].

ولا نؤيد توجه المجلس في هذا الشأن إذ إنَّ مجرد تسلم الموظف لراتبه الشهري ناقصاً لا يشكل قرينة قطعية على علم صاحب الشأن بالقرار الإداري الذي صدر بحقه، فهو لا يشتمل على جميع عناصر القرار ومحتوياته الجوهرية هذا من جانب، ومن جانب آخر راتب الموظف لا يتمتع بالاستقرار المطلق فقد يتعرض للاستقطاعات الضريبية وغيرها، الأمر الذي يصعب معه معرفة صاحب الشأن بكون إنقاص راتبه جاء تنفيذاً لقرار إداري صدر بحقه، علاوةً على ذلك إذا ما علمنا أن القضاء الإداري في العراق ينفرد بهذا التطبيق الذي لا مثيل له في فرنسا ومصر اللذين قد أخذ القضاء الإداري فيهما يضيق من نطاق تطبيق نظرية العلم اليقيني لمصلحة الأفراد وبما لا يتعارض مع استقرار المراكز القانونية.

ويبدو لنا أنَّ توجه المجلس قد استقر على اعتبار عدم استلام الموظف لكل حق دوري سواءً كان راتباً شهرياً أم مخصصات، منذ تاريخ الاستحقاق، وكذلك تاريخ الانفكاك من الوظيفة محققاً لفكرة العلم اليقيني، وهو ما قضت به ذات الهيئة بموجب قرارها التمييزي الذي جاء فيه".... أنَّ المدعية (المميز عليها) صرف لها راتب آذار لسنة / ٢٠٠٤ في ٢٠٠٤/٣/٣١ ولم تصرف الفروقات المطالب بها لراتبي شهر كانون الثاني وشباط / ٢٠٠٤ أسوةً لما صرف لها في شهر آذار / ٢٠٠٤ فكان على المدعية إقامة الدعوى خلال المدة القانونية المنصوص عليها في المادة التاسعة والخمسين من قانون الخدمة المدنية والبالغة (٣٠) يوماً...."[٢].

وبشأن تاريخ الانفكاك من الوظيفة العامة، قضت المحكمة الإدارية العليا في العراق في العديد من قراراتها، منها قرارها الذي جاء في ".... وجدت المحكمة الإدارية العليا أنَّ المدعي قد علم بالأمر المطعون فيه عندما انفك من الخدمة بتاريخ ٢٠١٥/١/١١، بحسب الأمر الإداري المرقم (٢٦٣٧) في ٢٠١٥/١/١٤، وحيث أنَّهُ تظلم بتاريخ ٢٠١٥/٥/٢٨، فيكون تظلمه واقعاً

(١) قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٢٢٢٥/م/٢٠٢١) في ٢٠٢٢/٢/٦. غير منشور.

(٢) القرار التمييزي المرقم (٢٤٠/ انضباط/ تمييز/ ٢٠٠٥) في ٢٠٠٥/١٢/٥، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠٠٤ – ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦، ج ١، ط ١، ٢٠٠٨، ص٢٦٨.

خارج المدة القانونية المنصوص عليها في الفقرة (أ) من البند (سابعاً) من المادة (٧) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩، مما يستوجب رد الدعوى من الناحية الشكلية...."[١]. وكذلك قرارها الذي جاء فيه".... وحيث إنَّ عدم تسليم المدعية (المميز عليها) لراتبها الشهري بتاريخ ٢٠١٢/٣/٢٠، يعد علماً يقينياً منها بالأمر المطعون فيه بذلك التاريخ، وحيث أنَّها أقامت الدعوى بتاريخ ٢٠١٣/٢/١٠، أمام مجلس الانضباط العام الذي حل محله محكمة قضاء الموظفين لذا تكون دعواها مقامة خارج المدة القانونية والبالغة (٣٠) ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي للتبليغ بالأمر المطعون فيه...."[٢].

ويشترط قيام الدليل القاطع على تحقق العلم بتاريخ محدد على وجه الدقة أي غير قابل مطلقاً للشك أو التأويل ولهذا فإنَّ القضاء يرفض تطبيق نظرية العلم اليقيني في حال عدم ثبوت تاريخ العلم في الشكل الذي لا يدع مجالاً للشك أو التأويل ولذلك يجب في العلم اليقيني الذي يقوم مقام النشر أو التبليغ أنْ يثبت حصوله في تاريخ مُعين ليتسنى احتساب ميعاد إقامة الدعوى ابتداءً من هذا التاريخ فإنْ لم يثبت ذلك في تاريخ ثابت فلا قيمة للدفع بانقضاء ذلك الميعاد، وهذا ما قضت به محكمة القضاء الإداري في مصر بقرارها "إذا كانت العبارة التي وردت في صحيفة الدعوى لا تعدو أنْ تكون قولاً عاماً لا يدل بذاته على أنَّ المدعي قد علم بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً في تاريخ مُعين يمكن حساب الميعاد منه، فلا وجه والحالة هذه للتحديد بمثل العلم الذي يقوم مقام الإعلان أو النشر"[٣].

ثبوت قرينة العلم اليقيني: يترتب على ثبوت قرينة العلم اليقيني الشامل بالقرار الإداري، بعد صدوره من الجهة الإدارية، انفتاح ميعاد الطعن بالإلغاء بحق صاحب الشأن ومن اليوم الذي ثبت به هذا العلم مالم يكن التظلم وجوبياً، فتبدأ المدة من تاريخ انتهاء المدة القانونية المقررة للبت في التظلم، والغالب تكون الإدارة هي التي تدفع بعدم قبول الدعوى لفوات مواعيد الطعن، ولهذا يقع على عاتق الجهة الإدارية باستمرار عبء إثبات علم المعترض بالقرار، لأنَّ الأصل عدم علم الأفراد بالقرارات الإدارية

---

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٣٠٤/ قضاء إداري/ تمييز/ ٢٠١٧) في ٢٠١٩/٤/١٨، منشور في قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠١٩، ص ٥٦٣.

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٤٩٥/ قضاء موظفين/ تمييز/ ٢٠١٤) في ٢٠١٦/٢/٢٥، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة، ٢٠١٦، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص ٣٥٧.

(٣) قرار محكمة القضاء الإداري المرقم (٥٩٧) في ١٩٤٩/٢/١٦ مشار اليه لدى: د. محمد فوزي نويجي، المصدر السابق، ص ١٣٧.

التي تخاطبهم، فإذا أدعت الإدارة خلاف هذا الأصل وجب عليها إقامة الدليل[١]. وعند عدم استطاعة الإدارة نفي ما يدعيه المعترض من علم بالقرار في تاريخ مُعين بحيث يؤدي إلى سريان ميعاد الطعن بالإلغاء من ذلك التاريخ تكون دعواه مقبولة شكلاً مالم تمضِ المدة المقررة لإقامة دعوى الإلغاء من التاريخ الذي يدعي فيه علمه بالقرار المطعون فيه[٢]. إذاً يتحدد نطاق سريان هذه النظرية في حدود القرار الإداري الصريح والذي يعد القرار الشفهي من أبرز أشكاله، فمن البديهي شمول القرار الشفهي بأحكام نظرية العلم اليقيني شأنه شأن القرار المكتوب.

المطلب الثاني

آلية الطعن بالقرار الإداري الشفهي

رسمت تشريعات الدول محل المقارنة إجراءات الطعن بالقرار الإداري الشفهي ومدده، وبالتالي يتعين على الطاعن أنْ يسلك الطرق المحددة قانوناً في سبيل ضمان سلامة النتائج القانونية، قبل شروع المحكمة بنظر الطعن المقدم، كون عملية الطعن تخضع لاعتبارات موضوعية إذ بمجرد استلام المحكمة للطعن، سيصبح الطاعن حبيس دعواه، الأمر الذي يتعذر معه محاولة تصويب أي خطأ من الممكن أنْ يقع فيه مالم يكن خطأً مادياً غير مؤثر، وعلى ضوء ما تقدم سنبحث في هذا المطلب إجراءات الطعن بالقرار الإداري الشفهي ومدده، السابقة على نظر المحكمة للطعن من الجوانب الموضوعية، بعد تقسيمه على فرعين حيث سنتناول في الفرع الأول إجراءات الطعن بالقرار الإداري الشفهي، بينما سنتناول في الفرع الثاني مدد الطعن بالقرار الإداري الشفهي وعلى النحو التالي:

---

(١) د. سامي جمال الدين، إجراءات المنازعة الإدارية في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، المصدر السابق، ص٥٤-٥٥.

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الدفوع الإدارية في دعوى الإلغاء والدعاوى التأديبية والمستعجلة، دون طبعة، شركة ناس للطباعة، دون مكان نشر، ٢٠٠٧، ص٢٣٦.

الفرع الأول

إجراءات الطعن بالقرار الإداري الشفهي

تتمثل إجراءات الطعن بالقرار الإداري الشفهي بما يلي:-

أولاً- تعيين الجهة الإدارية المدعى عليها

الطعن المنصب ضد قرار إداري شفهي هو طعن موضوعي أي أنَّهُ يختصم القرار الشفهي ذاته، إلاَّ أنَّ ذلك لا يتعارض من الناحية الشكلية بأنْ يكون المدعى عليه في ذلك الطعن هي جهة الإدارة التي أصدرت القرار المعيب كون قبول ذلك الطعن شكلاً مشروطاً بقيام المعترض بتوجيه الخصومة أي الطعن إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار الشفهي وبخلاف ذلك سيتم رفض الطعن شكلاً[١]، وهكذا يكون الخصم في طعون القرارات الشفهية، هي الجهة الإدارية التي أصدرتها، حتى وإنْ كانت غير مختصة قانوناً بإصدارها[٢]، ويتعين أنْ تكون هذه الجهة متمتعة بالشخصية المعنوية المستقلة" كالمحافظات أو المؤسسات العامة المرفقية أو المصلحية "فمن العبث تقديم طعن ضد جهةً إدارية ليست لها صفة التقاضي، أمَّا إذا كانت الجهة التي أصدرت القرار لا تملك الشخصية المعنوية فيتم توجيه الخصومة إلى الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة إضافة لوظيفتها على اعتبار أنَّ الجهة التي أصدرت القرار ترتبط مركزياً بوزارته أو دائرته، وهذا ما قضى به قرار المحكمة الإدارية العليا الذي نص على ".... وقد ردت المحكمة الدعوى لعدم توجه الخصومة كون المميز (المدعي) يعمل في جهاز الأمن الوطني وأقام الدعوى على الأمين العام لمجلس الوزراء وحيث إنَّ جهاز الأمن الوطني لا يتمتع بالشخصية المعنوية وأنَّهُ مرتبط بالأمين العام لمجلس الوزراء وحيث إنَّها ردت الدعوى بسبب ذلك فيكون قرارها غير صحيح ومخالفاً للقانون...."[٣]. والنتيجة المترتبة على ذلك فيما لو وجه الطعن على غير ذي صفة سيكون غير مقبول وسينتهي بالرفض من الناحية الشكلية، وعدم قبوله من النظام العام، ويجوز للمحكمة أنْ تقضي به دون طلب كما يجوز الدفع بعدم توجه الخصومة حتى أمام المحكمة الإدارية العليا لأنَّهُ من النظام العام[٤]. وقد جسد مجلس الدولة العراقي هذه النتيجة في العديد من قراراته ومنها قراره الذي جاء فيه "لدى التدقيق والمداولة من الهيئة العامة

---

(١) د. عمر محمد السيوي، المصدر السابق، ص٢٠٨.

(٢) د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج١، ط٣، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١، ص٤٨٢.

(٣) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (١٦١/ قضاء موظفين/ تمييز/ ٢٠٢١) في ٢٠٢١/٨/٤. غير منشور.

(٤) د. شريف أحمد بعلوشة، المصدر السابق، ص٢٠١.

لمجلس شورى الدولة وجد الطعن التمييزي مقدماً ضمن المدة فقررت قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد غير صحيح ومخالفاً للقانون ذلك أنَّ المدعي (المميز) اقام الدعوى أمام مجلس الانضباط العام على المدعى عليه – اضافة لوظيفته (المميز عليه) مدير عام دائرة العمل والضمان _ يطالب فيها باسترداد مبلغ..... الذي تسلمه منه عن رواتب إجازاته المتراكمة بعد إحالته إلى التقاعد في حين المدعى عليه – إضافة لوظيفته لا يملك الشخصية المعنوية التي تؤهله أنْ يكون خصماً في الدعوى وكان عليه إقامتها على صندوق ضمان العمال وتقاعدهم_ وحيث إنَّ الخصومة من النظام العام وتقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها فكان على المجلس أنْ يقضي برد الدعوى...."[١].

إذاً لابد من تقديم الطعن ضد القرارات الشفهية على الجهة التي أصدرتها إذا كانت تملك الشخصية القانونية، أمَّا إذا لم تكن تتمتع بشخصية قانونية، فلابد من توجيهه ضد السلطة التي تدين لها بالتبعية وتربطهما معاً علاقة رئاسية يحددها القانون.

ثانياً- بيانات عريضة الطعن

تتضمن عريضة الطعن جملة من البيانات يكاد يتفق عليها في أغلب الدول حسب ما منصوص عليه في تشريعاتها، ففي النظام الفرنسي مثلاً نص قانون تنظيم القضاء الإداري المرقم (٣٨٩) والصادر بتاريخ ٢٠٠٠، وبحسب المواد(3_ 411 R و 1_412 R) أنَّ الطلب المقدم إلى المحكمة المختصة للطعن في القرار الإداري يجب ان يتضمن أسماء الطرفين ومحل إقامتهم والمعلومات والمستندات ذات الصلة بالدعوى دون أنْ يشترط ضرورة إقامتها من قبل محامٍ كما اشترط المشرع الفرنسي وجوب تضمين عريضة الدعوى عرضاً موجزاً للواقعة والقانون[٢]. أي بمعنى ضرورة أن تشتمل الدعوى على الوقائع القانونية وأدلة إثبات عدم المشروعية، التي يركن إليها المدعي في إثبات دعواه وبعبارةٍ أخرى يجب أنْ يقوم الأخير بتسبيب طعنه أو عرض الأسباب التي أدت به لتقديم الطعن، فإذا اختل أحد هذين الشرطين سيصبح الطعن غير مقبول[٣]، وأوجب أنْ يكون طعن عدم

(١) قرار الهيئة العامة المرقم (٣/ انضباط / تمييز / ٢٠٠٨) في ١/٢٤ / ٢٠٠٨، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، وزارة العدل، ٢٠٠٨، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص ٣٦٩-٣٧٠.

(٢) المادة (1-411 R) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي لعام ٢٠٠٠، القسم التنظيمي.

(٣) د. محمود حمدي أحمد مرعي، ظاهرة بطء الفصل في الدعاوى الإدارية (الأسباب – النتائج – الحلول)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص١٢٢.

المقبولية مصحوباً بنسخة من القرار المطعون فيه مالم تكن هنالك استحالة مبررة[١]. أمَّا في مصر فمن خلال الرجوع إلى قانون مجلس الدولة النافذ نجده قد تضمن بيانات خاصة بدعوى الإلغاء ولكنها غير مكتملة الأمر الذي يحتم على المدعي الرجوع إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري، وتتلخص البيانات الواردة في قانون المجلس بما هو آتِ:

(يقدم الطلب إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بعريضة موقعة من محام مقيد بجدول المحامين المقبولين أمام تلك المحكمة.

وتتضمن العريضة عدا البيانات العامة المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه إليهم الطلب وصفاتهم ومحال إقامتهم وموضوع الطلب وتاريخ التظلم من القرار إنْ كان مما يجب التظلم منه ونتيجة التظلم وبيانا بالمستندات المؤيدة للطلب ويرفق بالعريضة صورة أو ملخص من القرار المطعون فيه. وللطالب أنْ يقدم مع العريضة مذكرة يوضح فيها أسانيد الطلب وعليه أنْ يودع قلم كتاب المحكمة عدا الأصول عدداً كافياً من صور العريضة والمذكرة وحافظة بالمستندات. وتعلن العريضة ومرفقاتها إلى الجهة الإدارية المختصة وإلى ذوي الشأن في ميعاد لا يجاوز سبعة أيام من تاريخ توقيعها ويتم الإعلان بطريق البريد بخطاب موصى عليه بعلم وصول. ويُعَدُّ مكتب المحامي الموقع على العريضة محلا مختاراً للطالب ويُعَدُّ مكتب المحامي الذي ينوب عن ذوي الشأن في تقديم ملاحظاتهم محلا مختار لهم، كل ذلك إلاّ إذا عينوا محلاً مختاراً غيره)[٢].

ويُعَدُّ توقيع المحامي على أصل الطعن في مصر إجراءً جوهرياً وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في مصر في قرارها المرقم (٢٠٣٤ لسنة ١٩٩٧) والذي ورد فيه "توقيع عريضة الدعوى من محام مقبول أمام المحكمة المختصة إجراءً جوهرياً – يجب أنْ يستكمله شكل العريضة وإلاّ كانت باطلة"[٣].

أما البيانات العامة التي لابد من الرجوع لها استناداً لحكم المادة (٣) من قانون مجلس الدولة والتي ورد فيها "تطبق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد به نص خاص في قانون مجلس الدولة"[٤]. وهي التي قصدها المشرع بعبارة (البيانات العامة) فتتجسد بما يأتي:

(١- بيان اسم المدعي ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته

---

(١) المادة (R 412-1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي لعام ٢٠٠٠، القسم التنظيمي.

(٢) المادة (٢٥) من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل.

(٣) إبراهيم سيد أحمد، شريف أحمد الطباخ، ج١، المصدر السابق، ص ٢٥.

(٤) المادة (٣) من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل.

وصفته وموطنه ٢- اسم المدعى عليه ولقبه ومهنته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإنْ لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن كان له ٣- تاريخ تقديم الصحيفة.... ٤- اسم المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى ٥- بيان موطن مختار للمدعي في البلدة التي بها مقر المحكمة إنْ لم يكن له موطن فيها ٦- وقائع الدعوى وطلبات المدعي وأسانيدها)[١]. وهذا ما اكدته المحكمة الإدارية العليا في كثير من أحكامها منها "أنَّ تطبيق قانون المرافعات المدنية والتجارية على القسم القضائي بمجلس الدولة هو تطبيق احتياطي وثانٍ ومشروط بعدم وجود نص في قانون مجلس الدولة وعدم تعارض نصوص قانون المرافعات مع طبيعة المنازعات الإدارية ونظام المجلس وأوضاعه نصاً وروحاً"[٢].

أمَّا في العراق فلم يرد في قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩، نصاً على غرار النص المشار إليه في قانون مجلس الدولة المصري وإزاء هذا النقص التشريعي يلزم الرجوع إلى قانون المرافعات المدنية، لمعرفة البيانات المطلوبة في عريضة الدعوى، وهي كما يأتي: (١- اسم المحكمة التي تقام الدعوى أمامها ٢- تاريخ تحرير العريضة ٣- اسم كل من المدعي والمدعى عليه.... ٤- بيان المحل الذي يختاره المدعي لغرض التبليغ ٥- بيان موضوع الدعوى.... ٦- وقائع الدعوى وأدلتها وطلبات المدعي وأسانيده ٧- توقيع المدعي أو وكيله إذا كان الوكيل مفوضاً بسند مصدق عليه من جهة مختصة)[٣].

والسؤال الذي يمكن طرحه في هذا الصدد: هل يقبل القسم القضائي في مجلس الدولة العراقي بجناحيه(محكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين) بعريضة الطعن في القرار الإداري الشفهي على الرغم من خلوها بشكل تام من الأدلة الثبوتية كرقم القرار أو ربط ما يؤيد صدوره؟

"يجري العمل في محاكم مجلس الدولة على قبول عريضة الدعوى وإنْ خلت من المستندات ومنها القرار الإداري المطعون فيه، إلاَّ أنَّهُ يجب على المدعي أنْ يبين في عريضة دعواه تفاصيل ذلك القرار وموضوعه وتاريخ صدوره، ويتولى القاضي الإداري بما له من دور إجرائي إيجابي تكليف الإدارة – المدعى عليه – بتقديم صورة عنه وعن كافة الأوراق الإدارية ذات الصلة بموضوع الدعوى"[٤].

---

(١) المادة (٦٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦.

(٢) الطعن (٢٨٧٥) السنة ٢٨ ق، في ٢٤/ ٦ / ١٩٨٦، مشار إليه لدى: د. محمود حمدي أحمد مرعى، المصدر السابق، ص ١٢٧.

(٣) المادة (٤٦) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٤) مقابلة أجريت مع عضو مجلس الدولة العراقي د. مازن ليلو راضي، مشار إليها لدى: أحمد سلمان سوادي، الدور الإجرائي للقاضي الإداري "دراسة مقارنة" رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ميسان، ٢٠٢٢، ص ٥٩.

خلاصة ما تقدم هناك معالجة تشريعية في كل من فرنسا ومصر لمحتويات عريضة دعوى الإلغاء بينما تنعدم في العراق كون البيانات العامة وخصوصاً الفقرة (٥) المشار إليها آنفاً لا تفي بالغرض المنشود المتمثل بحرص المشرع على صيانة حقوق الأفراد وضمان بلوغ إجراءات المحكمة أسلم النتائج الموضوعية من أجل الوصول إلى العدالة الناجزة.

ثالثاً- استيفاء الرسوم القضائية

كذلك من ضمن إجراءات مراحل الطعن هو دفع الرسوم القضائية عنها، وتختلف نظم القضاء الإداري بشأن مسالة دفع الرسم القضائي، ففي النظام الفرنسي رسوم الدعوى لا تستوفِ عند تسجيلها وإنما تؤجل إلى ما بعد حسم تلك الدعوى، فتستوفى من الطرف الخاسر، ولا تقع على عاتق المدعي إلاّ إذا رُدت دعواه، ولهذا فأنَّ تقديم الطعن لا يكلف المدعي في فرنسا سوى عريضة الطعن وثمن طباعتها(١).

بينما الأمر مختلف بالنسبة للنظام الإداري المصري، فهي لا تتمتع بالإعفاء المقرر في فرنسا من حيث إمكانية رفعها دون حاجة إلى دفع الرسم مقدما(٢). فالمشرع الفرنسي يختلف بأسلوب الحماية التشريعية عن قرينه المصري في صورتين: الأولى عدم اشتراط إقامة الدعوى من قبل محامٍ، والثانية عدم ضرورة دفع الرسم مقدماً(٣).

أمَّا المشرع العراقي فقد ساير قرينه المصري بشأن إخضاع دعوى الإلغاء لاستيفاء الرسم القانوني فقد ورد النص على ذلك في قانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل، والذي جاء فيه "تسري أحكام.... قانون الرسوم العدلية رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ في شأن الإجراءات التي تتبعها المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين فيما لم يرد به نص خاص بهذا القانون"(٤).

ولقد أورد المشرع حكماً خاصاً في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام ولكنه مقيد فقط بالدعاوى الجزائية المقامة أمام محكمة قضاء الموظفين للطعن بالعقوبات الانضباطية، وكذلك الطعن

---

(١) روبير بللو، في القضاء الإداري، ترجمة، د. محمد الفاضل، دون طبعة، مطبعة الجامعة السورية، دون مكان نشر، ١٩٩٧، ص ٦٤.

(٢) د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، المصدر السابق، ص ٦٩٢-٦٩٣.

(٣) حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والإثبات في قضاء مجلس الدولة، الكتاب الثاني، إجراءات الدعوى الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ١٦.

(٤) المادة (١١/٧) من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

تمييزاً أمام المحكمة الإدارية العليا في القرارات النهائية الصادرة بشأنها[١]. إذاً خلاصة إجراءات الطعن في العراق تحديد الجهة الإدارية المدعى عليها مع ضرورة تمتعها بالشخصية المعنوية، ومن ثم تقديم عريضة الدعوى وللمدعي إقامتها بالذات إذا كان يملك أهلية التقاضي، أو من خلال توكيل محامٍ ينوب عنه، وآخر إجراء هو دفع الرسم القانوني، ومن هذا التاريخ تُعَدُّ الدعوى مقامة، ثم يبدأ دور المحكمة بالفصل في الموضوع.

الفرع الثاني

مدد الطعن بالقرار الإداري الشفهي

إنَّ بدء سريان ميعاد الطعن بالقرار الإداري الشفهي مسألة يختص المشرع وحده ببيان أحكامها من خلال أداة التعبير التي يتمتع بها وهي القانون، وتخلف نظم القضاء الإداري في تحديد المدة التي يلزم تقديم الطعن فيها، فهي في فرنسا محددة بشهرين كما تنص المادة (R 421 /1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي "مدة الطعن على القرار شهرين ابتداءً من إعلان أو نشر القرار الإداري المطعون فيه"[٢]. أمَّا في مصر فقد حددها قانون مجلس الدولة المصري بـ(ستين يوماً) من تاريخ نشر القرار المطعون فيه في الجريدة الرسمية، أو في النشرات المصلحية أو تبليغ ذوي الشأن به، وينقطع سريان هذه المدة القانونية بالتظلم المقدم إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب ان يبت في التظلم قبل مضى (ستين يوماً) ابتداءً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار رفضاً وجب أنْ يكون مسبباً، ويُعَدُّ مضى مدة (ستين يوماً) على تقديمه دون إجابة من الجهة المختصة بمثابة الرفض[٣]. بينما في العراق فأن ميعاد إقامة دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري محدد بـ(ستين يوماً) ابتداءً من تاريخ انتهاء مدة (الثلاثين يوماً) المتعلقة بالبت في التظلم الذي يقدم من قبل صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية المختصة بنظره[٤].

---

(١) المادة (٧ /أ / ب) من قانون التعديل الثاني لقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٥١) لسنة ٢٠١٢، الذي حدد رسماً مقطوعاً مقداره (عشرة الاف دينار) عند الاعتراض على القرارات الصادرة بفرض العقوبات الانضباطية، وايضاً رسم مقطوع قدره (أربعة الاف دينار عراقي) عند الطعن تمييزا في القرارات الصادرة بشأنها.

(٢) المادة (R 421-1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسية الصادرة في عام ٢٠٠٠، القسم التنظيمي.

