

وبمقتضاه يعد العمل من أعمال السيادة إذا كان الباعث عليه سياسياً، أما إذا لم يكن الباعث سياسياً فإنه يعد من الأعمال الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء<sup>(١)</sup>.

وقد أخذ مجلس الدولة بهذا المعيار ليتلافى الاصطدام مع الإدارة لأنه معيار مرن يتيح للإدارة التخلص من رقابة القضاء بمجرد تذرعهما بأن الباعث على تصرفها سياسي.

غير أن الانتقادات الموجهة لهذا المعيار دفعت مجلس الدولة إلى التخلي عنه والأخذ بمعيار طبيعة العمل الذي يقوم على أساس البحث في موضوع العمل الإداري فإذا تعلق بتحقيق مصلحة الجماعة السياسية والسهر على احترام الدستور وسير الهيئات العامة وعلاقات الدولة مع الدول الأجنبية فإن العمل يكون من الأعمال الحكومية أو أعمال السيادة، أما إذا كانت الأعمال الإدارية التي تتعلق بالتطبيق اليومي للقوانين والإشراف على علاقات الأفراد بالهيئات الإدارية مركزية أو غير مركزية فإن العمل يكون إدارياً ويخضع لرقابة القضاء إلغاءً وتعويضاً<sup>(٢)</sup>.

في حين اتجه جانب من الفقه إلى الأخذ بمعيار آخر يسمى القائمة القضائية، يقوم على أن تحديد أعمال السيادة يعتمد على ما يقرره القضاء فهو يبين هذه الأعمال ويحدد نطاقها، وقد أسهم مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع في وضع قائمة لأعمال السيادة أهمها:

- الأعمال المتعلقة بعلاقة الحكومة بالبرلمان.
- القرارات الخاصة بانتخاب المجالس النيابية والمنازعات الناشئة عنها.
- قرارات رئيس الجمهورية المتعلقة بالعلاقة بين السلطات الدستورية، وممارسة

= حَيْثُ رفضت الحكومة صرفها بالاستناد للقانون الصادر في ١٢ يناير ١٨١٦ الذي حرم أعضاء أسرة نابليون من جميع الأموال التي منحت لهم مجاناً.

(١) ينظر:

د. سليمان محمد الطماوي - القضاء الإداري - المصدر السابق - ص ٣٣٠.

د. محسن خليل - القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة - القاهرة - ١٩٦٨ - ص ١٣١.

2 Vedel (G) Droit administrative P.u, F Paris 1954 - p305.

الوظيفة التشريعية مثل قرار اللجوء إلى السلطات الاستثنائية المنصوص عليها  
المادة ١٦ من الدستور ١٩٥٨ الفرنسي<sup>(١)</sup>.

- الأعمال المتصلة بالعلاقات الدولية والدبلوماسية<sup>(٢)</sup>.
- الأعمال المتعلقة بالحرب<sup>(٣)</sup>.

٢- القرارات المحصنة من رقابة القضاء: من مظاهر سيادة القانون أن تخضع قرارات  
الإدارية جميعا لرقابة القضاء، فهو الوسيلة الوحيدة للحفاظ على حقوق الأفراد في مواجهة  
الدولة هيئاتها المختلفة التشريعية والتنفيذية<sup>(٤)</sup>.

فالقضاء يملك تقويم عمل الإدارة وإجبارها على احترام المشروعية إذا ما حادت  
عنها ولا شك أن في ذلك ضمانا مهمة لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم، وتتم من خلال  
السماح للأفراد بالطعن في القرارات الإدارية إذا مست مصالحهم طالين إلغاءها  
أو التعويض عنها.

وإذا كان الأصل خضوع الإدارة لرقابة القضاء فإنَّ مستلزمات المصلحة العامة قد  
تقتضي التخفيف من صرامة هذا المبدأ فتسمح بموازنة مبدأ المشروعية من خلال نظرية  
السلطة التقديرية والظروف الاستثنائية.

إلا أن الدول تبالغ أحيانا في استبعاد الكثير من القرارات الإدارية من الخضوع  
للطعن أمام القضاء لاعتبارات مختلفة.

ولا شك ان هذا الاتجاه خطير من المشرع لأن تحصينه للقرارات الإدارية من الطعن،  
يجرد الافراد من ضمانه مهمه في مواجهة عسف الإدارة.

1 C.E. 2 mars 1962, Rubin de servens.

C.E. 19oct 1962, Brocas, precite.

