

مجلة الكندي



مجلة الكندي

مراجعات قانونية سياسية مختصة بنشر الأبحاث والدراسات القانونية والدولية المعاصرة
Publishing legal studies with a future's impact

مجلة قانونية سياسية مختصة بنشر الأبحاث والدراسات القانونية والدولية المعاصرة

العدد السادس- السنة الأولى- المجلد الأول/ ذو الحجة 1447 الموافق حزيران 2026

توجه جميع الملاحظات الى رئيس لجنة التحرير على العنوان

مجلة الكندي - أربيل - العراق

الهاتف : +9647500100017

البريد الإلكتروني : alkindi-journal.com

تتوفر نصوص البحث على الموقع التالي

alkindi-journal.com



رقم الايداع ISSN : 3005-6578-2693

مجلة الكندي

مجلة قانونية سياسية تختص بنشر الأبحاث والدراسات القانونية والقانونية المعاصرة



مجلة الكندي

دراسات قانونية برؤية مستقبلية

رئيس التحرير:

أ.د. مالك دحام متعب حمادي الجميلي
جامعة المشرق - العراق

مدير التحرير:

أ.د. أحمد سمير محمد ياسين الجبوري
جامعة كركوك - العراق

هيئة التحرير:

- | | |
|------------------------------|---|
| أ.د. رشيد مجيد محمد الربيعي | أ.د. عصمت عبد المجيد بكر |
| جامعة بغداد-العراق | أستاذ قانون محاضر في عدد من الجامعات-العراق |
| أ.د. بشير سعد زغلول | أ.د. عمر محمد شحادة |
| جامعة قطر - قطر | الجامعة اللبنانية - لبنان |
| أ.د. محمد حمد مصطفى القطاطشة | أ.د. محمد رياض دغمان |
| الجامعة الأردنية - الأردن | الجامعة اللبنانية - لبنان |
| د. محمد بن طريف | د. رواد غالب سليقة |
| جامعة عمان العربية - الأردن | جامعة بيروت العربية - لبنان |
| أ.د. وسام حسين غياض | د. عمار ممدوح البيك |
| الجامعة اللبنانية - لبنان | جامعة حلب - سورية |
| أ.م.د. مروان عامر نصيف جاسم | أ.د. حسن فضالة موسى حسن التميمي |
| جامعة تكريت - العراق | الجامعة العراقية - العراق |
| | أ.د. أحمد نوار نصيف |
| | جامعة تكريت - العراق |

سياسة النشر

تُعنى مجلة الكندي بمشاركات الأبحاث الرصينة والدراسات والتعليقات على الأحكام القضائية وملخصات رسائل الماجستير وأطاريح الدكتوراه والتقارير العلمية عن الندوات والمؤتمرات وعرض الكتب الجديدة ومراجعتها باللغة العربية والإنكليزية، كما تدعوكم المجلة للتفاعل معها وإغناء الأعداد الصادرة عنها وفق سياسة النشر الخاصة بها والمتمثلة بالآتي:

1- مجلة الكندي هي مجلة دورية تصدر شهرياً عن دار هاتريك للنشر والتوزيع في أربيل - العراق.

2- المجلة مختصة بنشر أبحاث العلوم الإجتماعية (القانونية والسياسية والاقتصادية)، أو عرض رسائل الماجستير وأطاريح الدكتوراه، أو التعليقات على الأحكام القضائية، أو التقارير العلمية عن الندوات والمؤتمرات، أو عرض الكتب الجديدة ومراجعتها في العلوم القانونية والسياسية وباللغتين العربية والإنكليزية.

3- تحتفظ المجلة بحقوق النشر والطبع كافة، كما تعبر جميع آراء المؤلفين الواردة في البحث أو المادة العلمية عن وجهة نظرهم، ولا تُعدُّ المجلة مسؤولة

عنها، استناداً لمبدأ استقلالية الرأي، وتلتزم المجلة بالحفاظ على حقوق الملكية الفكرية للمؤلفين ..

4- المجلة غير ملزمة برد أصول البحوث أو التعليقات على الأحكام القضائية أو ملخصات الكتب ورسائل الماجستير أو أطاريح الدكتوراه سواء نشرت أم لم تنشر، مع خصم جميع المصاريف في حال عدم النشر.

5- تكون الأولوية بالنشر حسب الأسبقية بالحصول على قبول نشر للبحوث، وفي حال رغبة الباحث بالنشر المستعجل يستوفى مبلغ إضافي على أجور النشر النهائية للبحث، طبقاً لما متاح على موقع المجلة الإلكتروني.

6- يشترط بالمادة العلمية المراد نشرها بالمجلة، أن لا تكون قد سبق نشرها في مجلة أو دورية أو مؤتمر علمي، بتعهد يقدمه الباحث، وبخلافه يتحمل الباحث المسؤولية القانونية والمالية كافة.

7- يلتزم الباحث بعدم إرسال بحثه أو مادته العلمية إلى أي جهة أخرى لغرض النشر، حتى يصله رد المجلة بصلاحيه بحثه أو مادته العلمية للنشر من عدمه خلال مدة شهرين من تاريخ استلام المجلة للبحث أو المادة العلمية، وبخلافه تحتفظ المجلة بحقوقها القانونية والمالية كافة.

