مجلة العلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: تصحيح القرارات الإدارية المعيبة وأثره على حماية الحقوق المكتسبة
اسم الكاتب: م.م. سلمى غضبان حسين، م.م. فرح جهاد عبد السلام
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/library/1142
تاريخ الاسترداد: 2026/04/10 21:21 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة العلوم القانونية والسياسية جامعة ديالى ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

تصحيح القرارات الإدارية المعيبة وأثرهُ على حماية الحقوق المكتسبة

Correcting Defective Administrative Decisions And its Impact on Protection the Acquired Rights

الكلمة المفتاحية : الحقوق المكتسبة، القرار الإداري، غير المشروع، طريقة التصحيح.

Keywords: Acquired Rights, Administrative Decision, Illegal, Method of Correcting.

م. م. سلمى غضبان حسين

كلية الإدارة والاقتصاد – الجامعة المستنصرية

م. م. فرح جهاد عبد السلام

كلية القانون والعلوم السياسية – الجامعة العراقية

Assistant Lecturer Salma Ghadhban Hussein
Faculty of Management and Economics - University of Mustansiriya
E-mail: law_salma@yahoo.com
Assistant Lecturer Farah Jehad Abdul Salam
Faculty of Law and Political Science - Iraqi University
E-mail: farahjehad84@yahoo.com

ملخص البحث

قد يصدر القرار الإداري بصورة خاطئة مما يضطر جهة الإدارة إلى تصحيحه، وأن الإدارة تقوم بالتصحيح إذا شاب القرار الإداري عيب من العيوب لكن المشكلة التي تُثَار هي الحقوق المكتسبة التي نجمت عن القرار الإداري المعيب ومدى رجعية القرار المصحح لعيوب القرار الإداري السابق له ومساسه بمبدأ عدم الرجعية. وفي بعض الأحيان تقوم الجهة التشريعية بتصحيحه مما يتسبب بخرق لمبدأ مستقر هو مبدأ الفصل بين السلطات. وتكون للسلطة التشريعية في ظل ظروف معينة منها حالة الازمات مثلاً امكانية التدخل في تصحيح القرار الإداري المعيب.

المقدمـــــة

يعد مبدأ المشروعية من المبادئ المهمة والثابتة في نطاق القانون الإداري مما يعني أن تتوافق تصرفات الإدارة وأحكام القانون وعدم الخروج عنه الأمر الذي دعا إلى الخروج عن بعض المبادئ الاخرى للحفاظ عليه.

فمن الثابت بالقول أن لمبدأ عدم الرجعية أهمية كبيرة على نطاق كل من الفقه والقضاء الإداريين، إلا أن هنالك ضرورات تفرض على السلطة التشريعية في بعض الأحيان وكذلك على جهة الإدارة الخروج استثناءً عن مبدأ عدم الرجعية وهذه الاستثناءات كلها تصب لتحقيق المصلحة العامة وصولاً إلى احترام مبدأ المشروعية.

ونجد أن هذه الاستثناءات تمنح كل من الإدارة والقضاء وكذلك السلطة التشريعية سلطة خرق مبدأ عدم الرجعية، والمشكلة التي تُثَار هنا والتي نحاول ايضاحها في نطاق بحثنا هو مدى تأثير ذلك على الحقوق المكتسبة وكذلك بيان الخطورة التي تنهض بتدخل الإدارة بتصحيحها لقرار إداري صادر سابقاً عنها والذي يكون بالضرورة قد ترتبت عليه حقوق مكتسبة، أو بتدخل المشرع لتصحيح ذلك القرار، ففي بعض الأحيان تجد جهة الإدارة نفسها بعد اصدارها للقرار الإداري في معضلة قانونية لا تتمكن من تلافيها أو أن تخرج منها ولا مناص لها إلا بالاستعانة بتدخل المشرع فيؤدي ذلك التدخل إلى أَنْ تنهض عنه مشكلة باعتباره مساسٌ بمبدأ ثابت ومستقر هو مبدأ الفصل بين السلطات. خصوصاً إذا كان هذا التدخل ما هو إلا لتحقيق سياسات معينة وتكون مغطاة بغطاء تطبيق المشروعية.

لذلك فان لمشكلة الرجعية أو عدمها وما يترتب عليها من إشكالات وكذلك ما تعرضه من تحديات في اطار القانون العام بصورة عامة والقانون الإداري بصورة خاصة، وإذا كان الاصل تطبيق مبدأ عدم الرجعية حماية لحقوق الأفراد الفردية، لكن في بعض الأحيان قد تستجد ظروف من شانها أن تؤدي بضرورة الخروج عن هذا المبدأ وكذلك اعمالا لتحقيق المصلحة العامة.

ولما لموضوع حقوق الافراد من أهمية بارزة يترتب عليها حماية مراكزهم سواء كان هذا الفرد موظفاً ام مواطناً عادياً وكذلك لضمان حسن سير المرفق العام، فقد تجد الإدارة نفسها في بعض الأحيان قد استعجلت في اصدراها للقرار الإداري فتقوم بمحاولة تصحيحه وتكون جهة الإدارة بذلك ملزمة بحماية الحقوق المكتسبة عن ذلك القرار.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في كونه سلط الضوء على حماية الحقوق التي نتجت عن قرارات إدارية مخالفة للقانون وذلك بالسماح للإدارة بتعديل تلك القرارات سواء كان التعديل من قبل الإدارة أم من قبل المشرع بطلب من الإدارة أم من تلقاء نفسه.

مشكلة البحث :

عندما يصدر قرار إداري منشئا لأثر قانوني معين، ثم بعد ذلك تصحيح لذلك القرار سواء أكان تصحيحاً تشريعاً أم تصحيحاً تقوم به الإدارة بنفسها، فتبرز على السطح تساؤلات عديدة عن أثر ذلك التصحيح في مراكز الافراد وحقوقهم الناشئة لهم بموجب القرار الإداري وتبرز مشكلة ضمانات الأفراد إزاء القرار الثاني الذي له أثر على حقوقهم ومراكزهم المستقرة بموجب القرار الأول، والتي تعد قيداً على حرية الإدارة ومحدداً لها. ولابد لنا من معرفة متى يكون تصرفها صحيحاً في ميزان القانون و المشروعية.

إذ يجد القاضي الإداري نفسه في زحام التوفيق بين مبدأ المشروعية وبين حماية الحقوق المكتسبة، فإيهما سيغلب على الآخر؟ وفي نطاق تعارض المصالح هل يقدم المصلحة العامة أم يصون ويحمي المصلحة الخاصة؟

منهجية البحث :

تتسم منهجية البحث بانها منهجية وصفية تحليلية مقارنة تقوم على مناقشة النصوص القانونية وتحليل اراء الفقهاء فضلا عن محاولة اجراء مقارنة مع بعض الدول التي تسمح بتصحيح قراراتها الإدارية ،فضلا عن اضافة التطبيقات العملية كلما كان ذلك ممكناً.

خطة البحث :

تأسيساً على ما تقدم سنقسم بحثنا على مقدمة ومبحثين وخاتمة نتناول في المبحث الأول طريقة التصحيح التشريعي للقرارات الإدارية وفي المبحث الثاني سنبين فيه التصحيح الإداري للقرارات غير المشروعة ونختم بحثنا بالاستنتاجات والتوصيات.

المبحث الأول

التصحيح التشريعي وضمانات الأفراد في مواجهته

يعد مبدأ المشروعية من أهم المبادئ التي تحكم الإدارة في تصرفاتها من حيث موافقة قراراتها للقانون أما إذا كانت تلك القرارات مخالفة للقانون فيجب أن تصحح هذا القرارات للمحافظة على هذا المبدأ وهذا هو السبب الذي اعطى الحق للمشرع بالتدخل في أعمال الإدارة وهذا ما نحاول أن نبينه في هذا المبحث إذ تم مناقشة هذا الأمر في مطلبين بينا في الأول المقصود بالتصحيح التشريعي في حين تناولنا في الثاني الضمانات التي أعطت للأفراد لمواجهة هذا التصحيح إذا ما أثر على حق من حقوقهم

المطلب الأول :ماهية التصحيح التشريعي للقرار الإداري :

الأصل أن تتوافق التصرفات القانونية الصادرة سواء من الأفراد أم الإدارة مع القوانين النافذة المفعول أما إذا خالفتها فإنها عرضة للحكم عليها بالبطلان من قبل القضاء العادي الذي يتصدى لتصرفات الافراد، والقضاء الإداري الذي يقرر الغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون.

ولكن قد يتدخل المشرع لأسباب يقدرها تعود في مجملها اما للمصلحة العامة أو لحماية مصالح بعض الفئات لإضفاء الشرعية على هذه التصرفات وجعلها مشروعة وذلك بعدة طرق ومنها التصحيح التشريعي وهذا ما نحاول بيانه في هذا المطلب من خلال تقسيمه على فرعين يبحث الأول في تعريف التصحيح التشريعي وخصائصه في حين يتناول الثاني

الأثار التي تترتب على عملية التصحيح التشريعي والضمانات التي تحمي ما ترتب على هذه القرارات من آثار :

أولاً : مفهوم التصحيح التشريعي :

يعرف الفقه التصحيح التشريعي بأنه الإجراء الذي بواسطته يستطيع المشرع أن يعيد إلى القرار الإداري المعيب سريانه ومكانه في النظام القانوني، سواء بمنع القاضي من إلغائه أو إلباسه ثوباً من المشروعية أن كان قد أُلغي، فالإدارة تقوم بحمل البرلمان على أن يعطي وبأثر رجعي قوة تشريعية لقرار إداري تنظيمي أو فردي، فان جرى هذا التدخل التشريعي قبل صدور حكم القضاء الإداري فإن حجية الشيء المقضي به تمس بطريق المنع أما أن كان القرار قد سبق للقضاء أن قام بإلغائه لتجاوز السلطة فلا شك أن هذا التصحيح يتضمن حتماً مساساً بحجية الشيء المقضي به حيث سيسمح للإدارة وبطريقة تبدو قانونية بالتملص من التزامها بتنفيذ حكم القضاء[١].

ثانياً : خصائص التصحيح التشريعي : إن للتصحيح التشريعي خصائص نوردها كالاتي:-

١- إنّ إبقاء المشرع على قرار إداري غير مشروع يسمح للإدارة بتطبيق القرار رغم عدم مشروعيته أو عدم إلغائه قضائياً ، لذلك لا يكون من شأن تدخل المشرع تطهير القرار الإداري من العيب الذي شابه بل هو يكون فقط قابلاً للتطبيق رغم عدم مشروعيته.

٢- إنّ تدخل المشرع يكون له دائماً أثر رجعي لكونه يسمح ببقاء أثار القرار الإداري الماضية، ويسمح باستمرار سريانه للمستقبل أيضاً كما أن للتصحيح التشريعي أثراً رجعياً حتى لو لم يصرح بذلك المشرع نفسه.

٣- إنّ التصحيح التشريعي لن يغير من طبيعة العمل القانوني حيث يبقى محتفظاً بصفته كونه قراراً إدارياً، حيث تبقى السلطة الإدارية هي المختصة بمتابعته والقادرة على إلغائه أو تعديله حسب ما تقتضيه الظروف والمصلحة العامة والقواعد العامة، وبذلك يختلف التصحيح عن إقرار المشرع لقرار معين بصيغة قانون فيمتنع على الإدارة بعد ذلك تعديله أو إلغائه إلا بصدور قانون [٢].

ومن الثابت أن التصحيح يحمل أثراً رجعياً ولو كان ضمنياً وتقييد سلطة القاضي الإداري برقابة القرار الإداري لا يكون للماضي أو للمستقبل فقط بل لكليهما، فتمتد لجميع أثار القرار التي أحدثها في الماضي منذ سريانه والتي سوف يحدثها، وبذلك يماثل الإلغاء القضائي حيث سيكون له أثر رجعي إلى تاريخ صدور القرار الإداري فالموظف الذي ألغى القاضي قرار تعيينه ثم تدخل المشرع بتصحيح قرار التعيين لا يعد في يوم من الأيام أنه أبعد عن الوظيفة ، لهذا فانه يستحق تعويضاً عن الأضرار التي أصابته بسبب إبعاده عن وظيفته وفقاً للأوضاع ذاتها الخاصة بالموظف الذي الغي قرار فصله[٣].

الفرع الثاني: السلطة المختصة بالتصحيح التشريعي :

من المتعارف عليه أن من يملك إصدار التشريعات والقوانين هو البرلمان إذ يعد السلطة التشريعية المسؤولة عن إصدار القوانين وبما أن المطلوب تصحيحه هو القرار الإداري أي التشريع الفرعي فلابد أن يكون التصحيح صادراً عن سلطة اعلى من السلطة المصدرة للقرار حتى يكون التشريع الصادر أعلى من القرار وبالتالي تكون له قوة أعلى في التطبيق وهذا هو المبدأ المعروف.

إلا أن إعمال التصحيح يتطلب تعاوناً وثيقاً بين السلطتين التشريعية والتنفيذية أو تقبل الأولى تحصين قرار الثانية فهي من أصدرته وهي المسؤولة عنه والواضح أن من يملك سلطة التشريع عموماً يملك التصحيح أما من يطلبه فقد يكون الحكومة بشكل مباشر أو غير مباشر.

إذ يعد البرلمان السلطة التشريعية وهي من تمتلك سلطة التصحيح لكن هل يمكن للسلطة التنفيذية أن تمارس التصحيح ؟ الجواب نعم بحالات لعل من أهمها :

١- إندماج السلطات : قد يحدث أن تكون هناك سلطة واحدة تجمع بين السلطتين التشريعية والتنفيذية بوقت واحد إذ تكون الإدارة (أي السلطة التنفيذية) هي صاحبة القرار في إصدار قانون يعطي لقراراتها مشروعية تساعدها في تطبيق ذلك القرار وإن كان هذا القرار مخالفاً للقانون وهذا ما حصل في العراق في دستور عام ١٩٥٨ عندما جمع مجلس

الوزراء السلطتين معاً واستمر الحال هكذا تارة بيد مجلس الوزراء وتارة بيد رئيس الدولة أو مجلس قيادة الثورة (المنحل) في ظل الوثائق الدستورية اللاحقة أعوام (١٩٦٣/١٩٦٥/١٩٦٨/١٩٧٠)، عندما أوكلت السلطتان التشريعية والتنفيذية إلى مجلس خاص أو إلى شخص بعينه اختزلت فيه كل هيئات الدولة [٤]. ولم نجد لها مثلاً في دستور العراق للعام ٢٠٠٥

٢- في حالة التفويض التشريعي : قد يحدث أن تفوض السلطة التشريعية السلطة التنفيذية الحق في إصدار قرارات لها قوة القانون مما يعني أن الإدارة في هذه الحالة تستطيع أن تحصن بعض قراراتها غير المشروعة من خلال استخدام حق التفويض وإصدار قرار له قوة القانون، هذا وللتفويض أنواع منها[٥] :

حالة الأزمات الخاصة : قد تواجه الدولة ظروفاً استثنائية خاصة تتمثل في حالة الضرورة في أقصى صورها واشدها خطورة بحيث لا يمكن مواجهة هذه الظروف إلا بإجراء استثنائي يتمثل في النصوص الدستورية المتعلقة بالأزمات الخاصة والتي من شأنها أن تغير العلاقة بين السلطات الدستورية وتغير مدى تلك السلطات في وقت من أوقات الخطر التي تهدد حياة الدول، ولهذا فقد لجأ المشرع الدستوري في بعض الدول إلى تنظيم هذا الموضوع دستورياً، حيث أورد المشرع الفرنسي في دستور الجمهورية الخامسة لعام ١٩٥٨ في (المادة/١٦) التي اعطت الحق لرئيس الجمهورية حق إصدار قرارات لها قوة القانون في مثل تلك الحالات، وهو نفس ما أشار إليه الدستور العراقي حيث نصت (المادة/٥١) من دستور (١٩٦٤/٤/٢٩) على هذا الحق.