(٣) المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

(٤) المادة (٧/ سابعاً/ أ – ب) من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

أمَّا بالنسبة إلى الدعاوى التي تقع ضمن اختصاص محكمة قضاء الموظفين فقد مَيَّزَ المشرع بين نوعين من الدعاوى على أساس مدى وجوب التظلم من الأمر أو القرار موضوع الدعوى، فالأولى جعل التظلم شرطاً من شروط قبولها بحيث لا مناص من استنفاده قبل مراجعة القضاء، ويطلق عليها القضاء الإداري تسمية الدعاوى الجزائية وتتضمن الطعن في العقوبات الانضباطية المنصوص عليها في المادة (٨) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل[١]، ومدة الطعن فيها أمام المحكمة محددة بـ(ثلاثين يوماً) بعد رفض الإدارة للتظلم من قرار فرض العقوبة حقيقةً أو حكماً، والتظلم هو الآخر يجب أنْ يقدم خلال (ثلاثين يوماً) من تاريخ تبليغ الموظف بقرار توقيع الجزاء الانضباطي ومدة البت فيه (ثلاثين يوماً) من تاريخ تقديمه، ويسمى بالتظلم الوجوبي[٢]، ومن غير المتصور أنْ يكون موضوع الدعوى الجزائية قراراً إدارياً شفهياً وذلك بحسب التفصيل الذي أوردناه في الفصل الأول من هذه الدراسة عند الحديث عن خصائص القرار الإداري الشفهي، وعلى ضوء ما تقدم تستبعد الدعاوى الجزائية الخاصة بتوقيع الجزاءات الانضباطية من نطاق دراستنا.

أمَّا النوع الآخر من الدعاوى وهي التي تهمنا، فلم يشترط المشرع أنْ تكون مسبوقة بتقديم تظلم، بل جعله اختيارياً مع ضرورة التقيد بمواعيد الطعن، وقد درج العرف القضائي على تسميتها بالدعاوى المدنية، وهي التي تنشئا عن قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠، المعدل، والقوانين والأنظمة والتعليمات التي تنظم علاقة الموظف في الجهة التي يعمل فيها، ومدة الطعن فيها (ثلاثين يوماً) ابتداءً من تاريخ تبليغ الموظف بالأمر محل الاعتراض إذا كان داخل العراق و (ستين يوماً) إذا كان خارجه[٣]، ولم يستلزم المشرع تقديم التظلم من القرارات الماسة بحقوق الخدمة المدنية، فقد تضمنت المادة (٥٩) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل إمكانية الطعن المباشر أمام(مجلس الانضباط العام) محكمة قضاء الموظفين حالياً خلال(ثلاثين يوماً) ابتداءً من تاريخ التبليغ بالأمر المعترض عليه إذا كان الطاعن في داخل العراق و(ستين يوماً) إذا كان

---

(١) ورد في أحد قرارات الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة ما يؤكد ذلك صراحةً حيث تضمن".... وحيث إنَّ مجلس الانضباط العام قد نظر الدعوى باعتبارها دعوى مدنية في حين كان ينبغي أن ينظرها باعتبارها دعوى جزائية وينظر بعقوبة العزل من حيث شمولها بقرار العفو العام أم لا....". يُنظر: القرار التمييزي المرقم (٨٣/ انضباط/ تمييز / ٢٠٠٤) في ٢٠٠٤/٦/٧، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للأعوام ٢٠٠٤ – ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦، ص٢٥٧.

(٢) نص المادة (١٥ / ثالثاً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.

(٣) نص المادة (٧/ تاسعاً/ ب) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

خارجه[١]. وهذا ما تم تكريسه من قبل الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة سابقاً في العديد من قراراتها ومنها قرارها الذي ورد فيه "أنَّ الدعاوى المدنية المقامة أمام مجلس الانضباط العام لا يشترط فيها التظلم من القرارات الإدارية لذلك وتأسيساً على ما تقدم قرر المجلس رد دعوى المدعي لإقامتها خارج المدة القانونية المنصوص عليها في الفقرة (٣) من المادة (التاسعة والخمسين) من قانون الخدمة المدنية...."[٢] وكذلك قرارها المتضمن ".... وحيث إنَّ قضايا الخدمة لا تستوجب التظلم على قرارات الإدارة فكان على المدعية (المميزة) الطعن بقرار رفض مباشرتها في الوظيفة وأنَّ اعتراض المميزة (المدعية) أمام مجلس الانضباط العام بتاريخ ٢٠٠٧/٦/٢٥ يكون مقدم خارج المدة القانونية التي نصت عليها الفقرة (٣) من المادة التاسعة والخمسين من قانون الخدمة المدنية ويستوجب الرد...."[٣].

ومن الجدير بالإشارة إلى أنَّ المشرع قد يشترط لتقديم الطعن مدد زمنية مختلفة عن تلك المشار إليها آنفاً، ومن ذلك هو نص المادة(٦) من "قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم" رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨، التي أشارت إلى أنَّ لعضو المجلس "مجلس المحافظة أو القضاء أو الناحية" وبدلالة البند "رابعاً" من المادة نفسها الطعن بقرار إنهاء العضوية لدى محكمة القضاء الإداري خلال (خمسة عشر يوماً) من تاريخ تبلغه بالقرار[٤]، وأنَّ قانون الجمعيات رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٠ سمح لمقدمي طلب تأسيس الجمعية تقديم الاعتراض على قرار الوزير الخاص برفض التأسيس أمام محكمة القضاء الاداري خلال (ثلاثين يوماً) من تاريخ تبليغ أي من أصحاب العلاقة بقرار الرفض[٥]. ويتم الطعن تمييزاً في الأحكام الصادرة عن محكمتي القضاء الإداري وقضاء الموظفين لدى المحكمة الإدارية العليا خلال (ثلاثين يوماً) من تاريخ تبليغ القرار أو عَدَّه مبلغاً[٦].

وبناءً على ما تقدم فإنَّ القرار الصريح سواءً صدر كتابةً أم شفهياً، تنطبق عليه المدد القانونية المحددة للطعن ويخضع لنظام قانوني واحد.

---

(١) المادة (٥٩ / ٣) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل.

(٢) القرار التمييزي الصادر عن الهيئة العامة ذو العدد (١٨٦/ تمييز/ انضباط/ ٢٠٠٧) في ٢٨/ ١١/ ٢٠٠٧، مشار إليه لدى: أوهام علي حبيب، المصدر السابق، ص ٩١.

(٣) قرار الهيئة العامة المرقم (١٢٧/ انضباط/ تمييز/ ٢٠٠٧) في ٢٠/ ٩/ ٢٠٠٧، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، وزارة العدل، ٢٠٠٧، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص ٣٢١.

(٤) المادة (٦ / ف / ثالثاً) من قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.

(٥) المادة (٩/ اولاً) من قانون الجمعيات رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٠ النافذ.

(٦) المادة (٧/ ثامناً/ ب/ تاسعاً/ ج) من قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

المبحث الثاني

الرقابة القضائية على القرار الإداري الشفهي

يمارس القضاء الإداري المقارن رقابته الموضوعية على الطعن الواقع ضد القرار الإداري الشفهي من خلال مرحلتين: الأولى تتعلق بعملية إثبات صدور القرار الإداري محل المنازعة الإدارية في حالة إنكار صدوره، أمَّا المرحلة الثانية: فتتعلق بمناقشة مدى موافقته لمبدأ المشروعية. وعلى ضوء ما تقدم سنقسم هذا المبحث على مطلبين، نتناول في الأول أدلة إثبات القرار الإداري الشفهي، أمَّا المطلب الثاني فسيتم بحث أوجه عدم مشروعية القرار الإداري الشفهي وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول

أدلة إثبات القرار الشفهي قضائياً

يُعَرَّفُ الإثبات القضائي بكونه "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية متنازع عليها تصلح أساساً لحق مدعى به"[١]، إلاَّ أنَّ مذهب الإثبات الذي استقر القضاء الإداري على تطبيقه عند نظره للمنازعات الإدارية هو "مذهب الإثبات الحر" فهو من يحدد أدلة الإثبات المقبولة، بحرية كاملة، وتحديد مدى قوتها الثبوتية أي أنَّهُ يتمتع بحرية الاقتناع[٢]، لأنَّ الأصل أنَّ وسائل الإثبات غير محددة أمام القاضي الإداري وهو ما منحه الحرية الكاملة في تأسيس قناعته عبر ما يراه من أدلة، لتساوي جميع الأدلة أمامه كأصل عام في إطار المنازعات الإدارية والتي يتسم الإثبات فيها بكونه إثباتاً قضائياً[٣]، وبناءً على ما تقدم سنتولى بحث فكرة أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري بشقيها المباشرة وغير المباشرة لتحليل كيفية إثبات القرار الإداري الشفهي قضائياً، وسنقتصر على بحث أهم الأدلة وأكثرها رواجاً واستخداماً في الواقع العملي وعلى النحو الآتي:

---

(١) عمر أحمد العرايشي، السندات الإلكترونية وحجيتها في الإثبات، ط١، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٦، ص١٩.

(٢) سامي اللواتي، خصوصية الإثبات في المادة الإدارية، بحث منشور في مجلة افاق فكرية التونسية، دون رقم مجلد، العدد (٣)، ٢٠١٥، ص ٢٤٠.

(٣) د. محمد علي حسونة، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية (دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي)، دون طبعة، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠١١، ص ٣٣.

الفرع الأول

أدلة الإثبات المباشرة

الأدلة المباشرة هي "تلك الوسائل التي تنصب دلالتها مباشرة على الواقعة محل الإثبات"(١).

وتتمثل بما يأتي:-

أولاً: الكتابة

تُعَرَّفُ الكتابة بأنَّها "كل كتابة يمكن أنْ يستند عليها أحد الأطراف في إثبات حقه أو نفي ما يدعيه الآخر"(٢)، ويعد الإثبات الكتابي من أهم وسائل الإثبات الإداري وذلك لكون الأدلة الكتابية تترك آثاراً مادية يمكن الاحتجاج أو والوثوق بها عند الحاجة لإثبات المعاملات الوظيفية، وتتسم بمرونتها ويسرها وملاءمتها لدور القاضي الإداري(٣)، ويمكن الجزم أنَّ وسائل الإثبات الكتابية من أفضل وسائل الإثبات المعتمدة في المنازعات الإدارية؛ لأنَّها توفر الكثير من الدقة والوضوح وتُغني القاضي من الرجوع لغيرها من الوسائل وتحتفظ بتفاصيل الواقعة منذ لحظة حدوثها وهو ما قد تعجز عنه ذاكرة الإنسان، فلا تعتمد الأدلة في المنازعات الإدارية على غيرها إلاَّ على سبيل الاستثناءً(٤)، ومن غير الممكن تجاهل أهمية الدليل الكتابي من الواجهة العملية في ضمان حقوق الأفراد فالقليل من الأفراد قد لا يحتفظون لأنفسهم بحقوقهم إزاء الإدارة بفضل التقدم العلمي وانتشار الكتابة(٥)، وتشمل الأوراق التي تَصلح أنْ تكون محلاً للإثبات من خلال استخدام وسيلة الكتابة أمام المحكمة المختصة، والأوراق الرسمية التي يحررها موظف عام مختص وفق ما يحدده القانون(٦) فضلاً عن الأوراق العرفية التي يتم

---

(١) عبد المنعم عبد الوهاب محمد، الإقرار في الإثبات المدني "دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي"، أطروحة دكتوراه، مجلس جامعة سانت كليمنتس، ٢٠١٤، ص ١٤.

(٢) عمر أحمد العرايشي، المصدر السابق، ص ٢٥.

(٣) د. نعيم عطية و حسن الفكهاني، الموسوعة الإدارية الحديثة، ج ١، ط ١، الدار العربية للموسوعات، القاهرة، ١٩٨٦-١٩٨٧، ص ٢٧٦.

(٤) د. فؤاد محمد النادي، إجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة المصري، دون طبعة، مطابع الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، دون سنة نشر، ص ٢٣٤.

(٥) د. حنان محمد القيسي، المحامي صفاء حسين الشمري، وسائل الإثبات لدى القاضي الإداري، دون طبعة، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠١٢، ص ١١١-١١٢.

(٦) ألياس جوادي، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، ٢٠١٣-٢٠١٤، ص ١١٣.

تحريرها من قبل أفراد عاديين سواءً كانت معدة للإثبات كما هو الأمر بالنسبة للمستندات أم غير مُعدة للإثبات كالرسائل، وأخيراً تشمل محاضر التحقيقات التي تُحرر لإثبات واقعة مُعينة[١]. ولكن تجدر الإشارة، إلى أنَّ القضاء الإداري، يختلف عن القضاء العادي إذ لم يأخذ بالكتابة في مجال الإثبات بذات القدر الذي يأخذ به الأخير، أي أنَّ القضاء الإداري تتساوى أمامه جميع الأدلة فقد يَعُدُّ القرائن مثلاً أقوى من الكتابة في الإثبات وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري في مصر بالنص على أنَّ "الأصل فيما يتعلق بالإثبات أمام القضاء الإداري أنَّ جميع الأدلة تتساوى في المجال الإداري، والقاضي حر يُكَوّنُ قناعته من أي دليل..."[٢]. فالمنازعات الإدارية ومنها دعوى الإلغاء تقوم من حيث الأصل على مذكرات وبيانات كتابية ولا تستوجب مرافعات شفهية في أثناء انعقاد الجلسات، لعدم توفر عنصر الإقناع الشخصي كما هو الأمر في القضاء العادي والتأثير على قاضي الموضوع وعواطفه فليس ذلك ما يتوقف عليه الفصل في الدعاوى الإدارية، فالمسألة تدور حول الأدلة الكتابية التي تقدمها الإدارة وأدلة كتابية مثلها أيضاً يرد عليها المعترض[٣]. فإذا كان الأمر كذلك فكيف يتم إثبات القرارات الشفهية التي قد يتضرر منها الأفراد؟ فقد يحدث أنْ تنكر الإدارة قراراتها فلو رفضت الإدارة طلب تقدم به صاحب شأن إلى الجهة الإدارية ثم دفعت بالإنكار أمام محكمة الموضوع حتى تتجنب تبعات الحكم بالإلغاء أو بالعكس لو افترضنا أنَّ أحد الرؤساء الإداريين أصدر أمراً إدارياً مشروعاً لأحد مرؤوسيه وامتنع الأخير عن تنفيذه بحجة أنَّهُ شفهي، فلو عُوقب انضباطياً بسب عصيانه لأمر رئيسه المشروع وبعد ذلك طعن بالأمر الصادر بتوقيع العقوبة طالباً إلغاءها كون الأمر المطعون فيه معيباً بعيب السبب بحيث ينفي تماماً صحة صدور الأمر الشفهي من قبل رئيسه الإداري ويطعن بجميع إجراءات فرض العقوبة، فكيف يتم التعامل مع هذه الحالات؟ للإجابة عن الشق الأول من هذا السؤال نقول، أنَّ التمسك بالدليل الكتابي في هكذا فرضيات ومع القرارات الشفهية خصوصاً لا يستقيم ولا يدعم مبدأ المشروعية، وعلى ضوء ما تقدم نؤيد صحة ما ذهب إليه القضاء الإداري في فرنسا ومصر بصدد جواز إثبات القرارات الشفهية بجميع وسائل الإثبات الممكنة بما فيها الكتابة[٤].

---

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية،٢٠٠٨ ص ٢٩٩.

(٢) قرار محكمة القضاء الإداري في مصر رقم (٨٦) السنة ٢٦ق، في ٢٠١٠/١٠/٣ د. مشار اليه لدى: عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، مبادئ الخصومة الإدارية دراسة تحليلية في ضوء أحدث الآراء الفقهية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ١٣٥.

(٣) زكريا محمود رسلان، إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة السوري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلب، ٢٠١١، ص ٣٤٤.

(٤) الصفحة (٥٥) من الفصل الأول من هذه الدراسة.

ولكن في الوقت نفسه، نرى عدم صلاحية وسيلة (الكتابة) في إثبات القرارات الشفهية كدليل مباشر لعدم وجود قرار مكتوب أصلاً. إلاَّ أنَّ ذلك لا يعني الاستبعاد الكلي للأدلة الكتابية، لربما توجد آثار كتابية متعلقة بتنفيذ أو عدم تنفيذ القرار الشفهي المطعون فيه.

وعلى غرار فكرة إثبات القرارات الشفهية هنالك رأي للدكتور (محمد يوسف علام) بشأن إثبات العقود الإدارية الشفهية أمام القضاء حيث يرى في حالة وجود مكاتبات أو مراسلات بين الأفراد والإدارة تفيد التعاقد "يجوز للقاضي الإداري عَدَّ ذلك مبدأ ثبوت بالكتابة وتكملة الإثبات بشهادة الشهود"[١]. ونحنُ نميل إلى تأييد هذا الرأي، ونعتقد سريان الحكم نفسه على القرارات الإدارية الشفهية، وذلك لاتحاد طبيعتهما القانونية، وتماثلهما من حيث الشكل الخارجي.

أمَّا عن الشق الثاني من السؤال المطروح فتجري التفرقة بشأنه إلى حالتين، **الحالة الأولى:** إذا أصدرت الإدارة قرارها بشكلٍ مكتوب فلا يُسمع بعد ذلك الطعن بعدم صحة ما تضمنه من وقائع ثابتة رسمياً[٢]، شريطة أنْ تكون البيانات قد أثبتها موظف عام مختص بنفسه وفي حدود مهمته، وكذلك البيانات الصادرة عن ذوي الشأن في حضوره تعد ذات صفة رسمية[٣]، ولا يجوز نقضها إلاّ عن طريق الطعن فيها بالتزوير[٤]، وهذا ما يُستشف من أحد قرارات الهيئة العامة بصفتها التمييزية حيث ورد فيه ".... أنَّ الأمر الإداري يُعَدُّ من السندات الرسمية التي تُعَدُّ حجة على الناس كافة بما دون فيها من

---

(١) د. محمد يوسف علام، شهادة الشهود كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، (دراسة مقارنة)، ط ٢، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧، ص ٣٧٩.

(٢) نعني بذلك إثبات صدور القرار الشفهي، وليس إثبات أوجه عدم مشروعيته التي من الممكن إثباتها بجميع طرق الإثبات وهذ ما أكدته محكمة القضاء الإداري في مصر بموجب قرارها الذي جاء فيه "إن القرار الإداري باعتباره ورقة إدارية يمكن مناقشة المشروعية فيه بجميع طرق الإثبات ذلك أن القرارات الإدارية والفردية منها على وجه الخصوص وإن كانت أوراق رسمية بمعناها العام يحررها أو يؤشر عليها موظفون عموميون، إلاَّ أنها ليست من طبيعة الأوراق الرسمية المعروفة في نطاق القانون الخاص _ فهذه الأوراق التي تكون القرار الإداري لا يسوغ التسليم مطلقاً بأن إثبات عكس ما جاء فيها لا يكون إلا عن طريق الادعاء بالتزوير"؛ يُنظر: قرار محكمة القضاء الإداري في مصر الصارد بتاريخ ١٩٧٠/٦/١٦، مشار اليه لدى: د. حابس ركاد خليف الشبيب، البيانات الخطية لإثبات عدم مشروعية القرار الإداري في دعوى الإلغاء،(دراسة مقارنة)، ط ١، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص ١١٦.

(٣) د. برهان خليل زريق، نظام الإثبات في القانون الإداري، ط١، مطبعة الداودي، دمشق، ٢٠٠٩، ص ١٠٤.

(٤) حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والإثبات في قضاء مجلس الدولة، الكتاب السادس، الإثبات في الدعوى الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ٥٤.

أمور قام بها الموظف العام في حدود مهمته مالم يطعن فيه بالتزوير...."[١].

أما **الحالة الثانية:** فهي حالة صدور الأمر استناداً إلى محضر إداري يحرره الموظفون المختصون لإثبات وقائع معينة، وليست لهذه المحاضر حجية قانونية واحدة، أمام القضاء الإداري، فهي تكون على نوعين، الأول يحوز حجية قانونية بناءً على نصوص قانونية خاصة فهي لا تقبل إثبات العكس إلاّ بطريق الطعن فيها بالتزوير فهي من المستندات الرسمية وهذه المحاضر ضئيلة مثال ذلك ما نص عليه الأمر الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ ١٩٤٥/٦/٣٠، بشأن الأسعار حيث حدد الأمر الشيء الذي يحوز الحجية الرسمية وهي عبارة عن بيانات لاحظها الموظف المختص وتحقق منها بذاته، أمَّا النوع الثاني فيتجسد بالبيانات التي يقتصر فيها دور الموظف على إثبات إقرارات أصحاب العلاقة، دون أنْ يتحقق منها الموظف المختص شخصياً، فلا ترقى إلى نفس الحجية السابقة، وبالتالي لا يستلزم الطعن فيها بالتزوير، ومن الممكن إثبات عكسها بجميع وسائل الإثبات الممكنة[٢].

ثانياً: الشهادة

وهي "إخبار في مجلس القضاء من شخص بلفظ الشهادة لإثبات حق لغيره على غيره"[٣]. فإذا كانت الشهادة وسيلة من وسائل الإثبات الإداري، فهي قليلة الأهمية إزاء ما تحظى به من أهمية في الإثبات المدني، إذ تهيمن الصفة الكتابية على جميع مفاصل الحياة الإدارية، ولكن أهمية الشهادة تظهر بجلاء في حالة ضياع الأوراق الإدارية أو تعرضها للتلف، ويمكن استخدامها لتقوية دليل ضعيف أو لأغراض الاستئناس في بعض الدعاوى الإدارية – لهذا قيل فيها "أنَّ البينة الشخصية لا تستهدف تغطية نقص خبرة القاضي الفنية، بل ترمي إلى تغطية أو سد قصور المعلومات أو عدم كفايتها أو تكملتها"[٤].

والشهادة شأنها شأن وسائل التحقيق الأخرى في الدعوى الإدارية تتميز بالصفة الاختيارية إذ ينفرد القاضي بتقدير مدى ملاءمة اللجوء إليها وأنَّ له رفض الاستعانة بشهادة الشهود حتى وإنْ طلبها

---

(١) القرار المرقم (٢٤٠/ انضباط/ تمييز/ ٢٠٠٥) في ٢٠٠٥/١٢/٥، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للأعوام ٢٠٠٤ – ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦، ج ١، ط ١، ٢٠٠٨، ص ٢٩٦.

(٢) قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٦/٣٠/ ١٩٤٥، مشار إليه لدى: د. برهان خليل زريق، نظام الإثبات في القانون الإداري، المصدر السابق، ص ١٠٩.

(٣) عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، دون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، دون مكان نشر، ٢٠٠٨، ص ٣٢.

(٤) د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج٢، ص٦٨٢.

أطراف النزاع دون معقب عليه في إجراء ذلك، وأنَّ لقاضي الموضوع أنْ يعتد بمضمون الشهادة أو أنْ يطرحه جانباً في حالة عدم الاطمئنان بصحتها(١)، ومن ثم فهو الذي يقدر قيمة الشهادة، والأقوال التي يدلي بها الشهود في ضوء ظروف وقائع الدعوى فله طرحها والتكليف بإبراز دليل من السجلات والأوراق(٢). ويجري استماع الشهود بعد تحليفهم اليمين القانونية حسب الأصول، وذلك بحضور أطراف الدعوى أو بعد دعوتهم للحضور، ويتم تنظيم محضر بذلك ويُدعى الخصم الغائب للاطلاع عليه في حال التخلف عن حضور جلسة التحقيق(٣)، تطبيقاً لمبدأ المواجهة في الإجراءات إذ أنَّ عند قبول المحكمة لدليلٍ من أحد الأطراف يوجب عليها اطلاع الطرف الآخر لتأييده أو تفنيده(٤)، ويجب على الشاهد استحصال الموافقات الرسمية من الجهة التي ينتمي إليها في حال كونه موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة حتى بعد تركه للعمل إذا كان موضوع الشهادة قد نما إلى علمه في أثناء القيام بواجباته الوظيفية، ولم يُنشر بالطريق القانوني ولم تأذن الجهة المختصة بالإفصاح عنه، ويحصل ذلك بناءً على رغبة المحكمة أو طلب من أحد الخصوم(٥). والأصل أنْ تؤدى الشهادة شفاهاً مالم تأذن المحكمة بالاستعانة بمذكرات مكتوبة إنْ اقتضت ذلك طبيعة الدعوى(٦). كما لا عبرة بعدد الشهود من حيث الكثرة أو القلة ولا عبرة أيضاً بمراكزهم الاجتماعية طالما شهادتهم لا تحقق التوافق والانسجام مع ظروف الدعوى ولا تعزز الثقة بها(٧). لذا فالقاضي الإداري لا يتقيد بعدد الشهود ولا بجنسهم ولا حتى بسنهم عند تقدير قيمة الشهادة فقد تقنعه شهادة شاهدين، أو أكثر وقد يقتنع بشهادة امرأة ولا يصدق رجلاً(٨). وتسمع شهادة الشهود كلاً على حدة وبحسب الترتيب الذي تحدده المحكمة(٩). وتجدر الإشارة إلى أنَّ شهادة الشهود لا تصلح أنْ تكون دليلاً من شأنه إثبات جميع الوقائع المادية بل إنَّ هناك من الوقائع ما لا يقبل الإثبات إلاّ بالدليل الكتابي من ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في العراق

---

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، المصدر السابق، ص ٣١٠.

(٢) د. مجدي الشامي، إجراءات التقاضي أمام محاكم القضاء الإداري، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص١٢٤.

(٣) القاضي جهاد صفا، المصدر السابق ص ١٠٠.

(4) Patrice. Garant،"La redaction des Lois" ،Les cahiers de droit ،Volume 21 ،N 3-4, 1981, p 841.

(٥) المادة (٨٨) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩المعدل.

(٦) المادة (٩٥) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٧) أحمد نشأت، رسالة الإثبات، ط٧، ج١، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ١٩٧٢، ص ٥٥١.

(٨) ألياس جوادي، المصدر السابق، ص ١٥٩.

(٩) المادة (٢٠٨) من قانون المرافعات الفرنسية رقم (١١٢٣) لسنة ١٩٧٥ المعدل.