8- يتعين على الباحث أن يلتزم بشروط وأسلوب النشر المعتمد من المجلة والمتاح على موقع المجلة الإلكتروني ([https:// alkindijournal.com](https://alkindijournal.com))، وبخلافه لا تتحمل المجلة مسؤولية التأخر بقبول أو نشر البحث أو المادة العلمية.

9- يجب على الباحث مراعاة الأمانة العلمية في البحث العلمي والدراسة الأكاديمية وفي مقدماتها أخلاقيات البحث العلمي وبنود لجنة أخلاقيات النشر (Committee On Publication Ethics) مثال ذلك، توثيق المراجع والمصادر والنصوص القانونية والعلمية ومراعاة الموضوعية والمنهجية في الكتابة، وبخلافه يتحمل الباحث المسؤولية القانونية والإدارية والمالية الكاملة عن أي انتهاك أو تجاوز لهذه الأخلاقيات طبقاً للقوانين والتعليمات الوطنية أو الدولية.

10- تخضع جميع البحوث العلمية المراد نشرها بالمجلة لتدقيق نسبة الانتحال (turnitin) ضماناً لعدم نشر البحوث مسروقة النص جزئياً أو كلياً، وبخلافه يتحمل الباحث المسؤولية القانونية والمالية والإدارية الكاملة.

11- تخضع المادة العلمية التي تنشرها المجلة للتحكيم الشفاف والمراجعة العلمية المتخصصة (Peer-reviewed process) فضلاً عن التدقيق

اللغوي (اللغة العربية واللغة الإنكليزية)، ويكون للمجلة صلاحية الموافقة على النشر فيها من عدمه استناداً إلى الآراء الأولية لهيئة تحرير المجلة أو آراء المحكمين المتخصصين.

13- يمنح كل باحث نسخة ورقية من العدد المنشور فيه بحثه، فضلاً عن نسخة مستلة عن بحثه، ولا تتحمل المجلة أجور إرسال النسخة الورقية للباحث.

14- تعمل المجلة وفق آلية وسياسة النشر المفتوح (Open Access).

15- تلتزم المجلة بمنح الباحث قبول النشر حين استكمال جميع المتطلبات على أن يذكر فيه المجلد والعدد وسنة النشر. باستثناء البحوث المستلة من رسائل الماجستير وأطاريح الدكتوراه.



دعوى إلغاء القرار الإداري شكلياً (دراسة مقارنة)

إشراف الأستاذ الدكتور عباس نصر الله

إعداد رحيب عبد الواحد العبيبي الزبيدي





المستخلص

يتناول هذا البحث شروط قبول دعوى الإلغاء في القضاء الإداري العراقي، مركزاً على شرط القرار الإداري النهائي المؤثر، وشرطي المصلحة والصفة، كما يشرط النظم الإداري الوجوبي كإجراء سابق على رفع الدعوى. ويُظهر البحث أن القضاء العراقي يشترط في القرار المطعون فيه أن يكون إدارياً ونهائياً ومؤثراً في المركز القانوني للطاعن، مع وجوب توافر مصلحة شخصية ومباشرة ومحقة. كما يلزم المشرع العراقي المتظلم بتقديم تظلمه خلال ثلاثين يوماً، ولا تقبل الدعوى إلا بعد الرفض الضمني أو الصريح خلال ستين يوماً، تحقيقاً للرقابة الذاتية للإدارة وتخفيفاً عن القضاء.

الكلمات المفتاحية: دعوى الإلغاء، القرار الإداري، المصلحة، النظم الوجوبي، القضاء الإداري.



Abstract

This research examines the admissibility conditions of annulment appeals in Iraqi administrative judiciary, focusing on the requirement of a final and impactful administrative decision, as well as the conditions of interest and capacity. It also addresses mandatory administrative grievance as a prior procedure to filing a lawsuit. The research shows that Iraqi judiciary requires the contested decision to be administrative, final, and legally impactful on the appellant's position, with a direct and certain personal interest. The Iraqi legislator obliges the appellant to file a grievance within thirty days; otherwise, the lawsuit is inadmissible unless a tacit or explicit rejection occurs within sixty days, ensuring self-review by the administration and reducing judicial burden.

Keywords: Annulment Appeal, Administrative Decision, Interest, Mandatory Grievance, Administrative Judiciary.



المقدمة

يُعد القضاء الإداري ركيزة أساسية في دولة القانون، إذ يتولى مهمة رقابة أعمال الإدارة وضبطها لضمان عدم خروجها عن مشروعية القوانين واللوائح. وتبرز دعوى الإلغاء كأهم آليات هذه الرقابة، حيث تتيح للأفراد طلب إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة التي تمس مراكزهم القانونية. غير أن هذه الدعوى لا تُقبل لمجرد الادعاء بمخالفة القانون، بل يضع المشرع جملة من الشروط الإجرائية والموضوعية لتنظيم اللجوء إليها، منها ما يتعلق بطبيعة القرار الإداري نفسه، ومنها ما يتصل بشخص رافع الدعوى من مصلحة وصفة، إضافة إلى إجراءات سابقة كالتظلم الإداري الوجوبي.