يقضي الأصل أن الاختصاصات التي تقرر للسلطات العامة لا تعتبر حقاً لهذه السلطات يتيح لها التصرف فيها، ولكنها وظيفة يعهد بها إليها لكي تباشرها بذاتها، لذا يتحتم على هذه السلطات مباشرة اختصاصاتها بنفسها وإلا أعتبر هذا باطلاً قانوناً إلا أن هذا الاصل قد يرد عليه استثناءٌ يتمثل في حالة التفويض التشريعي إذ تفوض السلطة التشريعية السلطة التنفيذية حق إصدار قرارات لها قوة القانون في حالات معينة ينص عليها الدستور مما

يجب على السلطتين الالتزام بأحكام الدستور في مثل تلك الحالات، وقد ورد النص على التفويض التشريعي في بعض الدساتير العربية ومنها الدستور المصري، حيث نصت (م/١٠٨) في دستور ١٩٧١ المصري التي أعطت الحق لرئيس الجمهورية في إصدار مثل تلك القرارات لكن بحالات وشروط معينة، في حين لم يشر الدستور المصري الحالي للعام ٢٠١٢ على هذا التفويض.

أما الدساتير العراقية فلم تتضمن أي نص يجيز التفويض التشريعي سوى ما ورد في دستور ١٩٧٠ المؤقت (الملغي) في (م/٤٣ – فق/ ز) اجاز لمجلس قيادة الثورة (المنحل) تخويل رئيسه (رئيس مجلس قيادة الثورة) بعض الاختصاصات التشريعية.

مما تقدم يتضح لنا قدرة الإدارة على تحصين قراراتها غير المشروعة وإضفاء الشرعية عليها بإصدار قانون يجيز القرار الإداري غير المشروع ويعطيه ثوباً من المشروعية لإمكانية تطبيقه بكل سهولة ومن دون أن تتعرض الإدارة إلى أي مسؤولية ، إلا أن السؤال الذي يمكن أن يثار هنا إذا كانت الإدارة لا تسطيع أن تصدر قرارات لها قوة القانون لتصحيح القرار الإداري فهل أن السلطة التشريعية هي التي تصدر تلك القوانين لوحدها أم بناء على طلب من الحكومة (الإدارة)؟

فنجد أن غالباً ما تطلب الحكومة إجراء التصحيح ونادراً ما يكون بشكل مباشر من أعضاء البرلمان فالواقع أن البرلمان لا يبادر إلا في حالات خاصة ليجري التصحيح من تلقاء نفسه، بيد إننا نجد أن من يطلب التصحيح هو الحكومة حصراً بشكل مباشر تارة عندما تقدم طلباً إلى البرلمان بإصدار قانون يصحح أوضاع بعض القرارات الإدارية خشية إلغائها من القضاء الإداري، أو بشكل غير مباشر وبالخصوص عندما تملك الحكومة أغلبية مريحة في البرلمان، لهذا نجد بعض الفقه من ينتقد التصحيح التشريعي ويسهب في ذكر أسبابه بمقولة "التصحيح التشريعي يمثل تدخل من المشرع في عمل ووظيفة القاضي الإداري الذي تزايد بالفترة الأخيرة، وقد شجع عليه بطء العمل البرلماني وهو ما يدفع الحكومة لارتكاب مخالفات للمشروعية وتقوم بعد ذلك بتغطيتها تشريعياً، كما شجع عليه من ناحية أخرى بطء

إجراءات التقاضي وهو ما يؤدي إلى تدخلِ المشرع لتصحيح الإجراءات والقرارات الإدارية"[٦].

وبالرغم مما تقدم فان المشرع لا يقوم بالتصحيح من دون أسباب فلابد من أن تكون هناك أسباب يقتنع بها المشرع وتدفعه إلى تصحيح القرار الإداري غير المشروع واعطائه المشروعية التي تجعل من القرار الإداري قابلاً للتنفيذ وبعيداً عن التعرض للقضاء في إلغائه وهذه الأسباب هي :

١- فكرة الحقوق المكتسبة :

قد تجد الإدارة نفسها في مأزق قانوني لا تستطيع بمفردها الخروج منه لذا تسعى إلى طلب تدخل المشرع وكثيراً ما يكون هذا المأزق في مجال الوظيفة العامة بسبب إلغاء قرارات التعيين أو مسابقة التعيين وما يحدثه من أثار سلبية بالنسبة للموظفين أنفسهم من جهة والمرفق الذي يعملون فيه من جهة أخرى، وعلى سبيل المثال كيف سنتصور النتائج المترتبة على إلغاء مسابقة بسبب لا يد للمرشح فيه حيث أن تعيين المشتركين فيها مهما كان عددهم سيكون فاقداً للسند القانوني، فمثل هذا الموقف يتطلب تدخلاً من المشرع لسببين الأول أن هؤلاء الموظفين سيتحملون ضرراً بالغاً بإلغاء قرارات تعيينهم بسبب خطأ الإدارة وليس خطئهم، كما أن من شان إلغاء مثل هذا القرار أن يلحق ضرراً بالمرفق العام نتيجة خلو الوظائف بسبب هذا القرار، لذلك فان المشرع عندما يتدخل يهدف إلى حماية المراكز القانونية للموظفين وهي مراكز جديرة بالحماية وهي حماية تتفق مع اعتبارات العدالة لكونها حقوقاً مكتسبة [٧].

ولقد ورد في أحد أحكام المحكمة الإدارية العليا العراقية قولها "أن المدعي يطعن بالأمر الإداري المرقم (..) الصادر عن المدعى عليه إضافة لوظيفته والمتضمن تعديل العناوين الوظيفية لمجموعة من الموظفين ، ومن بينهم المدعي بالتسلسل (٦) من عنوان (ر.مهندسين تطبيقي) إلى(مدير فني) معتمدين في ذلك وحسب ما ورد في الأمر المطعون فيه على سنة الأساس وهو تاريخ (٢٠٠٤/١/١) ويكون الاعتماد على العنوان الوظيفي وليس الدرجة

وحيث أن تسكين الموظفين الذي حصل في سنة ٢٠٠٤، استناداً إلى أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) اعتمد العنوان الوظيفي الذي حصل عليه الموظف قبل هذا التاريخ أساساً لتسكينه وحيث أن المدعي حصل على عنوان مهندس تطبيقي في سنة ٢٠٠٠، أي قبل صدور أمر سلطة الائتلاف انف الذكر بموجب الأمر الإداري المرقم (٣٤٤٧ في ٢٠٠٠/٩/٢١) بذلك يكون تعديل عنوانه إلى مدير فني لا سند له من القانون"[٨].

٢- تنفيذ سياسية معينة :

ففي هذه الحالة لا يتدخل المشرع بهدف معالجة النتائج المترتبة على عدم مشروعية أو إلغاء قرار إداري إنما لتحقيق الانسجام لسياسة معينة، ولعل حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (*Canal*) أبرز الأمثلة على ذلك، عندما لم يكن هدف المشرع معالجة عدم مشروعية القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية بواسطة مجلس الوزراء وإنما هدفه تمكين الحكومة من الاستمرار في سياستها المتعلقة بالقضاء الجنائي[٩].

الفرع الثالث : الآثار القانونية الناتجة عن التصحيح التشريعي للقرار الإداري غير المشروع :

عندما يتدخل المشرع ويقوم بتصحيح قرار إداري معين عن طريق إصدار تشريع معين يمنح لهذا القرار القوة القانونية الفعالة التي تمكن القرار الإداري من الدخول في حيز التنفيذ دون أن يعترضه عارض يؤدي إلى إيقاف تنفيذه فان ذلك يترتب عليه جملة من الآثار القانونية نتعرض لها فيما يأتي :

أولاً : الأثر الرجعي للقرار الإداري :

من المتعارف عيه أن الأثر الرجعي مقتصر على القوانين دون القرارات الإدارية إلا أن هناك بعض القرارات وفي أحوال خاصة يمكن أن يسري عليها هذا المبدأ.

إذ قد يصدر قرار إداري معين ويكون عرضة للإلغاء القضائي لعدم مشروعيته من جانب معين فيتدخل المشرع عن طريق عملية التصحيح ليعيد الحياة للقرار وبأثر رجعي وتمتنع المحاكم من إلغاء هذا القرار لعدم مشروعيته وبالتالي سوف يسري عليه مبدأ الرجعية في الأثر لأن بتدخل المشرع أزال عدم المشروعية عن القرار وبأثر رجعي، أو قد يكون هناك حكم

صادر عن القضاء بإلغاء قرار إداري معين فيأتي التصحيح ويعيد للقرار الإداري الحياة وبأثر رجعي منذ صدوره[١٠].

وتدخل المشرع هنا على درجة من الخطورة لأن عمله هذا يعد تدخلاً بعمل القضاء وهذا أمر محظور على اعتبار أن السلطة القضائية مستقلة لا يجوز التدخل أو الاعتداء على عملها[١١].

وقد لا يقتصر التصحيح على حكم القضاء وإعادة القرار الإداري للحياة بل قد يمتد إلى سلب القضاء جزءاً من اختصاصاته بمنعه من النظر في بعض القرارات الإدارية تحقيقاً لمصلحة معينة عندما تتضارب أفكار الإدارة مع افكار القضاء حول القرار محل النزاع وهذا ما حصل في العراق في كثير من القوانين ومنها قانون التعليم العالي والبحث العلمي رقم (٤٠) لسنة ١٩٨٨[١٢].

وكذلك ما حصل في قانون المفصولين السياسيين رقم (٢٤) لسنة ٢٠٠٥ النافذ إذا اعطى الحق في الطعن بالقرارات الإدارية الصادرة عن لجنة التحقق برفض الشمول بهذا القانون إلى لجنة خاصة نص عليها القانون سميت لجنة النظر بالطعون وبذلك سلب المشرع من القضاء اختصاصه على اعتبار أن القرارات التي تصدر عن لجنة التحقق هي قرارات إدارية يجب أن تخضع لرقابة القضاء[١٣].

ثانياً : تحصين القرارات الفردية الناشئة عن القرار غير المشروع والملغى من قبل القضاء :

تعرف دعوى الإلغاء بانها دعوى قضائية يرفعها صاحب الشأن إلى القضاء الإداري يطالب فيه الغاء قرار إداري معين صدر خلافاً للقواعد القانونية النافذة[١٤].

مما يعني إذا صدر الحكم بإلغاء قرار إداري معين عن طريق هذه الدعوى يجعل من هذا القرار مستحيل التنفيذ، ولا يمكن للمشرع أن يتدخل لتصحيح هذا القرار، إلا أن المشرع يستطيع أن يعيد الحياة له بطريقة اخرى إلا وهي تصحيح القرارات التنفيذية الصادرة عنه حفاظاً على المراكز القانونية الناشئة عن القرار الاصلي، إلا أن المشرع عندما يقوم بتصحيح القرار الإداري غير المشروع فإنه لا يستطيع أن يخرج القرارات الإدارية التنفيذية

الناشئة عنه من الخضوع لرقابة القضاء حتى وإن كان سبب وجودها (القرار المصحح) مشروعاً، وعلى العكس من ذلك فان تصحيح المشرع للقرارات التنفيذية وترك القرار الاصلي يحول دون رقابة القضاء على تلك القرارات، إذ إنّ المشرع منع من الغائها عن طريق التصحيح وبالتالي إذا تقدم أحد طاعناً بهذه القرارات فإن رفض طعنه سيكون الجزاء الأوفى[١٥].

ثالثاً : أثر التصحيح في دعوى الإلغاء :

في هذه الحالة فان القاضي الإداري هو الذي يحدد أثر التصحيح في دعوى الإلغاء بحسب الوقت الذي يحدث فيه تصحيح القرار الإداري موضوع دعوى الإلغاء ويكون كالآتي:

الحالة الأولى : صدور التصحيح قبل رفع دعوى الإلغاء :

من المعلوم أن دعوى الإلغاء ترفع إذا كان القرار الإداري مشوب بعيب يجعل منه قرار غير مشروع وفي حالة صدور التصحيح قبل رفع الدعوى ومن ثم رفعت الدعوى فان القاضي سيحكم بعدم قبول الدعوى إذ أن المشرع إتخذ الإجراء المناسب وصحح القرار غير المشروع، مما يعني أن المشرع قد حصن هذا القرار من الإلغاء وهو أمر غير جائز استنادا إلى أحكام المادة (١٠٠) من دستور العراق لعام (٢٠٠٥) التي منعت من تحصين أي قرار إداري من الطعن مما يعني أن الدستور أغلق جميع المنافذ المؤدية إلى تحصين أي قرار إداري وجعل القرارات الإدارية كافة قابلة للطعن فيها[١٦]، وبعكسه سوف يحكم القاضي بإلغاء القرار الإداري محل التصحيح.

الحالة الثانية : صدور التصحيح اثناء رفع دعوى الإلغاء :

ففي هذه الحالة فان القاضي سيحكم برد الدعوى إذ انها خرجت عن نطاق رقابة القضاء وإن مشروعية القرار لم تعد محلاً للطعن أمامه لأن المشرع قام بتصحيح القرار أو أزال عنه شائبة عدم المشروعية قبل أن يحكم على القرار بأنه غير مشروع، وفي مصر تقرر محكمة القضاء الإداري أن تصحيح القرار المطلوب إلغاؤه جائز حصوله وينتج أثره في أية حالة كانت عليها الدعوى فإن حدث التصحيح بعد رفع الدعوى وقبل الفصل فيها فلابد من

اعتبار الدعوى منتهية مع إلزام الإدارة بالمصروفات، إلا أن المحكمة الإدارية العليا إتجهت إلى عكس ذلك فاعتبرت الدعوى منتهية برفضها مع إلزام المدعي بالمصروفات(١٧).

وإنَّ هناك في الفقه من يؤيد (وهو رأي مجلس الدولة الفرنسي) أن القرار خرج عن نطاق رقابة القضاء الإداري بعد تصحيحه معللين ذلك بأنه بعد التصحيح لم يعد جائزاً التمسك بعدم مشروعية القرار لأي سبب من الأسباب، سواء تلك التي أثارها المدعي أم غيرها من الأسباب ولم تعد مشروعية القرار محل نقاش والقرار يخرج عن رقابة القضاء مهما كانت الأسباب بالنظر لتدخل المشرع عن طريق التصحيح، إلا أن هناك جانباً اخر من الفقه يرى أن القرار الإداري محل التصحيح لا يزال يخضع لرقابة القضاء الإداري لأن التصحيح لربما قد وقع على ركن معين من أركان القرار الإداري مما يعني أن بقية الاركان ممكن أن تخضع لرقابة القضاء الإداري للبحث في مشروعيتها(١٨).

وهو اتجاه سليم نتفق معه لأن إخراج القرار الإداري عن نطاق رقابة القضاء جملةً وتفصيلاً أمر غير جائز لأن القرار الإداري يحتوي على أركان عديدة لابد أن تفحص من قبل القضاء الإداري للتوصل إلى سلامة القرار الإداري من العيوب إلا أن هذا الأمر يمكن أن يحدث إذا قام بالمشرع وصرح علناً بخضوع جميع أركان القرار الإداري للتصحيح.