في أحد قراراتها الذي حجم من نطاق الإثبات بالشهادة وقيمتها الثبوتية ".... حتى يمكن اللجوء إلى البينة الشخصية لإثبات خدمة الموظف التي يتوجب إثباتها بالمستندات والمحررات الرسمية فيجب أنْ يتم إثبات تلف إضبارته الشخصية أو فقدانها...."[١]. بل ذهبت المحكمة نفسها في قرار آخر إلى أبعد من ذلك حيث عدتْ الشهادة المجردة من أي دليل أو قرينة من شأنها أنْ تعززها، دليلاً ناقصاً وغير كافٍ للإثبات ".... أنَّ الشهادات التي تقدم بها الشهود لم تعزز بأدلة أو قرائن تثبت الواقعة المتنازع عليها، ولذلك تكون غير كافية لإثبات ما يدعيه المدعي...."[٢]. ولكن الأمر الذي أضحى محل خلاف هو مسألة تسبيب أحكام عدم الاطمئنان إذ نجد المشرع الفرنسي قد نص في المادة (9 L) من مدونة القضاء الإداري على أنَّهُ "تكون الأحكام القضائية مسببة"[٣]، وكذلك نجد قانون المرافعات الفرنسي في مجال قواعد الإثبات ينص على أنَّ القاضي يجب أنْ يصدر بها قرارا مسبباً، بينما يرى المشرع المصري أنَّ قاضي الموضوع غير ملزم بإبراز أسباب عدم القناعة بشهادة الشهود ولكن يجب أنْ تكون سائغة[٤]. أمَّا المشرع العراقي فإنَّ موقفه مشابه لموقف المشرع الفرنسي إذ ورد في قانون المرافعات المدنية النص على "١- يجب أنْ تكون الأحكام مشتملة على الأسباب التي بنيت عليها وأنْ تستند إلى أحد أسباب الحكم المبينة في القانون. ٢- على المحكمة أنْ تذكر في حكمها الأوجه التي حملتها على قبول أو رد الادعاءات والدفوع التي أوردها الخصوم والمواد القانونية التي استند إليها"[٥]. من هذه المادة يتبين ضرورة ايضاح أسباب قبول أو عدم قبول الشهادة كون ذلك جزءاً مهماً من أجزاء تسبيب المحكمة لقراراتها.

أنواع الشهادة

أ- الشهادة المباشرة أو الأصلية

الأصل في الشهادة أنْ تكون مباشرة وهي الشهادة التي تُدرك من خلال معاينة مباشرة وشهادة

---

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٧٨٧/ قضاء موظفين – تمييز/ ٢٠١٧) في ٢٠١٧/٥/٢٥، منشور في قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠١٧، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد، ص ٤٤٧- ٤٤٨.

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا في العراق المرقم (٨٥٥/ قضاء إداري/ تمييز/ ٢٠١٨) في ٢٠١٨/١١/٢٩، منشور في قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠١٨، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد، ص ٦١٥-٦١٦.

(٣) ترجمة، د. كمال جواد كاظم الحميداوي، مدونة القضاء الإداري الفرنسي، (الجزء الأول / القسم التشريعي)، دون طبعة، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢٠، ص ١٤.

(٤) د. ألياس جوادي، شهادة الشهود وحجيتها في إثبات الدعوى الإدارية، بحث منشور في مجلة افاق، الجزائر، المجلد (١٣)، العدد (٣)، ٢٠٢١، ص ٥٨١.

(٥) المادة (٢/١/١٥٩) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

متيقنة أو سماع بشكل مباشر إذا كان محل الشهادة مما يُرى أو يُسمع، فيكون التحميل بإدراك المشهود به بذاته لا بغيره [١].

ب- الشهادة غير المباشرة أو الثانوية

وتعني أنْ يشهد الشاهد على الواقعة موضوع الإثبات بما سمعه عن اَخر يكون قد شاهدها بعينه أو سمعها بإذنه وهي جائزة فيما تجوز به الشهادة المباشرة الأصلية[٢].

ج- شهادة بالتسامع

وهي لقب لما يصرح فيه بإسناد شهادة الشاهد لسماع من غير محدد أو مُعين، فتخرج بذلك "شهادة البت والنقل"[٣]، فهي لا تنصب على الواقعة موضوع الإثبات مباشرة بل تخبر عما هو شائعٍ بين الناس، فهي ذات مصدر غير معين فهي شهادة بما يُسمع عن الآخرين[٤]، والفرق بينها وبين الشهادة السماعية يكمن في كون الأخيرة يمكن تحري مبلغ الصدق فيها أمَّا الشهادة بالتسامع فهي لا تقبل التحري وهي غير مقبولة مالم ينص القانون على خلاف ذلك[٥]. ولم يُشر قانون الإثبات العراقي إلى بيان أحكام الشهادة السماعية، ولم تقر محكمة التمييز بالشهادة على السماع فقد جاء في أحد قراراتها "لا يعتد بالشهادة المنصبة على السماع"[٦].

وقد نظم المشرع الفرنسي الضوابط التي من شأنها أنْ تحكم إجراءات الاستعانة بشهادة الشهود، حيث نصت المادة (R 623-1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي" يكون للجهة القضائية بناءً على طلب الطرفين أو من تلقاء نفسها أنْ توجه بالاستعانة بشهادة الشهود للتحقيق في الوقائع التي من ملاحظتها يبدو أنَّها مفيدة في القضية"[٧]. وكذلك المشرع المصري بموجب المواد (٦٠-٩٨) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المرقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨. وأيضاً المشرع العراقي هو الآخر فقد نظمها بموجب المواد (٧٦- ٩٧) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

---

(١) محمد عبد الله الرشيدي، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات "دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة والقانون"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١١، ص ٢٧.

(٢) د. ألياس جوادي، شهادة الشهود وحجيتها في الإثبات الإداري، المصدر السابق، ص ٢٧٥.

(٣) محمد عبد الله الرشيدي، المصدر السابق، ص ٣٠.

(٤) ألياس جوادي، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية، المصدر السابق، ص ١٥٤.

(٥) د. ألياس جوادي، شهادة الشهود وحجيتها في الإثبات الإداري، المصدر السابق، ص ٥٧٦.

(٦) القرار التمييزي المرقم (٧٦٩ / م٤ / في ١٩٧٤) مشار إليه لدى: د. حنان محمد القيسي، المحامي صفاء حسين الشمري، المصدر السابق، ص ١٢٤.

(٧) المادة (R 623-1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي لعام ٢٠٠٠، القسم التنظيمي.

ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي بخصوص قبول الإثبات بالشهادة عموماً قراره الالتجاء لشهادة الشهود للتثبت من صحة إجراءات مسابقة من ناحية الشكل[١]. ومن تطبيقات المحكمة الإدارية العليا في مصر قرارها الذي جاء فيه "للمحكمة السلطة التقديرية الكاملة في تكوين عقيدتها من أي دليل تراه مناسباً بما فيها الشهادة مادام صالحاً للاطمئنان إليه وطالما كان قضاؤها قائماً على أسباب سائغة تكفي لحمله محمل الصحة "[٢]. وقد كرس المشرع العراقي الشهادة في قانون مؤسسة السجناء السياسيين رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦، المعدل كدليل من أدلة الإثبات المعتبرة، لثبوت واقعة السجن أو الاعتقال أو الاحتجاز الناشئة عن تنفيذ قرارات إدارية أو قضائية في حالة استنفاد الأدلة الكتابية[٣].

وتعد الشهادة من الأدلة المقبولة في إثبات صدور القرارات الشفهية أمام القضاء الإداري، سواء تم الإدلاء بها أمام المحكمة المختصة أم أمام اللجان التحقيقية، فقد ورد في أحد قرارات مجلس الانضباط العام سابقاً ما يفيد ذلك، حيث ورد فيه ".... لاحظ المجلس أنَّ إفادات الشهود واعتراف المعترضة في ضوء توصيات اللجنة التحقيقية بأنَّها هي التي أمرت بتغيير العنوان الوظيفي من (م. قانوني) إلى (م. ملاحظ) خلافاً لحصول موافقة المعترض عليه إضافة لوظيفته ودون علم المدير العام، لذا تكون المعترضة قد ارتكبت فعلاً ينطبق وعقوبة الإنذار...."[٤]. وقد أرست المحكمة الادارية العليا في أحد قراراتها مبدأً عاماً على غرار محكمة التمييز الاتحادية، مفاده عدم صلاحية الشهادة السماعية للإثبات الإداري بوجه عام حيث ورد في منطوقه "....أنَّ الشهادة التي قدمها المدعي لإثبات دعواه مبنية على السماع ولا تتوفر فيها الشروط التي حددها القانون لإثبات الدعوى وحيث إنَّ المدعي لم يقدم دليلاً آخر مؤهلا قانوناً لإثبات دعواه لذا تكون الدعوى واجبة الرد...."[٥].

وبناءً على ما تقدم نرى انعدام المانع القانوني من إمكانية إثبات القرارات الشفهية بشهادة (الشهود) لدحض الإنكار، لأنَّ القرارات الشفهية على الرغم من طبيعتها القانونية إلاَّ أنَّها لا تُعد من ضمن السندات الرسمية لأنَّها تصدر بطريقة لفظية فتنتفي معها تلك الصفة، ولهذا تُعامل مُعاملة الوقائع

---

(١) د. محمد يوسف علام، المصدر السابق، ص ٣٦١.

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر في الطعن رقم (١٣١١٧) لسنة ٥٤ق، في ٢٠١٣/٣/٩ مشار إليه لدى: أحمد سلمان سوادي، المصدر السابق، ص ١٤٦.

(٣) البند (رابعاً) من المادة (٦) من قانون مؤسسة السجناء السياسيين رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ المعدل.

(٤) قرار مجلس الانضباط العام سابقاً المرقم (٤١١ / انضباط / ٢٠١٢)، في ٢٠١٢/٣/٢٢، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٢، ص، ٣٠٩.

(٥) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٤٦٦/ قضاء إداري _ تمييز/ ٢٠١٤) في ٢٠١٦/٣/٩، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة العراقي، ٢٠١٦، ص ٤٨٤.

المادية التي من الجائز إثباتها بجميع طرق الإثبات الممكنة بما فيها الشهادة العيانية. وبذلك تعد شهادة الشهود بعد استيفاء شروطها وسيلة مقبولة ومنسجمة مع طبيعة الإثبات الإداري(١).

ثالثاً: الخبرة

الخبرة القضائية "هي الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل التي يحتاج تقديرها إلى معرفة فنية أو إدارية عملية لا تتوفر لدى عضو الهيئة القضائية المختص بحكم طبيعة عمله وثقافته(٢)، أو هي الاستشارة ذات الطبيعة الفنية التي تستعين بها الجهة القائمة بالتحقيق من أجل الوصول إلى الحقيقة، وقطع أمر، مسألة ذات طابع فني، يحتاج أمر تقديرها إلى خبرة ذوي التخصص العلمي"(٣)، وإذا كان الأصل أنَّ مسألة اللجوء إلى الاستعانة بخبرة الخبراء مسألة اختيارية ينفرد القاضي وحده بتقدير ملاءمتها حتى وإنْ طلبها أطراف الدعوى فهو الذي يقدر ما إذا كانت الاستعانة بها لازمة أو غير لازمة، فإنَّ هذا الأصل يجد حده الأول بأنْ تكون الخبرة ذات صلة بمنازعة تندرج ضمن اختصاص قاضي الموضوع، وحدها الثاني بأنْ لا تكون متعلقة بمسألة ذات طبيعة قانونية، أمَّا حدها الثالث فأنْ تكون الخبرة ذات جدوى ومفيدة للفصل في النزاع(٤).فهي تمثل عملاً علمياً أو فنياً، ينصب على واقعة مادية أو أثر مادي في سبيل الوصول إلى رأي يقيني حاسم في المسألة المعروضة من أجل مساعدة سلطة التحقيق في تكوين عقيدتها الموضوعية(٥). وهي إحدى أدلة الإثبات المعتبرة في التشريع الفرنسي وتحظى بتنظيم تشريعي دقيق فيما يتعلق بأحكامها وإجراءاتها أمام القضاء الإداري، فقد نَصَّتْ المادة (R 621-1-1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي على أنَّهُ "للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم أن تأمر

---

(١) جاء في قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر في قضية مشابهة ولكن تتعلق بعقد إداري شفهي "أنَّ نشوء عقد غير مكتوب بين الحكومة والجمعيات التعاونية التي تقبل التعاون معها في مجال السلع الاستهلاكية يجعل القضاء الإداري مختصاً بكل ما يثور حوله من منازعات، مستعيناً بالطرق العامة في الإثبات أو في حالة تكملة عقود سابقة، وفي كل الأحوال يجوز استخدام الشهادة في مجال الإثبات". يُنظر: قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر الصادر بتاريخ ١٩٦٨/٥/١٨، مشار إليه لدى: د. محمد يوسف علام، المصدر السابق، ص ٣٧٩.

(٢) د. محمود عبد علي الزبيدي، دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين سلطة الإدارة وحقوق المتقاضين في المرافعات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط١، دار المسلة، بغداد –شارع المتنبي، ٢٠٢١، ص ١٧٤–١٧٥.

(٣) د. عثمان سلمان غيلان العبودي، المرشد العملي في مهارات التحقيق الإداري، ط١، موسوعة القوانين العراقية، بغداد، ٢٠٠٨، ص١٦٥.

(٤) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، المصدر السابق، ص ٣٠٢.

(٥) د. إبراهيم السقاء، العزل الوظيفي بين السلطة والأحكام التأديبية، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص ١٢٦.

قبل البت في الدعوى بإجراء تقرير للخبرة بشأن مسائل محددة"[١].وهي كذلك إحدى وسائل التحقيق المنصوص عليها كوسيلة إثبات في القانون المصري وقد نظم المشرع الأحكام الخاصة بالخبرة في المواد (١٣٥ إلى ١٦٢) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية لعام ١٩٦٨.

ويتعين أنْ يكون الخبير شخصاً طبيعياً، وأنْ يتولى أعمال الخبرة بنفسه ولا يجوز أنْ يشرك غيره في أعماله أو أنْ يفوضه في عملية القيام بها[٢]، كذلك هي إحدى وسائل الإثبات التقليدية التي نظمها المشرع العراقي في قانون الإثبات في المواد (١٣٢-١٤٦) وقصرها على المسائل "العلمية والفنية" وغيرها من المسائل اللازمة للفصل في موضوع الدعوى وبالتأكيد هذا التنظيم لا يشمل المسائل القانونية[٣].

وتجدر الإشارة إلى أنَّ رأي الخبير في جميع الأحوال، استشارياً ولا يُقيد المحكمة[٤].ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في مجال استخدام الخبرة هي "حالة التحقق من مدى صلاحية الموظف للاستمرار في الخدمة بسبب الحالة الصحية"[٥]. وأيضاً ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر بخصوص الاستعانة بالخبراء كأسلوب من أساليب إجراءات الإثبات إلى أنَّهُ "من المقرر أنَّ الاستعانة بأهل الخبرة كإجراء من إجراءات الإثبات هو أمر متروك تقديره لمحكمة الموضوع وإذا ما رأت الاستعانة برأي الخبير فإنَّ لها التقدير الموضوعي لكافة عناصر الدعوى...."[٦].أمَّا عن القضاء الإداري في العراق فمن خلال مراجعة أحكام مجلس الدولة في العراق، يُلاحظ أنَّهُ يلجأ إلى الخبرة في الموضوعات التي يحتاج فيها إلى الاستنارة برأي خبير، ولا يخرج في ذلك عن القواعد المعول عليها أمام القضاء العادي، وهي ذاتها المطبقة في القضاء الفرنسي والمصري عموماً[٧].

---

(١) المادة (R 621 -1-1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي لعام ٢٠٠٠، القسم التنظيمي.

(٢) د. علاء الدين ابراهيم أبو الخير، دور القاضي الإداري في الإثبات، دون طبعة، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٢٥٧.

(٣) نص المادة (١٣٢) من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٤)حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والإثبات، الكتاب السادس، الإثبات في الدعوى الإدارية، المصدر السابق، ص ١٠٥.

(٥) قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٢٤ مايو ١٩٦٨ مشار إليه لدى: د. علاء الدين ابراهيم أبو الخير، المصدر السابق، ص ٢٧٣.

(٦) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم (١٢٩٩) في ١٩٨٨/١١/٢٦، مشار إليه لدى: إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢٢.

(٧) علي سلمان المشهداني، قواعد الإثبات في الدعوى الادارية (دراسة مقارنة)، دون طبعة، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٧، ص ٤٤٦.

فقد استعانت محكمة القضاء الإداري بوسيلة الخبرة في دعوى تتعلق وقائعها بحرية النشر "وقررت إلغاء قرار إداري صادر من وزير الثقافة الذي منع بموجبه نشر الكتاب العائد للمدعي الموسوم بـ(الأديان والمعتقدات وجزاء الثواب والعقاب في الحياة الدنيا)،وذلك بناءً على رأي الخبير الذي كلفته الوزارة لهذا الغرض، وبعد ما قام المدعي برفع دعواه أمام محكمة القضاء الإداري والطعن بالقرار قامت الأخيرة بعرض الكتاب على عدد من الخبراء للنظر في صلاحية الكتاب للنشر وقضت المحكمة بإلغاء قرار وزير الثقافة الخاص بمنع النشر...."[١].

ولكن هل تصلح وسيلة الخبرة لإثبات صدور القرار الشفهي؟ للإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول، إنَّهُ من الممكن الاستعانة بالخبراء في مجال الطعون المنصبة على المحادثات الهاتفية المتضمنة لقراراتٍ شفهية مسجلة، عند الطعن بعدم صحتها أو إنكارها، وأيضاً المقاطع الصوتية المسجلة عند الطعن بفبركتها. ولا يرى مجلس الدولة العراقي على الرغم من عدم وجود تطبيقات قضائية، أنَّ هناك ما يمنع من إثبات واقعة صدور القرار الشفهي عن طريق وسيلة الخبرة القضائية طالما كان الإثبات ممكناً[٢].

رابعاً: الكشف أو المعاينة

الكشف أو المعاينة "هي وسيلة من وسائل التحقيق التي تعتمد على الواقع المادي الموجود فعلاً...."[٣]. والمعاينة وسيلة اختيارية في مجال الإثبات قد يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه، أو بناءً على رغبة أطراف الدعوى فهي تعد رخصة قانونية بالنسبة لمحكمة الموضوع، وبموجبها تنتقل المحكمة بكامل أعضائها، أو ينتقل من تنتدبه لهذه المهمة من بين أعضائها لمعاينة محل النزاع على طبيعته[٤]. وانتقال المحكمة لغرض المعاينة على محل النزاع قد يكون ضرورياً في بعض الاحيان، لكي تنمي العقيدة الصحيحة في الموضوع من خلال الاطلاع على الوقائع، ليتسنى لها أنْ تستخلص الحقائق عن طريق المشاهدة العيانية، دون الاعتماد على ما يقدمه الخصوم من أقوال وبيانات قد تشوه الحقيقة، أو تقارير الخبراء التي قد لا تفي بالغرض أو من شأنها أنْ تطيل أمد النزاع، فإنْ تقدير

---

(١) قرار محكمة القضاء الإداري الصادر بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢١، مشار إليه لدى: حسام شكر أمين أحمد، المصدر السابق ، ص ١٣٤.

(٢) مقابلة أجراها الباحث مع رئيس مجلس الدولة العراقي الدكتور (كريم خميس خصباك) بتاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٠، مكان المقابلة: مجلس الدولة، بغداد.

(٣) د. محمود عبد علي الزبيدي، المصدر السابق، ١٧٩.

(٤) د. علاء الدين ابراهيم أبو الخير، المصدر السابق، ص ٢٧٧.

المحكمة الانتقال لغرض المعاينة هو أمر من شأنه تحقيق العدالة، فلها فعل ذلك، كما لو كان محل النزاع حول تثبيت واقع حال أو حول تعيين موقع.... فشتان بين دليل يرى عياناً وبين دليل خلصت إليه المحكمة من أقوال الغير(١). فهي وسيلة من وسائل التحقيق الموضوعية التي لا تعتمد على عناصر شخصية، وتهدف إلى حصول قاضي الموضوع بنفسه على معلومات تتصل بوقائع محل تنازع بين الخصوم في مكانها من أجل الرؤية العينية المباشرة (٢). وأكثر ما يرد ذلك في الأشياء التي يصعب أو يستحيل المجيء بها أمام محكمة الموضوع كالعقارات، أو بعض المستندات والملفات الإدارية التي يتعذر نقلها، فيضطر قاضي الموضوع للانتقال إلى محل النزاع لإجراء كشف ميداني(٣).

ولعلَّ نطاق تطبيق هذه الوسيلة في مجال الإثبات الإداري يتحدد في دعاوى القضاء الكامل كدعوى المسؤولية وكذلك العقود الإدارية هي المجال الخصب لإجراء المعاينة، لتعلقها في مسائل ذات طبيعة مادية غالباً، وتندر استخداماتها في دعاوى الإلغاء كما في حالة انتقال قاضي الموضوع من أجل الاطلاع على أصل قرار إداري قد تعذر إيداعه في الملف، وهو كما ذكرنا أمراً نادر الحدوث(٤)، وقد تظهر الحاجة إليها عند استحالة نقل السجلات الإدارية إلى المحكمة، أو عندما يحتاج قاضي الموضوع إلى الاطلاع للتعرف على ظروف الوقائع على الطبيعة(٥). وقد نظم المشرع الفرنسي إجراءات المعاينة بموجب المادة(R 622-1) من قانون القضاء الإداري، وقد أطلق عليها تسمية (زيارة الموقع) حيث نصت على "للجهة القضائية أنْ تقرر إجراء زيارة للموقع من أجل القيام بالتحقيقات والملاحظات المحددة، وخلال الزيارة يجوز الاستماع إلى الأشخاص الذين تحددهم، ولها القيام بأي عمليات ترى أنَّها مفيدة على أنْ يتم إخطار الأطراف باليوم المحدد لزيارة الموقع ويتم إجراء محضر بالعملية، ويمكن إجراء زيارة الموقع أثناء التحقيق بالدعوى من قبل رئيس هيئة الحكم أو الغرفة المكلفة بالتحقيق في مجلس الدولة"(٦). واستقر مجلس الدولة الفرنسي، على جواز مباشرة المعاينة دون نص صريح في القواعد خاص بذات المجلس لفائدتها في إمكانية تحقيق العدالة الإدارية هذا من

---

(١) د. محمود الكيلاني، موسوعة القضاء المدني: قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، ط١، دار الثقافة –عمان، ٢٠١٠، ص١٠٠.

(٢) د. مجدي الشامي، المصدر السابق، ص١٢٨.

(٣) د. جوزف رزق الله، النظرية العامة للإثبات أمام القضاء الإداري، دون طبعة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، ٢٠١٠، ص١٦١.

(٤) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، المصدر السابق، ص ٣٠٨.

(٥) د. برهان زريق، مبادئ وقواعد إجراءات القضاء الاداري، المصدر السابق، ٣٩٥.

(٦) المادة (R 622-1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي لعام ٢٠٠٠، القسم التنظيمي.

جانب، ولعدم تعارضها مع طبيعة الإجراءات الكتابية من جانب آخر.... ومن التطبيقات التي جرت بمعرفة مجلس الدولة ما قرره بشأن قضيتي (وارمبورغ) و (ديم بو نيست) وقد صدر الحكم النهائي في الأولى في (١٢ يوليو ١٩٦٩) وفي الثانية (٢٢ يناير ١٩٧١) ففي القضية الأولى وهي تتعلق بمسؤولية الإدارة "أثار المدعي مسألة الأضرار التي تسببها الضوضاء والهزات الناتجة عن ورشة فنية مجاورة لمنزله وطلب تعويض عن ذلك، واختلف الطرفان حول مدى عنف أو شدة هذه الضوضاء والهزات ودرجتها، لذلك فوض مجلس الدولة المقرر للانتقال لإجراء المعاينة بشأن هذه المسألة"[١]، وفي القضية الثانية "أثار المدعي مسألة مدى تأثر الموقع أو المنظر بإقامة ألواح أو قوائم للإشارات في الطريق، ولبيان ذلك تقرر انتقال رئيس القسم الفرعي ومساعديه ومفوض الحكومة والمقرر لإجراء المعاينة"[٢]. أمَّا في مصر فإنَّ للقاضي الإداري حق الرجوع إلى وسيلة المعاينة في سبيل استيفاء إجراءات الدعوى كونها من وسائل التحقيق التي أشار إليها بصفة عامة قانون المجلس رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ وتحديدا في المادة (٢٧) غير أنَّ القانون آنف الذكر لم يحدد ماهيتها وإجراءاتها بشكل مفصل لذا يتم تطبيق قانون الإثبات رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المعدل بوصفه المرجع العام في الإثبات[٣].

أمَّا في العراق فقد نظم المشرع العراقي إجراءات المعاينة وذلك في الفصل السابع من قانون الإثبات، بحيث ترك للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب يقدم من أحد الخصوم أنْ تقرر الانتقال لإجراء الكشف أو المعاينة على الشيء محل الإثبات أو أنْ تقرر انتداب أحد قضاتها للقيام بمعاينته، أو أنْ تقرر إحضاره في جلسة تحددها لذلك، ومناط ذلك هو المصلحة في تحقيق العدالة[٤]، كما خول لها الحق بالاستعانة بخبير مختص لمعاينة محل الإثبات إذا تطلب الأمر معرفة فنية، أو علمية خاصة[٥].

وأوضح القانون أنَّ المعاينة ماهي إلاَّ عبارة عن مشاهدة للواقع، وأنَّ محضر المعاينة من الضروري أنْ تدون فيه جميع الملاحظات عدا رأي المحكمة وانطباعاتها الذاتية لعدم جواز إعطاء إشارات عن مصير الدعوى المنظورة[٦]. وقد ترك المشرع لقاضي الموضوع صلاحية البت في تقرير

---

(١) د. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢ ص٣٥٧.

(٢) د. علي سلمان المشهداني، المصدر السابق، ص ٤٥٧ – ٤٥٨.

(٣) د. مجدي الشامي، المصدر السابق، ١٢٨.

(٤) نص المادة (١٢٥) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٥) نص المادة (١٢٦) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٦) نص المادة (١٢٧) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

المعاينة "للمحكمة أنْ تتخذ من تقرير المعاينة سبباً لحكمها"[١]. ومن تطبيقات محكمة القضاء الإداري نجد المحكمة في المنازعات حول تمليك دور، قد أجرت الكشف الموقعي بنفسها للاطلاع على واقع الحال وبصحبة خبير مختص[٢]. وكذلك القرار الصادر في إحدى الدعاوى المحالة إليها من قبل محكمة البداءة فقد اعتمدت الكشف الذي أجرته المحكمة ضمن حيثيات حكمها الذي تضمن".... وبالرجوع إلى محضر الكشف الذي أجرته محكمة بداءة الصويرة بمعرفة الخبراء وعمل المخطط المنظم له والاطلاع على تقرير الخبراء والاستماع إلى أقوال وكيل المدعى عليه فقد ظهر للمحكمة أنَّ الشارع الذي يقع فيه عقار المدعي موضوع الدعوى لا يزال شارعاً سكنياً وأنَّ تغيير وصف الشارع أو المنطقة الكائن فيها عقاره من سكنية إلى تجارية يخضع لضوابط وأسس تتعلق بالمصلحة العامة والتخطيط الميداني والتصميم الأساسي للمدينة...."[٣].

