



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة النهرين / كلية الحقوق
قسم القانون العام



السلطة التقديرية للإدارة في النظر بالتظلم الإداري

إعداد الطالبات :

مريم جبار حميد

هاجر خير الله

سرى سلمان

لمنهاج القانون الإداري / الفصل الدراسي الثاني / للعام الدراسي 2026-2027

بإشراف :

أ. د سارة خلف

التعريف بـ التظلم الإداري

التظلم الإداري هو التماس يقدمه صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو الجهة الرئاسية، يطلب فيه إعادة النظر في القرار إما بسحبه أو إلغائه أو تعديله، وذلك قبل اللجوء إلى القضاء الإداري لرفع دعوى الإلغاء

وقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن علة التظلم الإداري المصدر القرار أو لمن يعلوه في السلم الرئاسي إنما هو احتمال تبين خطأ القرار والعدول عنه بسحبه في المدة القانونية ● والحكمة من التظلم تظهر في كونه طريقاً إدارياً لحل الكثير من المنازعات دون تدخل القضاء مما يوفر الوقت والجهد والمال بعيداً عن إجراءات التقاضي البطيئة و تمكين ذوي الشأن من بسط أسباب تظلمهم من القرار وتبصير الإدارة في الوقت ذاته بهذه الأسباب حتى يتسنى لها تقدير جديتها لإمكان البت في التظلم فترجع عن قرارها الخاطئ

وقد يدفع التظلم الإدارة إلى سحب قرارها أو تعديله لعدم الملاءمة وهو ما لا يمكن تحقيقه عن طريق قضاء الإلغاء الذي يقتصر دوره في الأصل على رقابة المشروعية

الأساس التشريعي للتظلم الإداري في القانون العراقي

1. قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل

يُعد قانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1979 المعدل من المصادر الأساسية في تنظيم إجراءات التقاضي الإداري ويتضمن قواعد تتعلق بالتظلم الإداري كشرط سابق للطعن أمام القضاء الإداري. من أهم الأحكام:

- المادة 7 / ثانياً / و من القانون تشترط تقديم التظلم الإداري لدى الجهة الإدارية المختصة قبل التوجه الى القضاء ويُعد ذلك إجراءً شكلياً ضرورياً لقبول الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري.
- يُلزم القانون الجهة الإدارية المختصة بالبتّ في التظلم خلال ثلاثين (30) يوماً من تاريخ تسجيله وإذا انتهت هذه المدة دون ردٍّ صريح فإن ذلك يُعد بمثابة رفض ضمني للتظلم.
- بعد الرفض الصريح أو الضمني، يُتاح للمتظلم أن يرفع دعواه أمام محكمة القضاء الإداري خلال ستين (60) يوماً من تاريخ الرفض.

هذه الأحكام تظهر أن المشرّع العراقي قد وضع إطاراً إجرائياً ملزماً حول التظلم الإداري وفي ذات الوقت يترك للإدارة قدرًا من التقدير في كيفية بحث طلب التظلم والقرار فيه.

2. قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 في مجال الخدمة المدنية اشترط قانون الانضباط التظلم الوجوبي من قرار فرض العقوبة قبل الطعن أمام مجلس الانضباط العام خلال ثلاثين يوماً من تبليغ القرار وذلك على اعتبار أن تقديم التظلم شرط شكل لاستيفاء مراحل الطعن. هذا يُظهر تقييداً تشريعياً للسلطة التقديرية للإدارة في سياق العقوبات التأديبية إذ لا يحق للموظف مباشرة اللجوء للقضاء دون استيفاء التظلم الإداري المسبق.

أنواع التظلم الإداري

1. **التظلم إختيارياً**: هو طلب أو اعتراض يقدمه صاحب المصلحة إلى الجهة الإدارية

التي أصدرت القرار الإداري أو إلى الجهة الرئاسية الأعلى منها، يلتبس فيه إعادة النظر في القرار بقصد سحبه أو تعديله أو إلغائه، دون أن يكون ملزماً قانوناً بتقديم هذا التظلم قبل اللجوء إلى القضاء الإداري.

ويُعد التظلم الاختياري وسيلة إدارية جوازية منحها القانون للأفراد للدفاع عن حقوقهم ومراكزهم القانونية التي تأثرت بالقرار الإداري، ويهدف إلى تمكين الإدارة من مراجعة قراراتها وتصحيح ما قد يشوبها من أخطاء قانونية أو واقعية. ويخضع القرار الإداري في العراق لرقابة القضاء الإداري، وخاصة أمام مجلس الدولة العراقي الذي يختص بالنظر في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة.

الأساس القانوني للتظلم الاختياري في العراق

يستند التظلم الاختياري في العراق إلى مجموعة من المبادئ القانونية العامة، أهمها:

1. **مبدأ المشروعية** الذي يقضي بخضوع الإدارة للقانون، ويمنح الأفراد حق الاعتراض على القرارات المخالفة للقانون.

2. **مبدأ حق الدفاع** الذي يتيح للفرد فرصة الاعتراض على القرار الإداري الذي يمس حقوقه

3. **مبدأ الرقابة الذاتية للإدارة** الذي يسمح للإدارة بتصحيح أخطائها دون تدخل القضاء.

4. **القواعد العامة لدعوى الإلغاء** حيث إن التظلم الاختياري ليس شرطاً لازماً لقبول دعوى الإلغاء، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك

● دعوى التعويض لا تنتظر استقلالاً أمام المحاكم الإدارية بل تنتظر بمناسبة قرار إداري مطعون فيه وقام برفع دعوى الإلغاء من قبل صاحب الشأن في إلغاء القرار الإداري المطعون فيه

2. **التظلم وجوبياً (إجبارياً) :** وذلك حين يفرض المشرع على صاحب الشأن وجوب التظلم من القرار الإداري أمام الجهة التي أصدرته قبل الطعن به أمام القضاء، وفي هذه الحالة يصبح التظلم الوجوبي شرطاً في قبول دعوى الإلغاء والأصل في التشريع الفرنسي أن التظلم إختياري إذ قصر المشرع على حالة التظلم الوجوبي عند تعلق الطعن بالقرار الإداري غير المشروع في حصول الطاعن على تعويض نتيجة لضرر مادي أو معنوي أو معاً تحقق له إستناداً للقرار الإداري غير المشروع وعلى الإدارة أن تثبت في التظلم خلال أربعة أشهر من تأريخ تقديمه وكذا الحال في مصر إذ اشترط المشرع التظلم الوجوبي قبل رفع دعوى الإلغاء بالنسبة لقرارات معينة

● أما في العراق، فإن التظلم أمام جهة الإدارة المختصة يعد شرطاً من شروط قبول دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري

إن الحكمة من هذا التظلم الإجباري هو تقليل الوارد من القضايا بقدر المستطاع وتحقيق العدالة الإدارية بطريق أيسر للناس بإنهاء تلك المنازعات في مراحلها الأولى إن رأت الإدارة أن المتظلم على حق في تظلمه فإن رفضته أو لم تثبت فيه في خلال الميعاد المقرر فله أن يلجأ إلى طريق التقاضي ، فالتظلم الإجباري استثناء على الأصل العام وهو حرية التظلم

شروط التظلم

يقصد بشروط قبول التظلم الإداري، صلاحيته للفحص موضوعياً من الجهة الإدارية التي قدم إليها هذا التظلم، وهذه الشروط هي:

1. **أن يكون محل التظلم إداري قراراً إدارياً** وهو ما يقتضي أن يكون القرار موجوداً أي أن يقدم التظلم بعد صدور القرار الإداري، بشروطه التي سبق تناولها حتى تتمكن الإدارة من إعادة النظر فيه، وعليه لا يجوز التظلم من قرار إداري لم يصدر بعد أو لم تستكمل بعد مراحل صدوره

2. **أن يتضمن التظلم عرضاً واضحاً للموضوع**، مع تحديد القرار محل التظلم والطلبات التي يسعى المتظلم إلى تحقيقها، وإذا كانت القاعدة تقضي بعدم اشتراط شكلاً معيناً للتظلم إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك فإن عبارات التظلم يجب أن

- تكون دقيقة ومحددة المعنى، وأن يشتمل التظلم على البيانات اللازمة كذكر الجهة التي صدر عنها القرار وإسم الطاعن ومكان إقامته
3. أن يكون التظلم مجدياً، أي أنه يمكن أن يترتب عليه سحب القرار أو تعديله لأن الحكمة من التظلم هي إمكانية مراجعة الإدارة لنفسها
4. يجب أن يقدم التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة، التي أصدرت القرار أو الجهة الرئاسية لها، وعلى ذلك فإن تقديم التظلم إلى جهة غير مختصة لا ينتج أثره
5. يجب أن يقدم التظلم الإداري في الميعاد المحدد قانوناً وإلا عد التظلم منعماً وغير منتج لآثاره ويقع على عاتق المتظلم إثبات أنه قدم التظلم في الميعاد المحدد.

- ميعاد التظلم الإداري في فرنسا شهران، وفي مصر ستون يوماً، بينما لم يحدد المشرع العراقي ميعاداً محدداً للتظلم في ظل قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة، إلا أن المشرع تدارك هذا النقص في التعديل الخامس لهذا القانون حيث أوجبت المادة (7/ سابعاً أ) منه أن يتم التظلم لدى الجهة الإدارية المختصة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً كما أسلفنا.

السلطة التقديرية للإدارة في النظر بالتظلم الإداري

يمثل نظر الإدارة في التظلم الإداري مجالاً خصباً لممارسة السلطة التقديرية إذ تُمنح الإدارة عند فحص التظلم حرية واسعة في إعادة تقييم القرار الإداري محل الاعتراض سواء من حيث مشروعيته أو ملاءمته وفي ضوء الوقائع والاعتبارات التي قد تكون غابت عنها عند إصدار القرار أو استجّدت بعد صدوره. ويُعد هذا الدور المزدوج للإدارة بوصفها جهة مصدرة القرار وجهة مختصة بإعادة النظر فيه، تجسيداً عملياً لفكرة التوازن بين حماية الحقوق الفردية وضمان حسن سير المرافق العامة.

ولا تقتصر أهمية السلطة التقديرية للإدارة في مجال التظلم الإداري على بعدها الإجرائي فحسب بل تمتد لتشمل بعدها الموضوعي إذ تتيح للإدارة تصحيح أخطائها القانونية وتدارك ما قد يشوب قراراتها من عيوب دون الحاجة إلى تدخل قضائي الأمر الذي يسهم في تخفيف العبء عن القضاء الإداري ويعزز الثقة في العمل الإداري. كما تمكّن هذه السلطة الإدارة من تقدير مدى استمرار ملاءمة القرار المطعون فيه لتحقيق المصلحة العامة حتى وإن كان القرار قد صدر صحيحاً من الناحية القانونية.

ومع ذلك فإن اتساع نطاق السلطة التقديرية للإدارة في نظر التظلم الإداري يثير إشكالية دقيقة تتعلق بحدود هذه السلطة وضوابط ممارستها ومدى خضوعها للرقابة القضائية حمايةً للأفراد من التعسف والانحراف بالسلطة.

السلطة التقديرية للإدارة هي الحرية المخولة للجهة الإدارية لاتخاذ القرار المناسب في الحالات التي لا يفرض فيها القانون حكمًا صارمًا ملزمًا للجهة الإدارية، بحيث تقرّر الإدارة القرار الذي تراه مناسبًا في حدود القانون والمصلحة العامة وقد أشار الفقه إلى أن السلطة التقديرية ليست مطلقة بل تمارس داخل إطار قانوني يحدّد قواعد عامة لتحقيق العدالة والمصلحة العامة دون التعسف.