2 C.E. 2 mars 1966, Dame Cramencel.

3 C.E. 9 Janu. 1952, Geny. Rece 79.

4 G. Vedel, Droit administratif proesses university De france, paris, p. 266.

ومن الجدير بالذكر ان المشرع العراقي قد اخرج من اختصاصات محكمة القضاء الإداري الطعون في القرارات الآتية:

- ١ - أعمال السيادة واعتبر من أعمال السيادة المراسيم والقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية.
- ٢ - القرارات الإدارية التي تتخذ تنفيذاً لتوجيهات رئيس الجمهورية وفقاً لصلاحياته الدستورية.
- ٣ - القرارات الإدارية التي رسم القانون طريقاً للتظلم منها أو الاعتراض عليها أو الطعن فيها.

وفي ضوء ذلك يتبين ان اختصاصات المحكمة محدودة جداً فهي علاوة على حصر اختصاصها بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية، نجد ان المشرع قد استثنى العديد من القرارات الإدارية من قبيل المراسيم والقرارات الصادرة من رئيس الجمهورية والتي اعتبرها من أعمال السيادة. وهو أمر يتنافى مع مبدأ المشروعية وضرورة خضوع الإدارة للقانون ويفتح المجال امام تعسفها وانتهاك حقوق الافراد وحررياتهم. كما إن المتبع لطبيعة النظام القانوني العراقي يجد انه زاخر بالنصوص التي ترسم طريقاً للتظلم من القرارات الصادرة من بعض الجهات الإدارية امام الإدارة نفسها أو امام لجان إدارية أو شبه قضائية وان استثناء المادة السابعة من قانون مجلس شورى الدولة هذا النوع من القرارات من ولاية محكمة القضاء الإداري يقضي على ضمانه مهمة من ضمانات التقاضي ويحرم الافراد من الاستفادة من قضاء مستقل متخصص بالمنازعات الإدارية.

وقد تنبه المشرع العراقي إلى هذا الأمر فأصدر قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٥ والذي جاء في المادة الأولى منه (تلغى النصوص القانونية أيّناً وردت في القوانين والقرارات الصادرة من مجلس قيادة الثورة (المنحل) اعتباراً من ١٧/٧/١٩٦٨ لغاية ٢٠٠٣/٤/٩ التي تقضي بمنع المحاكم

من سماع الدعاوى الناشئة من تطبيق القوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة المنحل).

## المبحث الرابع: القرارات الإدارية من حيث نفاذها

### في مواجهة الأفراد (قرارات نافذة وقرارات غير نافذة)

تنقسم القرارات الإدارية من حيث أثرها بالنسبة للأفراد إلى قرارات ملزمة للأفراد ونافذة بحقهم عليهم احترامها وإذا قصر أو في ذلك اجبروا على التنفيذ - وهذا الأصل في القرارات الإدارية - وقرارات إدارية يقتصر أثرها على الإدارة تسمى الإجراءات الداخلية ومنها المنشورات والتعليقات على اختلاف أنواعها وتعليقات شارحة، أو أمره أو ناصحه أو مقرره ومؤكده<sup>(١)</sup> وهذا النوع من القرارات غير نافذ في حق الأفراد وغير ملزم لهم، ولا يحتج بها عليهم.

بل ان من القضاء من أنكر على التعليقات صفتها القانونية وأعتبرها من قبيل الأعمال المادية محللين ذلك بانها موجهة من الرؤساء الإداريين إلى موظفين وليس من الواجب على هؤلاء اطاعتها ولا يمكن الزامهم بها إلا بطريق غير مباشر عن طريق العقوبات التأديبية. بيد أن هذا القول لا يمكن الاعتداد به لان مخالفة التعليقات بنتج عنها بطبيعة الحال التهديد بالمساس بالمركز الشخصي للموظف ونعتقد ان هذا كاف لاضفاء طابع العمل القانوني على التعليقات<sup>(٢)</sup>.

إلا أن ما يميز هذا النوع من القرارات هو انها غير موجهة للأفراد ولا ترتب آثار قانونية في مواجهتهم لانها تخاطب الموظفين فقط.

ويرتب على هذا التقسيم ان الإجراءات الداخلية أو التعليقات لا يمكن أن تكون

(١) د. فؤاد العطار - القانون الإداري - ط٣ - دار النهضة العربية (بدون سنة طبع) ص. ١٠٧.

2 Benoit - Le droit administratif francais paris 1968, p. 491 - Auby et Drago - Traite de contentieux administratif, 1962. p577.