ولكن هل تصلح المعاينة كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري لإثبات صدور القرار الشفهي محل التنازع في صدوره؟ للإجابة عن هذا السؤال نرى، أنَّ المعاينة من الأدلة المنتجة في مجال إثبات القرارات الشفهية ولاسيما بعد نفاذها وتنفيذها مادياً إذا كان من شأن هذا التنفيذ أنْ يترك من الآثار ما يدل على صدور قرار شفهي لأنَّ المحكمة ستقف على موضوع النزاع وستستخلص وجه الحكم فيه، عن طريق تثبيت الواقعة المادية المتمثلة بآثار تنفيذ القرار مادياً[٤].

---

(١) نص المادة (١٣١) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٢) قرار محكمة القضاء الإداري في العراق المرقم (٧٦/ قضاء إداري/ ١٩٩٠) في ١٩٩٠/١٢/٣١، مشار إليه لدى: د. علي سلمان المشهداني، المصدر السابق، ص ٤٦٦.

(٣) قرار محكمة القضاء الإداري المرقم (٧٨ / قضاء إداري / ٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/٤/٥، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للأعوام ٢٠٠٤ – ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦، ص ٤٣٤.

(٤) قضت محكمة النقض المغربية بذات المضمون بموجب قرارها المرقم(١/ ٧٩٨) في ٢٠١٧/٥/٢٥، الذي ورد فيه"....لم تأخذ (المحكمة) بعلم المطلوب علماً يقينياً بعدما اعتبرت_ كونه قراراً شفهياً صادر عن الإدارة يقضي بإيقاف الأشغال بمقتضى محضر معاينة أنجز بواسطة مفوض قضائي _ وأن نفس المحضر يُشير إلى أن التنفيذ تم بأمر من والي طنجة _ واستنتجت (المحكمة) عن حق أن الوثيقة المذكورة تجسد وجود قرار إداري منسوب إلى السلطة الإدارية _ سيما وأنَّ الأمر في نازلة الحال يتعلق بقرار شفهي يمكن إثباته بكافة الوسائل الممكنة مادام المشرع لم يحدد شكلاً معيناً في إثباته، ورتبت عن ذلك رد الدفع المثار....".

الفرع الثاني

أدلة الإثبات غير المباشرة

وهي "الأدلة أو الوسائل التي لا تنصب مباشرة على الواقعة محل الإثبات وإنَّما تستخلص من خلال الاستنباط أو الاستنتاج العقلي"(١). وتتمثل تلك الطرق بما يأتي:

أولاً: الإقرار

الإقرار هو "إخبار الإنسان عن حق عليه لآخر"(٢). وقد عَرَّفهُ المشرع المصري في قانون الإثبات، بأنَّهُ "اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك في أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة"(٣). وقد يصدر الإقرار من ذوي الشأن شفاهيةً في جلسة المرافعة ويتم تدوينه في محضر الجلسة، وتعمل المحكمة على ترتيب أثره القانوني، وقد يقدم كتابة في المذكرات أو المستندات التي تحفظ في ملف الدعوى، وهذا الإجراء هو الغالب والمعتاد كنتيجة للصفة الكتابية للمرافعات الخاصة بالمنازعات الإدارية، بل قد يُستنتج الإقرار نتيجة لاستجواب أطراف الدعوى ومناقشتهم حيث قد يصدر منهم إقرار حول وقائع معينة تفيد في الإثبات الإداري(٤). فالإدارة تستطيع أنْ "تقر" للخصم بشأن طلباته كلياً أو جزئياً(٥).

- **شروط صحة الإقرار**

حتى ينتج الإقرار أثره القانوني ليكون دليلاً من أدلة الإثبات المعتبرة قانوناً، يتعين أنْ تتوفر فيه الشروط القانونية الآتية:

١- **الأهلية القانونية الكاملة:** المقر هو "الشخص الذي يصدر عنه الإقرار"(٦)، وقد اشترط القانون لصحة الإقرار أنْ يكون المقر عند صدور الإقرار متمتع بأهلية كاملة ولذلك لا يصح قانوناً إقرار الصغير أو المجنون أو المعتوه، أو ذي الغفلة والمكره، ومن أجل توفير الحماية لهؤلاء القاصرين ولمنع جميع أوجه التواطؤ ضدهم أو محاولة الاضرار في حقوقهم ومصالحهم، فقد مُنع نفاذ أي إقرار

---

(١) عبد المنعم عبد الوهاب محمد، المصدر السابق، ص ١٤.

(٢) د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج ٢، المصدر السابق، ص٦٤٨.

(٣) نص المادة (١٠٣) من قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨.

(٤) د. احمد كمال الدين موسى، المصدر السابق، ص ٣٩٣.

(٥) د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج٢، ص٦٤٨.

(٦) عبد المنعم عبد الوهاب محمد، المصدر السابق، ص ١٠٤.

بحقهم سواء كان صادراً عن أولياهم أم أوصيائهم أم من قبل القوام عليهم[١]، ولا إقرار الوكلاء بحق موكليهم مالم يكونوا مزودين بتفويض خاص[٢]، ولم يستثنِ من عدم صحة الإقرار سوى إقرار الصغير المميز المأذون[٣].

٢- استحصال الإذن من الجهة التي ينتسب اليها الموظف أو المكلف بخدمة عامة: لغرض توفير الحماية اللازمة لمصالح الدولة، فقد اشتُرط لصحة صدور الإقرار من قبل موظف أو مكلف بخدمة عامة أن يستحصل قبل ذلك الإذن والتخويل من الجهة المعنية التي يدين لها بالتبعية ويمثلها قانوناً [٤]. ويشترط بإقرار الجهة الإدارية أنْ يصدر وفق الأشكال المقبولة قانوناً ومن ثم فإذا ما صدر ممن لا يملك حق الإقرار، أو من موظف بصفته الشخصية عن الإدارة ولد معدوماً، إذ ليس كل موظف يصح إقراره بل لا بد من صدوره عن ممثلها القانوني – أو بكتابٍ رسمي يصدر عن الجهة الإدارية صاحبة الشأن حصراً[٥]. إذاً فالإقرار الصادر عن جهة أو سلطة غير مختصة قانوناً لا أثر له[٦].

٣- ألاَّ يكون مكذباً بظاهر الحال: أيضاً من شروط صحة الإثبات بالإقرار انتفاء أي دليل أو قرينة ظاهرة يتعارض الإقرار معها، فإذا ما حصل تناقض بين الإقرار ودليل آخر أو قرينة أخرى وجب استبعاده وإهدار قيمته الثبوتية كونه مكذباً بظاهر الحال[٧]، وهذا ما نص عليه المشرع العراقي في قانون الإثبات "يشترط في الإقرار ألاَّ يكذبه ظاهر الحال"[٨]، وتطبيقاً لذلك فقد ورد بقرار لمحكمة التمييز "انَّ المدعى عليها – الدائرة – قد أقرت بأنَّ للمدعي مبالغ احتجزتها لإرغامه على إصلاح النواقص التي ادعتها في مقاولة أخرى فإنَّ مؤدى هذا أنّ الإقرار مكذب بظاهر الحال، وهذا يكفي لإهدار قوته الثبوتية"[٩].

٤- ألاَّ يكون في الإقرار تناقض يستحيل معه التوفيق: استبعد المشرع العراقي الإقرار المتناقض مع

---

(١) نص المادة (٦٠/ أولاً) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٢) المحامي حسين المؤمن، نظرية الإثبات –القواعد العامة والإقرار واليمين، ج١، ط٣، شركة العرفان لتقنيات الاستنساخ الحديثة المحدودة، بغداد، ٢٠١٦، ص ٣١٥.

(٣) نص المادة (٦١) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٤) نص المادة (٦٠/ ثانياً) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٥) د. برهان خليل زريق، نظام الإثبات في القانون الإداري، المصدر السابق، ص٢٦٦.

(٦) القاضي جهاد صفا، المصدر السابق، ص ١٠٣.

(٧) د. علي سلمان المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٣٩.

(٨) نص المادة (٦٤ / أولاً) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٩) قرار محكمة التمييز مشار إليه لدى، المحامي حسين المؤمن، المصدر السابق، ص ٣٠٨.

إقرار سابق للمقر من سماع دعوى المقر أو دفعه مالم يرتفع هذا التناقض بموجب قرار من محكمة الموضوع، أو بتصديق الحكم، أو من خلال التوفيق بين الإقرارين عندئذٍ سيرتفع التناقض، أو إذا ظهر عذر بجانب المقر كان محل خفاء[١].

٥- شروط صحة الإقرار التي يجب توفرها في المقر له: يشترط في المقر له أنْ يكون شخصاً مُعيناً أو قابلاً للتعيين وأنْ لا يكون مجهولاً جهالة فاحشة، امَّا الجهالة اليسيرة فلا تمنع من صحة الإقرار[٢]، ولهذا المضمون أشار المشرع العراقي في قانون الإثبات بالنص على"١- يشترط أنْ يكون المقر له شخصاً موجوداً حقيقةً أو حكماً، ومعلوماً وقت صدور الإقرار. ٢- لا يشترط أنْ يكون المقر له عاقلاً "[٣].

٦- شروط صحة الإقرار التي يجب توفرها في محل الإقرار: يتعين أنْ يكون المقر به (محل الإقرار)، واقعة مُعينة أو قابلة للتعين، بحيث يكون لها أثرها تجاه المقر في عالم الوجود، [٤]، وهو المضمون المشار إليه في قانون الإثبات "يصح الإقرار بالمعلوم كما يصح الإقرار بالمجهول، إلاَّ في العقود التي لا تصح مع الجهالة، فإذا أقر الخصم في عقد يصح الإقرار فيه مع الجهالة، فيلزم بتعيين ما أقر به"[٥]. وتبين أحكام مجلس الدولة الفرنسي أنَّها ترد على إقرارات الأفراد دون ذكر لإقرارات جهة الإدارة ففي منازعة" تتعلق بمعاش، قضى مجلس الدولة بإمكان إثبات تاريخ أخطار صاحب الشأن بالقرار الإداري من إقراره أو اعترافه، وعلى القاضي أنْ يبحث نطاق هذا الإقرار"[٦]. وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد قراراتها الذي جاء فيه "أنَّ الطاعن قد ادعى أنه باشر اختصاصاً مقرراً لوزير الاقتصاد والتجارة الخارجية بناءً على تفويض شفهي منه ثم أيد قوله بقرار صادر من هذا الوزير فيما يتعلق بالعاملين في المركز، وهو اعتماد يكشف عن صحة قيام التفويض الشفهي السابق الذي ادعى الطاعن أنَّه أصدر قراراته على مقتضاه، فإنَّ ادعاء الطاعن أنَّهُ تصرف في حدود

---

(١) نص المادة (٦٤/ ثانياً/ أ – ب – ج) من قانون الاثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٢) المحامي حسين المؤمن، المصدر السابق، ص ٣١٩.

(٣) نص المادة (٦٢/ اولاً – ثانياً) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٤) المحامي حسين المؤمن، المصدر السابق، ص ٣٢١.

(٥) نص المادة (٦٣) من قانون الإثبات العراقي المعدلة بموجب قانون التعديل الاول لقانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المنشور في الوقائع العراقية بالعدد ٣٨٣٧ بتاريخ ٣١/ ٧ / ٢٠٠٠.

(٦) قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٢٤ / ٧ / ١٩٥٢، مشار إليه لدى: د. علي سلمان المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٤٣.

اختصاص مقرر له بالتفويض ممن يملكه يكون قائماً على أساس سليم"[١]. أمَّا القضاء الإداري في العراق فأنَّهُ لا يرى أنَّ هناك فرقاً بشأن الإقرار بين الأفراد أو الجهات الإدارية، وهناك تطبيقات كثيرة في هذا المجال منها ما جاء بقرار المحكمة الإدارية العليا استناداً لإقرار المميز ".... وجدت المحكمة الإدارية العليا أنَّ المدعي تبلغ بالأمر المطعون فيه بتاريخ ٢٠١٣/ ٤/٢٩ حسب إقراره في جلسة المرافعة في ٢٠١٣/ ٩/١٧. وحيث إنَّهُ أقام الدعوى بتاريخ ٢٠١٣/ ٦/٢ لذا تكون الدعوى مقامة بعد مرور اكثر من ثلاثين يوماً على تاريخ تبلغ المدعي بالأمر المطعون به...."[٢]. وكذلك قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة سابقاً الذي جاء فيه".... وحيث إنَّهُ أقرَّ في جلسة المرافعة المؤرخة في ٢٠٠٩/ ٩/٢ بأنَّهُ قد تبلغ بأمر اعتباره مستقيلاً في الشهر التاسع لسنة ٢٠٠٨ فيكون الشهر المذكور هو تاريخ التبليغ...."[٣]. أيضاً يُعَدُّ إقرار ممثل الجهة الإدارية إذا كانت وكالته تتضمن حق الإقرار، صحيحاً ومعتداً به، حيث ورد في أحد قرارات محكمة القضاء الإداري ".... لاحظت المحكمة أنَّ وكيل المدعى عليه الثاني أقرَّ في لائحتيه المؤرختين في ٢٠١٢/٥/٢١ و ٢٠١٢/٦/١٨، بأنَّ القطعة المذكورة آنفاً مسجلة تخصيصاً باسم المدعية في الحاسبة...."[٤].

ويبدو من العرض المتقدم أهمية الإثبات بالإقرار القضائي من حيث قوته الثبوتية وإنْ لم يتمتع بقوة إثبات مطلقة بالنسبة إلى القضاء الإداري مراعاةً لخصوصية الدعوى الإدارية، فإننا نرى أنَّ الإقرار هو أهم وسائل إثبات القرارات الشفهية وأبرزها في كثير من الأحوال، عند توفر شروط صحته مالم تنفِ الإدارة صدور قراراتها الشفهية. وأنَّهُ الأكثر ملاءمة من بين طرق الإثبات الأخرى مع طبيعة المنازعات الإدارية، ويحظى بتنظيم قانوني متكامل على مستوى القانون الخاص (قانون الإثبات) والقانون العام (قانون المرافعات). وقد شكلت أحكام القضاء الإداري العراقي والمقارن اتجاهات قضائية تطبيقية عززت من قيمته القانونية وأظهرته إلى عالم الوجود بصورة أوضح انعكست

---

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر رقم ٢٦٨٣ في ٣١ / ٣ / ١٩٩٠، مشار اليه لدى: د. عيد قريطم، المصدر السابق، ص ١١١.

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٥٣٧/ قضاء موظفين/ تمييز/ ٢٠١٤) في ٢٠١٥/٢/١٩، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة العراقي، وزارة العدل، ٢٠١٥، مطبعة دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ص ٣١٣.

(٣) قرار الهيأة العامة رقم (١٠/ انضباط/ تمييز/ ٢٠١٠) في ٢٠١٠/١/٢٧، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠١٠، ص٣٥٩.

(٤) قرار محكمة القضاء الإداري المرقم (٥٨/ قضاء إداري/ ٢٠١٣) في ٢٠١٣/٢/٢٥، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة،٢٠١٣، ص ٤٣٠.

بشكل إيجابي على بيان قيمته الفعلية والعملية. وبالتالي فهو أيسر وأقصر الطرق القانونية للفصل بالمنازعات الإدارية دون أنْ يتكبد أطراف الدعوى المزيد من العناء، وإشغال المحكمة باللجوء إلى كثرة التأجيلات وإطالة أمد المرافعات وتحمل التبعات.

ثانياً: القرائن القضائية

عُرَّفتْ القرائن القضائية بأنَّها "تلك القرائن التي يترك أمر استنباطها للقاضي، يستنبطها من ظروف القضية وملابساتها"(١). وعرفها المشرع العراقي في قانون الإثبات بأنها "استنباط القاضي أمر غير ثابت من أمر ثابت لديه في الدعوى المنظورة"(٢). وقد خول المشرع قاضي الموضوع صلاحية استنباط أي قرينة لم يقررها القانون، في حدود ما يجوز إثباته بشهادة الشهود(٣)، وقد أجاز له أيضاً إمكانية الاستفادة من أساليب التقدم العلمي في عملية استنباط القرائن القضائية(٤). وتُعَّدُّ القرائن القضائية دليلاً من أدلة الإثبات غير المباشرة، إذا تنقل عبء، الإثبات من الواقعة محل النزاع التي يتعذر أو يصعب إثباتها إلى واقعة أخرى قريبة منها تكون أيسر في الإثبات، فالخصم لا يقوم بإثبات الواقعة ذاتها مصدر الحق، بل يُثبت واقعة أخرى، ليتسنى له استخلاص دليل على الواقعة المراد إثباتها(٥).

أركان القرينة القضائية

تقوم القرينة القضائية على ركنين أساسيين، ركن مادي يتمثل بالعلم الثابت والمتحصل من الدعوى المنظورة لدى المحكمة، وركن معنوي يتمثل في عملية الاستنباط المنطقي ويقع ضمن مهام قاضي الموضوع.

١- **الركن المادي:** هو "عبارة عن واقعة أو وقائع ثابتة يختارها القاضي من بين الوقائع المعروضة عليه في الدعوى التي ينظرها، وتسمى هذه الواقعة أو الوقائع بالدلائل أو الأمارات وهذا هو العنصر المادي للقرينة"(٦). وتسمى في العراق بـ(ظروف الدعوى) وثبوت هذه الوقائع ليس مقصوداً لذاته، وإنَّما هي عبارة عن وسائل للاستدلال بها على غيرها، وهي عادة ما تختلف باختلاف ظروف كل دعوى

(١) د. مصطفى عبد العزيز الطروانة، القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به "دراسة مقارنة الأردن- مصر - فرنسا"، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١، ص ٥٣.

(٢) نص المادة (١٠٢/ أولاً) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٣) نص المادة (١٠٢/ ثانياً) من قانون الإثبات.

(٤) نص المادة (١٠٤) من قانون الإثبات.

(٥) د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج٢، المصدر السابق، ص ٦٦٩.

(٦) د. محمد علي حسونة، المصدر السابق، ص ٩٨.

وأنَّها لا تقبل الحصر[١]، وأنَّ مصادر ثبوت الواقعة أمام قاضي الموضوع متنوعة فقد تكون ثابتة بشهادة الشهود، أو من الأدلة الكتابية، وهذه القواعد يستقل قاضي الموضوع بتفسيرها ويستنبط مدى دلالتها على الواقعة أو الوقائع المراد إثباتها فلا بد أنْ يتم إثبات هذه الوقائع بصورة قطعية، حتى يكون الاستنباط الذي يبنيَ عليها سليماً، أي إذا كانت الواقعة المعلومة موضوع الاستنباط واقعة احتمالية أو غير ثابتة على سبيل اليقين فلا تصلح أنْ تكون مصدراً للاستنباط [٢].

٢- **الركن المعنوي:** هو عبارة عن "عملية الاستنباط أو الاستخلاص التي يقوم بها القاضي ليصل من هذه الدلائل أو الأمارات إلى ثبوت الوقائع المجهولة" ويتمتع القاضي حيال العنصرين (المادي والمعنوي) بسلطة تقديرية واسعة، إذ يرخص له اختيار الوقائع الثابتة التي يستنتج من ظروفها القرينة فضلاً عن حريته في تأسيس عقيدته الذاتية، فقد يقتنع بقرينة مستنبطة واحدة يرى أنَّها قرينة قوية وقد يستبعد العديد من القرائن وفقاً لقناعته الموضوعية[٣]، ويبدو دور القاضي اكثر وضوحاً في هذا المجال إذ يعتمد بشكل مباشر على مجهود القاضي وفطنته وذكائه، في استنباط الدليل على الواقعة محل النزاع، وهو ما يتطلب منه إعمال فكره، واتباع أساليب المنطق السليم، ليستنتج من الواقعة الثابتة دليلاً على إمكانية إثبات الواقعة المجهولة المراد إثباتها عن طريق التفسير والاستنباط[٤].

ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في مجال الإثبات بمقتضى القرائن القضائية بشكلٍ عام قراره الذي جاء فيه "نص قانون أكتوبر سنة ١٨٨٦ في الفقرة الثانية من المادة (٦) على حرمان النساء اللواتي لم تتوفر فيهن شروط مُعينة من العمل كمدرسات مساعدات في مدارس الذكور، وقد خول القانون مجلس المحافظة سلطة منح استثناءات من هذا المبدأ وقد حدث ان تقدم مديرو بعض المدارس الخاصة ومديرو بعض المدارس الحكومية لأحد المجالس يطلبون استثناء بعض النساء من تلك القيود، لحاجة المدارس الخاضعة لهن فقرر ذلك المجلس إجابة جميع طلبات مديري المدارس العامة، ورفض جميع طلبات مديري المدارس الخاصة دون ذكر أسباب لهذا التمييز، ولذلك فقد رأى

---

(١) المحامي حسين المؤمن، نظرية الإثبات (القرائن وحجية الأحكام والكشف – المعاينة والخبرة مدنياً وجزائياً شرعاً وقانوناً شكلاً وموضوعاً علماً وعملاً) ج ٤، دون طبعة، مطبعة الفجر، بيروت، ١٩٧٧، ص١٩.

(٢) د. مصطفى عبد العزيز الطروانة، المصدر السابق، ص٥٧-٥٨.

(٣) د. احمد كمال الدين موسى، المصدر السابق، ص٤٠٢ – ٤٠٣.

(٤) د. مصطفى عبد العزيز الطروانة، المصدر السابق، ص٥٨.

المجلس أنَّ هذا الظرف يكشف عن روح تحيز لدى المجلس فالغي قراره بناءً على عيب الانحراف"[١]. ومن تطبيقات المحكمة الإدارية العليا في مصر حول إثبات القرارات الشفهية بواسطة القرائن "أنَّ خلو ملف خدمة الموظف من قرار صريح بنقله – من الكادر الكتابي إلى الكادر الإداري – لا يعني حتماً أنَّهُ لم ينقل إلى هذا الكادر الأخير، بل قد يستفاد النقل إذا قامت أدلة واقعية تقيده، أمَّا القرار الصادر بعد ذلك فهو ذو طابع كاشف لحالة قانونية واقعية"[٢]. وقضت محكمة القضاء الإداري في العراق في أحد قراراتها "امتناع المدعى عليه عن عرض دفوعه أمام المحكمة على الرغم من الكتابة إليه لعدة مرات وعدم استجابته لطلبات المحكمة مما يعد ذلك عجزاً عن إثبات دفع أصولي في رد ادعاءات المدعي"[٣]. إذاً يمكن القول إنَّ القرائن القضائية تعد من الأدلة المقبولة في مجال إثبات القرارات الشفهية لكونها من الوسائل المشروعة التي تجسد الدور الاستقصائي لقاضي الموضوع وهو أساس عملية الإثبات، هذا من جانب ومن جانب آخر تنسجم وبشكلٍ تام مع خصوصية إثبات المنازعات الإدارية تحديداً[٤].

ثالثاً: الاستجواب

هو أسلوب للبحث في مدى صحة الادعاءات المقدمة من أحد أطراف الدعوى يعمد فيه القاضي من تلقاءِ نفسه أو بناءً على طلب يقدمه له أحد الخصوم إلى طلب حضور الخصم الآخر شخصياً

---

(١) عبد الرحمن أبوبكر سيد أحمد، دور القرائن في إثبات الانحراف في استعمال السلطة، بحث منشور في مجلة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد (١٨)، العدد (١)، ٢٠٢١ ص ٩١.

(٢) قرار المحكمة الإدارية العليا في ٢٥مارس، السنة ٦، في ١٩٦١، مشار إليه لدى: د. حسين عثمان محمد عثمان، المصدر السابق، ص ٥٨٣-٥٨٤.

(٣) القرار الصادر بالرقم (٦٤ / قضاء إداري / ٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/٧/١٩، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للأعوام ٢٠٠٤ – ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦، ص ٤١٦.

(٤) لعلَّ من أكثر الأدلة اتفاقاً مع طبيعة الإثبات الإداري، وعملية إثبات وجود القرار الشفهي محل المنازعة القضائية تحديداً هما (الإقرار والقرائن القضائية) وهو ما جسده مجلس شورى الدولة اللبناني، في قرار متعلق بمنازعة حول أثبات وجود قرار إداري شفهي صادر عن مجلس الوزراء مفاده عدم قبول تسليم مبالغ التعويضات للوكلاء عن المتضررين حيث إرساء المجلس ثلاثة مبادئ في غاية الأهمية لإثبات القرار الشفهي موضوع الطعن حيث جاء فيه "للقاضي الإداري بموجب صلاحيته الاستقصائية، إثبات صدور القرار الشفهي عن الإدارة بعدة طرق منها:١- استنتاج واقعة صدور هذا القرار ومضمونه بمعرض تطبيق أو عدم تطبيق الإدارة لقرار آخر.٢- جواب الإدارة الصريح أو الضمني على مذكرة ربط النزاع المتعلقة بموضوع القرار الشفهي. ٣ – عدم نفي الإدارة لمفاعيل تطبيق القرار المذكور": يُنظر: قرار مجلس شورى الدولة اللبناني رقم (١١٠/ ٢٠٠٨) في قضية الطعن رقم (١٤٤٨٦/ ٢٠٠٧)، مشار إليه لدى: فائز صالح الأمين السحيل، المصدر السابق، ص ٢٢٩-٢٣٠.