أولاً- الأهمية:

وتنبثق أهمية هذا البحث من كونه يسلط الضوء على الضمانات الإجرائية التي تحكم قبول دعوى الإلغاء في العراق، والتي تشكل حائط صد أمام الطعون غير الجدية، وفي الوقت ذاته قد تتحول إلى عوائق تحول دون وصول ذوي الحقوق إلى قضائهم الطبيعي.



ثانياً-الإشكالية:

وتتمثل الإشكالية الرئيسية في التساؤل عن مدى توازن هذه الشروط بين حماية الإدارة من الطعون الكيدية وضمان حق الأفراد في الطعن الفعّال، خاصة مع اشتراط التظلم الإداري الوجوبي الذي يميز القانون العراقي عن غيره.

ثالثاً-المنهجية:

واعتمد البحث على المنهج الوصفي التحليلي، مستعرضاً أحكام القانون العراقي والاجتهادات القضائية والفقه المقارن.

رابعاً-خطة البحث:

وقد جرى تقسيم البحث إلى مبحثين: الأول تناول شروط قبول دعوى الإلغاء (القرار الإداري، المصلحة والصفة)، والثاني تناول الشروط المتعلقة بصاحب القرار (التظلم الإداري الوجوبي وأنواعه).



المبحث الأول

شرط القرار الإداري والمصلحة

يتناول البحث تحليل شروط قبول دعوى الإلغاء في القضاء الإداري العراقي، وفي مقدمتها وجود قرار إداري نهائي يُحدث أثرًا قانونيًا ملموسًا في مركز الطاعن، إلى جانب شرطي المصلحة والصفة كضمانات إجرائية جوهرية. كما يبين البحث كيفية تنظيم هذه الشروط في التشريع العراقي، وانعكاساتها في الفقه والاجتهاد القضائي. ويهدف إلى إبراز دور القضاء الإداري في ضمان مبدأ المشروعية وحماية الأفراد من تعسف الإدارة. وعليه سيتم تقسيم المبحث الى مطلبين في الأول القرار الإداري المطعون فيه أما الثاني شرط المصلحة والصفة

المطلب الأول

القرار الإداري المطعون فيه

يعد وجود القرار الإداري من اهم شروط قبول دعوى الالغاء، لان الدعوى انما تنصب على قرار اداري يراد الغاءه⁽¹⁾.

ويراد بالقرار الإداري تصرف قانوني صادر عن الارادة المنفردة للإدارة يهدف الى احداث اثر قانوني معين سواء اكان بإنشاء الالتزام او نقله او تعديله، وسواء

(1) محمد محمود حافظ، القضاء الاداري، بلا مكان نشر، بلا سنة طبع، ص557.



اكان القرار الذي يمكن الطعن به فردي او تنظيمي، يستوي في ذلك ان يكون افصاح الإدارة عن ارادتها بشكل ايجابي او سلبي، كما في حالة اعتبار سكوت الإدارة عن قبول أو رفض استقالة الموظف خلال المدة الزمنية المقررة لذلك بمثابة قرار بقبولها.

هذا وقد ترجمت المحكمة الإدارية العليا مفهوم القرار الإداري وخصائصه في الطعن المرقم 4358 لسنة 36 ق جلسة 1992/5/3 "ان القرار الإداري النهائي الذي يدخل في ولاية محاكم مجلس الدولة هو القرار الذي يستكمل مقومات القرار الإداري بمفهومه الذي استقرت عليه احكام المحكمة الإدارية العليا الذي يصدر افصاحا عن جهة الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث مركز قانوني متى كان ذلك ممكنا وجائزا مستهدفا تحقيق المصلحة العامة..⁽²⁾ لذلك يشترط في القرار محل دعوى الإلغاء ما يأتي :

1- ان يكون القرار إدارياً : اذ يتم استبعاد الاعمال المادية من نطاق دعوى الإلغاء، والأعمال الصادرة عن سلطة غير وطنية - أجنبية- هذا وتستبعد القوانين

(2) ماهر ابو العينين، دعوى الالغاء وفقا لاحكام وفتاوى مجلس الدولة منذ بداية القرن الواحد

والعشرين، ك1، دار ابو المجد، الهرم، 2000، ص 12



الصادرة عن السلطة التشريعية من نطاق دعوى الإلغاء، فضلا عن ذلك تستبعد ايضا ما تصدره لجان مجلس النواب من قرارات، وقرارات اتهام أحد الوزراء أو رفع الحصانة البرلمانية، ولا ينظر قضاء الإلغاء بدعاوي العقود الإدارية، وتستبعد ايضا أعمال السلطة القضائية باستثناء القرارات الصادرة عن جهات إدارية ذات اختصاص قضائي، إذ يمكن ان تكون محلاً للطعن بالإلغاء.

2- ان يكون القرار الإداري المطعون فيه نهائياً: ويقصد بالنهائية ان يكون القرار قابلاً للتنفيذ من دون حاجة الى مصادقة جهة اخرى أو اجراء لاحق، كما لو استلزم تنفيذ القرار اصدار قرار اداري اخر لغرض تسهيل تنفيذه، لذلك لا يجوز الطعن بالإلغاء في الرغبات والمقترحات التي تصدر من الإدارة، كذلك تستبعد الأعمال التحضيرية والتعليمات لأنها لا تدخل ضمن عبارة القرار الإداري لعدم توفر صفة النهائية فيها⁽³⁾.