الحالة الثالثة : صدور التصحيح بعد صدور الحكم :

من المتعارف عليه أن صدور الحكم من محكمة أول درجة ليس بالحكم النهائي لأن الحكم هنا قد يتعرض للطعن فيه أمام محاكم اخرى وهو سوف يؤثر على تصحيح القرار الإداري فإذا صدر التصحيح على الحكم الصادر من محكمة أول درجة وقبل الاستئناف (كما في فرنسا) أو الطعن التمييزي كما في (مصر والعراق) فان المحكمة تقوم بإلغاء الحكم الأول استناداً إلى الأثر الرجعي للتصحيح وكما اشرنا إليه سابقاً وتنتهي دعوى الإلغاء.

وهو ما يحصل إذا صدر التصحيح بعد اكتساب الحكم درجة البتات، إذ أن التصحيح عندما يرد على قرار غير مشروع محكوم بعدم مشروعيته حكم نهائي فإنه يعيد الحياة إلى

ذلك القرار الإداري وينتهي الحكم بقوة القانون مما يشكل تدخلاً في شؤون القضاء واعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات(١٩).

فمثلاً لو ألغى القضاء الإداري قراراً إدارياً بتعيين مجموعة من الموظفين في مرفق معين بحكم نهائي حائز قوة الشي المقضي به وتدخل المشرع لتصحيح هذا القرار فإن القرار ينتج آثاره ولا تلتزم الإدارة بحكم القضاء.

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه الاخيرة بدأ يخرج عن هذه القاعدة، إذ يمكن للتصحيح أن ينتج آثاره وأن يلغي الحكم النهائي لمجلس الدولة ويعيد الحياة للقرار الإداري إذا كان مستنداً إلى حكم صادر عن المجلس الدستوري الفرنسي الذي صدرت في أحد أحكامه مبادئ التصحيح التشريعي، ومن أحد هذه المبادئ أن يحترم المشرع الأحكام القضائية الحائزة على قوة الشيء المقضي به قبل القيام بالتصحيح(٢٠).

المطلب الثاني: ضمانات الأفراد في مواجهة التصحيح التشريعي

بينا –آنفاً– أن التصحيح يؤدي إلى تحصين القرار الإداري من أن يتعرض للإلغاء وأن هذا التحصين يترتب عليه آثار قانونية رجعية إلى لحظة صدور القرار الإداري مما يترتب على ذلك العديد من الآثار وهذا ما سنحاول أن نتوصل إليه في هذا المطلب من خلال بيان أثر التصحيح في مبدئي المساواة والمشروعية وضمانات الافراد للحفاظ على هذه المبادئ والتمتع بها :

الفرع الأول :التصحيح التشريعي ومبدأ المساواة

يهدف التصحيح التشريعي إلى الابقاء على القرار الإداري محل التصحيح وبهذا يسمح بحماية الحقوق المكتسبة لطائفة معينة وخصوصاً في مجال الوظيفة العامة لتحقيق المساواة بينهم وبين من يعملون في مراكز مماثلة (٢١).

إلا أن هذا التصحيح قد يكون على حساب مصالح طائفة أُخرى من الأفراد الذين حرموا–كما أشرنا إليه سابقاً– من حق الطعن في القرار الإداري محل التصحيح، ومن هنا تثار مسألة احترام مبدأ المساواة.

ومن المعلوم أن هذا المبدأ هو مبدأ دستوري أشارت إليه الكثير من الدساتير ومنها دستور العراق لعام ٢٠٠٥ في المادة (١٤) منه[٢٢].

وبمسألة التصحيح التشريعي نجد أن هناك اخلال بهذا المبدأ، ففي مجال الوظيفة العامة وما يتعلق بمسألة المسابقات للحصول على التعيين، نجد أن المشرع وحرصاً على سير المرفق العام بانتظام وإطراد يتدخل لتصحيح القرار الإداري المتعلق بالمسابقات، إلا أن تدخله هذا يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة في الالتحاق بالوظيفة العامة على الرغم من أن هذا المبدأ هو مبدأ دستوري أشار إليه دستورنا الحالي[٢٣].

لذا نجد أن المشرع يتدخل فوراً للخروج من هذا المأزق ويسمح بتنظيم مسابقة جديدة لمن أخفق في الأولى، إلا أن هذا الحل لا يخلو هو الآخر من الإخلال بمبدأ المساواة إذ أن أقرانهم في المسابقة الأولى أصبحوا في مركز قانوني متميز عنهم وحصلوا على الوظيفة في المسابقة الأولى، وكذلك يؤدي التصحيح إلى الإخلال بمبدأ المساواة أمام القضاء[٢٤].

إذ أن التشريع يكون دستورياً عندما يتضمن قاعدة عامة مجردة تطبق في المستقبل، وعندما يصدر البرلمان تشريعاً لمواجهة حالة فردية معينة فهو يشكل عدواناً على اختصاص القضاء والمساواة أمامه في حق التقاضي[٢٥].

فضلاً عن أن تحصين بعض القرارات الإدارية من الطعن فيها مثالٌ واضحٌ على الإخلال بمبدأ المساواة خاصةً مع ذكر المادة (١٩/ ثالثاً) من الدستور التي أشارت إلى أن حق التقاضي مكفول للجميع ثم جاءت المادة (١٠٠) من الدستور التي حظرت تحصين أي قرار إداري، غير أن الواقع يشير إلى عكس ذلك إذ نجد هناك الكثير من القوانين التي منعت القضاء من النظر في كثير من القرارات الإدارية واللجوء إلى المحاكم وقد تمت الإشارة إلى ذلك سابقاً.

الفرع الثاني : التصحيح التشريعي ومبدأ المشروعية :

يعني مبدأ المشروعية ضرورة احترام القواعد القانونية، بأن تكون جميع تصرفات السلطة العامة في الدولة متفقة وأحكام القانون بمدلوله العام، سواء أكانت هذه السلطات التشريعية أم التنفيذية أم القضائية(٢٦).

وبهذا المعنى فإن التصحيح التشريعي يؤدي إلى الاعتداء على مبدأ المشروعية، إذ يمنع المشرع عن طريق التصحيح التشريعي القرار الإداري من الخضوع للقواعد القانونية النافذة للمحافظة على قوة نفاذه، إلا أن هذا الاعتداء يختلف في مداه فيما إذا كان التصحيح مباشراً أم غير مباشر.

ففي حالة التصحيح المباشر أي عندما يحصن المشرع القرار من الطعن لأي سبب كان فإن المشرع لم يقتصر على اعطاء المشروعية للقرار وإنما حصنه من الخضوع لرقابة القضاء وهو انتهاك صارخٌ لمبدأ المشروعية وخرقٌ لمبدأ الدولة القانونية، إذ يعد أشد خطراً من نظرية أعمال السيادة لتعلق الأخيرة بقرارات بين الهيئات العامة فيما بينها أو فيما بينها وبين الدول(٢٧).

إلا أن الامر قد يكون أقل خطورة وأخف وطأ في حالة التصحيح غير المباشر أي عندما يضفي المشرع المشروعية على ركن معين في القرار الإداري وترك بقية الأركان للخضوع إلى القضاء مما يعني إمكانية فحص مشروعية هذا القرار من نواحي اخرى(٢٨).

كما تختلف خطورة التصحيح على مبدأ المشروعية بحسب أوجه عدم المشروعية التي يكون القرار الإداري مشوباً بها، فمن الثابت أن إلغاء القرار لمخالفة القواعد الخاصة بالمشروعية الخارجية لا يحول دون إصدار قرار جديد بالمضمون نفسه بعد احترام القواعد المتعلقة بالاختصاص والشكل والإجراءات التي أدت إلى إلغاء القرار الأول، فان كان الإلغاء بسبب عيب من عيوب المشروعية الداخلية فلا يمكن من حيث المبدأ إعادة إصدار القرار من جديد عدا حالة إعادة إحلال الأسباب الصحيحة محل الأسباب المذكورة في القرار

الإداري لهذا يعد اعتداء التصحيح على مبدأ المشروعية في هذه الحالة أكثر خطورة من الحالة الأولى[٢٩].

مما يعني أن الاعتداء على مبدأ المشروعية يختلف باختلاف عيوب القرار الإداري فإنْ كان العيب قد اصاب أحد الاركان التي يمكن أن تصحح فهنا الاعتداء يكون اقل وعلى العكس من ذلك إذا كان العيب قد اصاب أحد الاركان الجوهرية للقرار وجاء المشرع ليصحح هذا العيب ويمنع القضاء من النظر في مشروعيته.

وبالرغم مما تقدم فإن هناك قيوداً تؤدي إلى المحافظة على مبدأ المشروعية اثناء عملية التصحيح التشريعي وعدم اعطاء الاثر الرجعي المطلق للقرار الإداري وهذه القيود هي:

١- القيود الإجرائية (تطلب أغلبية خاصة) :

وفقاً لإحكام المادة (١٨٧) من دستور جمهورية مصر لعام ١٩٧١ الملغي أن تضمن القانون أثراً رجعياً فلا بد من أن يحظى بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب خلافاً للقاعدة العامة في بقية القوانين التي تكتفي بالأغلبية للحاضرين من أعضاء المجلس (م٢/١٠٧) وبالنظر لكون التصحيح يتضمن أثراً رجعياً فلابد من حصول هذه الأغلبية أما في العراق وفق أحكام دستور ١٩٧٠ و ٢٠٠٥ لم يرد مثل هذا النص[٣٠].

٢- القيود الموضوعية :

حيث أن مبدأ عدم الرجعية يكون في الغالب مبدأً دستورياً لا يجوز للمشرع نفسه أن يخالفه حتى لو كان ذلك بقوانين التصحيح التشريعي، وفي الحالات التي يكتسب بها مبدأ الرجعية قيمة دستورية يمكن أن تظهر في عدم رجعية القرارات الجزائية، حيث ينص الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ بالمادة (١٩/عاشراً/ لا يسري القانون الجزائي بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم).

المبحث الثاني

التصحيح الإداري للقرار وأثره في حماية الحقوق المكتسبة

بعد أن انتهينا من تبيان التصحيح التشريعي، نتناول في مبحثنا هذا التصحيح الإداري الذي تلجأ إليه الإدارة إذا ما أصدرت قراراً مشوبا بعيب، وبيان فيما إذا انصرف هذا التصحيح على ذلك القرار باثر رجعي وماهي عيوب القرار الإداري التي تضطر الإدارة بموجبها إلى تصحيح قرارها، وعليه سوف نبين التعريف بالتصحيح الإداري ضمن مطلبنا الأول من مبحثنا هذا ومن ثم نبين في المطلب الثاني الآثار المترتبة على التصحيح الإداري الواردة على عيوب القرار الإداري وكما يأتي:

المطلب الأول : التعريف بالتصحيح الإداري :

من الثابت بالقول أن الإدارة متى ما أصدرت قراراً إدارياً فان هذا القرار لا يعد نافذاً إلا من تاريخ صدوره، ولا يرتب اثاراً سابقة على ذلك التاريخ.

وفي بعض الأحيان قد يصدر عن الإدارة قراراً إدارياً يتضمن في طياته مخالفات قانونية، مما يحمل الإدارة على إعادة النظر في ذلك القرار، والقاعدة العامة لا يجوز للإدارة أن تصدر قراراً إدارياً يتضمن اثراً رجعياً بيد أن تطبيق مبدأ المشروعية وخضوع الإدارة للقانون وكذلك حسن تطبيقها له تقتضي أن تصلح ذلك القرار مما يمكنها من إعادة النظر في القرارات بالنسبة للماضي والمستقبل.

فعند صدور قرار ينطوي على عيب أو صدر ذلك القرار مخالفاً للقواعد والأسس التي تضفي عليه صبغة المشروعية فتستطيع الإدارة أن تقوم بتصحيح ذلك القرار ويكون ذلك بإصدارها لقرار آخر ويكون لهذا القرار أثر رجعي يرتد إلى وقت صدور القرار المعيب، هذا ويشترط بعض الفقه لإباحة التصحيح الإداري أن يكون العيب الذي لحق القرار الإداري قد أصابه بحسن نية من جهة الإدارة دون أن يكون عندها الرغبة في التجاهل المتعمد للقواعد المطبقة كما يجب أن يحقق التصحيح التوازن بين المصلحتين العامة والخاصة[٣١].

وأوضح بعض الكتاب أن القرار الإداري ما هو إلا تعبير عن إرادة الإدارة يتولى إظهارها شخص طبيعي يعمل باسم ولحساب الإدارة، فالإرادة قد يشوبها غلط في التكوين وعندها يصبح القرار غير مشروع أو غير ملائم، مما سيؤدي بالنتيجة إلى أن تقوم الإدارة من جانبها بسحب القرار وإلغائه وإصدار قرار آخر محله وانتهاء القرار الإداري بالسحب أو الإلغاء لا يعد تصحيحاً بالمعنى الفني للكلمة لكون القرار الأول صدر مطابقاً لإرادة حقيقية وإن كانت هذه الإرادة نتيجة غلط في القانون أو الوقائع، حيث أن هذا الغلط لا يمنع من اعتبار القرار إفصاحاً حقيقياً عن إرادة الجهة الإدارية ولا يترتب على قرار الإلغاء أثر رجعي إلا فيما يتعلق بالسحب الإداري فإن أرادت الإدارة أن ترتب على التصحيح أثراً رجعياً عندها يطبق مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية [٣٢].

حيث تبين لنا أعلاه أن السحب والإلغاء كلاهما لا يعدان تصحيحاً بالمعنى الدقيق فالقرار الأول صدر مطابقاً لإرادة الإدارة الحقيقية وان كانت هذه الإرادة قد تكونت نتيجة غلط في الوقائع أو القانون إلا أن هذا الغلط لا يمنع من اعتبار القرار إفصاحا صحيحاً لإرادة الإدارة وبالتالي لا يرتب قرار السحب والإلغاء أثراً رجعياً وإن أرادت الإدارة عكس ذلك ستصطدم بمبدأ عدم الرجعية.

وبشكل عام التصحيح يرد على القرار الإداري المعيب فقط وسبب العيب إما أن يكون في تكوين القرار أي في مرحلة التعبير عن إرادة الإدارة فيصدر القرار غير مشروع أو غير ملائم ويضطر رجل الإدارة إما للسحب أو الإلغاء وإصدار قرار آخر، وقد يصيب الغلط التعبير في ذاته فيصدر التعبير مخالفاً لإرادة الإدارة الحقيقية فتضطر إلى إصدار قرار جديد يصحح القرار السابق ليعبر التصحيح عن الإرادة الحقيقية، فيصدر القرار مخالفاً للحقيقة وأصبح عندنا تباين واختلاف بين الإرادة المفصحة والإرادة الحقيقية فالقرار باطل ويجوز للإدارة أن تسحبه خلال ميعاد الطعن أو أن تلغيه بأي وقت ثم تصدر قراراً صحيحاً، شريطة أن لا يرتب القرار الصحيح أثراً رجعياً، ويعد تاريخ التصحيح هو تاريخ صدور القرار عند البحث في شروط صحته.

غير أن الغلط الذي يشوب التعبير الأول عن إرادة الإدارة يكون في بعض الأحيان من البساطة بما يمكن تداركه حقيقةً ومعرفة قصد الإدارة، حيث يكون تصحيح الإدارة للقرار في هذه الحالة مستهدفاً لفت نظر الأفراد إلى هذا الغلط الواضح أو لإزالة أي لبس أو قلق شاب القرار، ولا يعد التصحيح في هذه الحالة قراراً إدارياً بل يعد القرار الأول هو القرار الإداري الملزم(٣٣).