- هذا المفهوم يتناقض مع السلطة المقيدة التي تلزم الإدارة باتخاذ قرار معين عند استيفاء الشروط القانونية

نطاق السلطة التقديرية للإدارة في النظر في التظلم الإداري

تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة عند فحص التظلم الإداري تتجلى في عدة مظاهر من أبرزها:

1. **سلطة الإدارة في قبول التظلم شكلاً للإدارة سلطة تقديرية في تقدير:**
 - مدى جدية التظلم
 - مدى ارتباطه بالقرار المطعون فيه
 - استيفائه للشروط الشكلية متى لم تكن محددة بنص أمر
2. **سلطة الإدارة في فحص مشروعية القرار عند نظر التظلم** تملك الإدارة سلطة تقديرية في إعادة فحص الاختصاص والسبب والشكل والمحل والغاية ولها أن تزن هذه العناصر في ضوء الوقائع والظروف المستجدة.
3. **سلطة الإدارة في تقدير ملائمة القرار** تتميز السلطة التقديرية للإدارة في التظلم الإداري بأنها لا تقتصر على رقابة المشروعية بل تمتد كذلك إلى رقابة الملاءمة، بخلاف القضاء الإداري الذي لا يباشر هذه الرقابة إلا في نطاق ضيق وللإدارة أن ترى أن القرار وإن كان مشروعاً لم يعد ملائماً فتقرر إما بسحبه أو تعديله أو استبداله بقرار آخر
4. **سلطة الإدارة في تحديد نتيجة التظلم** تملك الإدارة عند نظر التظلم

1. **قبول التظلم أو رفضه** من أبرز صور السلطة التقديرية تقرير الإدارة قبول التظلم أو رفضه حتى لو استوفى الشروط الشكلية. فقبول التظلم يعتمد على تقدير الإدارة بوجود خطأ قانوني أو خلل في القرار بعد مراجعته.
2. **تعديل القرار أو الإبقاء عليه** إذا رأت الإدارة أن القرار صادر في مصلحة عامة وأن الأسباب القانونية لا تقضي بإلغائه، لها الحق في الإبقاء عليه أو تعديله بدلاً من الإلغاء الكامل، وهو من صور تطبيق السلطة التقديرية

السلطة التقديرية داخل إجراءات التظلم

السلطة التقديرية في هذا السياق تعني أن الإدارة للنظر في مسائل الحقائق والوقائع وما إذا كانت إما مشروعة أو بحاجة إلى تصحيح وأن الإدارة تحتكم إلى تقدير مصلحة المرفق العام عند اتخاذ قرار بقبول التظلم، تعديل القرار أو رفضه بما يتفق مع القانون العام ومبادئ العدالة الإجرائية.

لكن هذه السلطة مقيدة بعدة حدود تشريعية وقضائية أهمها:

1. **مبدأ المشروعية:** يجب أن يكون القرار الإداري المتخذ مبنياً على نص قانوني صحيح. وأن السلطة التقديرية ليست مطلقة؛ إذ يجب ألا يخالف القرار القانون أو تنطوي السلطة على تجاوز لحدود التقدير المفروضة تشريعياً، وإلا يصبح القرار مشوباً بعيب قانوني قابلاً للإلغاء. وهذا يتفق مع قواعد المشروعية التي تقيد سلطة الإدارة.
2. **منع إساءة استعمال السلطة:** أي قرار يُظهر تعسفاً أو غاية مخالفة للمصلحة العامة يكون قابلاً للإلغاء. أي أن القضاء الإداري عند الطعن في القرار بعد رفض التظلم أو سكوت الإدارة، يراقب مشروعية استعمال السلطة التقديرية وليس مجرد الملاءمة مع إمكانية إلغاء القرار إذا خالف القانون أو انحرف بالتقدير عن الغاية المرسومة له.
3. **الالتزام بالإجراءات:** مثل احترام المهل المقرر في النصوص الخاصة بالتظلم الإداري.



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين

كلية الحقوق

ماجستير القانون العام

اثر رفع الدعوى على القرار الإداري

عمل الباحثات

ايات جمال

اياه رحيم حمدان

تبارك ظافر كامل

اثر رفع الدعوى على القرار الاداري

قبل الاحاطة بتفصيلات اثر رفع الدعوى على القرار يُثار في هذا الموضوع تسأل مهم حول مصير الطعن القضائي في القرار الاداري على نفاذه فهل يترتب على مجرد الطعن وقف تنفيذ القرار ام يبقى نافذا الى حين صدور حكم بإلغائه

الاصل ان القرار الاداري يتمتع بقرينة المشروعية اذ يفترض فيه الصحة والسلامة منذ لحظة صدوره ولذلك يكون نافذا ومنتجا لأثاره القانونية فور اصداره من غير حاجة الى تصديق او اجراء لاحق

وبناء على ذلك فان مجرد الطعن القضائي في القرار الاداري لا يوقف تنفيذه بل يبقى القرار نافذا خلال جميع مراحل التقاضي سواء امام محكمة القضاء الاداري ام امام جهة الطعن التمييزي الى ان يصدر حكم بات يقضي بإلغائه

ويلاحظ في العراق انه لا يوجد قانون مستقل للاجراءات الادارية ينظم بصورة تفصيلية اجراءات التقاضي امام القضاء الاداري وانما ينظم ذلك قانون مجلس الدولة فضلا عن الرجوع الى قانون المرافعات المدنية بوصفه الشريعة العامة للاجراءات عند عدم وجود نص خاص وعليه فان الاصل يبقى هو نفاذ القرار الاداري ما لم يصدر حكم بوقف تنفيذه او بإلغائه من الجهة القضائية المختصة

اولاً :- اثر دعوى الإلغاء في تنفيذ القرار المطعون فيه في القضاء الاداري المقارن

الاصل العام انه لا يترتب على رفع دعوى الالغاء وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ذلك ان وقف تنفيذ القرارات الادارية لمجرد الطعن فيها بالإلغاء من شأنه ان يؤدي الى تهديد نشاط الادارة بالشلل والتوقف ولهذا حرص المشرع الفرنسي على تأكيد هذه القاعدة في قانون مجلس الدولة.

كما حرص المشرع المصري على تأكيدها في القوانين المتعاقبة لمجلس الدولة المصري.

وعلى هذا الاساس فان الادارة تملك رغم رفع دعوى الالغاء الاستمرار في تنفيذ القرار

المطعون فيه الا انها تمارس هذا الحق على مسؤوليتها الخاصة ذلك ان الحكم بإلغاء القرار

يترتب عليه اثر رجعي يعيد الحالة الى ما كانت عليه قبل صدوره الامر الذي قد يترتب نتائج قانونية ومالية تتحملها الادارة لاحقا ولذلك قد يكون من الانسب للإدارة ان تترتب في تنفيذ القرار الى حين صدور الحكم في الدعوى ولها بطبيعة الحال ان تسحب القرار اذا اقتنعت بوجهة نظر الطاعن وبذلك تنقضي الخصومة وتنتهي اجراءات التقاضي

اما الاستثناء فقد اجاز المشرع الفرنسي لصاحب الشأن طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه

لحين الفصل في دعوى الالغاء وذلك بموجب المادة 48 من قانون سنة 1945 المنظم لمجلس الدولة وكذلك بموجب قانون اصلاح القضاء الاداري الفرنسي .

وسار المشرع المصري على النهج ذاته في قوانين مجلس الدولة المتعاقبة واخرها القانون رقم 47 لسنة 1972 اذ نصت المادة 49 منه على انه لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه على انه يجوز للمحكمة ان تامر بوقف تنفيذ القرار اذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة ان نتائج تنفيذ القرار المطعون فيه قد يتعذر تداركها ، والحكمة من تقرير هذا النظام تتمثل في ان تنفيذ بعض القرارات الادارية قد يترتب عليه اضرار جسيمة يتعذر تداركها قبل الفصل في دعوى الالغاء وقد لا يكون التعويض كافيا لجبر الضرر الذي يصيب الطاعن في حال ثبوت عدم مشروعية القرار الصادر من الادارة اذ قد يصبح الحكم بالالغاء في هذه الحالة عديم الجدوى ومجرد اثر معنوي لا يحقق الحماية المطلوبة ومن امثلة ذلك صدور قرار بهدم منزل اثري او حرمان طالب من الاشتراك في الامتحان او فصل طالب من المدرسة ففي مثل هذه الحالات يكون تنفيذ القرار المطعون فيه قد استعجل ترتيبا لأثار يصعب او يستحيل تداركها لاحقا

غير ان وقف تنفيذ القرار المطعون فيه لا يعد اثرا تلقائيا مترتبا على مجرد رفع دعوى الالغاء بل يتطلب توافر شروط محددة يقدرها القضاء الاداري.

شروط وقف تنفيذ القرار المطعون فيه

١- ان يرد طلب بوقف التنفيذ في عريضة الدعوى:

يجب ان يكون هذا الطلب مدرج صراحة في دعوى الالغاء ذاتها فلا يجوز ابدائه في صورة طلب عارض بعد رفع الدعوى والحكمة من ذلك ان طلب وقف التنفيذ يعد طلبا تابعا ومتفرعا عن طلب الالغاء ذاته ويخضع لذات القيود الزمنية المقررة له ومن ثم يجب تقديمه خلال الميعاد القانوني المقرر لرفع دعوى الالغاء وان يكون القرار المطعون فيه قابلا للتنفيذ عند تقديم الطلب ولا يقبل طلب وقف التنفيذ اذا قدم بعد فوات ميعاد الطعن او بعد زوال قابلية القرار للتنفيذ

وقد استقر الفقه والقضاء في مصر وكذلك الفقه والقضاء الإداري في فرنسا على عدم قبول

طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه إذا قدم مستقلاً أو لاحقاً على رفع دعوى الإلغاء أو خارج الميعاد القانوني المقرر لها باعتبار أن طلب وقف التنفيذ مرتبط بوجوده وعدمه بطلب الإلغاء ذاته.

٢- وجود اسباب جدية ترجح الطعن

ويقصد بهذا الشرط أن يقوم طلب وقف التنفيذ على اسباب جدية وواضحة من ظاهر الأوراق ترجح الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه عند الفصل في الموضوع ولا يشترط في ذلك أن تفصل المحكمة في أصل الحق أو أن تحسم النزاع الموضوعي بل يقتصر دورها على بحث ظاهري وسريع لمدى مشروعية القرار للتحقق من وجود عيب جسيم يرجح عدم مشروعيته ويكفي أن يتبين للمحكمة من ظاهر المستندات أن الطعن قائم على اسباب جدية محتملة القبول دون تعمق أو تفصيل في موضوع الدعوى

وقد استقر القضاء الإداري المصري وكذلك القضاء الإداري الفرنسي على أن بحث الجدية في طلب وقف التنفيذ يظل محصوراً في نطاق الشق المستعجل ولا يمتد إلى الفصل في أصل الحق أو المساس بموضوع دعوى الإلغاء

٣ - توافر ركن الاستعجال

ويقصد بركن الاستعجال أن يترتب على تنفيذ القرار المطعون فيه أضرار جسيمة يتعذر

تداركها أو يصعب إصلاحها حتى لو حكم بإلغاء القرار فيما بعد بحيث يصبح الحكم بالإلغاء

غير ذي جدوى عملية ويقدر القاضي الإداري توافر هذا الركن بحسب ظروف كل حالة على حدة فإذا توافر ركن الاستعجال للطاعن الحق في طلب وقف تنفيذ القرار الإداري بشكل مؤقت (السلطة المستعجلة) ريثما يتم الفصل في موضوع الدعوى، وهو ما قد يستغرق وقتاً طويلاً.

وقد استقر القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر على أن وجود جسامه في نتائج تنفيذ

القرار الإداري يعد سبباً وجيهاً لطلب وقف التنفيذ، إذ يُراعى في ذلك حماية الصالح العام وعدم إلحاق أضرار يصعب تداركها لاحقاً. كما أكدت المحكمة الإدارية العليا في مصر، استناداً إلى المادة (49) من

قانون مجلس الدولة، ضرورة تقدير مدى إمكانية تدارك الضرر الناجم عن تنفيذ القرار قبل صدور الحكم بإلغائه.

ويرجع الحكم بجسامة الضرر في فرنسا ومصر إلى مبدأ إبقاء النشاط الإداري مستمرًا وحماية المصلحة العامة، حيث نص المشرعون على حالات معينة يُمنع فيها وقف تنفيذ القرار إذا تعلق بالنظام العام أو النظام أو السكينة العامة.

