

الفصل الأول: التعريف بالقانون الإداري

درج أغلب الفقهاء على تعريف القانون الإداري بأنه ذلك الفرع من فروع القانون العام الداخلي الذي يتضمن القواعد القانونية التي تحكم السلطات الإدارية في الدولة من حيث تكوينها ونشاطها بوصفها سلطات عامة تملك حقوقاً وامتيازات استثنائية في علاقاتها بالأفراد^(١).

بينما عرفه آخرون بأنه فرع من فروع القانون العام الذي يحكم الإدارة، أو قانون الإدارة العامة Administration Publique أو قانون السلطة الإدارية Pouvoir Administratif^(٢).

في حين عرفه البعض بأنه القانون الذي يتضمن القواعد التي تحكم إدارة الدولة من حيث تكوينها ونشاطها باعتبارها سلطة عامة^(٣).

ونجد هنا أنه من المناسب أن نبين إن القانون يقسم إلى قسمين رئيسيين، قانون عام وقانون خاص، القانون العام هو القانون الذي ينظم نشاط الدولة وسلطاتها العامة، ويحكم العلاقات القانونية التي تكون الدولة أو إحدى هيئاتها العامة طرفاً فيها، وتظهر فيها الدولة بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات استثنائية لا مقابل لها في علاقات الأفراد.

أمّا القانون الخاص فينظم نشاط الأفراد ويحكم العلاقات بينهم أو بينهم وبين الدولة أو إحدى هيئاتها عندما تظهر بمظهر الأفراد العاديين أي ليس بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات استثنائية.

ويشتمل كل قسم من هذين القسمين على عدة فروع فيشتمل القانون العام على

(١) د. أنور أحمد رسلان، القانون الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، ص ٥.

2 Jean Rivero. Droit, administratif, 1975, P 9.

(٣) د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، ١٩٨٧، ص ٨.

القانون العام الخارجي ويتضمن القانون الدولي العام، والقانون العام الداخلي ويتضمن القانون الدستوري والقانون الإداري والقانون المالي.

في حين ينقسم القانون الخاص إلى القانون المدني والقانون التجاري وقانون المرافعات المدنية وغيرها من القوانين الأخرى.

وكما بينا فإن القانون الإداري هو فرع من فروع القانون العام الداخلي يحكم نشاط الإدارة العامة وهو موجود في كل دولة أيًا كان مستواها وتطورها الحضاري.

وفي هذا المجال يسود مفهومان للإدارة العامة المفهوم العضوي أو الشكلي، والمفهوم الموضوعي أو الوظيفي.

المفهوم العضوي: يهتم بالتكوين الداخلي للإدارة العامة، فيعرف الإدارة العامة بأنها السلطة الإدارية سواء المركزية منها أو اللامركزية، وجميع الهيئات التابعة لها.

بينما يهتم المفهوم الموضوعي بالجانب الوظيفي، فيعرف الإدارة العامة بأنها النشاط أو الوظيفة التي تتولاها الأجهزة الإدارية لإشباع الحاجات العامة.

وتبعًا لذلك فإن القانون الإداري بمعناه العضوي هو القانون الذي يحكم السلطة الإدارية أو الأجهزة الإدارية في الدولة، بينما يمكننا أن نعرف القانون الإداري بمعناه الموضوعي بأنه القانون الذي يحكم النشاط أو الوظيفة التي تتولاها الأجهزة الإدارية لتحقيق المصلحة العامة.

وقد اختلف الفقه في ترجيح أحد المفهومين إلا أن الاتجاه الحديث يقوم على الجمع بينهما ويعرف القانون الإداري بأنه: « القانون الذي ينظم الأجهزة والهيئات الإدارية في الدولة، ويحكم النشاط أو الوظيفة التي تتولاها الأجهزة الإدارية لتحقيق المصلحة العامة ».

علاقة القانون الإداري بفروع القانون الأخرى

من المهم أن نبين استقلال القانون الإداري عن فروع القانون الأخرى من خلال بيان علاقته بهذه القوانين وتحديد أوجه الاتفاق والاختلاف بينها ثم بيان علاقته بعلم الإدارة العامة.

١ - العلاقة بين القانون الإداري والقانون الدستوري: أوضحنا أن القانون الإداري هو القانون الذي ينظم الأجهزة والهيئات الإدارية في الدولة، ويحكم النشاط أو الوظيفة التي تتولاها الأجهزة الإدارية لتحقيق المصلحة العامة.

أمّا القانون الدستوري: فهو القانون الأعلى والأساس في الدولة، والذي ينظم القواعد القانونية التي تتعلق بنظام الحكم في الدولة والسلطات العامة فيها والعلاقة بينهما وحقوق وحرّيات الأفراد، والضمانات التي تكفلها.