فلا تُثَار مسألة الرجعية في الحالة الأخيرة، فالرجعية هي أن يرتب القرار الإداري أثاراً تسبق تاريخ نفاذه وطالما القرار محل بحثنا لا يرتب أثراً نهائياً فلا يعد رجعياً بل ولا يعد قراراً إدارياً إنما القرار الإداري الذي يرتب أثاراً هو القرار الأول بيد أن تضمن القرار الأخير تغييراً في القرار الأول عد هذا التعديل قراراً جديداً يسري من تاريخ نشره أو إعلانه.

بيد أن رجل الإدارة قد يعبر تعبيراً حقيقياً عن إرادة الإدارة لكن الغلط يصيب هذا التعبير عند نقله إلى الموجه إليهم القرار عن طريق النشر والإعلان أما الخطأ الذي يقع عند نشر القـرار أو إعلانـه فلا يرتب أي اثر على القرار الأصلي أو على صحته أو في قوته الملزمة فليس النشر أو الإعلان إلا وسيلة لنقل التعبير عن الإرادة إلى الأفراد والموجه إليهم القرار، فإن حدث هنالك خطأ في النشر والإعلان كان على تلك الجهة أن تعيد نشره أو تبلغه بشكل صحيح ولا يعد النشر أو الإعلان الأول مرتباً لأي اثر ولا تسري أثار القرار إلا من تاريخ النشر أو التبليغ الصحيح (٣٤).

والخطأ المادي الذي يقع في القرار الإداري عند نشره أو إعلانه إما أن يكون بسيطاً يمكن تداركه إن كان مقصوراً على الناحية الشكلية ولا يمس صلب القرار الإداري وقد يكون جسيماً يغير من مضمون القرار الأصلي ومفهومه، ما ينعكس بالتأثير على علم الأفراد به علماً سليماً ويصل إلى علمهم بصورة مختلفة عن المضمون الحقيقي ولا يعلمون بشكل واقعي بالتأثير الذي يصيب مراكزهم القانونية ما يسبب ضرراً في مراكزهم وحقوقهم التي كان بإمكانهم الدفاع عنها برفع دعوى الإلغاء لو وصل إلى علمهم القرار بشكله الصحيح، لهذا فان الرأي الراجح أنه في الخطأ البسيط الذي يكون من الوضوح ويكون من السهل إدراكه عن

طريق وسائل التفسير العامة أو يمكن للقاضي الإداري إدراكه في ظروف القضية يجوز تصحيحه بأثر رجعي، بمعنى عدم جواز الاحتجاج بعدم سريان القرار في مواجهة المخاطب به من وقت حدوث التصحيح ويعد القرار سارياً منذ نشره أو إعلانه على الوضع الذي ورد فيه التصحيح، أما الخطأ المادي الجسيم الذي يغير من مفهوم القرار الإداري بالنسبة للمخاطبين به فمن العدل والمنطق أن لا يعول على تصحيحه لتحديد وقت سريان القرار لأن القول بغير ذلك يضر بمصلحة الأفراد الذين لا ذنب لهم في وقوع هذا الخطأ في وسائل العلم بالقرار الإداري وبما رتبوه من أمورهم بناءً على ما أحيطوا به علماً، وخاصة أن لم يكن في وسعهم الإحاطة بأصل القرار وأنى لهم هذا وهم لا يعلمون بوجود خطأ مادي جسيم وصل إلى درجة تغيير مضمون القرار بصورته التي وصلت إليهم، بعبارة أخرى الأفراد معذورون من الالتزام بالقرار قبل التصحيح لأنه لم يصل إلى علمهم بالشكل الصحيح ولا يسري عليهم إلا من تاريخ النشر أو الإعلان بالمضمون الحقيقي وإلا كان كل من الإعلان والنشر مجرد إجراء شكلي لا طائل منه سوى إثبات علم المخاطبين به يستوي بعد ذلك أن يكون هذا العلم قد تحقق بالمضمون الحقيقي للقرار أم لا، وذلك ما تبغيه الإدارة حتى تفوت على أصحاب الشأن مدة الطعن وهي بطبيعتها قصيرة في مشروعية القرار ويتحصن بذلك القرار لو كانت عدم مشروعيته واضحة وضوح الشمس[٣٥].

لذلك يعرف بعض الفقه الإداري التصحيح الإداري بأنه إصدار الإدارة قراراً إدارياً تضفي به الصفة الشرعية على تصرفاتها فتصلح ما شابه من إهدار للقواعد القانونية[٣٦].

ومما سبق بيانه نجد أن قرار التصحيح ما هو إلا قرار جديد وليس ذي اثر رجعي لأن في إباحة الرجعية له سيتم بذلك الاعتداء على مبدأ مستقر وهو عدم سريان القرارات الإدارية بأثر رجعي والتصحيح لا يتم إلا بأثر مباشر بإزالة العيب الذي يصيب القرار الإداري وبالتالي لن يحدث عدوان على الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري المعيب بل سيتم توكيدها بإحلال القرار المشروع محل القرار الباطل الناشئة عنه وبالتالي يستند أصحاب الحق المكتسب من تاريخ التصحيح على سند صحيح وموافق للمشروعية.

المطلب الثاني : آثار التصحيح الإداري الواردة على عيوب القرار الإداري :

وفي مطلبنا هذا سوف نبين الآثار التي تترتب على التصحيح الإداري الواردة على عيوب القرار الإداري، وذلك ضمن فرعين نبين في الأول منهما أثر التصحيح في عيوب القرار الإداري الداخلية وفي الفرع الثاني نتناول القرار الإداري المصحح لعيوب القرار الإداري الخارجية وكما يأتي:

الفرع الأول : أثر التصحيح الإداري في عيوب القرار الإداري الداخلية :

إنّ عيوب القرار الإداري الداخلية هي العيوب الداخلة في فحواه ومضمونه، وتظهر في عنصري المحل أو موضوع ومضمون القرار الإداري محل التصحيح الإداري وسبب اتخاذ هذا القرار الإداري وما تأثير التصحيح في القرار وسوف نبينهما تباعاً وكما يأتي:

أولاً: التصحيح الإداري وعيب المحل :

عيب المحل أوعيب مخالفة القانون هو أحد العيوب الداخلية لمشروعية القرار الإداري فإذا صدر القرار الإداري وكان فيه عيب في مضمون ذلك القرار كان مخالفاً لمشروعيته.

فالمحل في القرار الإداري هو الأثر القانوني أي كل ما يترتب على القرار الصادر عن جهة الإدارة من آثار قانونية، وعليه فإن كان المحل هو الأثر فإن انتفاء الأثر القانوني ينفي القرار الإداري برمته.

فالإدارة من جانبها تصدر القرار الإداري لغاية هي تحقيق النتيجة التي يريد رجل الإدارة الوصول إليها أو أن يوثر بالمراكز القانونية انشاءً أو تعديلاً أو انهاءً، ويشترط في محل القرار الإداري أن يكون ممكناً من الناحية القانونية والعملية وأن يكون محل القرار محدداً أو قابلاً للتحديد.

هذا وأن الإدارة وهي تمارس سلطة إصدار القرارات الإدارية ملزمة أولاً وآخيراً باحترام القانون والسير في فلك المشروعية سواء في ظل الظروف العادية أم الاستثنائية، إلا أن الإدارة قد تضطر أحياناً إلى التوسع في أعمالها ومخالفة قواعد المشروعية السائدة في أوقات عصيبة

استثنائية وغير طبيعية لا تسير الأمور فيها كما هو الحال في ظل الوضع الطبيعي والعادي، وهذا ما يحدونا إلى أَنْ نتناول حالة مهمة يغطى فيها عيب المحل أو موضوع القرار الإداري وهي حالة الظروف الاستثنائية فالظروف الاستثنائية وكأصل عام تغطي عيب عدم الاختصاص والشكل والإجراءات وهي أيضاً من باب أولى تغطي عيب المحل، فالقرار الإداري الذي يعطل تنفيذ حكم قضائي هو قرار إداري باطل في ظل الظروف العادية ويحقق قيام مسؤولية الإدارة والموظف الممتنع سواء منها الإدارية أم المدنية وحتى الجنائية بالنسبة للموظفين إلا أنه قرار صحيح ومشروع في ظل الظروف الاستثنائية [٣٧].

ويجد الفقه أن تطبيق نظرية الضرورة بصدد عنصر المحل في القرار الإداري أكثر أهمية وأكثر وضوحاً في التطبيق من عنصري الاختصاص والشكل في الجوانب العملية، حيث أن مما استقر عليه أن من أهم الآثار الناتجة عن حلول الظروف الطارئة والاستثنائية تمتع أعمال الإدارة سواء اللائحية (التنظيمية) أم الفردية بقوة القانون الإلزامية، حيث سيمنح رئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء إصدار قرارات لها قوة القانون تعدل أو توقف اثر القوانين الصادرة عن البرلمان في البلد أن توافرت الشروط المتعلقة باللجوء إلى نظرية الضرورة وتبقى نافذة حتى انتهاء الظروف غير العادية لتعرض على البرلمان الذي يملك أن يقرها ويلبسها ثوب القانون صراحة أو يرفضها ويعالج أثارها[٣٨].

في حين أن بعض الفقه مال إلى أن التطبيق العملي عند حلول الظروف الاستثنائية يؤدي إلى أن الإدارة تملك بقرارات فردية أن تخالف التشريعات النافذة وتكون صحيحة ومشروعة لحظة صدورها رغم أنها لا تلغي ولا تعدل تلك التشريعات لتعلقها بمصلحة عليا متمثلة باستمرار كيان الدولة وسلامتها وأن القوانين وسيلة وليست غاية، غير أن فكرة الظروف الاستثنائية لا تسوغ مخالفة الدستور أو وقف العمل به لكون أعمال هذه النظرية (أي نظرية الضرورة يكون وفقاً للدستور وليست بالخروج عليه)[٣٩].

أما القضاء الإداري العراقي فقد ورد في أحد أحكام الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة –بوصفها محكمة تمييز– لإحكام مجلس الانضباط العام "لدى عطف النظر على قرار

الحكم المميز وجد أن المميز يطعن بلائحته التمييزية بقرار مجلس الانضباط العام الصادر برد اعتراضه والمصادقة على عقوبة العزل الصادر بحقه بموجب الأمر الوزاري المرقم (..) وذلك نتيجة ارتكابه فعلاً خطيراً يجعل بقاءَهُ في الخدمة مضراً بالمصلحة العامة والمتمثل بالشروع في تغيير إفادات المتهمين وعدم الإخبار عن عرض الرشوة عليه وتحليف المواطنين اليمين بعدم الإخبار عن السلبيات في القسم ، ويطلب بلائحته المذكورة نقض قرار المجلس وإلغاء أمر العزل كونه مشمولاً بقانون العفو العام رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٨ عن الجريمة المسندة إليه استناداً لنص المادة (٣٣١) من قانون العقوبات وحسب القرار المرقم (٢٠١١/١ في ٢٠١١/١/١٠) عن اللجنة القضائية الخاصة بتنفيذ قانون العفو في رئاسة محكمة استئناف البصرة الاتحادية وقد وجدت الهيأة أن شمول المميز بقانون العفو لا يمنع من معاقبته انضباطياً تطبيقاً لنص المادة (٢٣) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ التي قضت بأنه لا تحول براءة الموظف أو الإفراج عنه دون فرض إحدى العقوبات المنصوص عليها في القانون وحيث أنه تبين من خلال دراسة إضبارة الدعوى وتدقيق المخالفات المنسوبة إلى المميز وجد أن العقوبة المفروضة شديدة ولا تتناسب مع الفعل المرتكب خاصة وان التغيير لم يحصل في الإفادات وامتنع عن قبول الرشوة، وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه، واستناداً إلى أحكام المادة (٢١٤) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ قرر نقضه وتخفيض العقوبة إلى تنزيل درجة الموظف درجة وظيفة واحدة وإلزام المميز عليه بإعادة المميز إلى وظيفته أو أي وظيفة أخرى حسب عنوانه الوظيفي بعد التنزيل"[٤٠].

ونجد أن الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة تصدت لتصحيح عيب المحل في أكثر من موطن بقطع النظر عن الظروف هل هي عادية أم استثنائية وقد ورد في أحد قراراتها "ذلك أن استشعار دائرة المدعى عليها (المميز عليها) بخطئها في تغيير عنوان وراتب المدعية (المميزة) بعد إجراء التدقيقات المطلوبة وفقاً لقانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ والتعليمات الصادرة بموجبه من الجهات المختصة وقيامها بتدارك خطئها

وتصحيحه بإصدارها الأمر الإداري المرقم (..) وصححت المرحلة لتكون الثالثة من الدرجة السادسة بدلاً من المرحلة الثامنة من الدرجة ذاتها عليه تكون دعوى المدعية مقامة على غير سند صحيح من القانون مما يستوجب ردها"[٤١].

وفي ظل الظروف الاستثنائية أعمل مجلس شورى الدولة التحول وقضت الهيأة العامة بأنه "أن المدعي (المميز عليه) المدرس في ثانوية الطوز للبنين في قضاء الطوز إلى محافظة صلاح الدين الذي يطلب في دعواه صرف رواتبه عن المدة بين تاريخ تعرضه للتهجير وتركه المدرسة في بداية شهر تشرين الثاني ٢٠٠٦ وتأريخ رجوعه للتدريس منها في ٢٠٠٨/١١/٢٠ وحيث وجد أنه لا يجوز اعتبار المعترض (المميز عليه) مستقيلاً لانقطاعه عن الدوام مدة تزيد عن عشرة أيام استناداً إلى الفقرة (٣) من المادة السابعة والثلاثين من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ لأن هذه الفقرة تطبق في حالة عدم وجود معذرة مشروعة مبررة للانقطاع وهي لا تطبق على حالة المدعي الذي أجبرته على الهجرة – ظروف قاهرة عامة معروفة لدائرته ولم يدخر وسعاً في نقله إلى مكان أخر في الوزارة ولم يقصر في التوسل بجميع السبل لتحقيق هذا الغرض وليس في مقدوره مراجعة مديرية تربية صلاح الدين لذا يعد ذلك معذرة مشروعة"[٤٢].

ثانياً: التصحيح الإداري وعيب السبب :

وهو الحالة الواقعية والقانونية التي تسبق القرار الإداري وتدفع رجل الإدارة إلى اصدار القرار ويشترط في السبب أن يكون مشروعاً وموجوداً وقائماً حتى تاريخ صدور القرار الإداري وأن يكون السبب حقيقياً لا وهمياً.

فعند الطعن أمام القاضي الإداري بقرار إداري معين يفحص الوجود المادي والقانوني للوقائع المادية والقانونية ومدى صحة وجودها وملاءمتها للقرار الإداري، وأحياناً يغلب استيفاء القرار الإداري ويرفض الحكم بإلغائه إنْ اتضح له أن الأسباب المعيبة لم تلعب إلا دوراً ثانوياً في إصدار القرار لهذا يجب أن يفرق بين سبب باعث رئيسي وسبب ثانوي أو زائد، ويحيل بعضهم القول إلى القاضي ليقوم بالبحث عن السبب الحقيقي للقرار وإحلاله

محل السبب الظاهر الخاطئ الذي ذيلت به الإدارة قرارها والقاضي يقوم بذلك بناءً على طلب الإدارة من تلقاء نفسه، وهو إجراء لا يمس عمل الإدارة ولا يعد تدخلاً من القاضي في سلطاتها وحجة هذا الاتجاه أن ما الجدوى من إلغاء قرار إداري مشروع بسبب عدم إفصاح الإدارة عن السبب الحقيقي(٤٣).