موضوعا لدعوى الإلغاء، فلا يقبل من الافراد الطعن بالإلغاء ضدها لانها غير نافذة في مواجهتهم، كما إنّه لا يقبل من الموظف الذي تخاطبه هذه القرارات الطعن فيها بالإلغاء لانه يقع على عاتقه أطاعتها والعمل بها وإلا تعرض للعقوبات التأديبية.

## المبحث الخامس: القرارات الإدارية من حيث مداها أو عموميتها (قرارات تنظيمية، قرارات فردية)

تنقسم القرارات الإدارية من حيث مداها إلى قرارات تنظيمية أو لوائح، وقرارات فردية، ويعد هذا التقسيم من أهم تقسيمات القرارات الإدارية لما يترتب عليه من نتائج تتعلق بالنظام القانوني الذي يخضع له كل من القرارات التنظيمية والقرارات الفردية. أولاً: القرارات التنظيمية: القرارات التنظيمية هي تلك القرارات التي تحتوي على قواعد عامة مجرد تسري على جميع الافراد الذين تنطبق عليهم الشروط التي وردت في القاعدة. وعمومية المراكز القانونية التي يتضمنها القرار التنظيمي لانعني انها تنطبق على كافة الاشخاص في المجتمع، فهي تخاطب فرد أو فئة معينة في المجتمع معينين بصفاتهم لابذواتهم<sup>(١)</sup>.

والقرارات التنظيمية هي في حقيقتها تشريع ثانوي يقوم إلى جانب التشريع العادي، إلا أنه يصدر عن الإدارة، وعلى ذلك فهو تشريع ثانوي يطبق على كل من يستوفي شروطا معينة تضعها القاعدة مسبقا ولا تسنفذ اللائحة موضوعها بتطبيقها، بل تظل قائمة لتطبق مستقبلا<sup>(٢)</sup>، مع انها اقل ثباتا من القانون.

1 Rene (chapus) droit administratif general opcit. p 468.

(٢) ينظر:

د. محسن خليل - علاقات القانون باللائحة - دراسة مقارنة - محلية الحقوق - جامعة الاسكندرية - ١٩٦٩ - ص. ٣ ومايعدلها.  
د. سامي جمال الدين - اللوائح الإدارية - منشأة المعارف ١٩٨٢ - ص. ٢٨.

وعلى الرغم من اشتراك اللائحة مع القانون من حيث إنها يتضمنان قواعد عامة مجردة، فإنَّهما يختلفان في مضمون كل منهما فالقانون يضع أو يقرر مبادئ عامة أساسية، بينما يقتصر دور اللائحة على إيراد الأحكام التفصيلية التي يتعرض إليها القانون كما إنَّ القانون يصدر بعد إقراره من السلطة التشريعية، أما القرارات التنظيمية أو اللوائح فتصدر عن السلطة التنفيذية.

وتتنوع اللوائح إلى عدة أنواع أهمها:

١- اللوائح التنفيذية: وهي التي تصدرها الإدارة بغرض وضع القانون موضع التنفيذ، وهي تخضع تماماً للقانون وتقيده به وتتبعه، فلا تملك ان تعدل فيه أو تضيف إليه أو تعطل تنفيذه.

٢- لوائح الضبط: وهي تلك اللوائح التي تصدرها الإدارة بقصد المحافظة على النظام العام بعناصره المختلفة، الأمن العام، والصحة العامة والسكينة العامة، وهي مهمة بالغة الأهمية لتعلقها مباشرة بحياة الافراد وتقيدهم لانها تتضمن أوامر ونواهي وتوقع العقوبات على مخالفيها، مثل لوائح المرور وحماية الأغذية والمشروبات والمحال العامة.

٣- اللوائح التنظيمية: وتسمى أيضاً اللوائح المستقلة وهي اللوائح التي تتعدى تنفيذ القوانين إلى تنظيم بعض الأمور التي لم يتطرق إليها القانون فتقترب وظيفتها من التشريع.

٤- لوائح الضرورة: وهي اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية في غيبة البرلمان أو السلطة التشريعية لمواجهة ظروف استثنائية عاجلة تهدد أمن الدولة وسلامتها، فتمتلك السلطة التنفيذية من خلالها ان تنظم أمور ينظمها القانون أصلاً ويجب ان تعرض هذه القرارات على السلطة التشريعية في أقرب فرصة لإقرارها.

٥- اللوائح التفويضية: وهي القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من السلطة التشريعية لتنظيم بعض المسائل الداخلة أصلاً في نطاق التشريع ويكون لهذه القرارات قوة القانون سواء أصدرت في غيبة السلطة التشريعية أو في حالة انعقادها.