واذا كان المشرع العراقي لم يتطرق إلى شرط نهائية القرار الإداري، بيد ان محكمة القضاء الإداري قد اختطت موقفاً خاصاً بها حيث اشترطت توافر صفة النهائية في القرار الإداري محل الطعن في بعض أحكامها ومنها "قررت المحكمة برد الدعوى، حيث أن القرار المطعون فيه في هذه الدعوى لم يكن قراراً نهائياً وحاسماً،

(3) سليمان الطماوي، القضاء الإداري ك1 قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، 1967 ص 509.



وحيث ان القرارات الإدارية التي يطعن فيها أمام هذه المحكمة هي فقط القرارات النهائية الحاسمة".

كما وذهبت الهيئة العامة لمجلس الدولة (شورى الدولة سابقا) بصفتها التمييزية الى عدم اعتبار توصيات اللجنة التحقيقية المشكلة عن الوزير قرارات ادارية نهائية مالم يصدقها الوزير، لذا لا يمكن الطعن بها بالالغاء امام مجلس الانضباط العام.(4)

3- ان يكون القرار الإداري مؤثراً : ويشترط لقبول دعوى الالغاء ان يكون القرار الإداري قابلا لإحداث اثار قانونية في المركز القانوني للطاعن انشاءً وتعديلا او الغاء، يحدث تغيير في المراكز القانونية بمعنى ان يلحق بالطاعن ضررا، ويعبر عنه مجلس الدولة الفرنسي بالقول ان القرار المطعون فيه من شأنه الحاق اذى (بالمعنى الواسع) برافع الدعوى. الكندي

ولا يشترط في التأثير الذي يحدثه القرار ان يكون حالا وانما يمكن ان يكون مستقبليا، لذلك لا تقبل الدعوى ضد الاعمال المادية الصادرة من الإدارة، حيث لا تستهدف الإدارة منها اثر قانوني سواء اكانت ارادية كهدم منزل ايل للسقوط او غير ارادية وهي التي تقع نتيجة خطأ او اهمال، كما لو الحق ضرر باحد

(4) غازي فيصل مهدي. د.عدنان عاجل عبيد، القضاء الاداري، ط2، بغداد، 2013 ، 166



العقارات اثناء تشييد مرفق عام، بيد ان بعض الاعمال المادية قد تقع تنفيذاً لقرارات ادارية فالطعن بالالغاء في هذه الحالة انما ينصب على القرار الإداري دون العمل المادي⁽⁵⁾. ولا يجوز الطعن ايضاً بالقرارات التي لا تولد اثاراً قانونية كاجراءات التنظيم الداخلي وتوزيع العمل بين الموظفين في الدائرة وبيانات الاستعلامات والاجابة عن الاستفسارات الموجهة اليها او اجراءات اثبات حالة موظف على الفحص الطبي او اجراءات المعاينة والتقارير والدراسات المتعلقة بعمل الإدارة.

وما تجدر الاشارة اليه ان بعض القرارات الإدارية قد تصدر نتيجة تنفيذ حكم قضائي صادر عن محكمة القضاء العادي كالقرار الصادر بفصل او عزل موظف نتيجة للحكم عليه بجريمة، اذ يعد هذا القرار مجرد عمل مادي تنفيذي لا يصل الى رتبة القرار الإداري.

المطلب الثاني

شرط المصلحة والصفة

من المبادئ المستقرة في التقاضي ان لا دعوى بلا مصلحة فهي المنفعة التي يجنيها الطاعن من رفع دعوى الالغاء، ولا تشترط المصلحة في دعوى الإلغاء

⁽⁵⁾ علي سعد عمران، دروس في القضاء الاداري، ط1، الرياحين/ بابل، 2008، ص 118



فقط، بل هو شرط عام لكل دعوى قضائية سواء أكانت مرفوعة أم أمام القضاء العادي أم أمام القاضي الإداري، والنصوص القانونية واضحة في ذلك، لأن دعوى الإلغاء تنتمي إلى القضاء الموضوعي الذي تدور المنازعة فيه حول مدى مشروعية القرارات الإدارية في حد ذاتها بصرف النظر عن شخص الطاعن.

1- التعريف بالمصلحة: يراد بالمصلحة في القضاء العادي أن يكون لرافع الدعوى حق ذاتي تم الاعتداء عليه، في حين لها معنى أعم في دعوى الإلغاء إذ لا يشترط لتحقيق المصلحة أن يكون هناك حق قد اعتدي عليه وإنما يكفي أن يكون للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة، بمعنى آخر أن يكون الطاعن في حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون فيه من شأنها أن تؤثر تأثيراً مباشراً في مصلحة ذاتية له أو حالة قانونية تجعل له مصلحة شخصية مباشرة في الطعن⁽⁶⁾.