فنجد أن الاعتبارات العملية تملي على القضاء الإداري أن يسلك مسلكاً مغايراً فعندما تمارس الإدارة اختصاصاً مقيداً بلزوم أن تصدر قراراً إدارياً معيناً عند توافر شروط محددة كمنح رخصة قيادة لمن تتوافر فيه شروط القيادة أو منح رخصة بناء وغيرها عند توافر هذه الشروط، المشرع نفسه هو من يلزم الإدارة بإنشاء هذا المركز القانوني، ويحدث أن ترفض الإدارة طلب أحد المواطنين الذين لم تتوافر فيهم الشروط التشريعية غير أنها تبني التسبيب على أسباب غير صحيحة في مثل هذه الحالة أن قرر القضاء الإداري إلغاء القرار الإداري لعدم صحة السبب فان هذا الإلغاء لا يجدي الطاعن لكون الإدارة ستكون ملزمة بإصدار قرار جديد بذات المضمون وبناءه هذه المرة على سبب صحيح ورغبة من القاضي الإداري في تخفيف هذا الروتين الجدلي عديم الفائدة والجدوى عملياً فيقوم بإحلال السبب(٤٤).

ويمكن تحديد شروط إحلال السبب الصحيح محل الخاطئ بالاتي :

١- وحدة الاختصاص : يتعين القول بإحلال السبب الصحيح محل الخاطئ احترام قواعد الاختصاص بمعنى أن يكون صاحب الاختصاص بالنسبة للسببين القانونيين واحداً.

٢- وحدة الشكل والإجراءات : حيث يتعين القول بإمكانية إحلال السبب الصحيح محل الخاطئ عدم مخالفة أو إهمال الشكليات القانونية أو الإجراءات التي بينها المشرع أو القضاء الإداري بالنسبة للسبب الثاني المراد إحلاله فان تطلب إحلاله إتباع شكليات أو إجراءات محددة فلا بد من إصدار قرار إداري جديد محل القرار الثاني صراحة لا إحلالاً (٤٥).

٣- حسن نية الإدارة : يتعين لإحلال الأساس أو السبب الصحيح محل الخاطئ أن تكون الإدارة حسنة النية عند اختيارها للسبب الأول كأساس لقرارها الإداري وبالتالي يمكن

إحلال السبب الصحيح محل ما اعتقدت أنه سبب قرارها السليم فإذا تبين أن الإدارة تبنت سبباً معيناً كأساس لقرارها الإداري للتحايل على القانون وإحلال السبب الصحيح فيما بعد فلا يمكن والحال هذه القول بإمكانية الإحلال.

وفيما يخص موقف القضاء الإداري من إحلال السبب الصحيح، فالقاعدة المسلم بها لدى القضاء الإداري الفرنسي اختصاص الإدارة المقيد، وقد أكد المجلس في أحد أحكامه إذ امتنع عن إلغاء قرار الإدارة برفض منح إعانة لإحدى المدارس الخاصة رغم استناد المحافظ إلى أسباب غير صحيحة لان المجلس تبين له فيما بعد أن هذه المدرسة لا تتوفر فيها شروط منح الإعانة من حيث العدد الأدنى للطلبة الذين استلزم المشرع توافرهم لمنح هذه الإعانة لهذا قام المجلس بإحلال السبب الصحيح محل الخاطئ [٤٦].

وفيما يخص مجلس الدولة المصري فقد رفضت المحكمة الإدارية العليا إحلال الأسباب الصحيحة محل السبب المذكور بالقرار الإداري قطعياً في أحكامها ومنها على سبيل المثال "أنه لو صح أن المدعي كان مريضاً بمرض نفسي عرضة للتحول إلى مرض عقلي، وأنه كان يجوز للإدارة أن تستند إلى هذا السبب لإصدار القرار المطعون فيه بمالها من سلطة تقديرية ،..، فان ذلك ما كان يسوغ على أية حال أن يقوم القضاء الإداري مقام الإدارة في إحلال سبب أخر محل السبب غير الصحيح الذي قام عليه القرار، ذلك أنه متى كان الأمر متعلقاً بسلطة تقديرية يترك فيها القانون للجهة الإدارية قدراً من الترخيص تزن على مقتضاه ملاءمة منح الترخيص أو رفضه لم يجز للقضاء أن يترجم عنها إحساسها واقتناعها بتحقق أو عدم تحقق الاعتبارات الموضوعية التي بني عليها تصرفها التقديري، ولا أن يصادر حريتها في اختيار الأسباب التي يقوم عليها قرارها لان هذا المسلك من شان الإدارة وحدها ولا يجوز فيه قيام القضاء مقامها، فيما هو حري بتقديرها ووزنها وعلى ذلك يقتصر دور القضاء الإداري على مراقبة صحة السبب الذي تذرعت به الإدارة في رفضها للترخيص، فان كان من الأسباب الداخلية ضمن المبررات التي تحتم رفضها للترخيص استناداً إلى سلطتها المقيدة لم يصح له أن يتعداها إلى ما وراء ذلك بافتراض أسباب ظنية أخرى قد تحل عليها سلطتها التقديرية ، بل

تقتصر ولايته على رقابة صحة السبب المزعوم، فان تبين له عدم صحته وجب عليه الحكم بإلغاء القرار الذي قام على هذا السبب[٤٧]

أما عن مجلس شورى الدولة العراقي وهل عرف إحلال السبب الصحيح محل السبب الخاطئ فقد تبين لنا أنه قد طبق الفكرة كما هي في فرنسا سواء عند تمتع الإدارة بالسلطة التقديرية أو السلطة المقيدة ونشير للإحكام الآتية دليلاً على ذلك :

ففيما يخص السلطة التقديرية للإدارة بنقل الموظفين داخل المرفق العام وخارجه تحقيقاً للمصلحة العامة قضى مجلس الانضباط العام في أحد قراراته "أنه لدى التدقيق والمداولة وجد أن المدعي موظف في الهيأة العامة للكمارك التابعة إلى دائرة المدعى عليه إضافة لوظيفته وبتأريخ (٢٠٠٨/٩/٢٥) أصدرت الهيأة العامة للكمارك الأمر الإداري المرقم (٩٩٨) المتضمن نقل خدمات مجموعة من الموظفين من هيأة كمارك مطار بغداد الدولي إلى ملاك شركة التأمين الوطنية ومن ضمنهم المدعي تحت التسلسل (٢) بعنوان مدير وأن المدعي يطعن بالأمر الإداري المذكور، ولدى عطف النظر على الموضوع وجد المجلس بأن نقل المدعي من كمرك مطار بغداد الدولي إلى ملاك شركة التأمين الوطنية تم بضوء نتائج التحقيق الذي أجراه مكتب المفتش العام في المخالفات المنسوبة للموظفين العاملين في صندوق الشحن الجوي في كمرك مطار بغداد والمتمثل بتسلمهم مبالغ أجنبية عن قيمة رسم إعمار العراق، فضلاً عن قيامهم بأخذ إكراميات عن المعاملات التي تقطع الوصولات عنها وأن ما ينسب للمدعي هو إخلاله في إدارة من يتولى مسؤولية الإشراف عليهم من موظفين وإن لم يكن بالضرورة قد ارتكب تلك المخالفات، فقد وجد المجلس بأن القرار المطعون به يدخل في السلطة التقديرية للإدارة وصلاحياتها في التوزيع المكاني للموظفين حتى إذا كان الموظف لم يرتكب مخالفة"[٤٨] ما يعني لنا أن مجلس الانضباط وجد أن الإدارة سببت القرار بالمخالفات المرتكبة بينما المجلس أحل سبب السلطة التقديرية للإدارة في نقل الموظفين مكانياً لمصلحة المرفق العام.

وفي قرار لمجلس الانضباط العام جاء في أحد احكامه "المدعي كان قد استحصل موافقة دائرته وهي عمادة معهد التدريب والتطوير التربوي التابعة إلى وزارة التربية على منحه إجازة دراسية وفقاً للمادة (٥٠) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل بموجب كتابها المرقم (١٢٩في ٢٠٠٨/٢/١٤) وان دائرته طلبت من المديرية العامة للعلاقات الثقافية ترويج معاملة المدعي وبناءً على ذلك أصدرت جامعة بغداد / قسم الدراسات العليا الأمر الجامعي رقم (٤٧٣ في ٢٠٠٨/٢/١٠) بالموافقة على قبول المدعي في الدراسات العليا لدراسة الماجستير على قناة الموهوبين والمبدعين للعام الدراسي ٢٠٠٧–٢٠٠٨ وباشر المدعي دراسته في ٢٠٠٨/٣/٦ إلا أن المدعى عليه (وزير التربية/ إضافة لوظيفته) وبموجب كتابه المرقم (١٥٧٧١ في ٢٠٠٨/٥/٧) رفض منحه إجازة دراسية لسببين الأول عدم تخصيص مقاعد دراسية لوزارة التربية والثاني أنه لم يستحصل الموافقة المبدئية من دائرته ولوحظ حصول موافقة دائرة المدعي كما لوحظ أن المدعي بعد حصوله على موافقة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي باشر في دراسته وبذلك أصبح حقاً مكتسباً للمدعي لا يمكن للمدعى عليه إضافة لوظيفته إلغائه، وقد وجهت وزارة التعليم العالي المديرية العامة للعلاقات الثقافية كتابها المرقم (١٢٨١ في ٢٠٠٨/٤/٣) إلى وزارة التربية أشارت فيه بحصول المدعي على الموافقة لدراسة الماجستير وفق قناة المبدعين للعام٢٠٠٧–٢٠٠٨ وقد استثنته الوزارة من شرط العمر والمعدل والامتحان التنافسي وبذلك تكون وزارة التعليم العالي خصصت مقاعد لوزارة التربية وبناءً على ذلك تم قبول المدعي بعد موافقة دائرته وللأسباب أعلاه قرر وبالاتفاق الحكم بإلزام المدعى عليه إضافة لوظيفته بمنح المدعي إجازة دراسية"[٤٩]. نجد هنا أن مجلس الانضباط العام قد سار باتجاه تحول سبب القرار الإداري نحو السبب الصحيح ولفت انتباه الوزير إلى أن السبب الذي اعتمد عليه في رفض إصدار القرار غير صحيح وإنه ملزم بإصدار القرار وفقاً للسبب الذي بينه المجلس نجده إعمالاً للسلطة المقيدة للإدارة.

الفرع الثاني :أثر التصحيح الإداري على عيوب القرار الإداري الخارجية :

وفي فرعنا هذا سوف نبين أثر التصحيح الإداري على العيوب الخارجية للقرار الإداري والمتمثلة بعيب عدم الاختصاص وعيب الشكل والاجراءات وكما يأتي:

أولاً : عيب عدم الاختصاص:

إنّ قواعد الاختصاص هي التي تحدد الرخص القانونية لكل هيأة من هيئات الدولة ولا تسمح تلك القواعد أن تقوم هيأة بالتجاوز على اختصاص هيأة أخرى أو أن تتجاوز اختصاصاتها التي حددها لها القانون فإذا صدر القرار الإداري عن جهة لا تملك اصدار ذلك القرار عد معيباً بعيب عدم الاختصاص وعيب عدم الاختصاص من النظام العام فيعتبر القرار الصادر عن الجهة غير المختصة في اصداره قراراً باطلاً ومعدوماً ولا يترتب عليه أي أثار قانونية.

والقاعدة العامة هي عدم جواز تصحيح عيب عدم الاختصاص بالنظر لأننا نستند إلى قاعدة أن الحكم على مشروعية القرار يكون بوقت صدوره ولا عبرة لما يتخذ بعد ذلك التاريخ من إجراءات قد تجعل القرار مشروعاً لو أنها اتخذت في حينها[٥٠].

فنجد أن الفقه الإداري على الصعيدين الفرنسي والمصري يرفضان رجعية القرار الإداري المصحح لعيب الاختصاص وقصر أثر التصحيح على سريان القرار من تاريخ صدور القرار المصحح ويبررون ذلك بالأسباب الاتية:

- يرى بعضهم إجازة الرجعية تعني إهدار مبدأ المشروعية حيث سنفوض الإدارة الخروج متى تشاء عن قواعد المشروعية على أن تصحح موقفها بعد حين، وهو ما لا يجوز التسليم به فضلاً عن أن الرجعية محرمة كقاعدة عامة [٥١].
- ومنهم من يرى أنه لا يجوز للإدارة تصحيح قرارها المعيب بعيب عدم الاختصاص وبأثر رجعي إلا في حالة الإجازة التشريعية، وكل ما تملكه الإدارة في مثل هذه الحالة أن تعود وتصدر القرار مرة ثانية بصيغة صحيحة نافذة اعتباراً من تاريخ صدور القرار[٥٢].

- ذهب بعض الفقه إلى أبعد من ذلك بقوله أنه لا يؤيد التصحيح اللاحق للقرار المشوب بعيب عدم الاختصاص سواء بالتصديق عليه من السلطة المختصة أصلاً بإصداره أو بواسطة تشريع لاحق لتأريخ إصداره يجعل من السلطة التي أصدرته مختصة بإصداره رغم إنها لم تكن كذلك وقت إصدارها للقرار، حيث أن العبرة في تحديد مشروعية القرار تكون دائماً من تاريخ صدوره ولا يغير من مشروعية القرار، أي حدث لاحق سواء تمثل الحدث في عمل إجرائي كاعتماد القرار من السلطة صاحبة الاختصاص الأصلي في إصداره أو بعمل تشريعي كقانون يصدر باعتبار الجهة التي أصدرت القرار مختصة بإصداره، لهذا القرار المعيب بعيب الاختصاص يبقى كذلك وليس أمام الإدارة إلا إصدار قرار جديد بنفس مضمون القرار المعيب مبرأً من العيب الذي شاب سابقه(٥٣).

ويرى أحد الفقهاء إلى أنه يجب أن لا تتغلب الاعتبارات العملية على المبادئ القانونية في أحكام القضاء الإداري، وأن حماية مبدأ المشروعية يجب أن تظل دائماً فوق جميع الاعتبارات العملية لهذا نعارض وبشدة رجعية التصحيح الإداري للقرارات المصابة بعيب عدم الاختصاص الجسيم(٥٤).

أما الفقه العراقي فقد تعرض للأمر بإشارات عامة وغير تفصيلية حيث اكتفى بعضهم بالإشارة إلى موقف الفقه والقضاء الفرنسي الرافض للتصحيح في القرارات الإدارية المعيبة بعيب الاختصاص وإن أجاز صاحب الاختصاص الأصيل ذلك(٥٥).

وأعرب بعض الباحثين العراقيين عن مواقف رافضة للأثر الرجعي للتصحيح في القرار المعيب بعيب الاختصاص(٥٦).

أما على صعيد القضاء الإداري فإننا سنستعرض موقف القضاء الفرنسي والمصري وموقف القضاء العراقي وكما يأتي :

١– موقف القضاء الإداري الفرنسي والمصري من القرارات المصححة لعيب الاختصاص :

حيث يذكر الفقه الإداري في هذ الصدد حكماً وحيداً صادراً عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية (*Dame bannetblane*) اتجه فيه المجلس إلى قبول تغطية عيب الاختصاص عن طريق الإجازة اللاحقة وعلق عليه الفقه الفرنسي بمقولة أنه يبدو أن المجلس يجيز فكرة التصديق اللاحق على القرار من جانب السلطة المختصة ويعتبر هذا التطبيق مصححاً للقرار ومزيلاً لعيب عدم الاختصاص [٥٧].

أما موقف مجلس الدولة المصري من الرجعية في القرارات المصححة لعيب الاختصاص حيث تقول محكمة القضاء الإداري "..أن القرار الباطل بسبب عيب عدم الاختصاص لا يصحح بالاعتماد فيما بعد من صاحب الشأن حيث يجب أن يصدر منه انشائياً بمقتضى السلطة المخولة له[٥٨].