ومن ثم، فإن وقف تنفيذ قرار الإدارة في النظام الإداري الفرنسي أو المصري يُمنح فقط في

الحالات التي تتوافق مع المصلحة العامة، مع الحفاظ على سريان القرار الإداري لحين الفصل في الدعوى، ما يضمن استمرار النشاط الإداري دون تعطيل، ويوازن بين حماية حقوق الأفراد وصيانة النظام العام..

ثانياً :- اثر دعوى الالغاء في تنفيذ القرار المطعون فيه في القضاء الاداري في العراق

سار المشرع العراقي على نهج نظيره المصري في تنظيم مسائل محدودة تتعلق بإجراءات

دعوى الإلغاء والحكم فيها والطعن على هذا الحكم، وإحالة ما عداها إلى أحكام قانون المرافعات المدنية.

فقد نصت المادة (7 أولاً/ج) من قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم (106) لسنة 1989 على أن تسري، فيما لم يرد به نص خاص في هذا القانون، الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية وأحكام قانون الرسوم العدلية بشأن استيفاء الرسوم عن الطعون المقدمة إليها أو عن الطعون في قراراتها.

وإذا كان المشرع الفرنسي قد عالج مسألة أثر دعوى الإلغاء في تنفيذ القرار المطعون فيه في المادة (48) من قانون مجلس الدولة الفرنسي لسنة 1945، والتي تقضي بعدم ترتيب أي أثر وقفي للقرار الإداري عند الطعن به أمام مجلس الدولة، وكذلك المشرع المصري في المادة (47) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972، فقد خلا قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة في العراق، الذي استحدث بموجبه محكمة القضاء الإداري، من نص مماثل، تاركاً تنظيم هذا الموضوع

للقواعد العامة في قانون المرافعات المدنية التي تخضع لأحكامها قواعد وقف سير الدعوى وانقطاعها والتنازل عنها، وكذلك أحكام القضاء المستعجل.

أن خلو قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة من نص مماثل لما جاء في التشريعين الفرنسي والمصري بهذا الشأن دفع البعض في العراق إلى القول بأن السبب في ذلك هو أن المشرع العراقي اشترط في هذا القانون وجوب سلوك طريق التظلم الإداري قبل اللجوء إلى محكمة القضاء الإداري، وبذلك لم يعد من مبرر للنص على جواز وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

ولاشك أن هذا الرأي محل نظر ولا يمكن التسليم به، ذلك أن التظلم أمام جهة الإدارة لا يلزم الإدارة بوقف تنفيذ القرار المتظلم منه، ومن ثم فلا يمنع الإدارة من المضي في تنفيذ قرارها رغم تقديم التظلم.

كما أن المشرع لم يحدد ميعاداً للتظلم من القرارات الإدارية أمام جهة الإدارة، مما يبقي الأمر مفتوحاً ويزيد من احتمال أن يؤدي تنفيذ القرار إلى نتائج يتعذر تداركها لاحقاً.

ونحن نرى أن السبب في عدم تضمين قانون مجلس شورى الدولة المعدل نصاً بشأن وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه هو أن المشرع أحال في المسائل التي لم يرد بشأنها نص خاص إلى قانون المرافعات المدنية، الذي خصص الباب العاشر منه لأحكام القضاء المستعجل والأوامر على العرائض. وهذا بلا شك نقص تشريعي يجب على المشرع تداركه، ذلك أن أحكام وقواعد الاستعجال في القانون الخاص لا تفي بالنسبة لدعوى الإلغاء ولا تتسق مع طبيعتها وأهميتها التي تحظى بها في الأنظمة القانونية والقضائية المقارنة.

كما لا نجد ما يمنع محكمة القضاء الإداري في العراق من نظر طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية في ظل أحكام القضاء المستعجل في قانون المرافعات المدنية، على الأقل إلى أن يتم تدارك النقص التشريعي بإيراد نص خاص بهذا الشأن في قانون مجلس شورى الدولة، أو بصدر قانون خاص لاستكمال مقومات القضاء الإداري في العراق بإنشاء مجلس دولة بأجهزته المتكاملة.



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين

كلية الحقوق

ماجستير القانون العام

مواعيد التظلم والطعن والتميز واسبابه مع وقف وانقطاع الدعوى

ورقة عمل تقدمت بها الباحثات

زهراء محمد

إسراء فارس

نمارق أحمد

بإشراف

أ.د. سارة خلف

الفرع الأول التظلم إلى جهة الإدارة

أولاً : ميعاد التظلم

ان ميعاد التظلم الإداري في فرنسا شهران، وفي مصر ستون يوماً، بينما لم يحدد المشرع العراقي ميعاداً محدداً للتظلم في ظل قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة، إلا أن المشرع تدارك هذا النقص في التعديل الخامس لهذا القانون حيث أوجبت المادة (٧) سابعاً (أ) منه أن يتم التظلم لدى الجهة الإدارية المختصة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً كما أسلفنا .
أما إذا لم يقدم التظلم خلال المدة المحددة له قانوناً ، عد التظلم منعماً وغير منتجاً لآثاره .

ثانياً : آثار التظلم

١- الآثار المتعلقة بالمتظلم

- أ- إن تقديم التظلم يضع الإدارة أمام خيارين: إما إعادة النظر في القرار فينتهي به النزاع ودياً، وإما سلوك الطريق القضائي بكل ما يفرضه من أعباء والتزامات لاسيما في الأنظمة التي لا تتوافر فيها مجانية القضاء.
- ب- يوفر التظلم الإداري شرطاً ضرورياً ولازماً لقبول دعوى الإلغاء في الأنظمة التي تعده شرطاً في هذا المجال مع ملاحظة ان توافر شرط التظلم الإداري الوجوبي قبل رفع دعوى الإلغاء أمر يتصل بالنظام العام.

٢- الآثار المتعلقة بالإدارة

- أ- تلزم الإدارة بإعادة فحص موضوع التظلم من جديد وإعادة دراسة عناصره في المدة المحددة قانوناً.
- ب- تلزم الإدارة بالبت بالتظلم إيجاباً أو سلباً أي قبول التظلم أو رفضه. أما في حالة سكوت الإدارة، أي إتخاذ قرار بالرفض الصريح للتظلم أو الرفض حكماً بإستمرار سكوتها رغم إنتهاء المدة .

٣- الآثار المتعلقة بالقرار محل التظلم

- أ- القاعدة العامة في كل من التشريع الفرنسي، والمصري ان التظلم الإداري لا يوقف تنفيذ القرار ، وفي العراق فقد سار المشرع العراقي على نهج نظيره المصري في تنظيم مسائل محدودة بإجراءات دعوة لإلغاء والحكم فيها والطعن في هذا الحكم، وحالة ما أداها إلى قانون المرافعات المدنية ، إذا قانون التعديل الثاني لقانون مجلس سورة الدولة من نص يقرر جواز ترتيب وقف التنفيذ بالنسبة للقرارات مطعون فيها بالإلغاء .

- ب- يؤدي تقديم التظلم الإداري - سواء أكان إختيارياً أم وجوبياً - إلى إنقطاع سريان ميعاد دعوى الإلغاء، ويستمر الإنقطاع إلى حين الفصل في التظلم أو مضي الفترة المقررة لإعتبار سكوت الإدارة قراراً ضمناً بالرفض، إذ يبدأ بعدها إحتساب ميعاد جديد - وكامل - لرفع دعوى الإلغاء.
- ب- يحل القرار الصادر نتيجة التظلم محل القرار موضوع التظلم، فلو صدر قرار من محافظ وتم التظلم منه إلى الوزير فإن الطعن القضائي يوجه إلى قرار الوزير، لأنه الرئيس الإداري الأعلى لوزارته.

الفرع الثاني

وقف وانقطاع ميعاد رفع الدعوى

الأصل ان ميعاد رفع دعوى الإلغاء من النظام العام، ومن ثم فإنه لا يجوز الاتفاق على إطالته أو قصره سواء باتفاق الخصوم أو بقرار من المحكمة . ذلك فإن المشرع، لاعتبارات تتعلق بالتوفيق بين المصلحة العامة ومصلحة الأفراد، أجاز لنفسه الخروج على هذا الأصل، كما إن القضاء مراعاة لمصلحة الأفراد قرر أسبابا حصرية لامتداد الميعاد.

أولا :ميعاد رفع الدعوى

تمتاز دعوى الإلغاء عن غيرها من الدعاوى أنها محددة المدة بحيث إذا رفع المدعي الدعوى بعد انقضاء الميعاد المحدد قانونا رفضت الدعوى شكلا وقد حدد هذا الميعاد ب ٦٠ يوما في القانون العراقي والحكمة من هذا التحديد هي ضمان استقرار الأوضاع المراكز القانونية، ويعد ميعاد رفع دعوى الإلغاء من النظام العام ،

ويبدأ السريان أو حساب هذه المدة من اليوم التالي لتاريخ العلم بالقرار شريطة أن يكون ذلك العلم متضمنا عناصر القرار الإداري وتتمثل طرق العلم بالقرار في النشر والإعلان (التبليغ) والعلم اليقين .

ثانيا: وقف الميعاد:

١ - **القوة القاهرة:** يقف ميعاد رفع دعوى الإلغاء بسبب القوة القاهرة، إذا استحال معها على صاحب الشأن مباشرة الإجراءات الضرورية للمحافظة على حقوقه، ويراد بالقوة القاهرة كل حادث أو ظرف فجائي ليس بالمقدور دفعه أو لا يمكن توقعه يؤدي إلى وجود المدعي في حالة استحالة مطلقة لايد له فيها تحول بينه وبين رفع الدعوى، ومن أمثلة القوة القاهرة الحرب، والوباء والكوارث الطبيعية ومن أمثلتها أيضا السجن في مكان منقطع وكذلك المرض العقلي، والمرض الذي يجبر صاحبه على المكوث في مستشفى الأمراض النفسية ، وهذه الأسباب تحول دون إقامة الدعوى أو الاستمرار فيها، ففي مثل هذه الحالة يتوقف سريان ميعاد الطعن على أن يستكمل سريانه بعد زوال السبب الموقوف أو القوة القاهرة ويمتلك القاضي الإداري سلطة تقديرية في عد السبب الطارئ أو الحادث الفجائي من قبيل القوة القاهرة، ومن ثمَّ يمكن أن يؤدي إلى وقف سريان الميعاد، فإذا تأكد من وجود حالة القوة القاهرة فإنهيوقف سريان الميعاد على أن يبدأ مجدداً بعد زوال حالة القوة القاهرة، وسلطة القاضي في هذا الشأن لا تخضع لرقابة المحاكم العليا

وتكمن الحكمة في إطالة الميعاد في حالة القوة القاهرة، في أنه ليس من المصلحة العامة بشيء أن تستقر الأوضاع الإدارية على أساس قرارات معيبة كان من المستحيل على ذي الشأن طلب إلغائها.

٢-**نص القانون :** فقد يتم إطالة ميعاد الطعن بنص قانوني تبعث عليه ظروف اضطرارية أو خاصة،

ورغم أن هذه الحالة محدودة لكن تجد لها تطبيقا في كل من فرنسا ومصر

ثالثاً : انقطاع الميعاد : يقصد بانقطاع الميعاد سقوط المدة السابقة على واقعة الانقطاع والابتداء في احتساب الميعاد من جديد.

ولا يهم حصول هذه الواقعة في بداية المدة أو في وسطها أو في نهايتها ففي جميع الأحوال تلغى المادة السابقة ويبدأ احتساب مدة جديدة - كاملة - بعد انتهاء الواقعة التي أدت إلى الانقطاع.

وينقطع الميعاد للأسباب الآتية : التظلم الإداري، ورفع الدعوى لدى محكمة غير مختصة، وطلب المعونة القضائية.