2- المصلحة والصفة: تعد المصلحة المنفعة التي يحصل عليها الطاعن من طعنه، أما الصفة فهي الأهلية لرفع الدعوى وتتحقق الأخيرة فيما لو كان الطاعن مكتمل الأهلية سواء أكان شخص طبيعى أم معنوي، لذلك تتحد الصفة والمصلحة عندما يكون الطاعن شخصاً طبيعى كاملاً الأهلية، وتتفصل عنها عند ترفع

(6) محمد علي جواد، القضاء الإداري، محاضرات في القضاء الإداري، ص 57



الشخص المعنوي، اذ يكون صاحب الصفة هو ممثل الشخص المعنوي في الدعوى اما صاحب المصلحة فهو الشخص المعنوي نفسه⁽⁷⁾.

3- شروط المصلحة: يتطلب لقبول دعوى الالغاء توافر جملة شروط منها:

ان تكون المصلحة شخصية ومباشرة: وتعني ان يكون للطاعن مصلحة شخصية سواء اكانت مادية او ادبية في رفع دعوى الالغاء، بمعنى ان يكون في حالة اثر فيه القرار المطعون فيه تاثير مباشر، اي ان تباشر الدعوى من الطاعن نفسه او من يمثله قانونا، اذ لا تقبل الدعوى من قبل ذوي صاحب المصلحة مهما كانت صفتهم، فلا يحق للورثة الحلول محل مورثهم في السير باجراءات الدعوى، كما ليس للاخ الاكبر الطلب بالغاء قرار الإدارة برفض تجديد جوازات السفر لاختوته، ولا يجوز للزوج الطعن بقرار يمس المركز القانوني لزوجته وقد اشار المشرع العراقي الى شرط المصلحة الشخصية والمباشرة في المادة 7/ رابعا من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة (شورى الدولة) رقم 65 لسنة 1979 حيث نص على " تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في صحة الاوامر والقرارات الإدارية الفردية والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام التي لم يعين مرجع للطعن

(7) غازي فيصل مهدي وعدنان عاجل، مرجع سابق، ص 171



فيها بناءً على طلب من ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي ان كان هناك ما يدعو الى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن". لذلك افتي مجلس الدولة (شورى الدولة) في قراره بالعدد 2007/83 في 16/12/2007 بان شرط المصلحة الشخصية المباشرة في الدعوى غير متوفر في تولي هيئة النزاهة الطعن في القرارات التي تصدر من الموظفين امام محكمة القضاء الإداري⁽⁸⁾.

ان تكون المصلحة محققة: ويقصد بها ان تكون لرافع الدعوى مصلحة محققة او حالة حتى يمكن قبول دعوى الالغاء وهو يتحقق فيما اذا وقع ضرر حال او محقق بمصلحة الطاعن المادية او الادبية والمصلحة المحققة قد تكون موجودة اذا هدد القرار مركز قانوني للطاعن كالقرار بفصل موظف، هذا وقد تكون المصلحة مستقبلية عندما يهدد القرار مركز قانوني للطاعن في المستقبل، كقرار الجامعة بمنع ارتداء النقاب للطالبات داخل الحرم الجامعي فللطالبة التي تواصل دراستها بالانتساب وهي منقبة مصلحة في الطعن بالقرار لان مصلحتها مؤكدة وان كانت مستقبلية.

(8) وارد في، غازي فيصل وعدنان عاجل، مرجع سابق، ص 173



اما المصلحة المحتملة فان المشرع العراقي اسوة بالفرنسي والمصري قبل بها لرفع دعوى الالغاء شريطة ان يوجد ضرر محتمل قد يلحق المخاطب بالقرار، فمثلا من حق الشخص المقيم في الخارج ان يطعن بقرار الإدارة بمصادرة جواز سفره لان من شان ذلك ان يمنعه من العودة لبلده، وقد اشار المشرع العراقي الى المصلحة المحتملة في المادة 7/ رابعا من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1979.... ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي ان كان هناك ما يدعو الى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن".

4-وقت توافر المصلحة: ان المصلحة يجب ان تكون متوافرة عند اقامة دعوى الالغاء والا يرد القاضي الدعوى شكلا لعدم وجود مصلحة لرفع الدعوى، ويكفي وجود المصلحة وقت رفع الدعوى من دون اشتراط استمراريتها لحين الفصل في الدعوى، ولعل هذا المنهج يتفق في الحقيقة مع الطبيعة الموضوعية والشخصية في ذات الوقت لدعوى الالغاء باعتبارها حامية لمبدأ المشروعية، وهذا ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي، الا ان زوال المصلحة اثناء نظر الدعوى فان ليس لمجلس الدولة الحق في الاستمرار بنظر الدعوى الا في حالة كون زوال المصلحة عائدا الى قيام الجهة الإدارية التي اصدرت القرار بازالة عدم المشروعية الذي شاب القرار الإداري، لان دعوى الالغاء ستكون بلا معنى. وقد ايد جانب كبير من الفقه الفرنسي هذا الاتجاه، اما مجلس الدولة الفرنسي فقد استقرت



احكامه بعد انشاء المحكمة الإدارية العليا على ضرورة توافر المصلحة من بداية رفع الدعوى الى حين الفصل فيها الا ان الكثير من الفقه المصري رفض الاخذ بهذا الاتجاه لاسيما انه يتعارض مع الطبيعة العينية لدعوى الالغاء اما القضاء العراقي فقد ساير القضاء المصري في ذلك⁽⁹⁾.