لسؤاله عن وقائع معينة في الدعوى[١]. ويختلف الاستجواب كإجراء تحقيقي عن مجرد قيام المحكمة بدعوة أطراف الدعوى من أجل تقديم بعض الإيضاحات والتفسيرات التي ترى المحكمة أنها ضرورية في حل النزاع[٢]. وتوجه الأسئلة إلى الخصم المستجوب من قبل المحكمة سواء كانت هذه الأسئلة موجهة من الخصم الآخر أم كانت المحكمة قد وجهتها من تلقاء نفسها، وتكون الإجابة في الجلسة نفسها مالم ترتأِ المحكمة إعطاء ميعاد للإجابة، وتحصل في حضور الخصم طالب الاستجواب، ولكن إذا تبلغ ولم يحضر في ميعاد الجلسة المحددة للاستجواب على الرغم من تبلغه فلا يتوقف الاستجواب على حضوره، طالما تبلغ بالميعاد ويتم تدوين الأسئلة والإجابة بمحضر جلسة المرافعة ويتم التوقيع عليها[٣]. قد يؤدي الاستجواب إلى الحصول على إقرار من الخصم المستجوب بالواقعة المتنازع عليها، عندها يتحقق الغرض الأصلي منه وينطبق عليه ما ينطبق على الإقرار، فنكون أمام إقرار قضائي كامل الأثر تنتهي عنده الدعوى[٤]. وقد ينكر المستجوب الوقائع التي اشتمل عليها الاستجواب انكاراً تاماً، في هذه الحالة، يبقى على طالب الاستجواب إقامة الدليل عن أي طريق طبقاً للقواعد العامة للإثبات[٥].وقد يتخلف المستجوب عن حضور الجلسة المحددة للاستجواب بغير عذر مقبول، أو يحضر ويمتنع عن الإجابة بغير سبب أو ادعى الجهل أو النسيان، عندها يجوز للمحكمة اعتبار ذلك مسوغاً لثبوت الواقعة محل الاستجواب، أو تقبل الإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي ما كان يصح بها ذلك[٦]. وقد يكون تخلف المستجوب عن الحضور لعذر تراه المحكمة مقبولاً جاز للمحكمة أنْ تنقل إليه أو تنتدب أحد قضاتها أو أن تنتدب المحكمة التي يقيم المستجوب ضمن دائرتها[٧]. أمَّا عن موقف تشريعات الدول محل المقارنة، فيمكن القول، إنَّ الاستجواب لم يحظَ بنفس التنظيم التشريعي الذي ظفرت به أدلة الإثبات المشار إليها سلفاً لدى المشرع الفرنسي، فلم يعالجه بنصٍ خاصٍ وصريح وإنما أورد نصاً عاماً في الباب السادس ضمن الأحكام المتفرقة، من مدونة القضاء الإداري إذا جاء

---

(١) د. آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات، ط٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٣٥.

(٢) د. سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات (دراسة مقارنة)، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٤٤٢.

(٣) د. مفلح عواد القضاة، البيانات في المواد المدنية والتجارية، (دراسة مقارنة)، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٩، ص ٣٠٨.

(٤) د. آدم وهيب النداوي، المصدر السابق، ص ١٣٩.

(٥) د. مفلح عواد القضاة، المصدر السابق، ص ٣٠٩.

(٦) المادة (٧٤) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٧) المادة (١٥) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

في المادة (R 626-1)"يمكن لعضو الجهة القضائية المكلف من قبل هيئة الحكم أو رئيسها الغرفة المكلفة بالتحقيق في مجلس الدولة القيام بأي إجراءات تحقيق أخرى...."[١].

على خلاف المشرع المصري الذي نظمه بشكلٍ صريح في قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، بموجب المادة (٢٧) منه، إذ نصت على أنَّ "لمفوض الدولة في سبيل تهيئة الدعوى الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن.... وأنْ يأمر ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي يرى لزوم تحقيقها"[٢]. كذلك الحال في العراق فقد نظمه المشرع في قانون الإثبات تنظيماً دقيقاً بموجب المواد (٧١-٧٥) منه "للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الخصوم أنْ تستجوب من ترى موجباً لاستجوابه من أطراف الدعوى"[٣]. أمَّا على مستوى القضاء الإداري، فالاستجواب وسيلة نادرة أو غير معروفة أمام القضاء الإداري الفرنسي على الرغم من الإشارة إليه – حيث يعمل المجلس على إبعاد القضاء الإداري من الدخول في خلاف أو صدام مفتوح مع الإدارة[٤]. وقد ورد في أحد أحكام مجلس الدولة الفرنسي أنه "إذا كان القاضي الإداري يملك سلطة الاستيضاح من الأطراف وخصوصاً موظفي الإدارة وممثليها وموظفيها للحصول على إيضاحات فنية موضوعية بشأن الواقع وسير العمل الإداري، فإنَّ ذلك لا يؤدي إلى سلطة استجوابهم بشأن الوقائع المتنازع عليها"[٥].

وعلى مستوى القضاء الإداري المصري، كذلك يندر اللجوء إلى وسيلة الاستجواب فيما عدا المجال التأديبي الخاص بموظفي الدولة وذلك كون الموظف المخالف المحال إلى القضاء التأديبي يتم استجوابه من قبل المحكمة قبل فرض الجزاء التأديبي بحقه[٦]. أما في العراق فلا وجود لأي تحفظات تجاه وسيلة الاستجواب، حيث من الجائز قانوناً استجواب ممثل الجهة الادارية، ويصح إقراره بشأن جميع الوقائع الخاصة بالمنازعة التي فوضته الإدارة بتمثيلها في الترافع أمام القضاء الإداري بشأنها[٧]، وإذا أدى إلى إقرار صريح ومحدد، من أحد اطراف الدعوى جاز للقاضي اعتماده، أمَّا إذا لم يسفر عن هكذا إقرار وأقتصر على إجابات غير محددة أو غامضة فإنَّهُ يمكن للقاضي اعتماد مثل هذا الإقرار

(١) المادة (R 626-1) من مدونة القضاء الإداري الفرنسي لعام ٢٠٠٠، القسم التنظيمي.
(٢) المادة (٢٧) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.
(٣) المادة (٧١) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
(٤) الياس جوادي، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)، المصدر السابق، ص ١٧٩.
(٥) حكم مجلس الدولة الفرنسي بصفته الاستئنافية في ١٩٥٥/٣/١١، مشار إليه لدى: د. أحمد كمال الدين موسى، المصدر السابق، ص ٣٨٩.
(٦) المادة (٣٦) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.
(٧) د. علي سلمان المشهداني، المصدر السابق، ص ٥٤٤.

غير المحدد كقرائن أو كبداية للإثبات [١]. من ذلك قرار محكمة القضاء الإداري الذي جاء فيه "بين المدعي في إفادته المقدمة بتاريخ ٢٠١٢/٥/١٤، بأنَّ التعيين في المحافظة من صلاحية لجنة تعيينات مركزية في المحافظة وأنَّ تعيين الإجراء من صلاحية مدير البلديات أمَّا بخصوص إنشاء بحيرات فتم بناءً على موافقة المحافظ بالسماح لأصحاب الأراضي المار بها المصب العام بإنشاء بحيرات أسماك كون هذه الأراضي غير صالحة للزراعة – لذا تجد المحكمة أنَّ الأسباب الحصرية لإقالة القائممقام – غير متوفرة...."[٢].

إذاً فدليل الاستجواب منتج في إثبات صدور القرارات الشفهية متى ما نتج عنه إقرار سليم أو قرينة صحيحة قانوناً.

المطلب الثاني

أوجه إلغاء القرار الإداري الشفهي المعيب

يقصد بأوجه الإلغاء "تلك العيوب التي من شأنها أنْ تصيب القرار الإداري فتجعله غير مشروع ومستحق الإلغاء"[٣]. وقد ظهرت أسباب الإلغاء على فترات زمنية متعاقبة نتيجة لجهود مجلس الدولة الفرنسي من خلال تطورات تاريخية طويلة وأول ما ظهر منها هو عيب عدم الاختصاص ثم بعد ذلك ظهر عيب الشكل والإجراءات ثم عيب الغاية ومن ثم عيب المحل أو محالفة القانون ولكن بالمعنى الضيق وأخيراً ظهر عيب السبب[٤]. بينما ظهرت أسباب الإلغاء في مصر والعراق دفعةً واحدة بفعل تدخل المشرع في كلا البلدين[٥]. وعلى ضوء ما تقدم سنبحث في هذا المطلب تلك الأوجه من خلال تقسيمه على فرعين نناقش في الفرع الأول أوجه العيوب الخارجية للقرار الشفهي بينما سنبحث أوجه العيوب الداخلية في الفرع الثاني وكما يأتي:

---

(١) القاضي جهاد صفا، المصدر السابق، ص ١٠٤.

(٢) قرار محكمة القضاء الإداري المرقم (٤٧٠/ قضاء إداري/ ٢٠١٢) في ٥/٨/ ٢٠١٣، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٣، ص ٤٤١-٤٤٣.

(٣) د. محمد علي جواد، المصدر السابق، ص ٧٣.

(٤) د. مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، ج١، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص ١٦٩.

(٥) د . مازن ليلو راضي، المصدر نفسه، ص ١٦٩.

الفرع الأول

أوجه عدم المشروعية الخارجية

تتمثل أوجه عدم المشروعية الخارجية بعيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والإجراءات وسنتولى بحثها من خلال محورين وعلى النحو الآتي:

أولاً: عيب عدم الاختصاص في القرار الشفهي:

ويُعرف بأنَّهُ "عدم القدرة قانوناً على اتخاذ قرار معين وذلك لضرورة صدوره من عضو أو هيئة أخرى"(١). وقد أقره المشرع الفرنسي في القانون الصادر في (أكتوبر لسنة ١٩٧٠) الذي لم يذكر فيه إلاَّ طلبات عدم الاختصاص(٢). أمَّا المشرع المصري فقد أورده ضمن أسباب الإلغاء المشار إليها في قانون المجلس حيث نص على أنَّ "ويشترط في طلبات الغاء القرارات الإدارية النهائية أنْ يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص..."(٣)، وكذلك المشرع العراقي هو الآخر أورد النص الصريح المتعلق بعيب عدم الاختصاص في قانون مجلس الدولة حيث جاء فيه".... أنْ يكون الأمر أو القرار قد صدر خلافاً لقواعد الاختصاص"(٤).

صور عيب عدم الاختصاص في القرار الشفهي

يتخذ عيب عدم الاختصاص صورتين هما عيب عدم الاختصاص الجسيم، الذي يعدم القرار، وعيب عدم الاختصاص البسيط الذي يبطل القرار ومن أجل الوقوف على ذلك بشيء من التفصيل سنتولى بحثه في محورين أساسين وعلى النحو الآتي:

اولاً: عيب عدم الاختصاص الجسيم

يتميز عيب عدم الاختصاص الجسيم عن عيب عدم الاختصاص البسيط من ناحية الأثر القانوني الذي يترتب على كل منهما، فبحسب أحكام القضاء الإداري في البلدان التي تتبع نظام القضاء المزدوج، يكون القرار المعيب بعيب عدم الاختصاص الجسيم منعدماً ومن ثم يعد مجرداً من أي أثر قانوني، فيستحيل إلى واقعة مادية أو عمل مادي، بينما القرار المعيب بعيب عدم الاختصاص

---

(١) د. محمد علي جواد، المصدر السابق، ص ٧٣.

(٢) سرى صاحب محسن العاملي، موقف القضاء الإداري في العراق من عيب الاختصاص في القرار الاداري، بحث منشور في مجلة كلية التربية / واسط، المجلد (١)، العدد (١١)، ٢٠١٢، ص ٧.

(٣) المادة (١٠/ ١٥) من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل.

(٤) المادة (٧ / البند ثانياً / هـ –٢) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل.

البسيط، يحتفظ بكونه عملاً قانونياً ولا يفقد مقومات القرار الإداري إلاَّ أنَّ القضاء يحكم بإلغائه وإبطاله بسبب هذا العيب، وقد أجمع الفقه على أنَّ عيب عدم الاختصاص الجسيم يتحقق في حالتين[١].

الحالة الأولى: صدور القرار الإداري من شخص عادي لا يملك صفة الموظف العام

أي قيام أحد الأفراد ممن لا يمتلكون صفة الموظف العام باتخاذ قرارات إدارية[٢]، فتعد تلك القرارات عديمة الأثر، ولكن مجلس الدولة الفرنسي قد استثنى من هذا الأصل حالة (الموظف الفعلي) وهو الذي لم يصدر قرار إداري بتعينه في الوظيفة العامة، أو صدرَ ولكنه غير صحيح من الناحية القانونية[٣]، وقد عَدَّ المجلس القرارات الصادرة من قبل أفراد لا تتوفر فيهم صفة موظف عام، قرارات صحيحة ومنتجة لأثارها إعمالاً لنظرية الموظف الفعلي وسواء كان ذلك في الظروف العادية أم الاستثنائية[٤]، وقد أقر مجلس الدولة العراقي نظرية الموظف الفعلي في احد قراراته الذي ورد فيه" إنَّ الأعمال التي يقوم بها ذلك الموظف – الذي ثبت أنَّ قرار تعيينه غير مشروع لأنه صادر بالاستناد إلى وثائق مزورة – تكون ملزمة للإدارة طبقاً لنظرية الأوضاع الظاهرة – الموظف الظاهر أو الفعلي..."[٥].

الحالة الثانية: دخول القرار ضمن اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية

تجاوز الإدارة على اختصاص السلطتين التشريعية أو القضائية باتخاذ قرار في أحد الأمور المنضوية ضمن اختصاص سلطة عامة أخرى، ويُعَدُّ بمثابة غصب للسلطة [٦]. ومن الأمثلة على ذلك "كأنْ يقوم مجلس المحافظة بإصدار قرار إداري بتبديل اسم المحافظة في حين أنَّ تغيير أسماء المحافظات يتطلب تدخلاً تشريعياً"[٧] وأيضاً قد تقوم الإدارة بحسم منازعات تدخل ضمن تخصص

---

(١) د. رياض عبد عيسى الزهيري، دعوى إلغاء القرارات الادارية في القانون العراقي والمقارن، المصدر السابق، ص ١٢٧.

(٢) د. نصر الدين مصباح القاضي، النظرية العامة للتأدب في الوظيفة العامة "دراسة في القانون الليبي والمصري والشريعة الإسلامية"، ط٢، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٧٨٤.

(٣) سرى صاحب محسن العاملي، المصدر السابق، ص ١١.

(٤) د. محمد علي جواد، المصدر السابق، ص ٧٤.

(٥) قراره المرقم (١٢/ ٢٠٠٩) في ٦/٧/ ٢٠٠٩، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، وزارة العدل، ٢٠٠٩، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ص٥٦.

(٦) د. محمد علي جواد، المصدر السابق، ص ٧٥.

(٧) سرى صاحب محسن العاملي، المصدر السابق، ص ١١.

السلطة القضائية[١]، ومن ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإداري في العراق "... وحيث إنَّ الصلاحيات التي مارسها المدعى عليه إضافة لوظيفته في قراره الإداري المطعون فيه هي من شأن القضاء في كل الأحوال مما يكون القرار مخالفاً للقانون ولقواعد الاختصاص"[٢].

ثانياً: عيب عدم الاختصاص البسيط

يتحقق حينما تكون المخالفة لا تتصف بالجسامة وتنحصر بين السلطات الإدارية المختصة، بإصدار القرارات الإدارية [٣]وينطوي على الحالات الآتية:-

أولاً: عدم الاختصاص الموضوعي

ويتمثل عيب عدم الاختصاص الموضوعي في القرار الشفهي بصورة القرار الإيجابي تحديداً، وذلك كأنْ يصدر من موظف أو هيئة إدارية وهو واقع ضمن اختصاص موظف أو جهة إدارية أخرى. ومن تطبيقات ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإداري في العراق والذي جاء فيه".... وجدت أنَّ قرار المدعى عليه (محافظ بغداد) إقالته المدعي من منصبه كمدير لناحية الفحامة يعد باطلاً لمخالفته للاختصاصات التي منحها له القانون رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨ قانون المحافظات غير المنظمة في إقليم لذا قرر إلغاءه...."[٤].

---

(١) من الأمثلة على هذه الحالة القرار الصادر عن محكمة العدل العليا في فلسطين الذي جاء فيه "تعتبر المحاكم الحقوقية صاحبة الولاية العامة والصلاحية بتحديد الحقوق فإذا أصدر المحافظ قراراً شفوياً بإلزام المستدعي بإخلاء وتسليم مفاتيح العقار الواقع على قطعة الأرض رقم (٥) حوض رقم (٧٥٨٤) من أراضي قلقيلية وتوقيف المستدعي بالسجن لإكراهه على تنفيذ القرار فيشكل القرار الشفوي الصادر عن المستدعي ضده اعتداءً على اختصاص السلطة القضائية، ويُعَدُّ معدوماً من قبيل اغتصاب السلطة لا يرتب حقوق أو التزامات لأنه بحكم العدم، والعدم لا يلد إلاّ عدماً مثله ومن حق القضاء الإداري النظر بالطعون الموجهة ضده لإزاله أية شبهة تتعلق بمشروعيته": قرار محكمة العدل العليا في فلسطين المرقم (٦٨) في ١١ / ٦ / ٢٠٠٣، منشور في مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة العدل الفلسطينية للسنوات ٢٠٠٢-٢٠٠٣-٢٠٠٤، المكتب الفني، البيرة – البالوع، ج ١، ٢٠٠٩، ص ٢٩.

(٢) قرار محكمة القضاء الاداري في العراق رقم (٥١/ ٢٠٠١) في ١٨ / ٧ / ٢٠٠١، مشار إليه لدى: د. رياض عبد عيسى الزهيري، دعوى إلغاء القرارات الإدارية في القانون العراقي والمقارن، المصدر السابق، ص ١٣١.

(٣) د. عدنان عمرو، المصدر السابق، ص٦٧.

(٤) قرار محكمة القضاء الإداري العراقي المرقم (٦٨/ قضاء إداري/ ٢٠١٠) في ٢٠١٠/٣/٩، قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة العراقي،٢٠١٠، ص ٤٢٩-٤٣٠.

ثانياً: عيب عدم الاختصاص من جهة الزمان

يقصد به "صدور القرار الإداري في وقت لا يكون الاختصاص بإصداره قد انعقد أو تحقق لمن أصدره...."[١] أو بعد فقده للصفة القانونية لسبب من الأسباب كالإحالة على التقاعد أو إنهاء المهام المكلف بها رسمياً، وبالتالي ينحصر النطاق الزماني ابتداءً من تاريخ تولي المهام وحتى غاية انتهائها[٢].

ثالثاً: عيب عدم الاختصاص المكاني

يكون لبعض أعضاء الإدارة مباشرة اختصاصاتهم على جميع أقاليم الدولة كرئيس الدولة مثلاً أو رئيس مجلس الوزراء أو الوزراء[٣]، ولكن القواعد القانونية قد تحدد لرجل السلطة نطاق مكاني معين يباشر فيه اختصاصاته الممنوحة بموجب القانون بحيث لا يجوز أنْ يتعداه، وبخلافه يكون تصرفه معيباً بعيب عدم الاختصاص المكاني، مثاله "لا يجوز لأحد المحافظين أنْ يمارس اختصاص يخرج عن نطاق محافظته كإصدار قرار إداري يمنح رخصة عمل لشخص يعمل في محافظة أخرى"[٤]. ومن الجدير بالإشارة أنَّ القواعد المنظمة للاختصاص بجميع عناصره هي من النظام العام الأمر الذي يترتب على ذلك عدم جواز الاتفاق على مخالفتها أو الاتفاق على التنازل عنها، وأنَّ ظروف الاستعجال لا تبرر مخالفتها إلاَّ في نطاق نظرية الموظف الفعلي أو الظروف الاستثنائية [٥].

ومن الملاحظ أنَّ مجلس الدولة العراقي قد توسع كثيراً في تطبيقات فكرة الانعدام، فلم يُميز بين عيب عدم الاختصاص الجسيم أو البسيط، من ذلك قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة المتضمن"....أنَّ المدعى عليه الثاني (المميز عليه مدير عام تربية نينوى) إضافة لوظيفته قام بإصدار أوامر بإعادة عدد من التدريسين والمعلمين والموظفين في المدارس التابعة لمحافظة نينوى لسد النقص الحاصل فيها بعد أخذ موافقة مجلس محافظة نينوى الشفهية والتحريرية دون حصول موافقة المدعى عليه الأول (المميز عليه

---

(١) د. يحيى قاسم علي سهل، المصدر السابق، ص١٩٠.

(٢) د. سامي الوافي، الوسيط في دعوى الإلغاء، ط١، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين- ألمانيا، ٢٠١٨، ص ١٠٦.

(٣) علي سعد عمران، علي سعد عمران، القضاء الإداري العراقي والمقارن، دون طبعة، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١١، ص ٢٠٥-٢٠٦.

(٤) د. محمد علي جواد، المصدر السابق، ص ٧٧.

(٥) محمد أحمد إبراهيم المسلماني، الوسيط في القضاء الإداري، المصدر السابق، ص ٤٧٦.

وزير التربية) إضافةً لوظيفته.... مما يتطلب عدم صرف رواتب لهم – وحيث أنَّ تعيين المميز لم يكن وفقاً للأصول المقررة للتعيين لكون المميز عليه الثاني لا يملك الصلاحية المقررة قانوناً للتعيين...."[١]، وفي قرار آخر".... وحيث أنَّ المدعي سبق أنْ عُيِّنَ بوظيفة مدير عام بناءً على ما جاء بكتاب مجلس الوزراء المرقم (٥٣٨٨) في ١٩ / ٨ ١٩٩٦ وحيث إنَّ إحالة الموظف المعين بقرار من مجلس الوزراء إلى التقاعد هي من صلاحية مجلس الوزراء ولا يملك الوزير المختص هذه الصلاحية _ لذلك يعد هذا القرار معدوماً من الناحية القانونية ومن ثم فلا تسري بصدده المدد القانونية ويجوز الطعن فيه في أي وقت...."[٢].

ثانياً: عيب الشكل والإجراء في القرار الشفهي

يُشكل عيب الشكل والإجراء السبب الثاني من أسباب إلغاء القرارات الإدارية، كما هو الأمر بالنسبة لعدم الاختصاص إذا ما تحققت هذه العيوب فإنها تصيب المشروعية الخارجية للقرار الإداري، ويُعرف بأنه "عدم احترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح[٣] ويستوي في ذلك أنْ تقع المخالفة بصورة كلية أو جزئية"[٤].

يُعامل بعض فقهاء القانون الإداري عيب الشكل والإجراءات في القرار الإداري مُعاملة واحدة بوصفهما عيباً واحداً، بينما يذهب بعضهم الآخر إلى التفرقة بنيهما عادين عيب الشكل مختلفاً ومستقلاً تماماً عن عيب الإجراء مؤسسين ذلك على اعتبار أنَّ الشكل يتعلق بالمظهر الخارجي بينما يتعلق الإجراء بالمراحل التمهيدية السابقة على اتخاذه التي يتحتم مراعاتها واتباعها قبل إصداره[٥].

وبالرجوع إلى موقف التشريعات نجد أنَّ المشرع المصري قد تبنى الرأي الأول ولم يفرق بين عيب الشكل الخارجي أو الإجرائي حيث ورد النص على ذلك في قانون مجلس الدولة "يُشرط في طلبات إلغاء

---

(١) القرار التمييزي للهيئة العامة لمجلس شورى الدولة المرقم (٦٢/ انضباط/ تمييز/ ٢٠٠٥) في ٢٠٠٥/٥/١٦، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للأعوام ٢٠٠٤ – ٢٠٠٥ – ٢٠٠٦، ص ٢٧٦.

(٢) قرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية المرقم (١٣٤/ انضباط/ تمييز ٢٠٠٦)، منشور في قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للأعوام ٢٠٠٤-٢٠٠٥ – ٢٠٠٦، ص ٣٤٨-٣٤٩.

(٣) د. عمر محمد السيوي، المصدر السابق، ص٢٥٠.

(٤) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، وقف تنفيذ القرار الإداري، ط ١، المكتب الجامعي الحديث، دون مكان نشر، ٢٠١٦، ص ٤٧.

(٥) د. أيوب منصور الجربوع، عيب الشكل في القرار الإداري، بحث منشور في مجلة العدل / السعودية، دون رقم مجلد، العدد (٥٦)، السنة الرابعة عشر، ٢٠١٢، ص ٢١١.

القرارات الإدارية النهائية أنْ يكون مرجع الطعن... عيباً في الشكل...."[١]. بينما المشرع العراقي لم يساير نظيره المصري وجاء بموقف مختلف حيث فَرَّقَ بين عيب الشكل الخارجي وعيب الشكل الإجرائي إذا جاء النص على ذلك في قانون مجلس الدولة "أنْ يكون الأمر أو القرار قد صدر...معيباً في شكله أو في الإجراءات"[٢].

ومن تطبيقات محكمة قضاء الموظفين الخاصة بإلغاء القرارات الإدارية لعيب في شكلها الإجرائي قرارها الذي جاء فيه "... فضلاً عن ذلك فإنَّ المعترض عليهما إضافة لوظيفتهما كانا قد فرضا هذه العقوبة خلافاً لنص المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة التي أوجبت إجراء التحقيق الإداري مع الموظف المخالف من لجنة تحقيقية أصولية متكونة من رئيس وعضوين أحدهما حاصل على شهادة جامعية أولية في القانون وعليه ولما تقدم قرر المجلس إلغاء عقوبة الفصل المطعون بها...."[٣].

صور عيب الشكل والإجراء في القرار الشفهي

يبدو عيب الشكل والإجراء في القرارات الشفهية في صورتين، الأولى تتمثل في صورة الإجراءات السابقة على صدور القرار الشفهي أمَّا الصورة الثانية فإنها تتصل بعيب مخالفة لغة القرار. وسنتناول ذلك في محورين وكما يأتي:

أولاً: تجاهل الشكلية الإجرائية السابقة على صدور القرار الشفهي

لا تتقيد القرارات الإدارية (الشفهية أو الكتابية) كقاعدة عامة بشكل إجرائي معين تصدر فيه[٤]، ما لم يقضِ القانون بخلاف ذلك، ويعني ذلك إذا ما فرض المشرع على جهة الإدارة استكمال إجراءات شكلية معينة سابقة على تخاذ القرار ولم تفعل ذلك فأن القرار الإداري يكون مشوباً بعيب الشكل الإجرائي[٥]، أي بمعنى آخر إذا ألزم المشرع جهة إصدار القرار طلب مشورة فرد أو هيئة مُعينة قبل إصداره، عُدَّ هذا الإجراء شكلاً جوهرياً يلزم اتباعه، بحيث يكون القرار معيباً بعيب الشكل الإجرائي

---

(١) المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

(٢) المادة (٧/ خامساً / ٢) من قانون مجلس الدولة رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٣) قرار مجلس الانضباط العام سابقاً محكمة قضاء الموظفين حالياً رقم (١٧/ ٢٠٠٣) في ٢٠٠٤/٧/١ مشار اليه لدى: د. عبد المنعم الضوى، القضاء الإداري في دول القضاء المزدوج دراسة مقارنة في مصر وفرنسا والعراق، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص ٢٥٦.