١ - التظلم الإداري : سبق أن بينا بأن التظلم هو التماس صاحب الشأن - أو المصلحة من الجهة الإدارية التي صدر عنها القرار، أو تعديله. أو رئيسها الأعلى، يطلب فيه إعادة النظر في قرارها وذلك سحبه أو إلغائه أو تعديله

يمكن أن يكون التظلم إلى جهة الإدارة إجبارياً ، كما يمكن أن يكون نظماً اختيارياً، ويعد التظلم الإجباري في الأنظمة التي تأخذ به - ومنها العراق - أحد شروط قبول دعوى الإلغاء على خلاف التظلم الاختياري ففي حالة التظلم الاختياري للمدعي أن يرفع الدعوى القضائية مباشرة أو أن يلجأ إلى الإدارة بتقديم تظلم إداري قبل رفع الدعوى، ويستوي أن يكون في هذه الحالة تظلمه وجاهياً أو رئاسياً أو وصايا.

ويترتب على تقديم التظلم بنوعيه قطع سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء والبدء في احتسابه من جديد مع ملاحظة أنه لا يعتد من حيث ترتيب هذا الأثر إلا بالتظلم الأول ويهمل ما يقدم بعد ذلك من تظلمات. ولكي يترتب التظلم أثره في قطع سريان ميعاد رفع الله وري ، يجب أن يقدم إلى الجهة الإدارية المختصة التي أصدرت القرار، وان يقدم ضمن ميعاد الطعن القضائي وإلا فلا أهم له حتى لو قبلته الإدارة.

٢ - رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة: استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي - بعد تردد - على عد رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة غير مختصة سبباً كافياً لقطع ميعاد رفع الدعوى وبدئه مرة أخرى من تاريخ إعلان صاحب الشأن بعدم اختصاص المحكمة.

ويستند هذا القضاء إلى أن رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة غير مختصة يعد تظلماً إدارياً، بل هو أكثر إفصاحاً عن رغبة الطاعن على تمسكه بحقه والمطالبة به .

ويشترط القضاء لترتيب اثر رفع الدعوى امام محكمة غير مختصة في قطع ميعاد الدعوى أن ترفع دعوى الإلغاء - فعلاً - امام محكمة غير مختصة ويستوي في ذلك أن تكون محكمة إدارية أو مدنية أولجنة قضائية، وأن ترفع الدعوى امام هذه المحكمة في ميعاد رفع دعوى الإلغاء .

كما يجب أن ترفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري في ميعادها والذي يبدأ في هذه الحالة من تاريخ إعلان صاحب الشأن بعدم اختصاص المحكمة التي راجعها أولاً.

ويتعين - أيضاً - أن الطلبات التي تتضمنها عريضة دعوى الإلغاء هي الطلبات نفسها المقدمة إلى

المحكمة غير المختصة طبقاً لقضاء مجلس الدولة الفرنسي، ويتفق موقف كل من مجلس الدولة المصري ومجلس شورى الدولة اللبناني مع موقف مجلس الدولة الفرنسي بهذا الشأن

٣ - طلب المعونة القضائية: خلصت اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي إلى أن طلب المعونة القضائية يترتب عليه قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء، إذا ما تم هذا الطلب ضمن الميعاد المقرر - قانوناً - لرفع الدعوى ، ذلك أن مجرد تقديم هذا الطلب يكشف عن رغبة في إلغاء القرار لا سيما وأنه يقدم إلى المحكمة المختصة فعلاً بنظر دعوى الإلغاء.

ويحرص المشرع في العديد من الدول على إعفاء دعوى الإلغاء من الرسوم القضائية أو جعلها محدودة بالقياس إلى الدعاوى الأخرى، تشجيعاً للأفراد على مقاضاة الإدارة بسبب أعمالها غير المشروعة.

كما إن ترتيب الأثر السابق يتماشى مع روح العدالة ويحقق المساواة بين المواطنين القادرين على دفع الرسوم القضائية وغير القادرين على ذلك. وإذا رفض طلب المعونة القضائية، فإن ميعاد رفع الدعوى يبدأ في السريان من تاريخ إعلان صاحب الشأن بقرار الرفض، أما في حالة يول، فإن طلب المعونة القضائية يعد بمنزلة قيام صاحب الشأن بإجراء من إجراءات رفع الدعوى .

الفرع الثالث

نظرية الطعن الموازي

أولاً: اساس نظرية الطعن الموازي

أن الدافع الأساسي لوضع هذه النظرية هو دافع عملي يتمثل في التخفيف من أعباء مجلس الدولة الفرنسي نتيجة حجم دعاوى الإلغاء التي أصبحت على كاهله، بسبب ما تحظى به هذه الدعاوى - في ظل قضاء مجلس الدولة - رعاية وتيسير على النحو الذي سبق ذكره . من وبالرغم من وضوح هذا الدافع وواقعيته ، فقد اتجه أنصارها إلى إسنادها إلى أساس آخر مفاده أن دعوى الإلغاء هي دعوى احتياطية لا يلجأ إليها إلا عند تعذر اللجوء إلى طريق قضائي آخر ، أو هي طريق طعن استثنائي لا يجب ولوجه طالما أن القانون قد نظم دعوى قضائية أخرى يمكن لجوء صاحب الشأن إليها بدلاً عن دعوى الإلغاء. وقد تعرض هذا الأساس وما نتج عنه من مفهوم لانتقادات كثيرة، أهمها أن دعوى الإلغاء ليست دعوى احتياطية في مواجهة غيرها من الدعاوى، وإنما هي دعوى لها طبيعة أخرى، وأن الأخذ بنظرية الطعن الموازي يحول دون أن يكون لمجلس الدولة الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية، كما إنه يبقي على التفرقة بين قضاء الإلغاء والتعويض

وقد أدت هذه الانتقادات إلى أن تخطى مجلس الدولة الفرنسي عن الصفة الاحتياطية لدعوى الإلغاء، واحتفظ بنظرية الطعن الموازي مؤسساً إياها على ضرورة استقلال المحاكم واحترام اختصاصاتها. فالأساس الحقيقي لهذه النظرية يكمن في قاعدة قانونية أولية تتمثل في أن (الخاص يقيد العام) والتي تمنح القواعد القانونية الخاصة الأولوية تجاه القواعد العامة، ومن ثم: ((فعندما ينظم القانون طريقاً قضائياً خاصاً فإن اللجوء إلى دعوى الإلغاء يمثل احتيلاً على لقانون، ويكون في أغلب الأحوال قلباً لنظام الاختصاص))

مع ذلك فإن قضاء مجلس الدولة ومعه معظم الفقه - لا زال يشير إلى فكرة الطعن الموازي كونها تجسيدا لسياسة قضائية يتبعها المجلس، وهي تجد تطبيقها في عدة حالات سواء حين تكون دعوى الإلغاء والطعن الموازي يدخلان في اختصاص جهة قضائية واحدة، أو حين يدخلان في اختصاص جهتين قضائيتين مختلفتين. بالنسبة للحالة الأولى فإنها تشمل قضاء المنازعات المالية الخاصة بالموظفين، وقضاء المنازعات الخاصة بالعقود. أما بالنسبة للحالة الثانية فإنها تشمل قضاء المنازعات الخاصة بالإجراءات التنفيذية للأعمال اللائحية التنظيمية)، وقضاء المنازعات الخاصة بالعمليات الإدارية المركبة.

وفي مصر لم تشر قوانين الدولة المتعاقبة الى فكرة الطعن الموازي كما إن الرأي الراجح فقها يتجه إلى رفض هذه النظرية استنادا إلى حجتين منطقيتين ، أولا هما عدم وجود نص قانوني يقضي بأن انتفاء الدعوى الموازية شرط لقبول دعوى الإلغاء ، والثانية الاكتفاء بتطبيق قواعد الاختصاص للوصول إلى النتيجة نفسها التي ترتبها هذه النظرية . فضلاً عن أن الاعتبارات التاريخية والعملية التي قامت عليها النظرية في فرنسا لا وجود لها في مصر

أما في العراق فقد أخذ المشرع العراقي بنظرية الدعوى الموازية حين أشار إلى عدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بالقرارات التي رسم القانون طريقاً للطعن فيها، فقد نصت المادة (٧ / خامسا / ج) من قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة على أنه: ((لا تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في القرارات التي رسم القانون طريقاً للتظلم منها أو الاعتراض عليها أو الطعن فيها)) . وكما سبق وذكرنا فإن التشريع العراقي زاحز بالنصوص التي ترسم طرقاً للتظلم من القرارات الإدارية أو الطعن فيها أمام الجهات التي أصدرتها أو أمام السلطات الرئاسية أو أمام مجالس أو لجان إدارية أو شبه قضائية الى الحد الذي افقد قضاء هذه المحكمة فاعليته مثال على ذلك الاعتراض امام اللجان الاستئناف او امام الهيئة التمييزية في الاعتراض على تقدير الضريبة او فرضها

ثانيا : شروط تطبيق نظرية الطعن الموازي يشترط

لإمكان الدفع بعدم قبول دعوى الإلغاء لوجود طريق طعن موازي، تحقق الشروط الآتية:-

1- يشترط أن تكون الدعوى الموازية، أو الطعن الموازي، دعوى قضائية أي إن ترفع أمام مرجع قضائي، وليس مجرد إمكانية التظلم الإداري سواء كان هذا التظلم اختيارياً أم وجوبياً يطلب فيها التظلم إعادة النظر في القرار من الجهة الإدارية التي أصدرته، لأن التظلم لا يعنى طعنًا موازيًا يحول الحالة يحول دون قبول دعوى الإلغاء

2- أن يكون الطعن الموازي متمثلاً في دعوى لا مجرد دفع ومعنى ذلك انه لا يكفي لوجود الطعن الموازي الذي يؤدي إلى عدم قبول دعوى الإلغاء أن يكون للمدعي حق الدفع بعدم مشروعية القرار بمناسبة دعوى يكون خصماً فيها ومنظورة أمام القضاء،

3- أن يكون الطعن الموازي من اختصاص جهة قضائية أخرى غير مجلس الدولة، سواء كانت هذه الجهة قضاء إداري أم قضاء عادي.

4-ان يؤدي الطعن الموازي الى تحقيق النتائج نفسها التي تؤدي اليها دعوى الإلغاء بإلغاء القرار الإداري الخالف للقانون وإزالة اثاره وليس مجرد الحصول على تعويض



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة النهرين

كلية الحقوق
قسم القانون العام / الماجستير العام

وقف تنفيذ القرار الإداري

ورقة عمل تقدم بها

الباحثون

مريم عبد علي

دعاء جبل

احمد علي عواد

لمادة القانون الإداري / الفصل الدراسي الثاني

2025-2056

باشراف أ.د سارة خلف

طلب وقف تنفيذ القرار الاداري

مقدمة

يعد القرار الاداري من اهم الوسائل التي تستخدمها السلطة الإدارية لضمان حسن سير المرافق العامة وهو من اخطر الامتيازات التي تتمتع بها السلطة العامة الإدارية كونه يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة دون أي اعتبار لإرادة الاشخاص المخاطبين بالقرار.

وطالما ان المشرع قد اعطى على السلطة العامة هذا الامتياز فانه قيدها بالقوانين والأنظمة وان أي قرار يصدر مخالفا للقوانين والأنظمة فهو قرار غير مشروع وجاء هذا التقييد لأجل حماية الاشخاص ومصالحهم من الاضرار التي تصيبهم جراء تنفيذ هذه القرارات وبما ان القضاء هو الوسيلة القانوني التي تفض بواسطتها النزاعات بين الاشخاص الطبيعيين والمعنويين فتعد الرقابة القضائية على اعمال الإدارة وسيلة ذات اثر مهم وفعال لفحص مدى مشروعية القرار الاداري هذا القرار الذي يجب ان يكون متوافقا مع القانون والا فانه سيتعرض للإلغاء من قبل القضاء عن طريق الطعن به امام المحكمة بتقديم دعوى الالغاء .

لكن الإدارة لن تنتظر المحكمة لحين فحص مدى مشروعية القرار واصدار حكمها في موضوع الدعوى فقراراتها تتمتع بقرينه الصحة والسلامة من لحظة صدورها ولما كانت اجراءات التقاضي تتسم بالبطء والتأخير في كثير من الاحيان حينها ستكون الإدارة قد نفذت قرارها المطعوم فيه ولا اشكال في ذلك ان كان القرار صحيحا لكن الاشكال يحدث عندما يكون القرار معيبا او غير مشروع بحيث يسبب ضررا لمن نفذ القرار في مواجهته وهنا يكون على الإدارة تحمل نتائج قراراتها بإلغاء قرارها ونتائجه والالتزام بتعويض المتضرر عن الاضرار التي لحقت به جراء التنفيذ هذا التعويض الذي قد يكون غير مجديا في بعض الاحيان خصوصا اذا لم تستطع الإدارة اعاده الحال الى ما كان عليه قبل تنفيذ القرار.