المبحث الثاني

الشروط المتعلقة بصاحب القرار الإداري

يتناول هذا المبحث الشروط المتعلقة بصاحب القرار الإداري، وفي مقدمتها شرط التظلم الإداري الوجوبي الذي اشترطه المشرع العراقي كإجراء سابق لا يمكن تجاوزه لرفع دعوى الإلغاء. ويُعد هذا الشرط ميزة إجرائية تميز بها النظام القانوني العراقي عن غيره من التشريعات المقارنة، حيث جعل من التظلم وسيلة للرقابة الذاتية للإدارة قبل اللجوء إلى القضاء. وسيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: الأول يتناول تظلم صاحب الشأن من حيث مفهومه وأساسه القانوني، والثاني يتناول أنواع التظلم الإداري (الاختياري والوجوبي) مع بيان موقف التشريع العراقي من كل منهما.

(9) علي سعد عمران، مرجع سابق، ص 131



المطلب الأول

تظلم صاحب الشأن

يُعد التظلم الإداري من أبرز الوسائل القانونية التي يتيحها المشرع للأفراد، لتمكينهم من مواجهة القرارات الإدارية التي تمس بحقوقهم أو مصالحهم، وذلك دون اللجوء مباشرة إلى القضاء. ويستمد التظلم أهميته من كونه يُعدّ وسيلة أولية لحل النزاع داخل الإطار الإداري ذاته، حيث يمنح الإدارة فرصة لإعادة النظر في قرارها، إما تعديلاً أو سحباً أو إلغاءً، بما قد يؤدي إلى إنهاء النزاع ودياً دون الحاجة إلى التدخل القضائي، وهو ما يحقق اقتصاداً في الوقت والجهد والنفقات، ويخفف العبء عن كاهل القضاء الإداري.

وقد تبنت التشريعات المقارنة موقفين مختلفين من مسألة التظلم: الأول يجعل من التظلم إجراءً اختياريّاً، يُترك تقديره لصاحب الشأن، وهو ما يأخذ به القانون الإداري الفرنسي في الغالب، في حين اتجهت تشريعات أخرى إلى جعله شرطاً وجوبياً لقبول دعوى الإلغاء، وهو الاتجاه الذي اعتمدته المشرع العراقي في قانون مجلس الدولة رقم 65 لسنة 1979 المعدل. فقد نص صراحة في المادة (7) - رابعاً - من القانون المذكور على وجوب التظلم لدى الجهة الإدارية المختصة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ بالقرار الإداري، كشرط سابق لرفع الطعن أمام محكمة القضاء الإداري.



ويُفهم من هذا النص أن عدم تقديم التظلم ضمن المدة المحددة، أو عدم قيام الإدارة بالرد عليه خلال المدة القانونية، يعدّ مانعاً من قبول دعوى الإلغاء، حيث لا يجوز مباشرة الطعن القضائي قبل استنفاد هذه المرحلة الإدارية. كما أن المشرّع رتب آثاراً قانونية مهمة على سكوت الإدارة عن الرد على التظلم خلال ثلاثين يوماً، إذ يُعدّ هذا السكوت بمثابة رفض ضمني للتظلم، وبالتالي يُفتح أمام المتظلم الطريق القضائي لرفع دعواه خلال المدة المحددة للطعن، وهي ستون يوماً من تاريخ الرفض الضمني أو الصريح.

وما تجدر الإشارة إليه أن التظلم الإداري في التشريع العراقي يحمل طابعاً إلزامياً وشكلياً، ما يعني أن إغفال هذا الإجراء أو تجاوزه يؤدي إلى الحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً، بغضّ النظر عن وجاهة الأسباب الموضوعية للطعن. ويُستثنى من ذلك فقط الحالات التي نص فيها المشرّع صراحة على إمكانية رفع الدعوى دون التظلم، أو التي لا يتطلب فيها التظلم بطبيعتها، كما في بعض دعاوى التعويض ذات الطبيعة المدنية، أو في حالات استثنائية تتعلق بانعدام القرار أو صدوره من جهة لا تملك صلاحية إصداره.

لذا فإن اشتراط التظلم لا يُعد مجرد قيد شكلي، بل يمثل جزءاً من النظام الإجرائي العام الذي يحكم عمل القضاء الإداري في العراق، ويعكس حرص المشرّع على إتاحة الفرصة للإدارة لتصحيح قراراتها قبل التعرض للطعن القضائي، تحقيقاً



للتوازن بين حماية الحقوق الفردية وضمان حسن سير المرافق العامة.⁽¹⁰⁾ .
يمكن تعريف التظلم الإداري بأنه وسيلة غير قضائية للطعن في القرار الإداري،
يتمثل في طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار أو إلى
الجهة الرئاسية التي تشرف عليها، يطلب من خلاله إعادة النظر في القرار سواء
بإلغائه كلياً أو جزئياً، أو سحبه أو تعديله، إذا ما تبين أنه مشوب بعيب قانوني
أو انطوى على مساس غير مشروع بحقوقه أو مصالحه المشروعة.
ويمثل التظلم الإداري إحدى الآليات الجوهرية لتحقيق رقابة ذاتية من داخل الإدارة
على قراراتها، ووسيلة لإعادة التوازن بين سلطة الإدارة وحقوق الأفراد، دون
الدخول في إجراءات التقاضي المعقدة والمكلفة. وعلى هذا الأساس، فإن التظلم
لا يقتصر على كونه إجراءً تمهيدياً، بل يعكس فلسفة قانونية تهدف إلى تشجيع
الإدارة على تصحيح أخطائها بنفسها، وتوفير سبل إنصاف فاعلة خارج أروقة
القضاء .