إلا أن المحكمة الإدارية العليا سارت عكس ذلك وأجازت تصحيح القرار المعيب بعيب عدم الاختصاص باعتماده من السلطة المختصة هذا الاعتماد من شانه أن يحول القرار الباطل إلى قرار صحيح يسري من تاريخ صدوره، وإن اشترطت ألا يتضمن التصحيح تغييراً في مضمون أو ملاءمة إصدار القرار حيث ورد في أحد أحكامها "تصحيح جهة الإدارة لما شاب القرار من عيب عدم الاختصاص قبل صدور الحكم –جوازه– بشرط إلا يتضمن تغييراً في مضمون القرار أو ملاءمة إصداره"[٥٩].

٢– موقف القضاء الإداري العراقي :

ورد في قرار للهيأة العامة لمجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية "وجد أن المدعية (المميز عليها) تعترض على الأمر الإداري المرقم (٧٠١٣ في ٢٠٠٩/١١/١٩) والصادر عن مدير عام تربية الكرخ الأولى وكالة والمتضمن فرض عقوبة العزل بحقها بعد التحقيق معها من لجنة تحقيقية مشكلة لهذا الغرض، وحيث أن البند (ثامناً) من المادة (٨) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ قد أوجب أن تفرض عقوبة العزل بقرار مسبب من الوزير ولا يجوز للوزير تخويل هذه الصلاحية كونها من الصلاحيات

الشخصية ولا يجوز لغيره فرض عقوبة العزل حتى لو صادق الوزير على توصيات اللجنة التحقيقية" (كتصحيح لقرار المدير العام)[٦٠]. فنجد أن القضاء العراقي التزم بمبدأ المشروعية.

ثانياً : عيب الشكل والإجراءات :

ويتحقق هذا العيب عندما تصدر الإدارة قراراً إدارياً مخالفاً للقواعد القانونية المتعلقة بالشكل والاجراءات التي يتطلبها لصدوره، سواء اكانت هذه المخالفة كلية أم جزئية وكل ذلك يصب في تحقيق حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد على الرغم من أن بعضهم يعد الاغراق في الشكليات المرافقة لصدور القرار الإداري هدرا للوقت ومضيعة للجهد إلا أن هذه الشكليات مهمة لضمان دقة وسلامة عمل الإدارة التي يوجب عليها المرور بسلسلة المراجع وصولاً إلى اصدار القرار الإداري، وإن تجاوز الإدارة لهذه الشكليات يعد قرارها الصادر مشوباً بعيب عدم المشروعية ومستحقاً للإلغاء، بيد أن الفقه الإداري مجمع على أنه ينبغي عدم الإغراق في اشتراط الشكليات والإجراءات حتى لا تتضاعف العقبات عند اتخاذ القرار الإداري نتيجة سلسة طويلة من الشكليات والإجراءات، وكان للقضاء الإداري دور ملحوظ في انشاء واستحداث نوع من التوازن بين المصلحة العامة في عدم إغراق الإدارة بالشكليات والإجراءات وإعطائها نوعاً من المرونة والفاعلية مع ضمان مصلحة الأفراد بإتباع شكليات وإجراءات معينة حتى لا تتضرر مصالحهم الخاصة بسبب العجلة وعدم التأني باتخاذ القرارات[٦١]. هذا وان القرار الإداري إذا ما اصيب بخطأ في الشكل والإجراءات فمما لا شك فيه أنه سيؤدي إلى اختلاف الإرادة الحقيقية عن الإرادة الظاهرة ويصبح بذلك إقراراً باطلاً ويمكن للإدارة ان تعمد إلى سحبه أو إلغائه خلال ميعاد الطعن ضده بالإلغاء.

أما أن أرادت الإدارة أن ترتب الأثر الرجعي على القرار المشوب بعيب شكلي أو إجرائي، فإن كان الخطأ الذي أصاب التعبير عن إرادة الإدارة من البساطة بحيث يمكن تداركه ومعرفة قصد الإدارة من القرار فتعمد إلى تصحيحه، وما التصحيح هنا إلا ألفات النظر إلى هذا الغلط الواضح وإزالة اللبس والخطأ أو القلق الذي سببه القرار، وهنا لا يعد التصحيح ذو

أثر رجعي لأنه لا يرتب أثاراً قانونية جديدة ولا قول إذن بالرجعية[٦٢] وأما في حالة إذا تخلف شرط الشكل والإجراءات في القرار الإداري فلابد لنا من التمييز بين نوعين من الخطأ الجسيم والبسيط.

وباستعراض موقف الفقه الإداري نجد أن كلمة بعض الفقه اتفقت على أن التصحيح لعيب الشكل والإجراءات جائز شريطة أن لا يكون من شان هذا التدارك التأثير بصورة ما على مضمون القرار أو ملاءمته[٦٣].

بينما مال بعض الفقه إلى رفض فكرة التصحيح اللاحق لعيب الشكل والإجراءات حيث يذهب احدهم إلى أن المبدأ المقرر في هذا الصدد أنه لا يجوز للإدارة تصحيح القرار الإداري بأثر رجعي، فالقرار الذي أهملت الشكليات في إصداره قرار ولد معيباً ولتصحيحه لابد من استيفاء الشكليات والإجراءات ابتداءً بإصدار قرار جديد[٦٤].

واستعرض بعض الفقه موقف القضاء الإداري المصري المؤيد للتصحيح بالنسبة لعيب الأشكال والإجراءات وأضاف أنه يتعين عدم التوسع في مثل هذا الاستثناء وإلا زال الغرض والغاية الأساسية التي من اجلها فرضت مثل هذه الإجراءات والشكليات وفتحنا الباب أمام الإدارة للتحايل والتهرب من مراعاة القواعد القانونية والاستهتار بها وعدم التروي في إصدار القرارات، استناداً إلى إمكانية تحصيل رضا صاحب الشأن بها رغم عيوبها وإلى إمكانية التصحيح اللاحق إنْ كان القرار محلاً للمهاجمة أمام القضاء وعرفت الإدارة القصور أو العيب الذي تضمنته فتسرع إلى التصحيح لتفوت الفرصة على الطاعن للحصول على حكم إلغاء لهذا السبب، والعبرة والأصل أن صحة ومشروعية القرار باستكماله الشكل والإجراءات وقت صدوره فإن صدر صحيحاً آنذاك ظل هكذا وإن كان معيباً كان باطلاً، ولا يغير من بطلانه رضا صاحب الشأن ولا محاولة الإدارة تصحيح الشكل والإجراء بوقت لاحق[٦٥].

وأيَّدَ بعض الفقه المصري عدم جواز التصحيح اللاحق لعيب الشكل والإجراءات في القرار الإداري حيث أن في إجازة هذا الإجراء عدم اكتراث من الإدارة باستيفاء الشكل الذي أوجبه القانون وتوافره في القرار الإداري اعتماداً منها على أن بالوسع تدارك هذا الأمر مستقبلاً

إن اكتشفت افتقار القرار الإداري له، وهذا إفراغ لعنصر الشكل والإجراءات من مضمونه وجعله مجرد أمر لا تلتزم به الإدارة إلا أن اكتشفته مستقبلاً بسبب رفض أصحاب الشأن للقرار ويدعم وجهة النظر هذه إمكانية إصدار الإدارة قراراً جديداً بالمضمون نفسه بعد أن تبرئه من عيب الشكل والإجراءات(٦٦).

أما القضاء الإداري فقد فرق بين الشكليات والإجراءات الأساسية الضرورية وغيرها أو الجوهرية وغير الجوهرية، فقد دأب القضاء الإداري على عدم التعامل مع الأشكال والإجراءات بصورة واحدة ومتساوية من حيث القيمة والجزاء المترتب على مخالفتها حيث أنه قضاء منشئ يبني أحكامه على أساس مصالح الإدارة (العامة) والأفراد (الخاصة) على حد سواء، وحتى لا تكبل الإدارة بإشكال وإجراءات لا نهاية لها أوان استيفائها يعطل مصلحة المرفق العام وعلى الأقل يؤخر إصدار القرار اللازم المحقق للمصلحة العامة، فضلاً عن ذلك تجنب الروتين الحكومي الذي من الممكن أن يفتح الباب واسعاً أمام الفساد الإداري، لكل ما تقدم اقر المشرع تارة واشترط القضاء الإداري على الإدارة تارة أخرى مراعاة شكلية معينة أو إجراء محدد لكونه يحقق المصلحة العامة المتقدمة أو يحقق المصلحة الخاصة التي قد تتمثل بعدم تسرع الإدارة وصدور القرارات الإدارية بعد دراسة وتمحيص وحماية للحقوق والحريات الفردية، ولهذا تسمى هذه الأخيرة بالشكل أو الإجراء الجوهري وما عداه يدعى بغير الجوهري(٦٧).

ولقد تشددت الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة العراقية في تطلب الشكلية ، نذكر على سبيل المثال ما ورد في أحد قراراتها "لدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون ذلك أن المميز فضلاً عن وظيفته اصدر الأمر الإداري المرقم (..) والمتضمن توجيه عقوبة لفت النظر بحق المميز عليه بناءً على توصيات اللجنة التحقيقية المشكلة من رئيس وثلاثة أعضاء ، وحيث أن الفقرة (أولاً) من المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ التي نصت على أن على الوزير أو رئيس الدائرة تأليف لجنة تحقيقية من رئيس وعضوين من ذوي الخبرة على أن يكون

احدهم حاصلاً على شهادة جامعية أولية في القانون، وبذلك يكون المميز إضافة لوظيفته قد خالف الشكلية التي رسمها القانون بتشكيل اللجنة التحقيقية من رئيس وعضوين وبما أن الشكلية من النظام العام ولا يجوز مخالفتها.."[٦٨]، وفي حكم أخر ذهبت المحكمة إلى أن الشكلية من النظام العام[٦٩].

بيد أن المحكمة الإدارية العليا العراقية في أحكامها الحديثة أخذت تخفف من غلواء هذا الاتجاه القضائي حيث ورد في أحد أحكامها "أن المميز عليها (المعترضة) تطعن بقرار فرض العقوبة (التوبيخ) الصادر بحقها بموجب الأمر الإداري المرقم (..) وتطلب إلغاءها وحيث أن محكمة قضاء الموظفين اعتبرت اللجنة التحقيقية المشكلة بموجب الأمر الإداري الصادر من المعترض عليه إضافة لوظيفته غير صحيحة ومخالفة للقانون استناداً إلى أحكام المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١، وقضت في قرار الحكم المميز بإلغاء العقوبة الصادرة بحق المعترضة (المميز عليها)، ولما كانت اللجنة التحقيقية المشكلة بموجب الأمر المذكور انفاً موافقة للقانون حيث انها مشكلة من رئيس وعضوين والأشخاص الآخرين الواردة أسماؤهم هم عضو احتياط ومقررة احتياط، وهذا غير مخالف للقانون"[٧٠].

ويظهر التصحيح للأشكال والإجراءات الجوهرية وكالاتي :

١- استحالة إتمام الشكليات : وتقسم هذه الاستحالة على انواع :

أ- الاستحالة المادية : وتظهر عندما تضطر الإدارة إلى التخلي عن الشكل المحدد للقرار والإجراءات اللازمة لإصداره عندما تكون هنالك صعوبات مادية طويلة الأمد لا يمكن التغلب عليها، ولا تكفي الاستحالة العابرة أن كانت طبيعة القرار وملاءمته تحتمل الانتظار لحين زوال الظرف العابر الذي حال دون إتمام الشكليات [٧١].

ب- الاستحالة القانونية : استحالة إتمام الشكل والإجراءات لسبب قانوني تؤدي إلى عدم بطلان القرار كما هو الحال في ظل الظروف الاستثنائية، فرغم صدوره دون مراعاة للشكل المحدد أو الإجراء اللازم إلا أن القانون يقرره كما لو حاولت الظروف الاستثنائية بين

الإدارة وبين استيفاء الشكل المطلوب لإصدار القرار عندما تكون الظروف ملجأه إلى إصداره ولا يمكن التأخر في ذلك، فيكون بوسع الإدارة إصدار القرار الإداري دون مراعاة الشروط الشكلية أو الإجراءات الضرورية.

ج- استحالة إتمام الإجراءات أو الشكليات بسبب صاحب الشأن أو غيره : فمثلاً إذا امتنع الموظف المحال إلى لجنة تحقيقية عن الحضور للتحقيق إدارياً معه وكان امتناعه بلا مسوغ قانوني مقبول فلا يحول عدم حضوره دون اصدار قرارٍ إداري بمجازاته تأديبياً.

وكذلك قد يكون عدم اتمام الاجراءات والشكليات هم الغير فمثلاً امتناع أحد اعضاء اللجنة التحقيقية عن الحضور دون مسوغ قانوني فان ذلك لا يبطل القرار الذي يصدر عن اللجنة التحقيقية رغم عدم اكتمال النصاب الشكلي للجنة التحقيقية بغياب ذلك العضو.

٢- قبول صاحب الشأن : وبالنظر لكون الشكل والإجراءات مقررة لحماية المصلحتين العامة والخاصة فهل يمكن أن نستند إلى قبول صاحب الشأن لإهمال الأشكال والإجراءات اللازمة؟ أجاب الفقه الإداري بالسلب على ذلك لكونه لا يترتب على قبوله أي اثر قانوني وقبوله للقرار لا يصحح العيب الذي اعتور القرار الإداري ولا يزيل عنه البطلان[٧٢].

ويرى بعض الفقه أنه ما الجدوى من تحريم التصحيح للقرار الإداري بإجراء لاحق يزيل العيب من القرار ويمنع إلغاؤه مادام أن بوسع الإدارة أن تعيد التصحيح وفقاً للأوضاع الشكلية والإجرائية المقررة، وما الجدوى من تحريم قبول ذوي الشأن إن لم يكن الإجراء أو الشكل متعلقاً بالنظام العام والغرض من تقرير الشكل أو الإجراء قد تحقق بالحالتين سواء بالتصحيح أم بالرضا[٧٣].

٣- تحقق الغرض من الشكل والإجراء : فالشكل والإجراء ليس غاية بحد ذاته انما هو وسيلة لتحقيق غاية هي حمل الإدارة على التروي قبل اتخاذ القرار الإداري وضمانة لصدور القرار الإداري محققاً للغاية منه، فان تحققت الغاية من استلزام الشكل فلا محل لإبطال القرار الإداري رغم خلوه منه.

٤- الاستيفاء اللاحق للشكل والإجراءات : إن كان عيب الشكل يرجع إلى إغفال الإدارة لإجراء نص عليه القانون فلا يجوز للإدارة بعد إصدار القرار أن تبادر إلى استكمال الشكل الذي نص عليه القانون لان ذلك يعد بمثابة تصحيح للقرار وبأثر رجعي وهو أمر غير جائز، وان كان العيب الشكلي مجرد إغفال لبعض البيانات التي لا تؤثر في مضمون القرار ولا يترتب على إغفالها مساس بضمانات الأفراد العاديين أو الموظفين المقررة قانوناً (مجرد خطأ مادي) يمكن للإدارة ان تقوم بعملية التدارك كما لو لم يوقع أحد أعضاء اللجنة أو المجلس على المحضر بعد ختامه يمكن بعد أيام أن يغفل ذلك وهذا لا يعد أثراً رجعياً لكونه لا يؤثر في مضمون القرار[٧٤].فان كان العكس أي أن الإجراء جوهري فلا مناص من إلغاء القرار الإداري.

الخاتمـــــة

أولاً : الإستنتاجات :

توصلنا من خلال بحثنا إلى ما يلي :

١- تستطيع الإدارة أن تحمل البرلمان على أن يعطي وبأثر رجعي قوة تشريعية لقرار إداري سواء أكان قراراً تنظيمياً أم فردياً، ولكن ليس من شأن ذلك تطهير القرار الإداري غير المشروع وإنما جعله قابلاً للتطبيق رغم عدم مشروعيته.