ثانياً: القرارات الفردية: وهي القرارات التي تنشئ مراكز قانونية خاصة بحالات فردية تتصل بفرد معين بالذات أو أفراداً معينين بذواتهم وتستنفذ موضوعها بمجرد تطبيقها مرة واحدة<sup>(١)</sup>. مثل القرار الصادر بتعيين موظف عام أو ترقية عدد من الموظفين.

ويظهر الاختلاف بين القرارات التنظيمية أو اللوائح والقرارات الفردية فيما يلي:

- ١ - تسري القرارات الفردية على فرد معين بالذات أو أفراد أو حالات معينة بالذات، بينما تتضمن القرارات التنظيمية قواعد عامة مجردة تطبق على كل من تتوافر فيهم شروط معينة دون أن يتم تحديد هؤلاء الأشخاص مقدماً بذواتهم أو أسمائهم.
- ٢ - يسري القرار الفردي من تاريخ إعلان صاحب الشأن به كقاعدة عامة، في حين يبدأ سريان القرارات الإدارية التنظيمية من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية.
- ٣ - تملك الإدارة الحق في تعديل القرارات التنظيمية أو إلغائها أو سحبها دون أن يكون لأحد الحق بالتمسك بحقوق مكتسبة، على اعتبار أنها تنظم قواعد عامة، في حين تخضع الإدارة في سحبها وإلغائها أو تعديلها للقرارات الإدارية الفردية لشروط معينة حددها القانون<sup>(٢)</sup>.
- ٤ - تختص المحاكم العادية في تفسير القرارات التنظيمية، كما هو الحال في تفسير القوانين، في حين يختص القضاء الإداري بتفسير القرارات الإدارية الفردية<sup>(٣)</sup>.

1 Rene Chapus – op – cit – P467.

(٢) د. محمود حافظ - المصدر السابق - ص ١٦٠.

(٣) د. صبيح بشير مسكوني - القانون الإداري - المصدر السابق - ص ٦٠٦.

د. محمد مختار عثمان - المصدر السابق - ص ٥١٩.

د. عصمت عبد الله الشيخ - المصدر السابق - ص ٤٦.

## الفصل الرابع: النظام القانوني للقرارات الإدارية

يتضمن النظام القانوني للقرارات الإدارية على امتيازات مهمة مقررة للسلطة، مثلما يحتوي على قيود ترد على حرية الإدارة، وفي هذا الجانب من الدراسة نتناول هذه الامتيازات والقيود في ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: سلطة الإدارة في إصدار القرارات الإدارية.

المبحث الثاني: نفاذ القرارات الإدارية.

المبحث الثالث: تنفيذ القرارات الإدارية.

### المبحث الأول: سلطة الإدارة في إصدار القرارات الإدارية

تمارس الإدارة سلطتها في إصدار القرار بإتباع أسلوبين: الأول أن تمارس اختصاصاً مقيداً عندما يلزمها المشرع بوجوب التصرف على نحو معين، والأسلوب الثاني يتمثل بممارسة الإدارة اختصاصاً تقديرياً، عندما يترك لها المشرع قدرًا من حرية التصرف.

أولاً: الاختصاص المقيد: يقصد بالاختصاص المقيد أن لا تكون الإدارة حرة في اتخاذ القرار أو الامتناع عن اتخاذه، فالقانون يفرض عليها عند توفر شروط معينة أو قيام عناصر واقعية محددة، إصدار قرار معين، وقد يحدد الهدف الذي يتعين على الإدارة أن تعمل على تحقيقه أو الوقت المناسب لإصداره.

وفي هذه الحالة تكون مهمة الإدارة مقصورة على تطبيق القانون على الحالات التي تصادفها عندما تتحقق أسبابها، فلا يترك لها أية حرية في التقدير<sup>(١)</sup>.

ومثال الاختصاص المقيد حالة ترقية الموظف بالأقدمية فإذا توفرت هذه الأقدمية فإن الإدارة مجبرة على التدخل وإصدار قراراتها بالترقية.

ومع ذلك فإن المشرع قد لا يكبل الإدارة بجميع هذه القيود فمن المستحيل أن تكون

(١) د. سليمان محمد الطماوي - النظرية العامة للقرارات الإدارية - الطبعة السادسة - ١٩٩١ - ص ٣١.

جميع عناصر القرار الإداري مقيدة، لأن المهم أن يسير القرار الإداري الصادر ضمن الاختصاص المقيد للإدارة في مجال النطاق القانوني الذي رسمه المشرع حتى لا يكون مشوباً بعدم مشروعيته.