(10) صالح إبراهيم احمد المتيوتي ، شروط الطعن أمام محكمة القضاء الإداري في العراق، رسالة
ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1994 ، ص154.



المطلب الثاني

أنواع التظلم الإداري

وينقسم التظلم الإداري إلى نوعين رئيسيين من حيث الزامية سلوكه:

التظلم الاختياري:

وهو القاعدة العامة في معظم الأنظمة القانونية، ويعني أن صاحب المصلحة له أن يلجأ إلى التظلم الإداري، دون أن يكون ملزماً بذلك قانوناً، بل يملك حرية اختيار بين التظلم أولاً أو اللجوء مباشرة إلى القضاء الإداري. وهذا النوع هو السائد في كل من القانون الفرنسي والقانون المصري، إذ تُرك للمواطن تقدير الموقف، دون أن يُفرض عليه عبء شكلي قد يجرمه من حقه في الطعن القضائي.

يتميز التظلم الاختياري بعدة مزايا، منها أنه يتيح حل النزاع إدارياً بطريقة ودية، ويمنح الإدارة فرصة لتدارك خطأها أو توضيح موقفها، مما قد يُغني عن الخصومة القضائية. كما أنه يُعدّ مؤشراً على حسن نية المتظلم في محاولة تسوية النزاع بعيداً عن المواجهة القضائية.

ثانياً: التظلم الوجوبي:

ويكون في الحالات التي يشترط فيها القانون صراحةً على صاحب الشأن سلوك طريق التظلم أولاً قبل أن يتمكن من رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري،



بحيث يُعدّ هذا التظلم شرطاً شكلياً لقبول الدعوى، ويطرّب على عدم تقديمه أو تقديمه خارج المدة المحددة رفض الدعوى شكلاً دون النظر في موضوعها. وقد أخذت بعض التشريعات بهذا النوع في حالات استثنائية ومحددة، مثل بعض منازعات الوظيفة العامة، أو القرارات المتعلقة بالنشاط الاقتصادي أو الأمن العام، وذلك تحقيقاً للتوازن بين تخفيف العبء عن القضاء وتمكين الإدارة من تصويب قراراتها دون تدخل خارجي.

وفي حين أن التشريعات الفرنسية والمصرية جعلت من التظلم الوجوبي استثناءً لا يُصار إليه إلا بنص صريح، فإن بعض الدول الأخرى - كالعراق - جعلت منه قاعدة عامة في العديد من المنازعات الإدارية، خصوصاً تلك التي تندرج ضمن اختصاص محكمة القضاء الإداري، وهو ما يظهر بوضوح في قانون مجلس الدولة العراقي المعدل.

إن التفرقة بين التظلم الاختياري والوجوبي لا تقتصر على الجانب الإجرائي فحسب، بل تمتد إلى آثار التظلم على ميعاد رفع الدعوى، ففي التظلم الوجوبي يُوقف سريان ميعاد الطعن القضائي لحين البت فيه صراحة أو ضمناً، بينما لا يُشترط ذلك في التظلم الاختياري إلا إذا نص القانون على خلافه.

كما أن القيمة القانونية للتظلم تختلف بحسب طبيعته: فالتظلم الاختياري لا يؤثر في قبول الدعوى من حيث الشكل، في حين أن إغفال التظلم الوجوبي - أو



تقديمه بعد المدة - يؤدي إلى عدم قبول الدعوى شكلاً، حتى لو كانت قائمة على أسباب جوهرية صحيحة.

من هنا تتضح أهمية إدراك نوع التظلم ومدى إلزاميته في النظام القانوني المعمول به، باعتباره عنصراً حاسماً في تحديد مدى قبول الدعوى من الناحية الشكلية، وحمايةً لحقوق الأفراد من جهة، واستقرار القرارات الإدارية من جهة أخرى. (11).

أما في العراق فقد اشترط المشرع العراقي في (الفقرة سابعاً من المادة السابعة) من قانون مجلس شوري الدولة المعدل بقانون التعديل الخامس رقم 17 لسنة 2013 التظلم الوجوبي لدى الجهة الإدارية المختصة قبل رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري فقد ورد انه (أ - يشترط قبل تقديم الطعن الى محكمة القضاء الاداري ان يتم التظلم منه لدى الجهة الادارية المختصة خلال (30) ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بالامر او القرار الاداري المطعون فيه او اعتباره مبلغاً ، وعلى هذه الجهة ان تبت في التظلم خلال (30) يوماً من تاريخ تسجيل التظلم لديها.