(٤) د. محمد عبد الحميد أبو زيد، تخاصم أهل السلطة بشأن القرار الإداري (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٩٣.

(٥) د. زين بدر فراج، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٣٠١.

متى ما تجاهلت الإدارة عرضه على الجهة أو الفرد المحدد قانوناً[١]، كأنْ يُلزم القانون الإدارة باستطلاع رأي لجنة فنية مكونة تكويناً محدداً قبل إصدار قرارها[٢]. غير أنَّهُ لا إلزام على الإدارة بأنْ تطلب الرأي مقدماً في كل حالة على حدة في الحالات المتشابهة، فإذا سبق أنْ طلبت الرأي من الجهة المختصة في أمر من الأمور، فلا جناح عليها من أنْ تتصرف وفق هذا الرأي في جميع الحالات المتشابهة، ويحسن الإشارة إليه كي تتوقى البطلان[٣]. وقد تكون الإدارة ملزمة أو غير ملزمة برأي تلك الجهة بحسب ما ينص عليه القانون، وفي جميع الحالات تكون الإدارة ملزمة بمراعاة واحترام الشكلية التي نص عليها القانون، وإلاَّ كان قرارها معيباً وحرياً بالإلغاء مالم تأخذ رأي تلك الجهة [٤]. ولكن يجب أنْ نميز بين فرضيتين:-

- أنْ تغفل جهة الإدارة تماماً طلب الرأي من الجهة التي أوجب القانون طلب رأيها قبل اتخاذ القرار وفي هذه الفرضية يعد قرارها باطلاً.
- أنْ تطلب الإدارة رأي الجهة الاستشارية ويردها الرأي ولكنها لا تأخذ به وفي هذه الفرضية يعد قرارها سليماً من الناحية القانونية لأنَّ العبرة ليست في الالتزام بالرأي طالما لم يلزمها المشرع باتباع رأي الجهة المستشارة[٥].

ثانياً: مخالفة لغة القرار الإداري الشفهي المحددة قانوناً

قد يفرض الدستور أو التشريع العادي على الإدارات العمومية، التعامل رسمياً بلغةً محددة وذلك بموجب قواعد آمره، ولهذا تكون الإدارة قد خالفت النص إنْ هي أصدرت قرارها، بغير تلك اللغة التي حُددت بموجب النص التشريعي[٦]، وقد نص دستور الجمهورية الفرنسية في المادة (٢) على أنَّ "لغة الجمهورية هي اللغة الفرنسية"[٧]. وهي في الدول العربية، اللغة العربية[٨]، وقد سبق التطرق للدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥، عموماً، وقانون اللغات الرسمية رقم (٧) لسنة ٢٠١٤، خصوصاً الذي

---

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية، المصدر السابق، ص ٩٢.

(٢) د. زين بدر فراج، المصدر السابق، ص ٣٠١.

(٣) د. سعيد حسين علي، المصدر السابق، ص ٢٢٩.

(٤) د. عبد المنعم الضوى، القضاء الإداري في دول القضاء المزدوج "دراسة مقارنة في مصر وفرنسا والعراق، المصدر السابق، ص ٢٦٠.

(٥) د. يزن بدر فراج، المصدر السابق، ص ٣١١.

(٦) _ د. عماد بوضياف، المصدر السابق، ص ٣١٥.

(٧) المادة (٢) من دستور الجمهورية الفرنسية لعام ١٩٥٨ المعدل.

(٨) د. نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، المصدر السابق، ص ٢٦٥.

حدد لغة القرار الإداري في الفقرة الثانية من المادة لأولى "باللغة المحلية التي تتقيد استعمالاتها الرسمية في الوحدة الإدارية التي يشكل المتحدثون بها كثافة سكانية" إذاً وبحسب مفهوم المخالفة يُعَدُّ القرار الإداري الشفهي معيباً بعيب الشكل الخارجي عند صدوره بلغةٍ غير اللغة المحلية الرسمية أي خلافاً للفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون اللغات الرسمية آنف الذكر. ولكن ما الحكم لو صدر القرار بلغةٍ أجنبية غير اللغة المحلية الرسمية، ثم بلغ للمخاطب به بلغة القرار (اللغة المحلية الرسمية)؟

للإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول أنَّهُ، لا تعد صياغة القرار، بلغة أجنبية مخالفة شكلية جوهرية، من شأنها أنْ تؤدي إلى بطلانه إذا ما بُلغ المخاطب به باللغة المحلية الرسمية للقرار[١].

الفرع الثاني

أوجه عدم المشروعية الداخلية

تتمثل أوجه عدم المشروعية الداخلية بعيب المحل و السبب وعيب الغاية، وبناءً على ذلك سنناقش هذا الفرع من خلال تقسيمه إلى ثلاثة محاور وعلى النحو الآتي:-

أولاً: عيب المحل في القرار الشفهي

يقصد بعيب المحل في القرار الشفهي "أن يكون القرار الإداري معيباً في فحواه أو مضمونه وبمعنى آخر أنْ يكون الأثر القانوني المترتب على القرار الإداري غير جائز أو مخالفاً للقانون أياً كان مصدره سواء كان مكتوباً كأن يكون دستورياً أو تشريعياً أو لائحياً أو غير مكتوب كالعرف والمبادئ العامة للقانون"[٢].

صور عيب المحل في القرار الشفهي

أ- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية

تحدث هذه الصورة في حالة تجاهل الإدارة للقواعد القانونية الآمرة، والملزمة لها جزئياً أو كلياً، وتعمل

---

(١) د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج٢، المصدر السابق، ص ٧٦٠.

(٢) د. عبد المنعم الضوى، القضاء لإداري في دول القضاء المزدوج دراسة مقارنة في مصر وفرنسا والعراق، المصدر السابق، ص ٢٦٧.

على خلافها فتصدر أعمال محظورة بحكم هذه القواعد، وقد تقع المخالفة سهواً أو عن بينة وقصد(١).

ب- المخالفة غير المباشرة للقاعدة القانونية

وتتحقق في حالتين: الحالة الأولى الخطأ في تفسير القاعدة القانونية عندما تعطيها الإدارة معنى غير المعنى الذي قصده المشرع من خلال التفسير الخاطئ، وقد يكون الخطأ متعمداً عندما تكون القاعدة القانونية واضحة بحيث لا تقبل الخطأ في التفسير، وقد يكون الخطأ غير متعمد من طرف الإدارة بحيث يقع بسبب عدم وضوح القاعدة القانونية وغموضها وقابليتها للتأويلات(٢). وتتمثل حالة الخطأ في تفسير القاعدة القانونية عندما تطبق الإدارة حكم القانون على غير الحالات التي نص عليها، أو دون تتوفر الشروط المحددة قانوناً لمباشرتها(٣).

والحالة الثانية، هي حالة الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع المادية فقد يشترط القانون من أجل تطبيق القاعدة القانونية، تحقق واقعة معينة وبشروط محددة، بما يؤدي إلى تعليق مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري على صحة وقوعها، وسلامة استخلاصها من أصول ثابتة من الأوراق التي تنتجها ومن ثم ترتيب الأثر على ذلك، وبالتالي عدم تحقق الوقائع التي اقتضاؤها المشرع يجعل القرار مخالفاً للقانون(٤).

ثانياً: عيب السبب في القرار الشفهي

يتمثل عيب السبب "في حالة غياب الأسباب القانونية أو الواقعية التي قام عليها القرار، فالقرار الإداري لابدَّ أنْ يقوم على سبب يتمثل في الحالة القانونية أو الواقعية التي تدفع الإدارة إلى إصداره"(٥).

وهو ليس عيب قائم بذاته لدى المشرع المصري بل يندرج ضمن صور مخالفة القانون بمعناه الواسع فيما يتعلق بتقدير الوقائع التي يستند إليها القرار الإداري، وهذ ما دفع المحكمة الإدارية العليا في مصر في بداية نشأتها إلى محاولة رد عيب السبب إلى مخالفة القانون، وإلى عيب الانحراف في السلطة، وفي هذا المعنى قضت في حكمها الصادر في ١٩٥٧/٦/٢٦ "أنَّ تخلف السبب في القرار

---

(١) د. طارق خضير، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩-٢٠١٠، ص١٨٣.

(٢) د. سامي الوافي، المصدر السابق، ص ١١١.

(٣) د. نبيلة عبد الحليم كامل، المصدر السابق، ٤٣٣.

(٤) د. نصر الدين مصباح القاضي، المصدر السابق، ص٥٨٥.

(٥) د. عبد المنعم الضوى، القرارات الإدارية وتحقيق مبدأ المشروعية، المصدر السابق، ص ٤١٩.

الإداري ليس عيباً قائماً بذاته، بل يمكن رده إلى عيب مخالفة القانون أو عيب الانحراف"[١].

صور عيب السبب في القرار الإداري الشفهي

يتخذ عيب السبب في القرار الإداري الشفهي صورتين، الأولى صورة الخطأ في القانون والصورة الثانية هي صورة الخطأ في الواقع:

صورة الخطأ في القانون

يتحقق الخطأ في القانون من خلال حالتين: حالة انعدام السند وحالة عدم مشروعيته:

الحالة الأولى: حالة انعدام السند القانوني

ونعني بالسند القانوني، هو القاعدة القانونية التي يستند عليها، القرار الإداري، ويتحقق هذا العيب في حالة انعدام القاعدة القانونية أي (حالة عدم وجودها أو عدم قابليتها للتطبيق) كون النص غير نافذ أصلاً أو لم يعد قابلاً للتطبيق كأنْ تصدر الإدارة قرارها بوقف نشر إحدى الصحف دون سند من القانون يسوغ ذلك [٢].

الحالة الثانية: حالة الدفع بعدم مشروعية السند القانوني

"ويقصد بالدفع بعدم المشروعية استناد رافع دعوى الإلغاء ضد قرار إداري شفهي في الميعاد المحدد لها إلى أوجه طعن شابت قرار إداري آخر تحصن بمضي المدة ضد الإلغاء للوصول إلى إلغاء القرار الإداري الشفهي محل الطعن لما بينهما من صلة وطيدة"[٣] وبشكل خاص الدفع بعدم مشروعية قرار تنظيمي[٤]. وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بمقبولية الدفع بعدم مشروعية السند اللائحي إلاَّ أنَّهُ لم يقره بغير ضوابط بل استلزم وجود رابطة بين اللائحة النهائية وبين القرار الإداري محل الطعن تبرر إمكانية إلغائه بسبب عدم مشروعية اللائحة التي مضت مدة الطعن بها، وقد تطلب لبيان ذلك توافر شرطين معاً كي يتم قبول الدفع وهما:

---

(١) قرار المحكمة الإدارية العليا في مصر الصادر بتاريخ ١٩٥٧/٦/٢٦، مشار إليه لدى: د. نصر الدين مصباح القاضي، المصدر السابق، ص ٧٩٧-٧٩٨.

(٢) د. آمال يعيش تمام، الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري (دراسة مدعمة باجتهادات القضاء الإداري الجزائري والمصري والفرنسي)، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص٦٤.

(٣) د. رأفت فوده، النظام القانوني للميعاد في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٣٠٢.

(٤) د. محمد محمد عبد اللطيف، الوجيز في القضاء الإداري، ج١، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٢٠، ص ١٢٢.

١- أنْ يكون القرار الشفهي المطلوب إلغاؤه قد صدر تطبيقاً للائحة التي أصبحت نهائية.

٢- وأنْ تتوقف مشروعية القرار الشفهي محل الطعن على مشروعية اللائحة [١].

صور الخطأ في الواقع

يتجسد في حالتين أيضاً: الأولى تتصل بالوجود المادي للوقائع والثانية في تكييفها القانوني:

الحالة الأولى: الوجود المادي للوقائع

تمثل هذه الرقابة الحد الأدنى من رقابة القضاء المنصبة على ركن السبب في جميع الحالات أي سواء كانت سلطة الإدارة تقديرية أم مقيدة لبيان مدى صلاحية هذه الوقائع المادية لإصدار القرار الإداري الشفهي من عدمه، لذلك عندما تعرض دعوى الإلغاء يُطرح سؤالان: هل حدثت الوقائع المادية التي استندت عليها الإدارة في إصدار قرارها فعلاً ؟ هل تعد هذه الوقائع كافية لتبرير القرار؟ فإن كانت الإجابة بنعم سيرفض طلب الإلغاء وإنْ كانت الإجابة بـ(النفي) كلاً أو جزءاً أُجيب طلب الإلغاء[٢].

الحالة الثانية: الوصف القانوني للوقائع

بعد أن تتحقق محكمة الموضوع من صحة الوقائع من الناحية الفعلية تقوم بإنزال حكم القانون عليها، وتسلك في ذلك أحد الطريقين أو كليهما فأمَّا أن تتناول الوقائع بالتكييف لمعرفة مدى تطابقها مع حكم القانون، وأمَّا أنْ تعالج القانون بالتفسير لمعرفة مدى تطابق الواقع مع القانون، فإذا ثبت عدم صحة الوصف القانوني الذي أخلع على الوقائع المادية، في الحالة الأولى وعدم التطابق في الحالة الثاني، كان القرار الإداري مشوباً بعيب السبب الذي يبرر الغاؤه[٣]. مثال ذلك عدم صحة رفض ترخيص إقامة بناء بذريعة المساس بمواقع أثرية، من دون التأكد من صفة المكان الأثرية فإذا ثبت عدم دخول الميدان ضمن المواقع الأثرية فان الوصف القانوني على هذا النحو سيكون غير صحيح وبناءً على ذلك فإنَّ رفض الترخيص يُعد باطلاً لعيب السبب[٤].

ثالثاً: عيب الغاية في القرار الشفهي

يوصم القرار لإداري الشفهي بعيب إساءة استعمال السلطة إذا ما جانب استهداف المصلحة

---

(١) د. رأفت فوده، النظام القانوني للميعاد في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، المصدر السابق، ص ٣٠٥.

(٢) د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، الوسيط في القضاء الإداري، المصدر السابق، ص ٥١١.

(٣) د. محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، الكتاب الثاني، المصدر السابق، ص ٤٧٧.

(٤) د. جابر سعيد حسين محمد، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، ط٢، المكتبة القانونية العربية، القاهرة، ٢٠٠٦-٢٠٠٧، ص١٥٧.

العامة أو استهدف أهدافاً مغايرة للأهداف التي وضعها التشريع[١]، ويمكن إيجاز حالات عيب الانحراف في القرار الشفهي في صورتين: الصورة الأولى "الأغراض التي تجانب المصلحة العامة سواءً حسنت الإدارة النية أمْ أساءتها في هذه الصورة"[٢]، والصورة الثانية "الانحراف خروجاً عن مبدأ تخصيص الأهداف"[٣].

إذاً تسري عيوب عدم المشروعية الداخلية والخارجية ذاتها المطبقة على جميع أشكال القرارات الإدارية، على قرارات الإدارة الشفهية أيضاً ومن الممكن أن تصبح عرضة للإلغاء إذا ما اتسمت بأحد تلك العيوب، مراعاة لمبدأ المشروعية، الذي يجب أنْ يسود جميع أشكال القرارات الإدارية. فالقرار الإداري بجميع أشكاله، أي سواء كان مكتوباً أم شفهياً، سلبياً أم ضمنياً، فهو خاضع للطعن به بحسب الطريق الذي يرسمه القانون، وعادةً هو القضاء الإداري، فقد يكون القرار معيباً في شكله الإجرائي كأن تهمل الإدارة طلب الرأي أو المشورة القانونية السابقة على اتخاذ القرار، وقد يكون معيباً في شكله الخارجي أي صدوره بغير اللغة المحلية الرسمية، وقد يكون معيباً في ركن الاختصاص الزماني أو المكاني أو الموضوعي، وقد يكون معيباً في محله أي في أثره الذي يتوخى مُصدره تحقيقه، وكذلك قد يكون معيباً، في سببه من جانب الواقع أو من جانب القانون، وأيضاً قد يكون معيباً في هدفه النهائي عندما لا تصدره سلطة اتخاذ القرار استجابة لدواعي المصلحة العامة، أو عندما تتجاوز تحقيق الأهداف التي حددها لها القانون.

إذاً القرارات الشفهية ليست جزءاً منفصلاً عن النظرية العامة للقرارات الإدارية، ولكنها كما أسلفنا تتميز بخصائص ذات طبيعة خاصة وذاتية، وعلى الرغم من ذلك فإنَّها غير محصنة من الطعن وطلب إلغائها ومحاولة إزالة كلما من شأنه أنْ ينتج عنها، فالأمر الأهم هو أنَّها قرارات إدارية حقيقة على الرغم من عدم إمكانية ضبطها حقاً، لأنها لفظية وتتجسد بكلمات تنطق بها الإدارة، وبالتالي هي لا تُصب بوعاءٍ كتابي، وتبقى ذاكرة الإنسان هي المعول عليها في هذا الخصوص، ولا ينال ذلك من طبيعتها أو قيمتها القانونية.

---

(١) د. غازي فيصل مهدي وعدنان عاجل عبيد، القضاء الإداري، المصدر السابق، ص ١٩٧.

(٢) د. نوفان العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام "دراسة مقارنة"، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٧، ص٤٤٨.

(٣) د. طارق خضير، المصدر السابق، ص ١٩٢.

الخاتمة

الخاتمة

بعد أنْ أتممنا الدراسة في موضوع القرار الإداري الشفهي في العراق (دراسة مقارنة) فقد انتهينا إلى مجموعة من الاستنتاجات والمقترحات، ندرجها فيما يأتي:-

اولاً: الاستنتاجات

١- القرار الشفهي هو أحد أشكال القرارات الإدارية الصريحة، وقد زادت استخداماته بعد التطور الذي عرفه مجال الاتصالات.

٢- لكل قرار إداري مهما كان بسيطاً شكلٌ مُعينٌ، خارجياً كان أم داخلياً، فلا يخلو قرار إداري من شكل يدل عليه، فالشكل الشفهي هو (اللفظ الصريح أو النطق بالكلمة أو العبارة المرسلة) بأية وسيلة فنية من شأنها إمكانية نقل الكلام واستقباله، ولعلَّ الوسيلة الأكثر شيوعاً واستخداماً من قبل الإدارة في الوقت الحاضر هي وسيلة الاتصال الهاتفي أو غير ذلك من الوسائل التكنلوجية المستحدثة. وأنَّ القرار الشفهي قد يشتمل على إجراءات شكلية سابقة على صدوره كطلب الرأي أو المشورة القانونية، فضلاً عن اشتماله على شكلية خارجية ذات صفة جوهرية تتمثل في لغة القرار الإداري وهي اللغة التي تتقيد استعمالاتها الرسمية ضمن نطاق الوحدة الإدارية التي يُشكل الأشخاص المتحدثون بها كثافة سكانية معتداً بها.

٣- تنقسم القرارات الشفهية من حيث نفاذها في مواجهة الأفراد إلى طائفتين: الطائفة الأولى طائفة القرارات الشفهية النافذة بحق الأفراد، وتشمل تلك القرارات التي تعد ملزمة للأفراد لأنها تمثل خطاب الإدارة لهم، بحيث يتعين عليهم الامتثال لها والنزول على أحكامها وبخلافه يكرهون على التنفيذ. أمَّا الطائفة الثانية وهي طائفة القرارات الشفهية غير النافذة بحق الأفراد، وتشتمل هذه الطائفة على القرارات التي يقتصر أثرها على الموظفين العاملين داخل المرفق العام ولا يتعدى أثرها إلى غيرهم فهي أعمال داخلية محضة، وبالتالي ليس للإدارة أنْ تحتج بها على غيرهم من الأفراد ممن هم خارج ذلك المرفق. وأنَّ الطائفة الأولى (القرارات الشفهية النافذة بحق الأفراد) تقبل الطعن بالإلغاء، أمَّا الطائفة الثانية (القرارات الشفهية غير النافذة بحق الأفراد) فلا تقبل الطعن بالإلغاء تأسيساً على واجب الطاعة الرئاسية الملزم للمرؤوسين في قبال أوامر وتعليمات الرؤساء الإداريين وبالتالي تنعدم مصلحة الموظف بالطعن بها بطريق الإلغاء من حيث الأصل مالم تحدث تغييراً في مراكزهم القانونية.

٤- للإدارة حق اللجوء إلى استخدام القرارات الإدارية الشفهية في الظروف العادية متى ما انتفت الموانع الآتية:

أ-وجود نص تشريعي صريح أو ضمني يقضي بوجوب صدور قرار ما كتابةً.

ب- وجود مبدأ قانوني عام غير مكتوب.

ج-وجود عرف إداري يوجب كتابة القرار.

ت-أنْ ألاَّ تقتضي طبيعة العمل القانوني ضرورة كتابته.

٥- الأصل هو التزام الموظف العام بتنفيذ جميع القرارات الإدارية بمجرد صدورها من قبل رئيس إداري تجب طاعته، سواءً كانت مكتوبة أم شفهية ما دامت موافقة للقانون (مشروعة)، أمَّا إذا كانت مخالفة للقانون (غير مشروعة)، فلا يلزم الموظف بواجب إطاعة الأوامر وتنفيذها إلاّ بعد تسجيل اعتراضه بشكلٍ تحريري وتنبيه مصدر الأمر المخالف للقانون بوجه المخالفة كتابةً واستحصال التأكيد الكتابي من الرئيس الإداري مصدر الأمر المخالف للقانون، فإذا استنفد الموظف تلك الإجراءات التي رسمها التشريعي العراقي والمقارن، عاد واجب الطاعة من جديد وألزم الموظف بالتنفيذ ولكن على مسؤولية مصدر الأمر غير المشروع، ولكن المشرع المصري قرر عدم إعفاء الموظف من الجزاء التأديبي إذا ما نفذ أمراً شفهياً غير مشروع حتى وإنْ نبه رئيسه كتابة وأيد الأخير أمره الشفهي كتابةً أيضاً، فهو لا يلزم الموظف بتنفيذ الأمر غير المشرع إلاّ إذا كان كتابياً وأيضاً إثبات الاعتراض والتأييد بشكل مكتوب، وهذا التوجه بحد ذاته يمثل قصوراً تشريعياً في حماية الموظف العام.

٦- ابتدع مجلس الدولة الفرنسي واجباً جديداً ومغايراً في قبال واجب الطاعة الرئاسية أُطلق عليه واجب عدم الطاعة واشترط لتطبيقه توفر شرطين: الأول أنْ يكون الأمر محل عدم الطاعة غير مشروع وبطريقة واضحة أو مشوباً بعيب عدم المشروعية الظاهرة، والشرط الثاني، أنْ يكون الأمر الواجب عدم طاعته من شأنه أن يعرض المصلحة العامة للخطر.

٧- استقر اجتهاد المحكمة الإدارية العليا في مصر على جواز تنفيذ القرار الإداري على الرغم من عدم مشروعيته وشكله الشفهي، وأباح للموظف الاعتراض على الأمر الشفهي بنفس الأسلوب، استثناءً من الأصل في حالاتٍ ثلاث: الحالة لأولى هي اعتراف الرئيس الإداري بصدور الأمر منه، وبشرط ألاَّ يكون بوسع الموظف وفقاً للظروف والملابسات المحيطة به أنْ يفعل أكثر من التنبيه شفاهيةً. أمَّا الحالة الثانية هي وجود ضرورة عاجلة أو خطر داهم، بشرط أنْ يكون مستخلصاً استخلاصاً سائغاً من

الأوراق والوقائع بحسب الأصول المقررة. والحالة الثالثة هي حالة الاكراه المعنوي أو الأدبي سواءً في طلب الأمر الكتابي من الرئيس الإداري أم في تنبيه كتابةً بشرط أنْ يفقد الموظف لحريته في التصرف.

٨- خول قانون إعلان حالة الطوارئ المصري رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨، رئيس الجمهورية وبنصٍ صريح حق اتخاذ قرارات إدارية شفهية في أثناء إعلان حالة الطوارئ، ولكن التعديل رقم (٣٧) لسنة ١٩٧٢، أوجب على الأخير تأييد قراراته الشفهية كتابةً خلال (ثمانية أيام) من تأريخ صدورها.

٩- يجري تنظيم حالة الطوارئ في العراق على المستوى التشريعي بموجب أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ بموجب نص المادة (١) من الأمر المذكور آنفاً التي خولت رئيس مجلس الوزراء بعد موافقة (هيئة الرئاسة سابقاً، رئيس الجمهورية حالياً) سلطة إعلان حالة الطوارئ في أي منطقة في العراق، إلاَّ أنَّ هذه المادة عُدلت بموجب المادة (٦١ / تاسعاً / أ) من دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥. وأوجبت المادة (٦١/ تاسعاً / د) على رئيس مجلس الوزراء ضرورة عرض إجراءاته المتخذة وأيضاً النتائج التي من شأنها أنْ تسفر عنها، في إثناء إعلان حالة الطوارئ على مجلس النواب خلال فترة (١٥) يوماً من تاريخ انتهاء حالة الطوارئ. وظاهر النص يشمل القرارات الشفهية، ولكن لم يشرع بعد قانون تنظيم صلاحيات رئيس مجلس الوزراء، الذي من المؤمل أنْ يبين كيفية عرض تلك القرارات لعدم ورود نص في أمر الدفاع عن السلامة الوطنية المذكور آنفاً.

١٠- ليس للأفراد مطالبة الإدارة بالحقوق الناشئة عن قرارات إدارية صادرة بأسلوب التعبير الشفهي إلاّ من تأريخ تبليغها لذوي الشأن بالطرق القانونية المناسبة، لعدم نفاذها في مواجهة الإدارة قبل ذلك التأريخ، تأسيساً على انتفاء الكيان المادي لهذا الشكل من أشكال القرارات لصدورها بصيغة الكلمة المنطوقة، وليست العبارة المكتوبة.