وتلافيا لذلك من قبل المشرعة فقد اعطى الحق للمتضرر من قرار الإدارة ان يطلب وقف تنفيذ هذا القرار الاداري لحين البث في الطعن المقدم بإلغائه اجراء استثنائي مستعجل لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة التي تقتضي بتمتع القرار الاداري بقوة التنفيذية واستمرار الإدارة بالتنفيذ على الرغم من تقديم الدعوى لإلغائه وما بين المصلحة الخاصة التي تقتضي ايقاف هذا القرار لحين البدء في الدعوى لوجود ضرر قد يصيب الاشخاص عند الاستمرار بهذا القرار، ولما كان نظام اوقف التنفيذ هو استثناء من الاصل العام

المتمثل بتمتع القرار الاداري بقربينه الصحة والسلامة من لحظه صدوره كان لابد المشرع ان لا يترك هذا الاستثناء على اطلاقه وانما العمل على تقييده بشروط تجعل منه ضمان حقيقي للأفراد في مواجهه الإدارة وضمانه لاستمرار نشاط الإدارة من اجل تحقيق المصالح العامة.وبما انه اجراء مستعجل فان ذلك يستدعي اجراءات خاصه تختلف عن اجراءات الدعوى العادية.

أهمية البحث

تنبع أهمية الدراسة من ان وقف تنفيذ القرار الاداري قضائيا يعتبر من الامور الهامة والمستعجلة التي حرص المشرع والقضاء على تدارك النتائج التي قد تترتب على تنفيذه كونه يعد من اخطر الامتيازات الممنوحة للسلطة العامة وعلى هذا الاساس اعطي للمتضرر حق اللجوء الى القضاء وطلب وقف التنفيذ لحين صدور حكم في الدعوى لأنه في بعض الحالات تكون اعادة الحال الى ما كان عليه قبل التنفيذ القرار مستحيلة او ليست بالسهلة.

منهجيته البحث

اتبعنا في هذا البحث المنهج التحليلي والوصفي لتحليل ووصف النصوص القانونية والمنهج المقارن.

المطلب الأول

مفهوم طلب وقف تنفيذ القرار الاداري وطبيعته القانونية :

اولا _ تعريف وقف التنفيذ

ليس لوقف تنفيذ القرار الاداري تعريف محدد سواء في التشريعات بل جاءت الاحكام القضائية من اجل تنظيم اجراءات وقف تنفيذ القرار الاداري من حيث مواعيد تقديم الطلب والشروط وطبيعة الاحكام الصادرة واحجيتها في مواجهة الادارة والافراد .

وقد عرفه جانب من الفقه بانه اجراء وقائي يمنع وقوع الضرر الذي يسببه تنفيذ القرار الاداري يقوم به القاضي على وجه السرعة والاستعجال قبل تنفيذ القرار لعدم امكانية تدارك الاثار الضارة لتنفيذ القرار المطعون فيه عن طريق الحكم بإلغائه ولكي لا يكون الافراد تحت رحمة الإدارة في حال اساءة استعمال سلطاتها في التنفيذ¹.

١- نايف عبد اللطيف ، ورقه عمل حول الدعوى المستعجلة والحكم بوقف التنفيذ القرار الاداري ، بيروت ، ٢٠١٤ ، ص٢٠.

الدعوة اذ ان هذا التسرع قد يؤدي الى ازالة أثر تاريخي دون تبصره في حين ان هذه الصفة توجب المحافظة على المبنى بأية وسيلة وان لا تتحقق في القرار الاداري صفة الاستعجال لان وصف الاستعجال في القرار الاداري يعني تنفيذ فور صدوره .

ثانيا : الطبيعة القانونية لوقف التنفيذ

وقف التنفيذ اجراء وقتي واستعجالي لا يمس اصلا القرار الاداري ولا مشروع يدي بل يعلق مؤقتا اثاره الى حين الفصل في الدعوى الموضوعية ويعتبر استثناء من مبدأ عدم وقف التنفيذ بمجرد رفع الدعوى أهم الشروط والاجراءات

١- ضرورة وجود دعوى موضوعية :

لا يقبل طلب وقف التنفيذ اذا لم يكن هناك طعن في الموضوع مرفوع امام المحكمة الإدارية او تظلم اداري مسبق ذلك لان وقف التنفيذ مرتبط بالدعوى الأصلية ولا يقوم مستقلا بذاته .

٢- تقديم طلب مستقل :

المشرح الزم بان يقدم طلب وقف التنفيذ بدعوه مستقلة اي بعريضة منفصلة عن عريضة الدعوى الأصلية مع وجوب ربطه بها .

٣- الطابع الاستعجالي :

النظر في طلب وقف التنفيذ يتم بصفه عاجلة وتمنح الإدارة اجال قصيرة جدا لتقديم ملاحظاتها واذا لم ترد في الآجال لا تنتظرها المحكمة وتفصل مباشرة.

٤- سلطه القاضي الاداري:

للقاضي الاداري سلطه تقديرية واسعه حيث يوازن بين مصلحتين: مصلحة الإدارة في تنفيذ قراراتها ومصلحة الطاعن في تفادي ضرر جسيم او تعذر اصلاحه.

واذا ظهر له ان الطعن مؤسس على اسباب جدية وان تنفيذ قد يترتب عنه ضرر لا يمكن تداركه فانه يأمر بوقف التنفيذ .

٥- الفصل دون تحقيق:

إذا اتضح للمحكمة منذ البداية أن الطلب غير جدي وأن رفضه أمر محقق
يمكنها أن تفصل فيه فوراً دون إجراء تحقيق موسع .

المطلب الثاني

شروط وقف تنفيذ القرار الاداري السلبي والضمني واثره

سيدور البحث حول هذا المطلب بمحورين مهمين وهما على النحو الاتي اولاً/ شروط وقف تنفيذ القرار الاداري السلبي والضمني ثانياً/ اثر الحكم الصادر في وقف تنفيذ القرار الاداري السلبي والقرار الاداري الضمني

اولاً/شروط وقف تنفيذ القرار الاداري السلبي والضمني

ان طلب وقف تنفيذ القرار لا يعد دعوى قائمه بذاتها وانما هو طلب متفرع عن

دعوى الغاء القرار الاداري المطلوب وقف تنفيذه وان الفقه والقضاء الاداريين قد اوردا شروطا شكلية واخرى موضوعيه لرفع دعوى وقف تنفيذ القرارات بشكل عام مع ما يترتب على الاخلال باحداهم ا من عدم قبول الطلب شكلاً او رفضه موضوعاً اذا سنتطرق في الى الشروط الشكلية والموضوعية التي تطبق بحق القرارات الإدارية السلبية والضمنية وستتناولها وفقاً الاتي القرار الدعوى

اولاً/ الشروط الشكلية

تعد شروط الشكلية من الشروط التي يتعين على رافع الدعوى مراعاة هذه الشكليات والا ترتب على ذلك عدم قبول الدعوى شكلاً وسنعرض هذه الشروط وفق الاتي

تسجيل دعوه الالغاء قبل طلب الايقاف

وجوب اقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الغاء التجاوز السلطة في القرار المراد وقف تنفيذه ويتوفر هذا الشرط المنصوص عليه في المادة 28 من قانون المرافعات المدنية بالرقم 13 لسنة 1969 المعدل وان تقديم الطلب لا يشترط ان يكون بصفه مستقلة على الطلب الاصلي بالإلغاء او مقترنا به على عكس ما ذهب اليه المشرع المصري في المادة 49 من قانون مجلس الدولة الصادر سنة 1972 على لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف التنفيذ

القرار المطلوب الغائه على انه يجوز للمحكمة ان تامر بوقف تنفيذه اذا طلب ذلك في عريضة الدعوى ورات المحكمة ان نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها⁽¹⁾ امن مشروع الفرنسي فقد اشترط تقديم طلب وقف التنفيذ للقرارات الإدارية بصفه مستقلة عن طلب الالغاء بموجب المادة 97 من مرسوم 1969 المرتبط بالمحاكم الاداري

ان يكون القرار الاداري نهائي

ويقصد هنا ان القرار الاداري النهائي قابليه القرار للتنفيذ فور صدوره من دون ان يتوقف على اجراء لاحق والنهائية في القرارات الإدارية بشكل عام تعني توقف نفاذ القرار على تصديق السلطة الرئاسية عليه ويتميز القرار الاداري النهائي بمجموعه من الخصائص وهي على النحو الاتي ان يكون تنفيذا او قابلا للتنفيذ فاذا لم يكن ذا صفه تنفيذه فانه يعد من قبل الاعمال التحضيرية⁽²⁾

ان يكون مؤثر غير قابل للرجوع ان يمنح على الجهة التي اصدرته من سحبه او إلغائه بعد صدوره مشروعا ورتب حقوقا للأفراد او الالتزامات عليه من

هذا وان المشرع العراقي لم يشر في قانون مجلس الدولة بالرقم 65 لسنة 1979 المعدل الى شروط النهاية في القرار الاداري وانما نص على تختص محكمه القضاء الاداري بالفصل في الاوامر والقرارات الفردية والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام التي لم يعين مرجع للطعن فيه ا

وبالرغم من عدم الإشارة الى الصفة النهائية في القرار الاداري الا ان محكمه القضاء الاداري والمحكمة الإدارية العليا في العراق اكدتا على هذا الشرط في الكثير من احكامها من ذلك ما قضت به محكمه القضاء الاداري والتي جاءت بقولها ان القرار المطعوم فيه في هذه الدعوى لم يكن قرارا نهائيا محاسبا وحيث ان القرارات الإدارية التي يطعن بها امام هذه المحكمة هي فقط القرارات الإدارية النهائية الحاسمة

(1)

(2) صالح عبد عايد فواز خلف ظاهر المصدر السابق صفحه 214 غازي فيصل مهدي عدنان عاجل عبيد القضاء الإداري مؤسسه لنبراس النشر والتوزيع النجف الاشرف 2013 صفحه 166

ان يكتسب القرار الاداري المطلوب وقف تنفيذه طابعا تنفيذي

ويراد في هذا الشرط تحقق شقين الاول ان يتعلق الطلب بقرار الاداري ويقصد بهذا الشرط تمييز القرار الاداري عن غيره من الاعمال الإدارية الاخرى ويترتب على عدم توافر هذا الشرط عدم قبول طلب وقف التنفيذ المنصب على الاعمال

التحضيرية او اجراءات تنفيذ قرار اداري لم يتم الطعن فيه بالإلغاء لان دعوه وقف التنفيذ مشتقه من دعوه الالغاء وفرع منها فالقاضي الاداري لا يلغي قرار اداريا الا اذا تبين ان القرار به عيبا من العيوب التي قد تشوبه وتجعله غير مشروع وهي عيب الشكل او الاجراءات والاختصاص ومخالفه القانون والانحراف في استعمال السلطة اما الشق الثاني ان يكون للقرار صبغه تنفيذيه وهذا الشرط من مبدا الدستوري هو الفصل السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية وبالتالي لا يملك القاضي توجيه اوامر الى الإدارة ومن ذلك تتذكر ما تقرر في الاجتهاد القضائي الفرنسي ان القاضي الاداري لا يمكنه ايقاف تنفيذ قرار اداري يرفض منح رخصه للبناء او ممارسه نشاط معين لان ايقاف التنفيذ يعني حتما منح الترخيص ويعني هذا المبدأ ان القرارات السلبية في حد ذاتها لا تقبل الطعن بالإلغاء الا اذا تضمن تعديلا في مركز قانوني او واقعي الشروط الموضوعية⁽¹⁾

الى جانب الشروط الشكلية يتطلب لقبول وقف تنفيذ القرار الاداري توافر شرطين اساسيين وهما كالاتى

⁽¹⁾ أحمد خورشيد المفرجي مصدر سابق صفحه 46 قانون مجلس الدولة العراقي البندر رابعه من المادة سبعة قرار محكمه القضاء الاداري المرقم 11 القضاء الاداري 1991 بتاريخ 26/10/1991 ذكرته دكتوراه وسن عبد الرزاق جاسم الشمري صفه النهائية في القرار الاداري المركز القومي لإصدارات القومية القاهرة 2016 صفحه 19 عثمان لطيف جاسم المشهداني مصدر سابق صفحه 92 مصطفى كامل الوصفية القانون الاداري صفحه ثلاثة مطبعه الأمانة القاهرة

المطلب الثالث

آثار الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري

الفرع الأول

الآثار القانونية للحكم بوقف التنفيذ

يترتب على الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري آثار قانونية فورية ومؤقتة تهدف لحماية المراكز القانونية من أضرار يتعذر تداركها تشمل هذه الآثار تعليق نفاذ القرار مؤقتاً، التزام الجهة الإدارية بوقف إجراءات التنفيذ، وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار، وذلك لحين صدور حكم نهائي في دعوى الإلغاء، دون أن يمس هذا الحكم بأصل الحق.