٢- إنّ التصحيح التشريعي يتضمن حتماً مساساً بحجية الشيء المقضي به حيث سيسمح للإدارة وبطريقة تبدو قانونية بالتملص من إلتزامها بتنفيذ حكم القضاء

٣- إنّ المشرع لا يقوم بالتصحيح من دون أسباب فلابد من أن تكون هناك أسباب يقتنع بها المشرع وتدفعه إلى تصحيح القرار الإداري غير المشروع واعطائه المشروعية التي تجعل من القرار الإداري قابلاً للتنفيذ وبعيدا عن التعرض للقضاء في إلغائه.

٤- استنتجنا أن للتصحيح التشريعي نتيجة إلا و هي الإبقاء على سريان القرار الإداري غير المشروع واستمرار تطبيقه على الرغم من عدم مشروعيته، لذا دعونا القاضي الإداري إلى الإسراع بحسم الدعاوى الإدارية لكي لا تكون في إطالتها مدعاة لأن تسرع الحكومة إلى الطلب من البرلمان لتصحيح قراراتها محل دعوى الإلغاء، هذا وأن القيمة الدستورية للتصحيح تختلف بحسب موعد قيام المشرع به، فالثابت أنه إن تم التصحيح بعد صدور الحكم بالإلغاء فهو غير دستوري قطعاً لاعتدائه على استقلال القضاء أما إن كان سابقاً فهو دستوري إن أنصبَّ على عيب معين في القرار الأمر الذي لا يمنع رفع دعوى إلغاء أخرى إن كان القرار معيباً بعيب أخر غير الذي ناله التصحيح.

٥- عند صدور قرار إداري ينطوي على عيب أو صدر ذلك القرار مخالفاً للقواعد والأسس التي تضفي عليه صبغة المشروعية تستطيع الإدارة أن تقوم بتصحيح ذلك القرار ويكون ذلك بإصدارها لقرار آخر ويكون لهذا القرار أثر رجعي يرتد إلى وقت صدور القرار المعيب.

٦- إنّ السحب والإلغاء كلاهما لا يعدان تصحيحاً بالمعنى الدقيق فالقرار الأول صدر مطابقاً لإرادة الإدارة الحقيقية وان كانت هذه الإرادة قد تكونت نتيجة غلط في الوقائع أو القانون إلا أن هذا الغلط لا يمنع من اعتبار القرار إفصاحاً صحيحاً لإرادة الإدارة وبالتالي لا يرتب قرار السحب والإلغاء أثراً رجعياً وإن أرادت الإدارة عكس ذلك ستصطدم بمبدأ عدم الرجعية.

٧- استنتجنا أن قرار التصحيح ما هو إلا قرار جديد وليس ذي اثر رجعي لان في إباحة الرجعية له سيتم بذلك الاعتداء على مبدأ مستقر وهو عدم سريان القرارات الإدارية بأثر رجعي والتصحيح لا يتم إلا بأثر مباشر بإزالة العيب الذي يصيب القرار الإداري وبالتالي لن يحدث عدوان على الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري المعيب بل سيتم توكيدها بإحلال القرار المشروع محل القرار الباطل الناشئة عنه وبالتالي يستند أصحاب الحق المكتسب من تاريخ التصحيح إلى سند صحيح وموافق للمشروعية.

٨- استنتجنا أن التصحيح لعيب الشكل والإجراءات جائز شريطة أن لا يكون من شان هذا التدارك التأثير بصورة ما على مضمون القرار أو ملاءمته.

٩- إنّ تطبيق مبدأ المشروعية وخضوع الإدارة للقانون وكذلك حسن تطبيقها له تقتضي أن تصلح ذلك القرار مما يمكنها من اعادة النظر في القرارات بالنسبة للماضي والمستقبل.

١٠- تبين لنا في ثنايا الدراسة أن التصحيح التشريعي والتصحيح الإداري كلاهما يحمل معنى الرجعية على الماضي فبحثنا أهمية كلاهما ومدى خطورته على الحقوق المكتسبة، فالإجماع الفقهي والقضائي منعقد على أن النظر لمشروعية القرار الإداري تكون لحظة صدوره ولا عبرة بأي تغيير يحصل بعد ذلك، والأصل أن لا تأثير له على القرار الإداري والقول بإمكانية تصحيح القرار الإداري وتغطية العيب الذي شابه إدارياً أو تشريعياً ممكن لكن ضمن ضوابط وشروط محددة حيث تواترت أحكام مجلسي الدولة في فرنسا ومصر ومجلس شورى الدولة العراقي على قبول التغطية سواء أكانت تشريعية أم

إدارية، ولهذا يمكن للإدارة أو المشرع القيام بالتغطية حفاظاً على الحقوق الناشئة عن القرار والتأثير المرجو منه بالمراكز القانونية المختلفة وهو ما لاحظناه بالنسبة للشكل والإجراءات من استيفاء لاحق وتنازل أو استحالة الإتمام وغيرها وكذلك بالنسبة للاختصاص وإمكانية تغطيته تبين أنه يمكن ذلك ولكن بحدود ضيقة جداً لكون صدور القرار من غير المختص ثم تغطيته من قبل المختص سيجعل القرار يعود بأثر رجعي ربما دون سند إلا أن التغطية ممكنة وبشكل اكبر في عنصر المحل والسبب ففي إحلال السبب الصحيح محل الخاطئ إن لم يؤثر على ضمانات الأفراد هو الحل الذي تبناه الفقه والقضاء الإداري.

١١-إنّ للتصحيح وجهين متناقضين فهو من جانب يحمي حقوقا تأثرت نتيجة القرار غير المشروع إلا أنه في الوقت نفسه تعدٍّ واضح وصريح على حقوق اكتسبت نتيجة ذلك القرار غير المشروع

ثانياً: التوصيات : من خلال ما تقدم في موضوع بحثنا الحالي نوصي بما يلي:

١-جعل صلاحية السلطة التشريعية في مجال تصحيح القرار الإداري في حالات محددة وبشروط معينة تقتضيها المحافظة على مبدأ المشروعية وذلك لحماية مبدأ الفصل بين السلطات والمحافظة على الحقوق المكتسبة نتيجة القرار غير المشروع باعتبار أن الإدارة صاحبة الاختصاص من جهة ولضمان عدم التدخل من قبل السلطة التشريعية في عمل السلطة القضائية من جهة أُخرى.

٢-يجب أن يكون التصحيح التشريعي في حالات معينة على أن يكون أثره ناتجاً من تاريخ صدور التصحيح وليس بأثر رجعي للمحافظة على الحقوق المكتسبة التي نجمت عن القرار محل التصحيح.

٣-تفعيل الضمانات للأفراد في مواجهة التصحيح التشريعي والمتمثلة بدعم مبدأ المساواة والمشروعية والمحافظة عليهما.

٤- أن يحدد التصحيح التشريعي ببيان أي أركان القرار المصحح هو موضوع التصحيح لضمان امكانية تدخل القضاء وعدم تحصين ذلك القرار من امكانية الطعن فيه أمام جهة القضاء بإمكانية النظر ببقية اركان القرار الإداري المصحح تشريعياً.

٥- وفي مجال التصحيح الإداري نوصي لإباحة التصحيح الإداري أن يكون العيب الذي لحق القرار الإداري قد أصابه بحسن نية من جهة الإدارة دون أن يكون عندها الرغبة في التجاهل المتعمد للقواعد المطبقة.

٦- يجب أن يحقق التصحيح التوازن بين المصلحتين العامة والخاصة وعدم تغليب احداهما على الاخرى.

٧- نوصي بعدم التوسع بجعل عيب المحل سبباً لتصحيح القرار الإداري في الظروف العادية.

الهـــوامـــش

(١) ينظر د. حسني سعد عبد الواحد – تنفيذ أحكام القضاء الإداري ، مطابع مجلس الدفاع الوطني، بلا مكان نشر،ص٤١٧.

(٢) ينظر د. محمد محمد عبد اللطيف– قانون القضاء الإداري ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢ ، ص٤٣٧

(٣) ينظر د. محمد ماهر أبو العينين – الانحراف التشريعي ، الجزء الثاني ، دار أبو المجد للطباعة بالهرم ، ٢٠٠٦ ، ص٩٢.

(٤) ينظر علاء ابراهيم محمود– حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري– اطروحة دكتوراه –بغداد –٢٠١٤م –ص٢٢٠

(٥) كاظم على الجنابي– سلطات رئيس الدولة التشريعية في ظل الظروف الاستثنائية –رسالة ماجستير– جامعة بغداد –١٩٩٠–ص

(٦) ينظر د. حسني سعد عبد الواحد – تنفيذ أحكام القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص٤١٥

(٧) ينظر د. محمد عبد اللطيف –التصحيح التشريعي ، دار النهضة العربية –القاهرة –١٩٩١، ص٦٩

(٨) ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا العراقية (٢٠/انضباط/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٩/٥) غير منشور

(٩) ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي في (١٩٦٢/*oct*/١٩) منشور في مجموعة أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي ، ترجمة د. احمد يسري ، تحول التصرف القانوني ، دراسة مقارنة للمادة (١٤٤) من القانون المدني المصري اساس المادة (١٤٠) من القانون الالماني ،مطبعة الرسالة ، ١٩٨٥،ص٥٨٩.

(١٠) ينظر عادل الطبطبائي – الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية – مجلس النشر العلمي – الكويت – ٢٠٠٠– ٢٣٨.

(١١) تنظر المادة (٨٩,٨٨) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥

(١٢) نصت المادة (١/٣٨) من القانون على (لا تسمع المحاكم الدعاوى التي تقام على الوزارة أو الجامعة أو الهيأة أو الكلية أو المعهد في كل ما يتعلق بالقبول أو الانتقال أو الامتحانات أو

العقوبات الانضباطية التي تفرض على الطلبة والفصل وترقين القيد وغيره ويكون للوزارة والجامعة وللهيئة وحدها حق البت في الشكاوى التي تنشأ عن هذه الامور)

(١٣) للمزيد تراجع سلمى غضبان حسين – التنظيم القانوني للفصل السياسي في العراق –دراسة مقارنة – رسالة ماجستير – الجامعة المستنصرية –٢٠١٤– ص ٩٧.

(١٤) ينظر عبد الغني بسيوني –قضاء الإلغاء – منشأة المعارف – الاسكندرية –١٩٨٣ –ص٣١

(١٥) ينظر عادل الطبطبائي – الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية – مصدر سابق – ص٢٤٤

(١٦) ينظر عمار طارق عبد العزيز – الحماية القانونية للقرارات الإدارية –بحث منشور في مجلة الحقوق – جامعة النهرين – ٢٠٠٦– المجلد ١٧–العدد٩–ص١٤٨.

(١٧) وفيها حكم محكمة القضاء الإداري الطعن (١٥٩–٢ق في ٢٩–٦– ١٩٤٨ – اذ اعتبرت المحكمة أن التصحيح ينتج اثاره في أي مرحلة كانت عليها دعوى الإلغاء وحيث أن التصحيح بعد رفع الدعوى وقبل الفصل فيها فان الدعوى تعتبر غير منتهية مع التزام الإدارة بالمصروفات إلا أن المحكمة الإدارية العليا اتجهت إلى الزام المدعي بالمصروفات.

(١٨) ينظر عادل الطبطبائي – الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية – مصدر سابق – ص٢٤

(١٩) ينظر عادل الطبطبائي – الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية – مصدر سابق – ص٢٣٤.

(٢٠) ففي قراره في قضية (*AuxaSas*) بشان قانون تصحيح تشريعي لتراخيص الاستغلال التجاري أثير أمام المجلس مخالفة هذا التصحيح لحق الدفاع وللفصل بين السلطات المنصوص عليها في المادة (١٦) من الإعلان ، حيث انتهى المجلس إلى عدم جدية المسألة رافضاً إحالتها إلى المجلس الدستوري وقد تعلقت المسألة المثارة في نطاق التصحيح التشريعي بالقانون رقم (٢٠٠٨/٧٧٦/ الصادر في ٤ أغسطس ٢٠٠٨) بشان تحديث الاقتصاد المادة (*IV* /١٠٢) اذ يقرر المجلس أنه ولا جدوى لان يطلب إحالة مسألة مطابقة الفقرة (*IV*/من المادة ١٠٢ من قانون ٤اغسطس/٢٠٠٨) للحقوق والحريات المضمونة بواسطة الدستور إلى المجلس الدستوري فان *SasAuxa* تدفع بمخالفة النص المشار إليه لمبادئ حق الدفاع والفصل بين السلطات المكرس بالمادة (١٦) من إعلان حقوق المواطن بسبب تخلف هدف المصلحة العامة الكافية

لتبرير تصحيح تشريعي ذي اثر رجعي لقرارات اللجنة الإقليمية للتجهيز التجاري من جهة انها ستكون محلاً لمنازعات مستندة إلى أسباب ترجع للمشروعية الخارجية المذكورة بالمادة المشار إليها ، وحيث أنه سبق للمجلس الدستوري أن قضى أنه إذا كان للمشرع أن يعدل بأثر رجعي قاعدة قانونية وان يصحح قراراً إدارياً أو تصرفاً خاضعاً للقانون الخاص فان هذا مرهون بتوفر المصلحة العامة وباحترام الأحكام المتعلقة بقوة الأمر المقضي به ومبدأ عدم رجعية العقوبات والجزاءات فضلاً عن عدم مخالفة القرار محل التعديل أو التصحيح لأي قاعدة أو مبدأ ذي قيمة دستورية ، ماعدا الغرض الذي يكون فيه هدف المصلحة العامة ذا قيمة دستورية كما يجب أخيراً أن يحدد بدقة مضمون التعديل أو التصحيح التشريعي ، ومن حيث أنه عن النص المثار بشأنه المخالفة قد اخذ في الحسبان صراحة الحقوق الناشئة عن الأحكام السابقة المتمتعة بقوة الأمر المقضي به وانه لا يهدف وبمناسبة انطباق التشريع الجديد على تراخيص التجهيز التجاري إلى التصحيح الكامل للتراخيص التي سبق منحها بواسطة اللجان الإقليمية للتجهيز التجاري ، وانما فقط إلى الحيلولة دون أن تثار أمام قاضي الإلغاء لسبب الطبيعة غير المسماة لقرار المحافظ الذي يحدد تكوين اللجنة الإقليمية التي أصدرت التراخيص محل المنازعة حتى الأول من يناير.

(٢١) ينظر علاء ابراهيم محمود –حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري– مصدر سابق – ص ٢٢٨.

(٢٢) نصت المادة (١٤) من الدستور على أن (العراقيين متساوون أمام القانون دون تمييز بسبب الجنس أو العرق أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي أو الوضع الاقتصادي أو الاجتماعي)

(٢٣) نصت المادة (١٦) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ على أن (تكافؤ الفرص حق مكفول لجميع العراقيين وتكفل الدولة اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحقيق ذلك).

(٢٤) انظر المادة (٨٧) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥.

(٢٥) ينظر علاء ابراهيم محمود – مصدر سابق –ص ٢٢٩.

(٢٦) تراجع مها بهجت يونس – حقوق الانسان وحرياته في دستور العراق لعام ٢٠٠٥ – بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية – المجلد الأول – العدد الأول– ٢٠٠٩– ص١٤٥.

(٢٧) ينظر عمار طارق – الحصانة القانونية للقرارات الإدارية – مصدر سابق – ص١٥١.