١١- لا يمكن تصور صدور القرارات التنظيمية بصورة شفهية لعدم إمكانية نشرها وبالتالي الاحتجاج بما ورد فيها من أحكام إزاء الأفراد إلاّ في حالات استثنائية ومن أبرزها قيام حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية، فتعد أحد الأسباب التي من شأنها أنْ تعفي الإدارة من التزامين: الالتزام الأول وهو المتعلق بقواعد الشكل، إذ إنَّ قيام الظرف الاستثنائي يبرر للإدارة الخروج على قواعد الشكل وإصدار قراراتها بشكلٍ شفهي على الرغم من اشتراط القانون الكتابة صراحةً أو ضمناً وهذه نتيجة منطقية لمواجهة تلك الظروف التي تتطلب الحزم والشدة والعجلة، أمَّا الالتزام الثاني فهو نشر القرارات التنظيمية، فللإدارة

الخروج على هذا الالتزام وتبليغها بغير طريق النشر الرسمي مستندةً على تلك الظروف التي تقتضي السرعة باتخاذ القرارات.

١٢- من المتصور إعلان أو تبليغ القرار الإداري الشفهي، بنفس أسلوب صدوره (شفاهاً) من خلال تلاوة الفاظ القرار من قبل موظف مكلف بإجرائه في حضور صاحب الشأن شخصياً، أو من خلال إفراغ محتواه أو مضمونه في ورقة عادية، وأيضاً من الجائز تأييده كتابياً عن طريق إفراغ محتواه في مستند رسمي موشحاً بتوقيع موظف عام مختص، ويعد الإجراء الأخير مجرد عمل قانوني كاشف عن وضع قانوني سابق.

١٣- تعد طريقة العلم اليقيني وهي علم صاحب الشأن بالقرار الإداري (مكتوباً أو شفهياً) علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً بطريقة مؤكدة بغير طريقي النشر أو الإعلان، وسيلة حقيقة وناجعة وقد أقرها القضاء الإداري في الدول محل المقارنة، وهي من ابتداع مجلس الدولة الفرنسي، وتخضع لرقابة القضاء الإداري من حيث تحقق الشروط وإمكانية تطبيقها والدفع بها أمام قاضي الموضوع. ويقع على الإدارة عبء إثبات تحقق ذلك العلم عندما يتعلق الأمر بالدفع بعدم قبول الدعوى شكلاً لإقامتها خارج الميعاد القانوني.

١٤- يعد تقديم التظلم وحضور صاحب الشأن في الجلسة التداولية المتخذ فيها القرار الإداري، فضلاً عن الإعلان أو النشر غير المباشر، من أبرز التطبيقات التي استقر عليها قضاء مجلس الدولة الفرنسي، في حين تعد حالة إقرار صاحب الشأن بالقرار ومحتوياته صراحة، وحالة تنفيذ القرار من قبل جهة الإدارة في حال إحاطة صاحب الشأن المعني علماً بهذا التنفيذ، أبرز تطبيقات نظرية العلم اليقيني في قضاء مجلس الدولة المصري، أما في العراق فإنَّ مجلس الدولة ماضٍ نحو التوسع المفرط في تطبيق هذه النظرية فقد استقر قضاؤه على تطبيقاتٍ عديدة من أبرزها (قطع الراتب أو تنزيله، أيقاف الحقوق الدورية كالمخصصات المالية، تاريخ الانفكاك من الوظيفة العامة).

١٥- من أبرز وسائل الإثبات المباشرة أي التي تنصب مباشرة على الواقعة محل الإثبات هي (الكتابة – الشهادة – المعاينة – الخبرة)، والوسائل التي تصلح أنْ يتم من خلالها إثبات القرارات الشفهية، هي الشهادة أمَّا الكتابة فتصلح أنْ تكون دليلاً غير مباشر لانعدام الطابع الخطي في القرارات الشفهية ولكن من الجائز إذا وجدت آثار كتابية متعلقة بتنفيذ أو عدم تنفيذ تلك القرارات اعتبار ذلك مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بالشهادة. وليس هناك ما يمنع من ضبط صحة صدور

القرار الشفهي الصادر عن طريق الهاتف أو الموثق عن طريق مقاطع صوتية مسجلة في حال تم نفيه أو طُعن بتزييفه (فبركته)، بواسطة الخبرة الفنية. وكذلك المعاينة هي أيضاً دليل معتبر إذا كان التنفيذ من شأنه أنْ يترك آثاراً مادية يمكن من خلالها الاستدلاَل على وجود قرار إداري تم تنفيذه فعلاً. أمَّا وسائل الإثبات غير المباشرة أي التي لا تنصب مباشرة على الواقعة محل الإثبات فمن أبرزها هي (الإقرار – القرائن القضائية) وكلاهما صالحان أيضاً، لإثبات القرارات الشفهية، لعدم تحديد المشرع في الدول محل المقارنة طريق معين لإثباته، وأنَّ القاضي الإداري يتبع حرية الإثبات فتتساوى جميع الأدلة أمامه وله أنْ يكون قناعته الموضوعية من أي دليل يقتنع به دون التقيد بدليل معين لا من حيث المرتبة ولا من حيث قوته الثبوتية المحددة في قانون الإثبات، وأيضاً هو ليس مقيداً بالأدلة الواردة في قانون الإثبات فلا تقيد حريته بالرجوع إلى غيرها متى أرادَ ذلك.

١٦- خلو قانون مجلس الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته، من نصٍ يبين بيانات صحيفة الدعوى بشكلٍ تام، على خلاف الوضع القانوني في فرنسا ومصر، الأمر الذي يحيلنا إلى الرجوع إلى قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩، لتطبيق البيانات الواردة في المادة (٤٦) على صحيفة الدعوى الإدارية ولكن يظهر واضحاً عدم حصول التوافق والانسجام، في موضوع الدعوى (القرار الإداري)، إذ إنَّ الفقرة (٥) من المادة المذكورة آنفاً، تُشير بصراحة إلى عدم انطباقها فيما إذا كان موضوع الدعوى طعن بقرار إداري بل تنطبق حينما يكون موضوع الدعوى عقاراً أو منقولاً، مما يُنبئ فضلاً عن النقص التشريعي في قانون مجلس الدولة، إلى وجود قصور تشريعي في المادة (٤٦ /٥) من قانون المرافعات المدنية النافذ، بالنظر لعدم كفايتها لاستيعاب بيانات صحيفة الدعوى الإدارية.

١٧- أوجه عدم مشروعية القرار الإداري الشفهي، تنقسم على قسمين: القسم الأول، أوجه عدم المشروعية الخارجية وتشمل (عيب عدم الاختصاص بشقيه الجسيم والبسيط – عيب الشكل والإجراءات أيضاً بشقيه عيب الشكل الخارجي المتمثل بمخالفة لغة القرار الإداري الشفهي المحددة بموجب الدستور والقانون وكذلك عيب الإجراءات السابقة على صدوره كعيب عدم أخذ الرأي مسبقاً) أمَّا القسم الثاني، فيشمل أوجه عدم المشروعية الداخلية (عيب السبب – عيب المحل – عيب الغاية).

ثانياً: المقترحات

١- نقترح على المشرع العراقي إيجاد تنظيم تشريعي متكامل لمعالجة حالة القرارات الشفهية، يُضمن بقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١، وقانون مجلس الدولة النافذ، سواءً فيما يتعلق بالسند القانوني لإصدارها أم تحديد الحالات والظروف والملابسات التي يجوز فيها للإدارة اتخاذ قراراتها بطريقة شفهية، بحيث يصبح الشكل المكتوب هو القاعدة العامة والقرار الشفهي هو الاستثناء لما يتسم به الأخير من حساسية شديدة ومنعاً من ترك الموضوع لاجتهاد الفقه والقضاء، وقطع دابر كل نزاع يثار بهذا الصدد خصوصاً فيما يتعلق بقاعدتي توازي الأشكال وتفويض السلطة أو الاختصاص، من خلال الاستفادة من آراء الفقه والقضاء الإداري ولاسيما أنَّهما من المصادر المهمة للقانون الإداري (المصادر غير المكتوبة) وكذلك الاستفادة من الأعراف التي درجت عليها الإدارة، وتدخل المشرع بنصوص قانونية صريحة لتقنين موانع استخدام هذا الشكل، كونه حرياً بالتنظيم التشريعي أسوةً بالقرارات المكتوبة، لأنه لا يقل أهميةً عنها، فهو الوجه الآخر لتصرفات الإدارة فهي إمَّا أنْ تتبع الشكل المألوف (المكتوب) في نشاطاتها تجاه نفسها أو تجاه الأفراد أو تتبع الشكل الشفهي فيما لو قررت أنْ تفصح عن إرادتها بطريقة صريحة وواضحة. ثم بيان مدى القابلية للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري أملين إتباع التقسيم الفقهي للقرارات الشفهية من حيث نفاذها أو عدم نفاذها في مواجهة الأفراد.

٢- نقترح على المشرع العراقي، تشريع قانون جديد على غرار، قانون تحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور، الفرنسي رقم (٥٨٧) لسنة ١٩٧٩، يُلزم الإدارة بتسبيب جميع قراراتها الإدارية الفردية الصريحة التي من شأنها أنْ تشكل مساساً بحقوق الأفراد مع عدم الاخلال بحق الإدارة بإصدار قرارات شفهية في حالاتٍ استثنائية. كما نقترح عليه أيضاً تحديد العناصر الجوهرية التي من المفترض ذكرها في ورقة تبليغ القرارات الإدارية على غرار ما أشارت إليه اللائحة التنفيذية لقانون القضاء الإداري في فرنسا بضرورة اشتمال ورقة التبليغ على (بيان المحكمة المختصة بنظر الطعن – بيان وجوب التظلم من القرار الإداري من عدمه – بيان الجهة المعنية بنظر التظلم إنْ كان وجوبياً – بيان مدة الطعن بالقرار) لما في ذلك من ضمانة حقيقية تعكس حرص المشرع الشديد على صيانة حقوق الأفراد وعدم التهاون بها مطلقاً.

٣- نقترح على المشرع العراقي الإسراع بتشريع قانون "تنظيم صلاحيات رئيس مجلس الوزراء" عند إعلان حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية، والنص صراحةً على منحه الحق في اتخاذ قرارات شفهية، على أنْ يتم تأييدها كتابةً، خلال مدة معينة قبل انتهاء إعلان حالة الطوارئ، ليتسنى لمجلس النواب بسط رقابته على تلك القرارات، للموافقة عليها أو رفضها.

٤- نقترح على المشرع العراقي تعديل قانون مجلس الدولة النافذ عن طريق إضافة مادة تتعلق بموضوع الدعوى لعدم اتساع الفقرة (٥) من المادة (٤٦) من قانون المرافعات المدنية النافذ، تعالج الطعن في القرارات الإدارية عموماً، وذلك بالنص على البيانات المطلوبة في متن الصحيفة أو الطلب وأيضاً مرفقاتها وحصرها بصورة أو ملخصٍ وافٍ عن القرار المطعون فيه، لتكون أكثر شموليةً واتساعاً لجميع أشكال القرارات الإدارية ولاسيما الشكل الشفهي، أو إعفاء الطاعن من ذلك قدر تعلق الأمر بالقرارات الشفهية على غرار تشريعات الدول محل المقارنة.

٥- نقترح على مجلس الدولة العراقي العدول عن بعض قراراته التي حددتها هذه الدراسة بشأن نظرية العلم اليقيني وحصرها في نطاق التظلم الواقع على القرارات الإدارية وحضور صاحب العلاقة للجلسة التداولية التي تم فيها اتخاذ القرار، وأيضاً الإعلان أو النشر غير المباشر، على غرار ما استقر عليه اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي.

ومن المعروف أنَّ لكل بداية نهاية، وخير الكلام ما قل ودل، وخير العمل ما أُحسن آخره، وبعد جهدي هذا أتمنى أنْ تكون دراستي المتواضعة قد نالت أعجاب من تعلمنا منهم العلم والمعرفة. وأتمنى قد تعرضت لكل ما يحتويه الموضوع من محاور مهمة ضمن حيثيات عنوان الرسالة.

الباحث

المصـــادر

قائمة المراجع والمصادر

أولاً: القران الكريم

ثانياً: الكتب القانونية

١- د. إبراهيم السقاء، العزل الوظيفي بين السلطة والأحكام التأديبية، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٧.

٢- د. إبراهيم سيد أحمد وشريف أحمد الطباخ، موسوعة المسؤولية الإدارية في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية العليا، ج ١، ط١، شركة ناس للطباعة، القاهرة، ٢٠١٤.

٣- د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري – ولاية القضاء الإداري دعوى الإلغاء، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية،٢٠٠٦.

٤- د. إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

٥- أحمد سلامة بدر، الدعوى الإدارية في مصر ودول الخليج العربي، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهر، ٢٠٠٨.

٦- د. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح، دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، ط ١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٨.

٧- د. أحمد قاسم علي شرهان السوداني، التزام الموظف العام بالحياد السياسي بين النص والممارسة (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠١٩.

٨- د. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢.

٩- د. أحمد محمد النوايسة، رجعية القرارات الإدارية، ط١، دون ناشر، دون دار نشر، ٢٠١١.

١٠- أحمد محمد صالح، نظام المحاكمات التأديبية في ضوء أحكام قانون الخدمة المدنية رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٨.

١١- د. أحمد نشأت، رسالة الإثبات، ط٧، ج١، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ١٩٧٢.

١٢- د. آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات، ط٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠٠٧.

١٣- د. أشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبيب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء (دراسة مقارنة بين التشريع الفرنسي ونصوص القانون المصري مع أحدث الأحكام القضائية والآراء الفقيه الفرنسية والمصرية)، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

١٤- د. آمال يعيش تمام، الرقابة القضائية على سبب القرار الإداري (دراسة مدعمة باجتهادات القضاء الإداري الجزائري والمصري والفرنسي)، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨.

١٥- د. أنور أحمد رسلان، وسيط القضاء الإداري، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

١٦- أوهام علي حبيب، الاختصاص القضائي بنظر المنازعات الإدارية في العراق، موسوعة القوانين العراقية، بغداد، ٢٠١٥.

١٧- د. برهان خليل زريق، نحو نظرية عامة في العرف الإداري، دون طبعة، مطبعة عكرمة، دمشق، ١٩٨٦.

١٨- د. برهان خليل زريق، نظام الإثبات في القانون الإداري، ط١، مطبعة الداودي، دمشق، ٢٠٠٩

١٩- د. برهان زريق، عيب الشكل في القرار الإداري، ط ١، دون ناشر ومكان نشر، ٢٠١٧.

٢٠- د. برهان زريق، مبادئ وقواعد إجراءات القضاء الإداري، ط ١، المكتبة القانونية، دمشق، ٢٠١١.

٢١- د. بلال أمين زين الدين، التأديب الإداري دراسة فقهية في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٥.

٢٢- د. جابر سعيد حسين محمد، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، ط٢، المكتبة القانونية العربية، القاهرة، ٢٠٠٦-٢٠٠٧.

٢٣- القاضي جهاد صفا، أبحاث في القانون الإداري، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٩.

٢٤- جورج فوديل و بيار دلوقولقيه، القانون الإداري، ترجمة، منصور القاضي،ج١، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨.

٢٥- د. جوزف رزق الله، النظرية العامة للإثبات أمام القضاء الإداري، دون طبعة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، ٢٠١٠.

٢٦- د. حابس ركاد خليف الشبيب، البيانات الخطية لإثبات عدم مشروعية القرار الإداري في دعوى الإلغاء، (دراسة مقارنة)، ط ١، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.

٢٧- حامد مصطفى، مبادئ القانون الإداري العراقي، دون طبعة، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨.

٢٨- د. حسن طلال يونس الجليلي، حق الموظف العام في الانتماء إلى الأحزاب السياسية (دراسة مقارنة)، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧.

٢٩- د. حسني درويش عبد الحميد، نفاذ وسريان القرار الإداري، الكتاب الثالث، ط١، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، ٢٠٢٠.

٣٠- حسني دريش عبد الحميد، ماهية القرار الاداري وقوته التنفيذية، الكتاب الثاني، ط١، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، الكويت، ٢٠٢٠.

٣١- د. حسين المؤمن، نظرية الإثبات (القرائن وحجية الأحكام والكشف – المعاينة والخبرة مدنياً وجزائياً شرعاً وقانوناً شكلاً وموضوعاً علماً وعملاً) ج ٤، دون طبعة، مطبعة الفجر، بيروت، ١٩٧٧.

٣٢- حسين المؤمن، نظرية الإثبات –القواعد العامة والإقرار واليمين،ج١، ط٣، شركة العرفان لتقنيات الاستنساخ الحديثة المحدودة، بغداد، ٢٠١٦.

٣٣- د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت –لبنان، ٢٠٠٨.

٣٤- د. حمدي القبيلات، القانون الإداري (القرارات الإدارية – العقود الإدارية _ الأموال العامة _ الوظيفة العامة)، ج٢، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.

٣٥- د. حمدي القبيلات، الوجيز في القضاء الإداري، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن- عمان،٢٠١١.

٣٦- د. حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والإثبات في قضاء مجلس الدولة، الكتاب الرابع، الدفوع الإدارية في قضاء مجلس الدولة، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٠.

٣٧- حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والإثبات في قضاء مجلس الدولة، الكتاب الثاني، إجراءات الدعوى الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٠.

٣٨- حمدي ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والإثبات في قضاء مجلس الدولة، الكتاب السادس، الإثبات في الدعوى الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٠.

٣٩- د. حنان محمد القيسي و د. مازن ليلو راضي، امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري، ط١، دار المسلة للطباعة والنشر، بغداد، ٢٠١٨.

٤٠- د. حنان محمد القيسي، المحامي صفاء حسين الشمري، وسائل الإثبات لدى القاضي الإداري، دون طبعة، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠١٢.

٤١- د. خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري – ديوان المظالم السعودية قضاء الإلغاء- قضاء التعويض (دراسة مقارنة)، ط١، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠٠٩.

٤٢- د. خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية الموظف العام "دراسة تطبيقية مقارنة على رجل الشرطة بين الاتفاقيات الدولية والتشريع المصري والتشريعات العربية"، ط١، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠١٤.

٤٣- خليل هيكل، الطعن بالقرار الإداري الأمريكي وسلطة القاضي في نظر الدعوى (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.

٤٤- د. داود عبد الرزاق الباز، الإدارة العامة (الحكومة) الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه، ط ١، مجلس النشر العلمي، الكويت، ٢٠٠٤.

٤٥- د. رأفت فوده، النظام القانوني للميعاد في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

٤٦- د. رأفت فوده، عناصر وجود القرار الإداري، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

٤٧- رجاء جواد كاظم، حدود طاعة الموظف العام للرئيس الإداري في القانون المصري والكويتي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٤٨- د. رمضان محمد بطيخ، قضاء الإلغاء (ضمانة للمساواة وحماية للمشروعية دراسة تأصيلية في نظم القضاء الإداري المقارن)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

٤٩- روبير بللو، في القضاء الإداري، ترجمة، د. محمد الفاضل، دون طبعة، مطبعة الجامعة السورية، دون مكان نشر، ١٩٩٧.

٥٠- د. رياض عبد عيسى الزهيري، دعوى إلغاء القرارات الإدارية في القانون العراقي والمقارن، ط١، مكتبة السيسبان، بغداد، ٢٠١٣.

٥١- رياض عبد عيسى الزهيري، مظاهر سلطة الإدارة في تنفيذ مقاولات الأشغال العامة، دون طبعة، مطبعة الغوي، بغداد، ١٩٧٦.

٥٢- د. زين بدر فراج، القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

٥٣- د. سامي الوافي، الوسيط في دعوى الإلغاء، ط١، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين- ألمانيا، ٢٠١٨.

٥٤- د. سامي جمال الدين، إجراءات المنازعة الإدارية في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

٥٥- د. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري ، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

٥٦- د. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، ط ١، منشاة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

٥٧- د . سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤.

٥٨- د. سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات (دراسة مقارنة)، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

٥٩- د. سعيد حسين علي، القضاء الإداري، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٨.

٦٠- د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، ط٣، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦١.

٦١- د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية _ دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢.

٦٢- د. سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال الحق أمام مجلس الدولة والمحاكم القضائية، دون طبعة، مطبعة دار النشر للثقافة، الإسكندرية، ١٩٥٠.

٦٣- سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠١٤.

٦٤- د. شريف أحمد بعلوشة، إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري (دراسة تحليلية مقارنة)، ط١، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة-مصر، ٢٠١٦.

٦٥- د. شريف يوسف خاطر، القرار الإداري – دراسة مقارنة، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨- ٢٠٠٩.

٦٦- د. شعبان عبد الحكيم سلامة، القرار الإداري السلبي _ دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي _، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١.

٦٧- د. شعبان عبد الحكيم سلامة، الأمر الرئاسي في القانون الإداري والفقه الإسلامي – دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١١.

٦٨- د. صبري جلبي أحمد عبد العال، ضوابط ممارسة الموظف العام للحقوق والحريات السياسية (دراسة مقارنة بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية)، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠.

٦٩- د. صعب ناجي الدليمي، الدفوع الشكلية أمام القضاء العراقي – دراسة مقارنة، دون طبعة، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٠.

٧٠- د. صلاح جبير البصيصي، النظرية العامة للقرار الإداري السلبي، (دراسة مقارنة)، ط١، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، دون مكان نشر، ٢٠١٧.

٧١- د. طارق خضير، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩-٢٠١٠.

٧٢- د. عاصم أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء في الوظيفة العامة إدارياً – تأديبياً – جنائياً – مدنياً مقارنة بالشريعة الإسلامية، دون طبعة، عالم الكتب، القاهرة، ٢٠٠٩.

٧٣- د. عاطف عبد الله المكاوي، القرار الإداري، ط١، مؤسسة طيبة للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٢.

٧٤- د. عامر عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، ٢٠٠٣.

٧٥- د. عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، دون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، دون مكان نشر، ٢٠٠٨.

٧٦- د. عبد الحكيم فوده، الخصومة الإدارية، ج٢، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٧.

٧٧- د. عبد العزيز خليفة، قضاء الالغاء _ أسس إلغاء القرارات الإدارية _، دون طبعة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠٠٨.

٧٨- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية،٢٠٠٨.

٧٩- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أسباب قبول دعوى إلغاء القرار الإداري، ط١، المكتب الجامعي الحديث، دون مكان نشر، ٢٠١٦.

٨٠- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول اجراءات الإثبات في الخصومة الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٦.

٨١- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٦.

٨٢- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الدفوع الإدارية في دعوى الإلغاء والدعاوى التأديبية والمستعجلة، دون طبعة، شركة ناس للطباعة، دون مكان نشر، ٢٠٠٧.

٨٣- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

٨٤- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، وقف تنفيذ القرار الإداري، ط ١، المكتب الجامعي الحديث، دون مكان نشر، ٢٠١٦.

٨٥- د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري "دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون الاداري وتطبيقاتها في مصر"، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣.

٨٦- د. عبد الله سعيد خضير، الإدارة وسلطتها في سحب قراراتها الإدارية (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨.

٨٧- د. عبد الله طلبه، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة – القضاء الإداري، ط ٢، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، ١٩٧٦.

٨٨- د. عبد المنعم الضوى، السلطة العامة في مواجهة الأفراد عبر القانون والعقد الإداري، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٦.

٨٩- د. عبد المنعم الضوى، القرارات الإدارية وتحقيق مبدأ المشروعية، ط ١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨.

٩٠- د. عبد المنعم الضوى، القضاء الإداري في دول القضاء المزدوج دراسة مقارنة في مصر وفرنسا والعراق، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨.

٩١- د. عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، مبادئ الخصومة الإدارية دراسة تحليلية في ضوء أحدث الآراء الفقهية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٢.

٩٢- د. عبيد الله محجوب صالح، أداء الموظف العام لواجبات وظيفته كسبب للإباحة، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٢.

٩٣- د. عثمان سلمان غيلان العبودي، المرشد العملي في مهارات التحقيق الإداري، ط١، موسوعة القوانين العراقية، بغداد، ٢٠٠٨.

٩٤- د. عثمان سلمان غيلان العبودي، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل (دراسة تحليلية – تأصيلية – مقارنة) في ضوء القانون والفقه والقضاء، ط٢، موسوعة القوانين العراقية، بغداد، ٢٠١٢.

٩٥- د. عدنان الزنكة، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان،٢٠١١.

٩٦- د. عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري (نشاط الإدارة ووسائلها)، ط٢، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

٩٧- د. عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠.

٩٨- د. عصام مهدي محمد عابدين، الشرح والتعليق على قانون الخدمة المدنية رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦، ط ١، دار محمود، القاهرة، ٢٠١٧ – ٢٠١٨.

٩٩- د. علاء الدين إبراهيم أبو الخير، دور القاضي الإداري في الإثبات، دون طبعة، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، ٢٠١٣.

١٠٠-د. علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٤.

١٠١-د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج١، ط٣، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١.

١٠٢-د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري،ج٢، ط٣، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

١٠٣-علي سعد عمران، القضاء الإداري العراقي والمقارن، دون طبعة، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١١.

١٠٤-د. علي سلمان المشهداني، قواعد الإثبات في الدعوى الإدارية (دراسة مقارنة)، دون طبعة، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٧.

١٠٥-د. علي عبد الفتاح محمد، الوجيز في القضاء الإداري – مبدأ المشروعية –دعوى الإلغاء دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٩.

١٠٦-د. علي محمد بدير وآخرون، مبادئ وأحكام القانون الإداري، دون طبعة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١١.

١٠٧-د. علي نجيب حمزة، النظام القانوني للهيئات المستقلة في غير المجال الاقتصادي –دراسة مقارنة –، دون طبعة، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٧.

١٠٨-د. عليوة مصطفى فتح الباب، البطلان والانعدام في القرارات الإدارية (دراسة مقارنة مصر والدول العربية)، ط ١، دار سعد سمك، القاهرة، ٢٠١٤.

١٠٩-د. عمار بوضياف، الوسيط في قضاء الإلغاء (دراسة مقارنة مدعمة بتطبيقات قضائية حديثة في كل من الجزائر– تونس – مصر)، ط١، دار الثقافة العربية، عمان، ٢٠١١.

١١٠-د. عمر أحمد العرايشي، السندات الإلكترونية وحجيتها في الإثبات، ط١، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٦.

١١١-د. عمر محمد السيوي، الوجيز في القضاء الإداري، دون طبعة، دار ومكتبة الفضيل للنشر والتوزيع، بنغازي–ليبيا، ٢٠١٣.

١١٢-د. عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، ط٤، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

١١٣-د. عيد قريطم، التفويض في الاختصاصات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – عمان، ٢٠١١، ص١١١.