الآثار القانونية المفصلة لوقف تنفيذ القرار الإداري:

- **وقف التنفيذ مؤقتاً:** يزيل الحكم قرينة المشروعية المتمتعة بها القرارات الإدارية، ويمنع الإدارة من تنفيذ القرار المطعون فيه، مما يجعلها تمتنع عن اتخاذ أي إجراء تنفيذي جديد.
- **إعادة الحال إلى ما كان عليه:** إذا بدأ تنفيذ القرار، يترتب على الحكم "بوقف التنفيذ" التزام الإدارة بإعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل صدور القرار، كإعادة موظف تم نقله أو إيقاف هدم عقار.
- **حجية مؤقتة:** الحكم بوقف التنفيذ يتميز بحجية مؤقتة ومحدودة بمدة نظر الدعوى، فهو لا يعني إلغاء القرار نهائياً بل تعليقه، ولا يؤثر في موضوع الدعوى (طلب الإلغاء).
- **التزام الإدارة:** يتعين على الجهة الإدارية الامتثال فوراً للحكم، وإلا اعتبرت في حالة امتناع عن التنفيذ، مما يعرضها للمسؤولية.
- **استمرار آثار السير في الدعوى:** لا يعني وقف التنفيذ انتهاء النزاع بل يستمر القضاء في نظر طلب الإلغاء الموضوعي.

الفرع الثاني

نطاق حجية الحكم بوقف التنفيذ

لما كان الحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري يعد حكما قطعيا فان له حجية الاحكام القضائية وخصائصها بالنسبة للمحكمة التي أصدرته وللإدارة التي تم وقف تنفيذ قرارها

أولا / حجية الحكم الصادر بوقف التنفيذ بالنسبة للمحكمة

يتمتع الحكم القضائي الصادر بإلغاء القرار الإداري بحجية الأمر المقضي به مثل سائر الأحكام القضائية القطعية الأخرى الصادرة برفض الدعوى أو قبولها أو الحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري ولما كان الحكم الصادر بوقف التنفيذ هو حكم في مسألة مستعجلة وإن الأحكام المستعجلة هي أحكام قضائية تكتسب حجية الشيء المقضي به وتكون ملزمة للمحكمة وطرفي الدعوى إلا أن هذه الحجية لا تؤخذ على إطلاقها فهذه الأحكام ليست فاصلة في أصل النزاع بطبيعتها بل هي أحكام وقتية يجوز العدول عنها عند انقضاء الأسباب التي دعت لإصدارها فهي لا تحوز على حجية الشيء المقضي به أمام محكمة الموضوع إذا يبقى لها الحق بتغيير أو تبديل هذا الحكم وفقا لقناعاتها . وعلى الرغم من أن الحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء يعد حكما قطعيا له مقومات الأحكام وخصائصها إلا أنه لا يحوز حجية الشيء المحكوم فيه أمام محكمة الموضوع عند نظر طلب الإلغاء لأن الحكم الصادر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء لا يمس أصل النزاع ولا يتعرض لموضوعه وأن قبول المحكمة لطلب وقف التنفيذ لا يعني أنها ستحكم بإلغاء القرار المطعون فيه كما أن رفضها الحكم بوقف التنفيذ لا يعني أنها ستقضي برفض دعوى الإلغاء وعدم حجية الحكم الصادر بوقف التنفيذ أمام محكمة الموضوع يعود إلى كونه حكم مؤقت لا يقيد المحكمة عند نظرها لطلب الإلغاء، فينتهي أثره بصدور الحكم في دعوى الإلغاء، أما برفضها من قبل المحكمة فيبطل حكم الوقف ويصبح بمقدور الإدارة تنفيذ قرارها، أو تقرر المحكمة إلغاء القرار فيختفي القرار من الوجود وتصبح آثار الوقف دائمة لا بسبب حكم الوقف بل بمقتضى حكم الإلغاء. ومن الجدير بالذكر أن صدور حكم الإلغاء من المحكمة يعني زوال القرار الإداري الموقوف تنفيذه بأثر رجعي وكأنه لم يكن .

الفرع الثاني؛ حجية الحكم الصادر بوقف التنفيذ بالنسبة للإدارة

عند صدور الحكم القضائي بوقف تنفيذ القرار الإداري، تكون الإدارة مسؤولة عن تنفيذ هذا الحكم والامتناع عن اتخاذ أي إجراء يمكن أن يعد تنفيذا لقرارها الموقوف والامتناع عن إصدار أي قرار استنادا له، ولا يكون على الإدارة أن تعود بالحالة إلى ما كانت عليه عند بدء التنفيذ . والقرار الإداري الموقوف يبقى مجمدا لحين الفصل في دعوى الإلغاء، فإن قضي بالإلغاء زال القرار من الوجود وبأثر رجعي من تاريخ صدوره وإن رفض طلب الإلغاء عاد القرار إلى السريان كحاله قبل الوقف، ولما كان القرار يتجمد بفعل حكم الوقف فلا بد أن تتجمد آثاره بطبيعة الحال، وتمتنع الإدارة عن اتخاذ أي إجراء تنفيذي يترتب عليه حدوث أثر للقرار المحكوم بوقف تنفيذه. كذلك تلتزم الإدارة بالتوقف عن تنفيذ هذه القرار سواء كانت قد بدأت بتنفيذه فعلا أم لم تبدأ بعد، أما إذا استمرت بالتنفيذ رغم الحكم الصادر بوقفه فأنها تتحمل مسؤولية ذلك أمام القضاء ويلزمها

الخاتمة

1. بعد أن انتهيت من دراسة موضوع نظام وقف تنفيذ القرار الإداري في القانون العراقي توصلنا الى نتائج وتوصيات وهي
2. أن هذا النظام هو ضمان حقيقية لحماية حقوق الأفراد من تعسف الإدارة وإصرارها على تنفيذ قراراتها غير المشروعة.
3. ان اصرار الادارة على تنفيذ قراراتها تسبب الأضرار لمن صدرت بحقهم هذه القرارات لما تمتلكه من امتيازات تجعلها في موقف اقوى من موقف الأفراد

4. ان تنفيذ قرارات الادارة والاصرار على تنفيذها يعد حماية للإدارة من المقاصد السيئة التي تحاول شل نشاطها ومنعها من إشباع الحاجات العامة وتحقيق الصالح العام
5. . إذا هذا النظام الاستثنائي يحقق التوازن بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة فيحفظ حقوق الأفراد في مواجهة الإدارة ويحمي نشاط الإدارة من التعطيل

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة النهرين / كلية الحقوق

المادة / القانون الإداري

م / اثر قانون المرافعات المدنية في رفع الدعوى الإدارية

إعداد الباحثة

مريم فرحان حزام

نور حيدر رجب

هدى محمد راضي

إشراف

الدكتورة / سارة خلف جاسم

٢٠٢٦ م

١٤٤٦ هـ

مدى سريان قانون المرافعات المدنية على إجراءات الدعوى الإدارية:

الأصل العام هو استقلال محاكم القضاء الإداري عن محاكم القضاء العادي فكما ان القانون الإداري الذي يسهم القضاء الإداري في انشاء نظرياته وقواعده هو قانون مستقل عن القانون الخاص كالقانون المدني ، كذلك من المفترض ان تكون الإجراءات التي تتبع امام محاكم القضاء الإداري هي الأخرى مستقلة في الأصل عن الإجراءات التي يقررها قانون المرافعات المدنية التي تتبعها محاكم القضاء العادي المدنية ، ولكن في عدد من الحالات يصبح قانون المرافعات المدنية واجب التطبيق على إجراءات الدعوى الإدارية وذلك عند عدم ورود نص خاص في قانون القضاء الإداري ينطبق على القضية المعروضة امام القاضي الإداري ، فهناك حالات قضائية تطبق فيها قواعد المرافعات المدنية لعدم تعارضها مع طبيعة نشاط المحاكم الإدارية وطبيعة المنازعات الإدارية ، وبالمقابل هناك حالات وتطبيقات قضائية استبعد فيها القاضي بعض القواعد الإجرائية التي يقررها قانون المرافعات المدنية وذلك لعدم تناسبها مع طبيعة وظروف الدعوى الإدارية وبناءً على ذلك سنتناول في البحث الاتجاهات الفقهية في تحديد الشريعة العامة ، ومن بعدها علاقة إجراءات القضاء الإداري بقانون المرافعات المدنية .

الاتجاهات الفقهية في تحديد الشريعة العامة

تتميز إجراءات التقاضي الإدارية عن إجراءات التقاضي النظامية كون الدعوى الإدارية دعوى عينية تهدف في المقام الأول الى حماية مبدأ المشروعية وسيادة القانون وبالرغم من ذلك فان القضاء الإداري كثيراً ما يلجأ الى احكام أصول المرافعات المدنية عند قصور قواعد الإجراءات الإدارية وعدم كفايتها الامر الذي اثار اختلافات في وجهات النظر فيما اذا كانت قواعد واحكام المرافعات المدنية هي الشريعة العامة التي يجب على القاضي الإداري الرجوع اليها كلما ظهر قصور في النصوص الخاصة بإجراءات التقاضي الإدارية، ام ان إجراءات التقاضي الإدارية هي إجراءات اصيلة ومستقلة بحيث لا يلزم القاضي الإداري بالرجوع الى قواعد وأصول المرافعات المدنية الا اذا وجد نصاً صريحاً يحيل اليها ، وقد ظهرت في هذا الاطار ثلاث وجهات نظر سنتناولها وهي ١- إجراءات التقاضي المدني هي الشريعة العامة لإجراءات التقاضي الإداري ٢- استقلال إجراءات التقاضي الإداري ٣- المذهب المختلط .

١- إجراءات التقاضي المدني هي الشريعة العامة لإجراءات التقاضي الإداري:

يرى أصحاب هذا الاتجاه ان قواعد المرافعات المدنية هي الأصل العام لإجراءات التقاضي ايأ كان نوعها مدنية او جزائية او حتى إدارية ، وعليه فإنه يجب على القاضي الإداري التعامل معها شريعة عامة وتطبيقها كلما شاب القوانين الإجرائية الإدارية نقص او قصور من دون الحاجة الى نص يقضي بالاحالة اليه ، وبالرجوع الى قواعد الإجراءات المدنية لاستكمال النقص التشريعي في القواعد التي تحكم المنازعات الإدارية لا يتعارض وفقاً لهذا الاتجاه مع القول باستقلال المرافعات الإدارية وخصوصيتها وذلك لأن الرجوع الى هذه القواعد لا يكون الا حين يتخلف النص الخاص الذي يمكن ان يقضي بخلاف ما تقضي به المرافعات المدنية فالعودة الى هذه القواعد هو عودة الأصل فيما سكت عنه الفرع ، ووفقاً لأنصار هذا

الاتجاه فأن دور القاضي الإداري في المنازعة الإدارية يقتصر على تطبيق الإجراءات الواردة في قانون المرافعات المدنية كلما واجه نقصاً أو قصوراً في نصوص قانون القضاء الإداري حتى وإن لم تشر نصوصه بالرجوع الى قانون المرافعات المدنية على اعتبار انها الأصل العام لإجراءات التقاضي كافة ، ويستند أصحاب هذا الاتجاه الى حقيقة ان قواعد المرافعات المدنية قد وضعت وتطورت واستقرت منذ زمن بعيد بحيث أصبحت هي الشريعة العامة لإجراءات التقاضي بصورة عامة.