ب - عند عدم البت في التظلم او رفضه من الجهة الادارية المختصة على

(11) نص المشرع في مصر في المادة (12) من قانون مجلس الدولة رقم (47) لسنة 1972 اشترطت التظلم من عدد من القرارات المتعلقة بالوظيفة العامة قبل رفع دعوى الإلغاء بصدها.



المتظلم ان يقدم طعنه الى المحكمة خلال (60) ستين يوما من تاريخ رفض
التظلم حقيقة او حكما وعلى المحكمة تسجيل الطعن لديها بعد استيفاء الرسم
القانوني ولايمنع سقوط الحق في الطعن امامها من مراجعة القضاء العادي
للمطالبة بحقوقه في التعويض عن الاضرار الناشئة عن المخالفة
اوالخرق للقانون .)





الخاتمة

بعد استعراض شروط قبول دعوى الإلغاء في القضاء الإداري العراقي، من خلال تحليل شرط القرار الإداري النهائي المؤثر، وشرطي المصلحة والصفة، ثم التظلم الإداري الوجوبي كإجراء سابق، يمكن الخروج بمجموعة من الاستنتاجات والتوصيات التي تلخص أهم ما توصل إليه البحث.

الاستنتاجات

1. يتطلب القضاء الإداري العراقي لقبول دعوى الإلغاء توافر ثلاث شروط جوهرية في القرار المطعون فيه: أن يكون إدارياً، نهائياً قابلاً للتنفيذ، ومؤثراً في المركز القانوني للطاعن، مع استبعاد الأعمال المادية والتحضيرية.
2. المصلحة في دعوى الإلغاء أوسع منها في القضاء العادي، إذ لا يشترط وجود حق اعتدي عليه، بل يكفي أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة ومحقة أو محتملة، وهو ما أقرته المادة (7/رابعاً) من قانون مجلس الدولة العراقي.
3. تميز المشرع العراقي عن غيره من التشريعات المقارنة باشتراطه التظلم الإداري الوجوبي كإجراء سابق على رفع الدعوى، بحيث لا تقبل دعوى الإلغاء إلا بعد استفاد هذا الإجراء خلال ثلاثين يوماً.
4. أجاز المشرع العراقي المصلحة المحتملة كأساس لقبول دعوى الإلغاء عند



التخوف من لحق الضرر، كما استقر القضاء العراقي على عدم اشتراط استمرارية المصلحة حتى الفصل في الدعوى، خلافاً للقضاء الفرنسي.

التوصيات

1. أوصي المشرع العراقي بإعادة النظر في إلزامية التظلم الإداري وجعله إجراءً اختيارياً في بعض المنازعات، أسوةً بالقانونين الفرنسي والمصري، لتخفيف العبء الإجرائي على الأفراد.
2. أوصي بتعديل النص القانوني المتعلق بمدة التظلم (30 يوماً) ومدة الطعن (60 يوماً) لتصبح أكثر مرونة في الحالات الاستثنائية، خاصة لأصحاب المصالح المحتملة والمستقبلية.
3. أوصي القضاء الإداري العراقي بوضع ضوابط واضحة للتمييز بين القرارات الإدارية النهائية والأعمال التحضيرية، وتوحيد الاجتهادات في هذا الشأن لضمان الاستقرار القضائي.
4. أوصي بإجراء دراسات أكاديمية مقارنة معمقة حول مدى نجاح تجربة التظلم الوجوبي في العراق، ومدى تحقيقها للتوازن بين حماية الحقوق وتخفيف العبء عن القضاء الإداري.



قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب

1. محمد محمود حافظ، القضاء الإداري. بلا مكان نشر: بلا ناشر، بلا سنة طبع.
2. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري. الإسكندرية: منشأة المعارف، 2004.
3. سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الجزء الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1967.
4. علي سعد عمران، دروس في القضاء الإداري. الطبعة الأولى، دار الرياحين، بابل، 2008.
5. محمد علي جواد، القضاء الإداري، محاضرات في القضاء الإداري. بلا مكان نشر، بلا ناشر، بلا سنة طبع. مجلة الكندي
6. محمود حلمي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، بلا مكان نشر: بلا ناشر، 1974.
7. غازي فيصل مهدي، وعدنان عاجل عبيد، القضاء الإداري. الطبعة الثانية. بغداد: [د.ن.]، 2013.
8. ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء وفقاً لأحكام وفتاوى مجلس الدولة منذ بداية



القرن الواحد والعشرين، الجزء الأول، دار أبو المجد، الهرم، 2000.

ثانياً: الرسائل الجامعية

9. صالح إبراهيم أحمد المتيوتي، "شروط الطعن أمام محكمة القضاء الإداري في العراق". رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1994.

ثالثاً: القوانين واللوائح

10. قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972.
11. قانون مجلس الدولة العراقي (شورى الدولة سابقاً) رقم (65) لسنة 1979 المعدل بقانون التعديل الخامس رقم (17) لسنة 2013.
- رابعاً: القرارات القضائية
12. حكم المحكمة الإدارية العليا (العراق) في الطعن المرقم 4358 لسنة 36 ق، جلسة 1992/5/3.
13. قرار مجلس الدولة العراقي (شورى الدولة) بالعدد 2007/83، في 2007/12/16.