(٢٨) ينظر محمد ماهر ابو العينين – الانحراف التشريعي –ج٢– دار ابو المجد للطباعة بالهرم – ٢٠٠٦ – ١٠٣.

(٢٩) ينظر د. محمد ماهر أبو العينين – الانحراف التشريعي ، ج٢ ، مصدر سابق ،ص ١٠٣ وما بعدها.

(٣٠) في فرنسا لم يشترط أيضاً دستور ١٩٥٨ أغلبية خاصة فقد اشترط أغلبية خاصة في حالات مثل سحب الثقة من الحكومة (م٤٩) والموافقة على القوانين الأساسية من جانب الجمعية الوطنية في حالة الخلاف مع مجلس الشيوخ (م٤٦) اتهام رئيس الجمهورية وأعضاء الحكومة أمام المحكمة العليا (م٦٨).

(٣١) ينظر د. احمد عبد الحسيب– الأثر الرجعي في القضاءين الإداري والدستوري ، ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١١ –٢٠١٢.ص٣٦١.

(٣٢) ينظر معمر مهدي – مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، رسالة ماجستير ،جامعة بغداد ، كلية القانون ، ٢٠٠١ ، ص١٣٤. ويدعم وجه النظر أعلاه القضاء الإداري الفرنسي حيث طبق الأخير قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية منذ القرن (١٩) لكن دون أن يبين أساسها القانوني ، ولأول مرة ذكر تعبير تسري اللوائح إلا بالنسبة للمستقبل في حكم (*Lisieux*) المتعلق بتصرفات رجعية ثم مد بعد ذلك المبدأ على كل القرارات الإدارية اللائحية والفردية. للمزيد ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي في(٢٨/فبراير/١٩٤٧) منشور في مجموعة أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي ترجمة د. احمد يسري، مصدر سابق،ص٣٧١

(٣٣) ينظر د. محمود حلمي – سريان القرار الإداري من حيث الزمان ، دار الاتحاد العربي للطباعة، ١٩٧٠، ص١٦٥.

(٣٤) ينظر د. محمود حلمي – سريان القرار الإداري من حيث الزمان ، المصدر نفسه ، ص١٦٧.

(٣٥) ينظر علاء ابراهيم محمود– حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري، مصدر سابق،ص٢٤٠، نقلاً عن د. علاء عبد المتعال – مدى جواز الرجعية وحدودها في القرار الإداري، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤.ص ١٠٨

(٣٦) ينظر د. مصطفى كيرة – نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٦٤ ، ص٣٠٧.

(٣٧) ينظر د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة – دعوى إلغاء القرار الإداري ، في قضاء مجلس الدولة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤ / ص٢١١. وهو ما انتهى إليه اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي حيث اقر صحة ومشروعية قرار الإدارة الرافض لتنفيذ حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به إذا ما ترتب على هذا التنفيذ إخلال خطير بالأمن والنظام ، خلافاً للقاعدة المستقرة التي تقضي بضرورة احترام أحكام القضاء وضرورة تنفيذها حيث ظهر أول تطبيق قضائي في قضية السيد (*Couiteas*) حيث اقر المجلس مشروعية امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم صادر لأحد ملاك الأراضي الزراعية في تونس وقرر الحق بطرد كل من يشغلها فطلب من السلطات المختصة تنفيذ الحكم بيد أن الحكومة الفرنسية رفضت مساهمة قواتها في تنفيذ الحكم لكون طرد مجموعة كبيرة من المواطنين من أراضي يشغلونها ويعدون انفسهم المالكين الشرعيين لها منذ زمن بعيد سيثير موجه من الأعمال المناوئة المهددة للأمن والنظام. للمزيد ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي في(٣٠/نوفمبر/١٩٢٣) منشور في مجموعة أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة د.احمد يسري، مصدر سابق،ص٢٢٣

(٣٨) ينظر د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة – دعوى إلغاء القرار الإداري ،المصدر نفسه ، ص٢١١.

(٣٩) ينظر د. محمد محمد عبد اللطيف – قانون القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص٢٧٩

(٤٠) ينظر قرار الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة رقم (٨٢/انضباط/تمييز/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٤/٢٦) منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٢ ، وزارة العدل ، ص٢٤٠.

(٤١) ينظر قرار الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة العراقي رقم (٥٥/انضباط /تمييز/ ٢٠١١ في ٢٠١١/٢/١٠) منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١١ ، وزارة العدل ، ص٢٥٠.

(٤٢) ينظر قرار الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة رقم (٦٢٨/انضباط/تمييز/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١١/١٤) منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٠ ، وزارة العدل ، ص٤٠٣.

(٤٣) ينظر د. محمد محمد عبد اللطيف – قانون القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص٢٨٧.

(٤٤) ينظر علاء ابراهيم محمود، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري، مصدر سابق،ص٢٦٣، نقلاً عن د. محمد حسنين عبد العال – فكرة السبب في القرار الإداري ، ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، بلا سنة نشر.ص٨٧

(٤٥) ينظر علي خطار شنطاوي– موسوعة القضاء الإداري ، الجزء الثاني ، دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٤، ص٨٨٥.

(٤٦) ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (*Minnistre de l,educationnationale* في (٢٢/*oct*/١٩٦٥) أشار إليه علاء ابراهيم محمود، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري، مصدر سابق ص٢٦٤ نفلاً عن محمد حسنين عبد العال : فكرة السبب في القرار الإداري ، ص٨٩.

(٤٧) ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية رقم (٦٢٠/ لسنة ١١ق في ١٩/١١/١٩٦٦) مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا ، مجموعة السنة الثانية عشر ، المكتب الفني ، ص٢٢٩.اشار إليه علاء ابراهيم محمود–المصدر نفسه–.ص٢٦٥

(٤٨) ينظر قرار مجلس الانضباط العام الدعوى رقم (١٣٥٤/انضباط/٢٠٠٩في ١١/١٠/٢٠٠٩)منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٩ ، وزارة العدل ، ص٤٥٨

(٤٩) ينظر قرار مجلس الانضباط العام رقم (٢٨٧/ انضباط/ ٢٠٠٨في ١٤/٩/٢٠٠٨) منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠٠٨ ، وزارة العدل ، ص٥٢١.

(٥٠) ينظر د. سمية عبدة هديهد – الاختصاص في القرار الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٢، ص٢٦٢.

(٥١) ينظر د. سليمان محمد الطماوي– النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دار الفكر العربي ، ط٤، ١٩٧٦، ص٥٩٧.

(٥٢) ينظر د. صلاح الدين فوزي :– المبسوط في القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص٩١٤.

(٥٣) ينظر د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة –الإداري على أعمال الإدارة –قضاء الإلغاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧.ص٨٣

(٥٤) د. عبد الغني بسيوني : ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة –قضاء الإلغاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٣، ص١٩٨.

(٥٥) ينظر د. شاب توما منصور – القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، ط٢،بغداد ، مطبعة سليمان الاعظمي ، ١٩٧٥.ص ٤٠٩

(٥٦) ينظر جاسم كاظم كباشي – سلطة القاضي الإداري في تقدير عيوب الإلغاء في القرار الإداري ، أطروحة دكتوراه كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٥ ، ص٦٤ وما بعدها

(٥٧) ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي في (١٩٥٤/١٠/١) أشار إليه د. ماهر صالح علاوي : تغطية عيب عدم الاختصاص ، مجلة العلوم القانونية ، المجلد السادس عشر ، العددان الأول والثاني ، ٢٠٠١،ص١١.

(٥٨) ينظر حكم محكمة القضاء الإداري المصرية القضية رقم (١٤٢٢ لسنة ٥ق في ١٩٥٣/١٢/٢١) منشور في القرار الإداري ، المستشار حمدي ياسين عكاشة ، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ١٩٨٧ ، ص٦٨١.اشار إليه علاء ابراهيم محمود ، مصدر سابق، ص٢٤٤.

(٥٩) ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن (٣٤١١ لسنة ٢١ق جلسة ١٩٧٧/٥/٢٢) أشارت إليه سمية عبدة هديهد : الاختصاص في القرار الإداري ، مصدر سابق ، ص٢٦٥.

(٦٠) ينظر قرار الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة رقم (٥٥٩/ انضباط/تمييز/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١٠/٢٨) منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس.

(٦١) ينظر د. وسام صبار العاني –أوجه الطعن بالإلغاء في ظل التطور التشريعي والقضائي في النظم المقارنة والعراق ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد الخامس والعشرين ، العدد الأول ، ٢٠١٠ ، ص١٣٢.

(٦٢) ينظر د. معمر مهدي صالح – مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص١٣٥.

(٦٣) ينظر د. محسن خليل – القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٦٨، ص٤٩٥.

(٦٤) ينظر د. سليمان محمد الطماوي–النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص٣٠٠.

(٦٥) ينظر د. جورجي شفيق ساري – المبادئ العامة في القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٣ ، ص٢٧٣.

(٦٦) ينظر د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة – القرارات الإدارية ، مصدر سابق ، ص١٠٨.

(٦٧) ينظر د. رأفت فوده – أصول وفلسفة قضاء الإلغاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١١، ص٦٠٣.

(٦٨) ينظر قرار الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة رقم (١٠/انضباط/تمييز/٢٠١٢ في ٢٠١٢/١/٢٦) منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام ٢٠١٢ ، وزارة العدل ، ص ٢٢٦.

(٦٩) وينظر كذلك قرار الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة رقم (٤١/انضباط/تمييز/٢٠١١ في ٢٠١١/٢/١٠) مجموعة قرارات وفتاوي بمجلس شورى الدولة لسنة، وزارة العدل ، ٢٠١١ ، ص٤٥٥.

(٧٠) ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا العراقية رقم (٣٤٣/قضاء موظفين/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٤/٢/٢٠) غير منشور.

(٧١) ينظر د. محمد عبد العال السناري–مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة ، مطبعة الإسراء ، القاهرة، بلا سنة نشر.ص٥٠٤.

(٧٢) ينظر د. أنس جعفر – القرارات الإدارية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص١١٩.

(٧٣) ينظر د. محسن خليل – قضاء الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٩ ، ص١١٣.

(٧٤) ينظر د. أنس جعفر –القرارات الإدارية ، المصدر سابق ، ص١١٩.

المصـــــادر

أولاً : الدساتير :

١- دستور العراق لعام ٢٠٠٥.

ثانياً : الكتب المؤلفة :

١- احمد عبد الحسين – الاثر الرجعي في القضاءين الإداري والدستوري – دار النهضة العربية – القاهرة –٢٠١٢

٢- احمد يسري – تحول التصرف القانوني – دراسة مقارنة للمادة ١٤٤ من القانون المدني المصري – مطبعة الرسالة –١٩٨٥

٣- جورجي شفيق ساري – المبادئ العامة في القانون الإداري – دار النهضة العربية – القاهرة –٢٠٠٣

٤- حسني عبد الواحد – تنفيذ أحكام القضاء الإداري – مطابع الدفاع الوطني – بدون سنة نشر

٥- رأفت فودة – اصول وفلسفة قضاء الإلغاء – دار النهضة العربية – القاهرة – ٢٠١١

٦- سلمان محمد الطماوي – النظرية العامة للقرارات الإدارية –دار الفكر العربي –ط٤– ١٩٧٦

٧- سمية عبدة هديهد – الاختصاص في القرار الإداري – دار النهضة العربية – القاهرة – ٢٠١٢

٨- شاب توما منصور –القانون الإداري – الكتاب الثاني – ط٢– مطبعة سليمان الاعظمي –بغداد –١٩٧٥

٩- عادل الطبطبائي – الحدود الدستورية للسلطتين التشريعية والتنفيذية – مجلس النشر العلمي – الكويت –٢٠٠٠

١٠–عبد العزيز عبد المنعم – دعوى الغاء القرار الإداري – قضاء مجلس الدولة – منشأة المعارف – الاسكندرية –٢٠١٤

١١–عبد العزيز عبد المنعم خليفة – القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة – منشأة ا معارف – الاسكندرية –١٩٨٣

١٢–عبد الغني بسيوني –قضاء الإلغاء – منشأة المعارف – الاسكندرية –١٩٨٣

١٣–علي خطار شنطاوي – موسوعة القضاء الإداري الجزء الثاني – دار الثقافة للنشر – عمان ٢٠٠٤

١٤–محسن خليل – القضاء الإداري ورقابته على اعمال الإدارة –منشأة المعارف – الاسكندرية –١٩٨٦

١٥– محمد حسين عبد العال – فكرة السبب في القرار الإداري – دار النهضة العربية – القاهرة – بلا سنة نشر

١٦– محمد عبد العال الساري – مبدأ المشروعية والرقابة على اعمال الإدارة – مطبعة الاسراء – القاهرة –بلا سنة نشر

١٧– محمد عبد اللطيف – التصحيح التشريعي – دار النهضة العربية – القاهرة –١٩٩١

١٨– محمد ماهر ابو العينين – الانحراف التشريعي – الجزء الثاني – دار ابو المجد للطباعة بالهرم– ٢٠٠٦

١٩– محمد محمد عبد اللطيف – قانون القضاء الإداري – دار النهضة العربية– القاهرة – ٢٠٠٢

٢٠– محمود حلمي – سريان القرار الإداري من حيث الزمان – دار الاتحاد العربي للطباعة –١٩٧٠

٢١– مصطفى كيرة – نظرية الاعتداء المادي في القانون الإداري – دار النهضة العربية القاهرة – ١٩٦٤

ثالثاً : الرسائل والأطاريح :

١- سلمى غضبان حسين – التنظيم القانوني للفصل السياسي في العراق – دراسة مقارنة – الجامعة المستنصرية – ٢٠١٤

٢- علاء ابراهيم محمود – حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري – اطروحة دكتوراه –٢٠١٤

٣- كاظم علي الجنابي – سلطات رئيس الدولة التشريعية في ضل الظروف الاستثنائية – رسالة ماجستير – جامعة بغداد – ١٩٩٠

٤- معمر مهدي – مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية – رسالة ماجستير – جامعة بغداد – ٢٠٠١

رابعاً : البحوث :

١- عمار طارق عبد العزيز – الحماية القانونية للقرارات الإدارية – بحث منشور في مجلة الحقوق – جامعة النهرين – ٢٠٠٦– المجلد ١٧– العدد٩.

٢- مها بهجت يونس –حقوق الانسان وحرياته في دستور العراق لعام ٢٠٠٥ – بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية – المجلد الأول– العدد الأول –٢٠٠٩.

٣- وسام صبار العاني – أوجه الطعن بالإلغاء في ظل التطور والتشريعي والقضائي قي النظم المقارن والعراق– بحث منشور في مجلة العلوم القانونية – المجلد الخامس والعشرون – العدد الأول –٢٠١٠.

Correcting Defective Administrative Decisions And its Impact on Protection the Acquired Rights

Assistant Lecturer Salma Ghadhban Hussein
Faculty of Management and Economics - University of Mustansiriya
E-mail: law_salma@yahoo.com
Assistant Lecturer Farah Jehad Abdul Salam
Faculty of Law and Political Science - Iraqi University
E-mail: farahjehad84@yahoo.com

Abstract

The administrative decision may be wrongly issued, forcing the administration to correct it. The administration corrects such decision if this administrative decision has a defect in issuing it. However, the problem raised is the acquired rights that resulted from the defective administrative decision and the principle of being retroactive or non-retroactive for the resolution correcting the defects of the previous administrative decision. Sometimes, the legislative authority corrects it, which may breach the principle of separation of powers. The legislative authority, under certain circumstances, including the state of crises, for example, may intervene in correcting the defective administrative decision.