٢- استقلال إجراءات التقاضي الإداري :

يرى انصار هذا الاتجاه وعلى النقيض من الاتجاه الأول ان قواعد وإجراءات التقاضي الإداري مستقلة تماماً عن قواعد وإجراءات قانون المرافعات المدنية وذلك بالنظر الى وجود فوارق كبيرة بين روابط القانون العام وروابط القانون الخاص ، وعليه فإذا ما شاب قانون الإجراءات الادارية قصور تشريعي فأن ذلك لا يجعل القاضي ملزماً باللجوء الى قواعد أصول المرافعات المدنية بل عليه الاجتهاد وانشاء قواعد إجرائية تعالج المنازعات الإدارية المعروضة عليه بما يتوافق والمبادئ العامة للقانون الإداري ، ويستند أصحاب هذا الاتجاه الى الاختلاف الواسع بين العلاقات التي يحكمها القانون العام وتلك التي ينظمها القانون الخاص .

٣- المذهب المختلط :

لقد ظهرت وجهة نظر ثالثة في الفقه تنادي بالتوفيق بين الاتجاهين السابق ذكرهما انطلاقاً من فكرة انه من المجحف الاخذ بأحدهما وانكار الآخر بالمجمل وان كان كل منهما يلامس جانباً من الحقيقة والصواب ، اذ يرى أصحاب هذا الاتجاه ان وضع أسس عامة لبناء قواعد المرافعات الإدارية انما يكون من خلال التوفيق بين اعتبارين يتمثل احدهما في مراعاة الخصائص المميزة لروابط القانون العام ويتمثل الآخر في مراعاة المبادئ العامة للتقاضي المستسقة من المنطق والعدالة الموجودة في قانون المرافعات المدنية والتي لا تتعارض مع طبيعة الدعاوى الإدارية ، وهذا ما اخذ به المشرع العراقي حيث نصت المادة ١١/٧ من قانون مجلس الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ على " تسري احكام قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ وقانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ وقانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ وقانون الرسوم العدلية رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ في شأن الإجراءات التي تتبعها المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين فيما لم يرد فيه نص خاص .

الاجراءات لمنصوص عليها في قانون المرافعات

اولا :الاجراءات التي تتلائم مع طبيعة القضاء الإداري

لقد طبق القضاء الإداري في الكثير من الحالات قواعد إجرائية في قانون المرافعات المدنية على المنازعات الإدارية المعروضة أمامه وذلك لكونها لا تتعارض مع طبيعة تنظيم القضاء الإداري وإجراءاته وطبيعة المنازعات الإدارية وفيما يلي أمثلة على تلك القواعد الإجرائية:

١_ فيما يتعلق بانقطاع الدعوى وذلك إذا توفي أحد الخصوم أو فقد أهليته أو زالت صفته في مباشرة الخصومة قبل غلق باب المرافعة إذ طبق القضاء الإداري القواعد الإجرائية الواردة في قانون المرافعات المدنية والمتعلقة بانقطاع الدعوى على المنازعات الإدارية أشارت المادة ٨٤ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ الى تلك القواعد والأصول الإجرائية المتعلقة بانقطاع الدعوى إذ أشارت الى أن انقطاع السير في الدعوى بحكم القانون وذلك يكون بوفاة أحد الخصوم أو بفقده أهلية الخصومة أو زوالها ممن كان يباشر الخصومة نيابةً عنه بشرط ألا تكون الدعوى مهية لإصدار الحكم فيها .

٢_ فيما يتعلق بسلطة المحكمة في وقف الدعوى الى حين الفصل في مسألة أولية يتوقف عليها الحكم في موضعها ويكون الفصل فيها خارجاً عن الاختصاص الوظيفي أو النوعي للمحكمة التي تنتظر الدعوى فقد أشارت المادة ٨٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ إلى تلك الضوابط والأحكام المتعلقة بهذا الشأن حيث أشارت بجواز أن توقف المحكمة اجراءات المرافعة في الدعوى وعدّها مستأخرة حتى يتم الفصل في الموضوع الذي يتوقف عليه إصدار لحكم المناسب في الدعوى المستأخرة وبعدها تستأنف اجراءات المرافعة في الدعوى من النقطة لتي تم التوقف عندها.

٣_ فيما يتعلق بكون محكمة القضاء الإداري مقيدة في حكمها بالطلبات المقدمة إليها فقط باستثناء ما يتعلق بالنظام العام كعيب عدم الاختصاص إذ بإمكان المحكمة اثارته من تلقاء نفسها في أية مرحلة كانت فيها الدعوى حتى لو لم يثره الخصوم، إذ تتوافق هذه الخاصية الاجرائية المقررة في قانون المرافعات المدنية مع الطبيعة القانونية للمنازعة الإدارية.

٤_ فيما يتعلق بصلاحيه القضاء الإداري في تطبيق إجراءات المعاينة القضائية وكما هو الحال في المحاكم المدنية وطبقاً للقواعد نفسها التي تتضمنها قوانين الإثبات المدنية، إلا انه من الملاحظ من الناحية العملية أن المعاينة القضائية نادرة الحدوث في محاكم القضاء الإداري وتبدو ضرورتها عند تعذر نقل السجلات الإدارية إلى مقر المحكمة وعندما يستشعر القاضي الإداري الحاجة إلى الانتقال لمعرفة ظروف الوقائع على الطبيعة.

٥_ فيما يتعلق بخصوص مبدأ علانية الجلسات إذ يطبق القضاء الإداري هذا المبدأ المهم والذي أصبح ضماناً لتحقيق العدالة المرجوة من القضاء والذي نصت عليه أغلب النصوص الدستورية والتشريعات المقارنة وقد أخذ المشرع العراقي بهذا المبدأ وذلك بإقرار مبدأ علانية الجلسات في الفقرة ٧ من المادة ١٩ من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ والتي نصت على " جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية " وكذلك ما نصت عليه الفقرة ١ من المادة ٦١ من قانون لمرافعات المدنية العراقي على مبدأ علانية المرافعات إلا إذا ارتأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب من قبل أحد الخصوم جعلها سرية وذلك للمحافظة على النظام العام أو الآداب (٣) وكذلك ما نصت عليه المادة ٥ من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة

١٩٧٩ والتي اكدت على علانية جلسات المحاكمة إلا إذا رأت المحكمة جعلها سرية حفاظاً على النظام العام أو مراعاة للآداب وحرمة الاسرة وبالرغم من أن قانون مجلس الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ لم يشر الى هذا المبدأ ولم يضمنه في نصوصه إلا وأنه عملاً بالنصوص التي تقر تطبيق القواعد الإجرائية المدنية التي لا تتعارض مع طبيعة الدعوى الإدارية أصبحت علانية الجلسات أصل ثابت في القضاء الإداري لا يجوز تجاوزه أو الخروج عنه إلا إذا رأت المحكمة جعلها سرية وبما يتوافق مع المصلحة العامة

٦_ فيما يتعلق بخصوص أهلية رافع الدعوى، فلقد طبق القضاء الإداري القواعد الخاصة بالأهلية المنصوص عليها في القانون المدني، حيث حددها المشرع العراقي في المادة ٤٦ من القانون المدني العراقي سن الرشد بإتمام ثمانين سنة ميلادية.

٧_ فيما يتعلق بأحكام الخبرة، حيث طبق القضاء الإداري القواعد الإجرائية الواردة في نصوص قانون المرافعات المدنية المتعلقة بانتداب المحكمة لخبير ، إلا أنه من الملاحظ أن الخبرة في مجال الدعاوى الإدارية تكون مقيدة في نواح عديدة بخلاف الحال في الدعاوى النظامية إذ إن القاضي الإداري يفضل في كثير من الأحيان عدم اقحام الخبير على الدعوى المنظورة أمامه ويحترم استقلال الإدارة فلا يجعل الخبير يتدخل في أعمالها وللقاضي الإداري أن يستغني عن الخبير بما ورد في ملف الدعوى من تقارير الجهات الرسمية المختصة كالإدارة واللجنة الطبية الحكومية أو الإدارة الهندسية المختصة بعدّها الخبير الرسمي المختص.

٨_ فيما يتعلق بشأن أحكام الرسوم والمصاريف في الدعوى، فقد طبق القضاء الإداري الأحكام الخاصة بالرسوم والمصاريف في الدعوى الواردة في نصوص قانون المرافعات المدنية والشاملة لأتعاب المحاماة ومصاريف الخبرة وذلك ما نصت عليه المادة ١٦٦ من قانون المرافعات المدنية

العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ والتي تناولت الضوابط والأحكام المتعلقة برسوم ومصاريف الدعوى.

٩_ فيما يتعلق بشأن الوقف الاتفاقي للدعوى، فقد طبق القضاء الإداري هذا المبدأ المنصوص عليه ضمن القواعد الإجرائية لقانون المرافعات المدنية وذلك ما نصت عليه المادة ٨٢ من قانون لمرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ حيث اشارت الى جواز وقف الدعوى بناءً على اتفاق الخصوم .

١٠_ فيما يتعلق بشأن طلبات التعويض المقدمة تبعاً لدعوى الالغاء، حيث يطبق القضاء الاداري القواعد الاجرائية المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية على كل ما يتعلق بحثيات طلبات التعويض عن الاضرار اللاحقة نتيجة للقرارات الصادرة عن الإدارة .

التطبيقات القضائية للمحكمة الإدارية العليا في مجال أعمال قواعد قانون المرافعات المدنية

من التطبيقات القضائية بهذا الخصوص حكم المحكمة الإدارية العليا العراقية، إذ ورد فيه أنه "لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الإدارية العليا في مجلس الدولة، وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد المميز عليه (المدعي) يطعن بالامتناع عن صرف مستحقاته المالية عن الاجازات الاعتيادية المتراكمة البالغة (١٨٠) يوماً فقضت محكمة قضاء الموظفين له بذلك فطعن المميز (المدعى عليه) بالحكم الصادر لدى المحكمة الإدارية العليا،.... وبذلك يكون امتناع المدعى عليه من صرف رواتب الاجازات الاعتيادية المتراكمة صحيحاً لعدم وجود رصيد متراكم من الاجازات للمدعي وحيث أن الحكم المميز صدر خلافاً لما تقدم فيكون غير صحيح ومخالف للقانون، لذا تقرر نقضه، وحيث ان موضوع الدعوى صالحاً للفصل فيه، لذا قرر الحكم برد دعوى المدعي لعدم وجود سند من القانون لها...."

هذا الحكم من التطبيقات القضائية التي تُظهر مدى تأثر القضاء الإداري بقواعد قانون المرافعات المدنية، ولا سيما فيما يتعلق بالإجراءات الشكلية للطعن وكيفية نظر الدعوى. إذ ابتدأت المحكمة الإدارية العليا بالنظر في الطعن التمييزي من الناحية الشكلية فوجدت أنه مقدم ضمن المدة القانونية، الأمر الذي يعكس التزام القضاء الإداري بالقواعد الإجرائية الخاصة بمواعيد الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات، باعتبارها ضماناً أساسية لتحقيق استقرار المراكز القانونية كما مارست المحكمة صلاحيتها في نقض الحكم المميز والفصل في موضوع الدعوى مباشرة دون إعادتها إلى المحكمة التي أصدرته وهو إجراء يتفق مع ما استقر عليه قانون المرافعات من منح محكمة الطعن سلطة حسم النزاع متى كان صالحاً للفصل فيه، تحقيقاً لمبدأ سرعة الفصل في المنازعات .