١١٤-د. عيسى تركي خلف الجبوري، الأسبقية في القرارات الإدارية، ط ١، مكتبة علي الشندي للطباعة والنشر، بغداد، ٢٠٢٠.

١١٥-د. عيسى تركي خلف الجبوري، الضوابط الحاكمة للإدارة في ممارسة الوظيفة اللائحية التنفيذية، ط١، علي الشندي للطباعة والنشر، بغداد، ٢٠٢٠.

١١٦-د. غازي فيصل مهدي و د. عدنان عاجل عبيد، القضاء الإداري (دراسة قانونية حديثة مقارنة بالنظام الفرنسي والمصري والعراقي)، ط٤، منشورات مكتبة دار السلام القانونية، النجف، ٢٠٢٠.

١١٧-د. غازي فيصل مهدي، تعليقات على أحكام القضاء الإداري في العراق، ط١، السلسة القانونية، بغداد، ٢٠١٣.

١١٨-د. فاروق أحمد خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دون طبعة، دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، دون سنة نشر.

١١٩-د. فتحي فكرة، وجيز دعوى الإلغاء طبقاً لأحكام القضاء، دون طبعة، شركة ناس للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٩-٢٠١٠.

١٢٠-د. فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، ط ، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١.

١٢١-د. فؤاد محمد النادي، إجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة المصري، دون طبعة، مطابع الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، دون سنة نشر.

١٢٢-د. فوزي جيش، القانون الإداري العام (الإبطال لتجاوز حد السلطة والأعمال الإدارية)، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، ٢٠١١.

١٢٣-د. كمال جواد كاظم الحميداوي، مدونة القضاء الإداري الفرنسي، (الجزء الأول / القسم التشريعي)، دون طبعة، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢٠.

١٢٤-القاضي لفته هامل العجيلي، قرارات مجلس شورى الدولة في إبداء الرأي في المسائل القانونية وتوضيح الأحكام القانونية للسنوات (٢٠١٠ – ٢٠١٥)، دون طبعة، دار السنهوري، لبنان-بيروت، ٢٠١٨.

١٢٥-د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠.

١٢٦-د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري- مبدأ المشروعية – الطعن بالأحكام، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠.

١٢٧-د. مازن ليلو راضي، أصول القانون الإداري، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧.

١٢٨-د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، ط٣، مطبعة جامعة دهوك، دون مكان نشر، ٢٠١٠.

١٢٩-د. مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، دون طبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب، دون مكان نشر، ٢٠١٥.

١٣٠-د. مازن ليلو راضي، طاعة المرؤوس لرؤسائه في نطاق الوظيفة العامة، دار قنديل، الأردن، ٢٠٠٦، ص٦٧.

١٣١-د. مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، ج ٣، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧.

١٣٢-د. مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، ج١، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧.

١٣٣-د. مازن ليلو راضي، موسوعة القضاء الإداري، ج٢، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧.

١٣٤-د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار الكتب للمطبوعات والنشر، بغداد، ١٩٩٦.

١٣٥-مايا محمد نزار، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري- دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ولبنان، ط ١، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان،٢٠١١.

١٣٦-مجدي الشامي، إجراءات التقاضي أمام محاكم القضاء الإداري، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٨.

١٣٧-د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، الوسيط في القضاء الإداري، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٦.

١٣٨-د. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، تصحيح القرارات الإدارية المعيبة (دراسة مقارنة بين النظام الفرنسي والمصري وأحكام الفقه الإسلامي)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣.

١٣٩-د. محمد أحمد إبراهيم عبد الرسول، ضمانات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية في المجالين الدولي والإداري، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

١٤٠-د. محمد أحمد عطية، مجلس الدولة تشكيله واختصاصاته، دون طبعة، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، ٢٠١٢.

١٤١-د. محمد السناري، دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، دون طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، دون سنة نشر.

١٤٢-د. محمد السناري، مجلس الدولة والرقابة القضائية على أعمال الإدارة في جمهورية مصر العربية (دراسة مقارنة)، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

١٤٣-د. محمد السناري، نفاذ القرارات الإدارية "دراسة مقارنة"، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.

١٤٤-د. محمد بكر حسين، الوجيز في القانون الإداري، دون طبعة، مكتبة الأندلس، طنطا، ٢٠٠٥.

١٤٥-د. محمد بكر حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها (دراسة مقارنة)، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

١٤٦-د. محمد جمال الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، ط٢، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١.

١٤٧-د. محمد رضا جنيح، القانون الإداري، ط٢، مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٨.

١٤٨-د. محمد رفعت عبد الوهاب، النظام العام للوظائف العامة في فرنسا، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٧.

١٤٩-محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ٢٠٠٥.

١٥٠-د. محمد سليمان نايف شبير، القضاء الإداري في فلسطين، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥.

١٥١-د. محمد سليمان نايف، مبادئ القانون الإداري في دولة فلسطين، ج ٢، ط ١، دار النهضة العربية، القاهر، ٢٠١٥.

١٥٢-د. محمد سمير محمد جمعة، إلغاء القرارات الإدارية القابلة للانفصال (دراسة تحليلية تطبيقية في القانونين الفرنسي والمصري)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣.

١٥٣-د. محمد عبد الحميد أبو زيد، تخاصم أهل السلطة بشأن القرار الإداري (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.

١٥٤-د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية "دراسة مقارنة"، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

١٥٥- د. محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، ط١، مطابع الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٧.

١٥٦-د. محمد عبد الحميد مسعود، إشكاليات إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩.

١٥٧-د. محمد عبد اللطيف، تسبيب القرارات الإدارية، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

١٥٨-د. محمد عبد الله الحراري، أصول القانون الإداري الليبي، ط ٧، المكتبة الجامعية، ليبيا،٢٠١٩.

١٥٩-د. محمد عبد الله الحراري، الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي، "رقابة دوائر القضاء الاداري"، ط ٧، المكتبة الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، طرابلس، ٢٠١٩.

١٦٠-محمد عبد الله الفلاح، أحكام القانون الإداري- دراسة مقارنة، ط١، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٦.

١٦١-د. محمد عبد الله حمود الدليمي، تحول القرار الإداري، ط١، الدار العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠١.

١٦٢-د. محمد علي جواد، القضاء الإداري، دون طبعة، العاتك، القاهرة، دون سنة نشر.

١٦٣-د. محمد علي حسونة، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية (دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي)، دون طبعة، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠١١.

١٦٤-د. محمد فوزي نويجي، العلم اليقيني بالقرار الإداري، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.

١٦٥-د. محمد قدوري حسن، القانون الإداري (التنظيم الإداري – الوظيفة العامة – الأموال العامة – النشاط الإداري الضبط الإداري – المرفق العام) دراسة مقارنة في مصر ودولة الإمارات العربية، ط١، إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٩.

١٦٦-د. محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دون طبعة، دار الكتب القانونية، شتات مصر، ١٩٩٨.

١٦٧-د. محمد ماهر أبو العينين، قضاء التأديب في الوظيفة العامة، ج١، ط١٧، دار روائع القانون، دون مكان نشر، ٢٠١٦.

١٦٨-د. محمد محمد عبد اللطيف، الوجيز في القضاء الإداري، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٢٠.

١٦٩-د. محمد يوسف علام، شهادة الشهود كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، (دراسة مقارنة)، ط ٢، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧.

١٧٠-د. محمود أبو السعود حبيب، القضاء الإداري قضاء التأديب- قضاء التعويض، دون طبعة، مطبعة الإيمان، القاهرة، ١٩٩٦.

١٧١-د. محمود الكيلاني، موسوعة القضاء المدني: قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، ط١، دار الثقافة –عمان، ٢٠١٠.

١٧٢-د. محمود حمدي أحمد مرعي، ظاهرة بطء الفصل في الدعاوى الإدارية (الأسباب – النتائج – الحلول)، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦.

١٧٣-د. محمود عبد علي الزبيدي، دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين سلطة الإدارة وحقوق المتقاضين في المرافعات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط١، دار المسلة، بغداد –شارع المتنبي،٢٠٢١.

١٧٤-د. مصدق عادل، انضباط الموظف العام في العراق، دون طبعة، دار السنهوري، لبنان- بيروت، ٢٠٢٠.

١٧٥-د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة _ قضاء الإلغاء، الكتاب الثاني، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩.

١٧٦-د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة _ قضاء الإلغاء، الكتاب الاول، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٩.

١٧٧-د. مصطفى عبد العزيز الطراونة، القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به "دراسة مقارنة الأردن- مصر - فرنسا"، ط١، دار الثقافة، عمان،٢٠١١، ص ٥٣.

١٧٨-د. مفلح عواد القضاة، البيانات في المواد المدنية والتجارية، (دراسة مقارنة)، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٩.

١٧٩-د. مهند نوح، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، ٢٠١٨.

١٨٠-د. ناصر الباد، الأساس في القانون الإداري، ط١، دار المجدد للنشر والتوزيع، صنعاء، دون سنة نشر.

١٨١-د. نبيلة عبد الحليم كامل، دعوى الإلغاء، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.

١٨٢-د. نجم الأحمد و د. أحمد اسماعيل، الإدارة العامة، دون طبعة، منشورات جامعة دمشق،٢٠١٤-٢٠١٥.

١٨٣-د. نجم الأحمد، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، ٢٠١٨.

١٨٤-د. نجوم غانم هديب الحجري، السلطة التقديرية في القرار الإداري "دراسة مقارنة"، ط١، المركز العربي، القاهرة، ٢٠١٩.

١٨٥-د. نجوى محمد مصطفى أحمد، وقف تنفيذ القرار الإداري (دراسة مقارنة)، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٨.

١٨٦-د. نصر الدين مصباح القاضي، النظرية العامة للتأدب في الوظيفة العامة "دراسة في القانون الليبي والمصري والشريعة الإسلامية"، ط٢، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٢.

١٨٧-د. نعيم عطيه و حسن الفكهاني، الموسوعة الإدارية الحديثة، ج ١، ط ١، الدار العربية للموسوعات، القاهرة، ١٩٨٦-١٩٨٧.

١٨٨-د. نعيم عطيه وحسن الفكهاني، الموسوعة الإدارية الحديثة، ج ٢، ط١، الدار العربية للموسوعات، القاهرة، ١٩٨٦- ١٩٨٧.

١٨٩-د. نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول، ط٤، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠.

١٩٠-د. نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠.

١٩١-د. نوفان العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام "دراسة مقارنة"، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٧.

١٩٢-د. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، ط ٢، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٥.

١٩٣-د. وهيب عياد سلامه، التدابير الداخلية _ دراسة تحليله مقارنة على ضوء احدث أحكام القضاء الاداري في فرنسا ومصر، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر.

١٩٤-د. ياسر محمود الصغير، المعيار الوظيفي لتمييز القرار الإداري (دراسة مقارنة)، ط١، مركز الدراسات العربية، الجيزة، ٢٠١٨.

١٩٥-د. يحيى قاسم علي سهل، السهل في القانون الإداري اليمني، ط١، مكتبة ومركز الصادق للطباعة والنشر والتوزيع، صنعاء، ٢٠٢٠.

ثالثاً: الرسائل والأطاريح الجامعية

أ- الرسائل الجامعية

١- آلاء سعد أحمد، أثر عيب الشكل والإجراءات على سلامة القرار الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٢.

٢- أحمد سلمان سوادي، الدور الإجرائي للقاضي الإداري "دراسة مقارنة" رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ميسان، ٢٠٢٢.

٣- أزهر عبد الحسين عبد الله، تحصين القرار الإداري ضد الإلغاء "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠١٤.

٤- بركات أحمد، واقعة السكوت وتأثيرها على وجود القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد _ تلمسان، ٢٠١٣ _ ٢٠١٤.

٥- زينب علي كامل عبد الحسين، العلم اليقيني في القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٩.

٦- سليمة روباش، واجب الطاعة الرئاسية في الوظيفة العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد ابو ضياف – المسيلة، ٢٠١٧-٢٠١٨.

٧- عادل حسين شبع، القيود الواردة على اختصاص القضاء الإداري _ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٤.

٨- فائز صالح الأمين السحيل، القرارات الإدارية الشفهية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٦ – ٢٠١٧.

٩- ليث حسن علي، النظام القانوني للشكل والإجراءات في القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٣.

١٠- ماهر عباس ذبيان الشمري، وسائل الإثبات في الدعوى الإدارية "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٥.

١١- محمد عبد الله الرشيدي، الشهادة كوسيلة من وسائل الإثبات / دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١١.

١٢- هبة خالد نجم المرسومي، الرقابة القضائية على القرار الإداري الضمني _ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠٠٦.

١٣- هشام نايف أمهز، تسبيب القرارات الإدارية " دراسة مقارنة " رسالة أعدت لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية ، ٢٠١٠.

ب- الأطاريح

١- ألياس جوادي، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، ٢٠١٣-٢٠١٤.

٢- حسام شكر أمين أحمد، تفعيل النصوص المعطلة في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تكريت، ٢٠١٩.

٣- زكريا محمود رسلان، إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة السوري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلب، ٢٠١١.

٤- عبد المنعم عبد الوهاب محمد، الإقرار في الإثبات المدني "دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون العراقي"، أطروحة دكتوراه، مجلس جامعة سانت كليمنتس، ٢٠١٤.

٥- معزوزي نوال، نظام القرار الإداري في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧.

رابعاً: البحوث

١- د. ألياس جوادي، شهادة الشهود وحجيتها في إثبات الدعوى الإدارية، بحث منشور في مجلة آفاق، الجزائر، المجلد (١٣)، العدد (٣)، ٢٠٢١.

٢- د. أيوب منصور الجربوع، عيب الشكل في القرار الإداري، بحث منشور في مجلة العدل / السعودية، دون رقم مجلد، العدد (٥٦)، السنة الرابعة عشر، ٢٠١٢.

٣- باسم جاسم يحيى، خصوصية الشكل في القرار الإداري- دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية مجلد ٢٨، عدد ٥، ٢٠٢٠.

٤- حسن محمد علي وحسن طلال يونس الجليلي، واجب الطاعة بوصفه قيداً على ممارسة الموظف العام لحقه في الانتماء إلى الأحزاب السياسية _ دراسة مقارنة _، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١٩) العدد(٦٥) ٢٠١٣.

٥- خالد الزبيدي، القرار الإداري الضمني في الفقه والقضاء الإداري- دراسة مقارنة في ضوء محكمة العدل العليا، بحث منشور في مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٥، العدد ١، ٢٠٠٨.

٦- د. سامي اللواتي، خصوصية الإثبات في المادة الإدارية، بحث منشور في مجلة آفاق فكرية التونسية، دون رقم مجلد، العدد (٣)، ٢٠١٥.

٧- سرى صاحب محسن العاملي، موقف القضاء الإداري في العراق من عيب الاختصاص في القرار الإداري، بحث منشور في مجلة كلية التربية / واسط، المجلد (١)، العدد (١١)، ٢٠١٢.

٨- د. شعبان عبد الحكيم عبد العليم سلامة، عيب الشكل في القرار الإداري _ دراسة تحليلية مقارنة بأحكام مجلس الدولة المصري، بحث منشور في مجلة الحولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد الأول، العدد الثلاثون،٢٠١٥.

٩- د. عامر زغير محيسن، الاتجاه الحديث في تفسير سكوت الإدارة، بحث منشور في مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، المجلد (٨)، العدد(٢)، ٢٠١٧.

١٠- د. عبد الرحمن أبوبكر سيد أحمد، دور القرائن في إثبات الانحراف في استعمال السلطة، بحث منشور في مجلة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد (١٨)، العدد (١)، ٢٠٢١.

١١- د. عمار التركاوي، نظرية التفويض الإداري وإشكالاتها التطبيقية، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (٣٧)، العدد (١)، ٢٠٢١.

١٢- د. محمد محمد عبد اللطيف، القانون الناعم، بحث منشور في مجلة عالم الفكر، دولة الكويت، دون رقم مجلد، العدد (١٧٤)، ٢٠١٨.

١٣- مروان حسين أحمد وحسين طلال مال الله، واجب الطاعة وأثره في تحقيق المسؤولية الانضباطية والجنائية للموظف العام، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، مجلد (٨) عدد(٣٨) ٢٠١٩.

١٤- نوفان العقيل العجارمة و ناصر عبد الحليم السلامات، نفاذ القرار الإداري الإلكتروني، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد (٤٠)، عدد (٢)، ملحق – ٢٠١٣.

خامساً: المحاضرات

١-د. عامر زغير محيسن، واجب الطاعة الرئاسية، محاضرة ألقيت على طلبة الدراسات العليا (الماجستير) القسم العام، كلية القانون، جامعة ميسان، للعام الدراسي٢٠٢٠- ٢٠٢١. مطبوعة (غير منشورة).

٢-د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري _ القرار الإداري، المحاضرة الثامنة، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك، ٢٠٠٨.

سادساً: القوانين

أ _ القوانين العراقية

١ – دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥.

٢ – قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل.

٣ – قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٤ – قانون النشر في الجريدة الرسمية المرقم (٧٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل.

٥ – قانون مجلس الدولة المرقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

٦ – قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

٧- قانون وزارة الصحة رقم ١٠ لسنة ١٩٨٣ المعدل.

٨ – قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل.

٩ – قانون الجمعيات رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٠

١٠- أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤.

١١ – أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٤.

١٢ – قانون مؤسسة السجناء السياسيين رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ المعدل.

١٣ – قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.

١٤ – قانون اللغات الرسمية رقم (٧) لسنة ٢٠١٤.

ب _ القوانين المصرية

١ – دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل.

٢ – قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

٣ – قانون إعلان حالة الطوارئ لسنة ١٩٥٨ وتعديلاته.

٤ – قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ المعدل.

٥ – قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المعدل.

٦ – قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

٧ – قانون الخدمة المدنية المصري رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦.

ج – القوانين الفرنسية

١ – دستور الجمهورية الفرنسية الصادر في عام ١٩٥٨ المعدل.

٢ – قانون المرافعات المدنية الفرنسي الصادر في عام ١٩٧٥المعدل.

٣ – مدونة القضاء الإداري الفرنسي لصادرة في عام ٢٠٠٠ القسم التنظيمي.

سابعاً: مجموعات الأحكام القضائية

أ – مجموعة الأحكام القضائية العراقية

١- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للأعوام (٢٠٠٤-٢٠٠٥-٢٠٠٦)،ج١، ط١، ٢٠٠٨.

٢- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠٠٦، مطبعة العمال المركزية، بغداد.

٣- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠٠٧، وزارة العدل، مطبعة العمال المركزية، بغداد.
٤- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠٠٨، مطبعة العمال المركزية، بغداد.
٥- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة،٢٠٠٩، مطبعة العمال المركزية، بغداد.
٦- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠١٠، مطبعة العمال المركزية، بغداد.
٧- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠١٢، مطبعة العمال المركزية، بغداد.
٨- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة،٢٠١٣، مطبعة العمال المركزية، بغداد.
٩- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة،٢٠١٥، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد.
١٠- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة، ٢٠١٦، مطبعة العمال المركزية، بغداد.
١١- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة، ٢٠١٧، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد.
١٢- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة، ٢٠١٨، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد.
١٣- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة، ٢٠١٩، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد.
١٤- مجموعة قرارات وفتاوى مجلس الدولة، ٢٠٢٠، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد.

ب _ الأحكام القضائية العراقية غير المنشورة

١- قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٢١٩٩/ قضاء موظفين / تمييز / ٢٠١٩) في ٢٨ / ٧ / ٢٠٢١. غير منشور.
٢- قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (٤٩٨/ قضاء موظفين / تمييز/ ٢٠١٩) في ٢ / ٦ / ٢٠٢١. غير منشور.
٣- قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (١٢٥٦/قضاء موظفين/تمييز/٢٠٢٠) في ٢٠٢١/١١/١٠. غير منشور.
٤- قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (١٦١ / قضاء موظفين/ تمييز/ ٢٠٢١) في ٤ / ٨ / ٢٠٢١. غير منشور.
٥- قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٩٩٤/م/ ٢٠١٩) في ٢٧/ ٣ / ٢٠١٩.غير منشور.
٦- قرار المحكمة الإدارية العليا المرقم (١٥٠٤/ قضاء موظفين / تمييز/٢٠١٨) في ٢٠٢١/٣/٢٤.غير منشور.
٧- قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم(٢٩٧١ /م/ ٢٠٢١) في ١٧ / ١٠ / ٢٠٢١.غير منشور.

٨- قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٢٢٢٥/م/٢٠٢١) في ٦/ ٢ / ٢٠٢٢.غير منشور.

٩- قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٢٩٠٩/م/٢٠٢١) في ١٣/ ٢/ ٢٠٢٢.غير منشور.

١٠- قرار محكمة قضاء الموظفين المرقم (٣٣٣٥/م/ ٢٠٢١) في ٨/٥/ ٢٠٢٢. غير منشور.

ج _ مجموعة الأحكام القضائية المصرية

١- حامد الشريف، مجموعة المبادئ القضائية التي قرتها المحكمة الإدارية العليا، ج ١، أحكام القرار الإداري، دون طبعة، المكتبة العالمية، الإسكندرية، ٢٠٠٩.

٢- حامد الشريف، مجموعة المبادئ القضائية التي قرتها المحكمة الإدارية العليا، ج ٥، دون طبعة، المكتبة العالمية، الإسكندرية، ٢٠٠٩.

د- أخرى

١- مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة العدل الفلسطينية للسنوات ٢٠٠٢-٢٠٠٣-٢٠٠٤، المكتب الفني، البيرة – البالوع، ج ١، ٢٠٠٩، ص ٢٩.

٢- قرار محكمة النقض المغربية المرقم(١ / ٧٩٨) في ٢٥/ ٥ / ٢٠١٧. غير منشور.

ثامناً: المواقع الإلكترونية

١ – أشرف سعد الدين، موجز في إعفاء العامل (الموظف) من المسؤولية التأديبية الناشئة عن اطاعة أمر رئيسه في العمل، بحث منشور في منتدى المحامين العرب على الرابط الالكتروني الأتي-http://www.mohamoon montada.com/Default.aspx?Action=Display&ID=113451&Type=3 تاريخ الزيارة ١١ / ١٠ / ٢٠٢١.

٢ – حسن وطني،منوعات، مقال منشور في مجلة ملف الأسبوع الكويتية، على الرابط http://alwatan.kuwait.tt/articledetails.aspx?id=338472&yearquarter=20141،تار يخ الزيارة ١٢ / ١٠ / ٢٠٢١.

٣ – حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٧/١٣، ترجمة وتقديم القاضي عمرو عبد الحليم، المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، العدد الأول ٢٠١٧، منشور على الرابط، http://www.legifrance.gouv.fr/، ص ٢٨-٢٩، تاريخ الزيارة ١٥/ ٣ / ٢٠٢٢.

٣ – عصمت النشاشيبي، مقال بعنوان الأشكال المكتوبة والشفهية في القرارات الإدارية، منشور على الرابط الإلكتروني https://nashashibilaw.weebly.com/studies-and-research.html، تاريخ الزيارة ٣١ / ١٠ / ٢٠٢١.

٤– هبة سالم، منوعات، مقابلة مع المحامي أسامة السند، منشورة كمقال في مجلة ملف الأسبوع الكويت الكويتية على الرابط

http://alwatan.kuwait.tt/articledetails.aspx?id=338472&yearquarter=20141

تاريخ الزيارة ١٢ / ١٠ / ٢٠٢١

٥ –هدى منتصر، منوعات، مقال منشور في مجلة ملف الأسبوع الكويتية على الرابط

http://alwatan.kuwait.tt/articledetails.aspx?id=338472&yearquarter=20141

تاريخ الزيارة ١٢ / ١٠ / ٢٠٢١.

تاسعاً: المقابلات الشخصية

❖ مقابلة شخصية أُجريت مع رئيس مجلس الدولة العراقي الدكتور (كريم خميس خصباك) بتاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٠، مكان المقابلة، مجلس الدولة.

عاشراً: المصادر الفرنسية

1. (1)- Armand Disparities، La decision implicite en droit administrative frncais،these de Doctorat، Univsite Paris، Ecolededroit، 2019.
2. (3)-Patrice. Garant"،La redaction des Lois،" Les cahiers de droit، Volume 21، N 3-4، 1980.
3. C. E. 22، avril 1921، Croix، exanffier، Rec.

Abstract

Abstract

In general، an oral decision is the disclosure by the competent administrative authority of its binding will، in the form of a spoken phrase، with the intent of creating a specific legal effect or influencing the existing legal centers in order to achieve a public interest.

Administrative jurisprudence has established the eligibility of the administration to express its will، in any way، as long as there is no legislative text، administrative custom، or unwritten general legal principle that obliges it to follow a specific form of administrative decision، and the oral form is only one of the forms of administrative decisions. Which is characterized by several characteristics، including not being subject to the formality of legal reasoning، and its participation with the written decision in a way to show the will.

The scope of using the oral decision as a general asset is limited to individual decisions in normal or exceptional circumstances. As for the organizational decision، writing is one of its essential formalities that must be fulfilled as a general principle، except for the emergency that allows the administration to be free from the controls of normal legality and to act with great flexibility so that if the administration issues Its decisions are made verbally، ignoring the formality of writing، and its decisions are legitimate and not subject to nullity.

Oral decisions are divided in terms of their enforcement by individuals into effective and binding decisions for individuals and they are forced to implement in the event of reluctance to do so. The window is for that unless new legal effects occur.

Abstract

The content of the oral decision is transmitted to the stakeholders by the written announcement when it is reinforced in writing or verbally، as well as by publication if it is followed by a written decision of the administrative member legally competent to issue and endorsement، and also by way of certain knowledge.

The oral decision is subject to the same procedures and periods of appeal as the written decision، which are stipulated in the Civil Procedures Law and the State Council Law in force، and its issuance is proven by all possible methods of proof because the legislator did not specify a specific way to prove it.

The Republic of Iraq

Ministry of Higher Education and Scientific Research

University of Misan

Faculty of Law / General Department

Oral administrative decision in Iraq

(a comparative study)

Master's thesis submitted by the student

Mohamed Issa Kharbot

To the Council of the Faculty of Law _ University of Maysan

It is part of the requirements for obtaining a master's degree in public law

Supervised by

Prof. Dr. Amer Zghair Muhaisen

Professor of Administrative Law

2022 A.D **1444 A.H**