ويتمثل الاختصاص المقيد في بعض عناصر القرار الإداري أكثر من الأخرى، فلا تتمتع الإدارة بحرية في مجال عنصر الاختصاص، حيث يكون قرارها باطلاً أو معدوماً إذا لم تحترم قواعد الاختصاص، وكذلك في عنصر الشكل عندما يرسم المشرع القواعد والإجراءات الواجب إتباعها عند إصدار القرار، كما يرد الاختصاص المقيد أحياناً في العناصر الموضوعية من القرار الإداري فيجب أن يكون للقرار الإداري سبب ومحل مشروعان، وأن تهدف الإدارة من إصداره إلى تحقيق المصلحة العامة.

ثانياً: السلطة التقديرية: يقصد بالسلطة التقديرية أن تكون الإدارة حرة في اتخاذ القرار أو الامتناع عن اتخاذها أو في اختيار القرار الذي تراه، أي إن المشرع يترك للإدارة حرية اختيار وقت وأسلوب التدخل في إصدار قرارها تبعاً للظروف.

فالمشرع يكتفي بوضع القاعدة العامة التي تتصف بالمرونة تاركاً للإدارة تقدير ملائمة التصرف، شريطة أن تتوخى الصالح العام في أي قرار تتخذه وأن لا تنحرف عن هذه الغاية، وإلا كان قرارها مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة<sup>(١)</sup>. مثال ذلك سلطة الإدارة في إصدار قرار الترقية بالاختيار على أساس الكفاءة.

وتتجلى سلطة الإدارة التقديرية في عنصر السبب وهو الحالة الواقعية والقانونية التي تبرر اتخاذ القرار، والمحل وهو الأثر القانوني المترتب عنه حالاً ومباشرة، أما باقي عناصر القرار الإداري وهي الاختصاص والشكل والغاية فإنها تصدر بناءً على اختصاص مقيد. مدى رقابة القضاء على السلطة التقديرية: ترتبط السلطة التقديرية بفكرة ملائمة القرار

(١) د. سعيد عبد المنعم الحكيم - الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة - دار الفكر العربي - القاهرة - ١٩٧٦ - ص ٧١.

الإداري، إذ أن المشرع منح الإدارة هذه السلطة شعوراً منه بأنها أقدر على اختيار الوسائل المناسبة للتدخل واتخاذ القرار الملائم في ظروف معينة، وأنه مهما حاول لا يستطيع أن يتصور جميع الحالات التي قد تطرأ في العمل الإداري ويضع الحلول المناسبة لها. في حين يقوم الاختصاص المقيّد على فكرة مشروعية القرار الإداري، لأن الإدارة مقيّدة دائماً بما يفرضه القانون، ويترتب على ذلك أن القضاء يملك بسط رقابته على مشروعية القرار الصادر بناءً على اختصاص الإدارة المقيّد، ويملك إلغاؤه إذا ما تبين أنه مخالف للقانون.

ويتضح مجال الرقابة على عنصر السبب في أن الإدارة تملك تقدير أهمية وخطورة الوقائع ولا تخضع في ذلك لرقابة القضاء، في حين يمارس القضاء رقابته على صحة قيام الوقائع المادية التي قام عليها القرار، وكذلك فيما يتعلق بالتمييز القانوني لهذه الوقائع. أما بالنسبة لعنصر المحل فمن الممكن القول بأن معظم الاختصاص فيه هو اختصاص تقديري فبعد أن تتحقق الإدارة من قيام الوقائع المادية، وبعد أن تكييفها التكييف القانوني الصحيح، وتقدر مدى خطورة هذه الوقائع، تنتقل إلى عنصر المحل متمتعة بسلطة تقديرية واسعة في أن تتدخل أو لا تتدخل واختيار وقت هذا التدخل كما تتمتع الإدارة بسلطة تحديد الأثر القانوني الذي تريد ترتيبه، ما لم ينص المشرع على ضرورة تدخلها ووقته والأثر المترتب عليه<sup>(١)</sup>.

وقد برز في مجال رقابة القضاء على السلطة التقديرية اتجاهان فقد ذهب جانب من الفقه إلى أن القضاء يمتنع عن بسط رقابته على أعمال الإدارة المستندة إلى سلطتها التقديرية، فالقاضي بحسب رأيهم يمارس المشروعية وليس رقابة الملائمة ولا يجوز له أن يمارس سطوته على الإدارة فيجعل من نفسه رئيساً لها<sup>(٢)</sup>.

(١) د. عصمت عبد الله الشيخ - المصدر السابق - ص ٧٢.

2 Wade. H.W.R Administrative Law. Oxford - 1977 - P 630.