وفي حكم آخر تصدت المحكمة الإدارية العليا لإلغاء الأمر الإداري الذي رفضت محكمة قضاء الموظفين الغاؤه وورد في حكمها "وقد أصدرت دائرة المدعي الأمر المطعون فيه بناءً على أمر المفتش العام المذكور أنفاً وتنفيذاً له وان هذا الأمر غير صحيح قانوناً إنما الصحيح ان يكون نقل الموظف من عنوان وظيفي إلى عنوان آخر في الدرجة التي تقابله بالمرحلة التي كان يشغلها لذا يكون الأمر المطعون به واجب الإلغاء وحيث ان المحكمة حكمت بخلاف ذلك فيكون حكمها غير صحيح، لذا تقرر نقضه وحيث ان موضوع الدعوى صالح للفصل فيه قررت المحكمة الغاء الأمر المرقم (٢) في (٢٠١٧/٢/٤) وتحميل المدعي المصاريف .

هذا القرار يكشف عن الدور الرقابي الذي تمارسه المحكمة الإدارية العليا عند نظر الطعون، إذ لم تكتفِ بمراجعة الحكم من الناحية الشكلية، وإنما امتد نظرها إلى مدى مشروعية القرار الإداري ذاته. فبعد أن تبين لها أن الأمر الإداري المطعون فيه قد صدر خلافاً للقواعد القانونية المنظمة لنقل الموظفين، قررت نقض حكم محكمة قضاء الموظفين والتصدي لموضوع الدعوى من خلال إلغاء الأمر الإداري. ويُعد ذلك تطبيقاً لما تقرره قواعد قانون المرافعات من تخويل محكمة الطعن سلطة الفصل في النزاع متى كان صالحاً للحسم، تجنباً لإطالة أمد التقاضي وتحقيقاً لمبدأ الاقتصاد في الإجراءات

وعليه، يبرز أن القضاء الإداري على الرغم من استقلاله من حيث الموضوع وطبيعة المنازعات التي ينظرها إلا أنه لا يستغني عن القواعد الإجرائية التي نظمها قانون المرافعات المدنية بل يعتمد عليها بما يتلاءم مع خصوصية الدعوى الإدارية الأمر الذي يؤكد التكامل بين النظامين الإجرائيين في سبيل ضمان حسن سير العدالة.

ثانياً: الإجراءات التي لا تتلائم مع طبيعة القضاء الإداري

لقد استبعد القضاء الإداري مجموعة من القواعد والأصول الإجرائية التي يقرها قانون المرافعات المدنية وذلك لعدم تناسبها مع طبيعة القضاء الإداري ونشاط محاكمه المتميز وكذلك لتعارضها مع طبيعة روابط القانون العام التي يفصل فيها القضاء الإداري وفي ما يلي أمثلة على عددٍ من تلك القواعد الإجرائية التي تم استبعادها وهي كالتالي:

١- فيما يتعلق بإجراءات رفع الدعوى، فطبقاً لقانون المرافعات المدنية ترفع الدعوى المدنية بعريضة يجب إعلانها للمدعى عليه بواسطة المدعي نفسه أو بواسطة قلم المحكمة وإعلان الدعوى هنا شرط لا اعتبارها مرفوعة فهو ركن لانعقاد الخصومة فإن لم يتحقق على نحو سليم لا تنعقد الخصومة ويحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً، أما في القضاء الإداري فإن المنازعة أو الخصومة تنعقد وتعتبر الدعوى مرفوعة بمجرد ايداع عريضة الدعوى في قلم كتاب المحكمة المختصة وكذلك الطعن في الحكم فهو يتحقق فقط بمجرد ايداع تقرير الطعن بقلم كتاب المحكمة وتعد الخصومة أو الطعن مقامة في الميعاد القانوني طالما أن الايداع قد تم خلاله أما عن عريضة الدعوى للجهة الإدارية المدعى عليها أو إعلان تقرير الطعن فهو ليس ركناً من أركان إقامة المنازعة الإدارية أو شرطاً لصحتها إنما هو إجراء مستقل لا يقوم به أحد طرفي المنازعة وإنما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها وليس من شأنه أن يؤثر على صحة انعقاد الخصومة وذلك بخلاف الحال في المنازعات المدنية، ولقد اكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكم لها على هذا المبدأ وأشارت الى أن الخصومة الإدارية تنعقد بهذا الاجراء الوحيد وهو ايداع عريضتها بقلم كتاب المحكمة المختصة وأن الإعلان هو إجراء لاحق مستقل تتولاه المحكمة .

٢- استبعد القضاء الإداري المصري نظام استيفاء الديون الثابتة بالكتابة وهو النظام المعروف بأوامر الاداء فهذا النظام لا يتلاءم مع طبيعة القضاء الإداري، حيث أن الدعوى الإدارية دعوى موضوعية أساسها مخاصمة قرار إداري مشوب بعيب من العيوب التي حددها القانون وإضافة الى ذلك فهو يتعارض مع الطبيعة الإجرائية المنصوص عليها في قانون القضاء الإداري المقارن من حيث كيفية رفع الدعوى والسير في إجراءاتها المختلفة.

٣- استبعد القضاء الإداري مبدأ شطب الدعوى لعدم حضور المدعي كجزء يقرره قانون المرافعات المدنية حيث رفض القضاء الإداري المصري وعلى رأسه المحكمة الإدارية العليا الأخذ بهذا الجزء الذي تضمنته المادة ٨٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل بالقانون رقم ١٩١ لسنة ٢٠٢٠ وذلك لعدم ملائمة لطبيعة الإجراءات الإدارية، وفي هذ تقول المحكمة الإدارية العليا المصرية في أحد أحكامها بأن " النظام القضائي لمجلس الدولة يأبى الأخذ بالنظام الاجرائي الذي تجري عليه المحاكم المدنية في حالة غياب الخصوم عن حضور الجلسات المحددة للنظر في دعاويهم ومن ثم لا يجوز اعمال الأثر الذي يرتبه الشارع على عدم حضور الخصوم أمام المحاكم المدنية في مجال الدعوى الإدارية لأن هذا الأثر مقرر كجزء على الخصم الذي يهمل في متابعة دعواه وحضور الجلسة المحددة لنظرها، بيد أن النظام القضائي الإداري يعتد في المقام الأول بتحضير الدعوى وهيئتها للفصل فيها بإجراءات الزم القانون هيئة مفوضي الدولة القيام بها قبل طرح المنازعة على القضاء إذ يقوم هذا النظام اساساً على مبدأ المرافعات التحريرية في مواعيد محددة منضبطة يستطيع ذوو الشأن فيها ان يقدموا مذكراتهم مع مستنداتهم كما يقوم على تحضير الدعوى من هيئة مفوضي الدولة " ، أما في العراق فلم ينص قانون مجلس الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ الى هذا المبدأ ولم يضمنه في نصوصه إلا وأنه عملاً بالنصوص التي تقرر تطبيق القواعد الاجرائية المدنية فيما لم يرد فيه نص في قانون مجلس الدولة فإن قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ نص في المادة ٥٦ / ٢ إذا لم يحضر المدعي إلى المرافعة وحضر المدعى عليه فله أن يطلب إبطال عريضة الدعوى أو أن يطلب من المحكمة البت في دفعه التي قدمها غيابياً وللمحكمة أن تبت في الدعوى بما تراه مناسباً وموافقاً لأحكام القانون .

٤- فيما يتعلق بالدفع التي يمكن أن يبديها المدعى عليه في قانون المرافعات المدنية ليست كلها من النظام العام فمن الدفع ما يجب إبدائها في وقت معين بالذات مثل الدفع بعدم الاختصاص المكاني والدفع بطلب إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو لارتباطها بدعوى أخرى مرفوعة أمامها أو الدفع بوجود شرط التحكيم فمثل هذه الدفع يجب إبدائها قبل الدخول في موضوع الدعوى وذلك حسب ما نص عليه قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري في حين أن الدفع كافة في القضاء الإداري تتعلق بالنظام العام ومن بينها الدفع المذكورة انفاً إذ يجوز ابدائها من جانب الإدارة المدعى عليها في أية حالة تكون عليها الدعوى وينتج عن اعتبارها كلها من النظام العام .

٥- فيما يتعلق بالإدخال، فلقد جعله القضاء الإداري مقتصرأ على المحكمة الإدارية هي تقرر من تلقاء نفسها إدخال أي شخص ثالث في الدعوى بخلاف الأمر مع القواعد الاجرائية لقانون المرافعات المدنية، أن الإدخال في الدعوى يختلف عن التدخل فيها فهو يتم رغماً عن إرادة الغير بحيث يصبح طرفاً في الخصومة والأصل أن يكون الإدخال بهذا المعنى بناءً على طلب من الخصوم أو بأمر من المحكمة من تلقاء نفسها إلا أن الأمر يقتصر في الدعوى الإدارية على المحكمة نفسها وذلك على خلاف الأمر في الدعوى المدنية ، حيث الاصل ان المستدعي في دعوى الالغاء ان يخاصم القرار ولا يخاصم المستفيد من القرار .

٦- فيما يتعلق بمواعيد الطعن بالقرارات فلقد حدد قانون القضاء الإداري مدد الطعن بإلغاء القرارات الإدارية المعيبة ضمن مدة قصيرة نسبياً بالمقارنة مع المواعيد المقررة في الدعاوى المدنية والحكمة من ذلك هو الحرص على استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية وتطبيقاً لذلك فقد حددها المشرع المصري في المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بستين يوماً تبدأ من تاريخ نشر القرار في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن، وفي العراق فقد اشترط المشرع قبل تقديم الطعن الى محكمة القضاء الإداري أن يتم التظلم منه لدى الجهة الإدارية المختصة خلال ٣٠ يوماً تبدأ من تاريخ تبليغه بالأمر أو القرار الإداري المطعون فيه وعلى هذه

الجهة أن تثبت في التظلم خلال ٣٠ يوماً من تاريخ تسجيل التظلم لديها وعند عدم التظلم أو رفضه من الجهة الإدارية المختصة فيجب على المتظلم أن يقدم طعنه الى محكمة القضاء الإداري خلال ٦٠ يوماً تبدأ من تاريخ رفض التظلم الإداري حقيقة أو حكماً .

٧- فيما يتعلق بشأن الصلح بين الخصوم في الدعوى، فلقد استبعدت أحكام القضاء الإداري في العراق والأردن القواعد الإجرائية المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية المتعلقة بالمصالحة بين طرفي النزاع في الدعوى، أما في مصر فقد نصت أحكام المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على جواز أن يقوم مفوض مجلس الدولة بعرض المصالحة وتسوية النزاع على طرفي المنازعة وبما يتوافق مع مبادئ القضاء الإداري فان تمت التسوية تثبت في محضر يوقع عليه الخصوم أو وكلائهم وتعطى لهذا المحضر صورته وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام .

٨- فيما يتعلق بالأحكام الواردة في قانون أصول المرافعات المدنية والتي تنظم عمل الهيئات والتنشكيلات المقترنة بقانون المرافعات المدنية كالأحكام المتعلقة بمحاكم البداية أو النيابة العامة إذ استبعد القضاء الإداري هذه الأحكام وذلك لكونها لا نظير لها في النظام القضائي الإداري إذ إن لكل من القضاء العادي والقضاء الإداري نظام بنوي يتسم بجملة من السمات والخصائص تميزه عن النظام الآخر.

ويستنتج الباحث مما تقدم أن قانون القضاء الإداري استبعد في كثير من الأحيان قواعد إجرائية منصوص عليها في قانون المرافعات المدنية وذلك لكونها لا تتلاءم مع طبيعة وخصائص المنازعة الإدارية والتعارضها مع نشاط محاكمه التي تتميز بالدور الإيجابي والفعال في قيادة إجراءات المنازعة الإدارية لتحقيق التوازن بين أطراف المنازعة ويرى الباحث أن تطبيق نصوص قانون القضاء الإداري على المنازعة الإدارية والابتعاد عن القواعد الإجرائية للقوانين الأخرى يعد هو الأصل العام والذي يفترض بالمشروع المقارن أن يبذل أقصى الامكانيات المتاحة لجعله أكثر تطوراً وشمولية وليغطي جوانب المنازعات الإدارية كافة وأن يواكب التطور المستمر والمتصاعد لدور المرفق العام .