وعلى هذا فإن القانون الإداري وثيق الصلة بالقانون الدستوري، فإذا كان القانون الإداري يحكم السلطة الإدارية المركزية وغير المركزية، فإن القانون الدستوري هو القانون الأساسي والذي يسمو على كافة القوانين الأخرى التي يجب أن تتقيد به وتحترم نصوصه. وبمعنى آخر يضع القانون الدستوري الأحكام الكلية أو العامة للسلطة التنفيذية، بينما يضع القانون الإداري القواعد التفصيلية التي تكفل تشغيل الأجهزة الإدارية وأدائها لوظيفتها، فالقانون الإداري يكون بذلك امتداداً للقانون الدستوري^(١).

وهو ما أبرزه الفقيه (بارتلمي) في معرض تمييزه بين القانون الإداري والقانون الدستوري فقال: « إن القانون الدستوري يبين لنا كيف شيدت الآلة الحكومية، أمّا القانون الإداري فيبين كيف تسير هذه الآلة وكيف تقوم كل قطعة منها بوظيفتها »^(٢).

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمي، القانون الإداري، الجزء الأول، ١٩٨٤، ص ٥. د. عبد الفتاح حسن، مبادئ القانون الإداري ١٩٧٩، ص ١٤.

2 Barthelemy – traite élémentaire de droit administratif, 1933, P 5.

وبسبب تداخل كل من القانونين لتعلقهما بالشؤون الداخلية للمجتمع كونها يمثلان فرعين من فروع القانون العام الداخلي، نجد أن الفقه الإنجليزي لا يفرق بين القانون الدستوري والقانون الإداري ويدرس موضوعات القانونين معاً.

ومع إن الفقه الفرنسي في معظمه يميز بينهما، فإن جانباً في الفقه ذهب إلى انتقاد محاولات التمييز بين القانون الإداري والقانون الدستوري، ودعى إلى دراستهما معاً، وتزعم هذا الاتجاه الفقيه دوجي Dugui وجيز Jeze، وبونار Bonnaed⁽¹⁾ ويمكن إجمال أوجه التمييز بين القانونين بالآتي:

أ. من حيث الموضوع: يبحث القانون الدستوري في التنظيم السياسي للدولة من حيث تكوين سلطات الدولة الثلاث والعلاقة بينهما، في حين يبحث القانون الإداري في أعمال السلطة التنفيذية الإدارية منها دون الحكومية.

ب. من حيث تدرج القوانين: يحتل القانون الدستوري قمة الهرم القانوني في الدولة لأنه يقرر المبادئ الأساسية التي لا يمكن أن تتعدها القوانين الأخرى بما فيها القانون الإداري الذي يحكم بعض المسائل المتفرعة في المبادئ التي أقرها الدستور.

٢- علاقة القانون الإداري بالقانون المالي: القانون المالي هو مجموعة القواعد القانونية الخاصة بإدارة الأموال العامة في الدولة، وهو مكمل للقانون الإداري الذي يتعلق بتنظيم الأجهزة والهيئات الإدارية، ويوضح النظام القانوني الذي يحكم الأموال العامة والحماية القانونية المقررة لهذه الأموال، وكيفية الانتفاع بها، ومن موضوعات هذا القانون كل ما يدخل ضمن إعداد الميزانية العامة في الدولة وسياسة وأنواع الضرائب المفروضة والإشراف والرقابة عليها.

٣- علاقة القانون الإداري بعلم الإدارة العامة: يتميز القانون الإداري عن علم الإدارة العامة من حيث زاوية اهتمام كل منهما فالقانون الإداري يبحث في التنظيم القانوني للجهاز

1 R. Bonnard, Precis de droit Public, 1941.

الإداري ووظيفة كل عنصر في عناصره وعلاقته بالأفراد، بينما تبحث الإدارة العامة في النواحي الفنية والتنظيمية للجهاز الإداري ويمكن تعريفها بأنها ذلك العلم الذي يهتم بدراسة تنظيم وتوجيه وتنسيق نشاط المنظمة الإدارية لتحقيق أهدافها العامة على أكمل وجه. وكما بينا تشتمل الإدارة العامة على مفهومين، مفهوم عضوي، يهتم بدراسة هيكل المنظمات الإدارية وفروعها، دون البحث في طبيعة النشاط الصادر منها، ومفهوم موضوعي يهتم بدراسة النشاط الإداري لهذه المنظمات بصرف النظر عن شكل المنظمة التي صدر النشاط عنها.

ويظهر الاختلاف بين الإدارة العامة والقانون الإداري من خلال طريقة دراسة الموضوع الإداري محل البحث، فالقانون الإداري عندما يبحث في تعريف القرار الإداري فإنه يركز عليه كعمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة للسلطة الإدارية ويتضمن أثرًا قانونيًا، كذلك يبحث في مشروعية القرار الإداري وشروط صحته ونفاذه، وكيفية الطعن بالإلغاء والتعويض ضد القرارات غير المشروعة.

في حين يعرف علم الإدارة العامة القرار الإداري من خلال البحث في الكيفية العلمية والواقعية التي صدر على أساسها القرار وعملية صنعه والمراحل المختلفة التي مرت بها تلك العملية واكتشاف العيوب والمشاكل التي قد تعيق هذه العملية واقتراح سبل إصلاحها^(١).

وفي مجال الوظيفة العامة يبحث القانون الإداري في المركز القانوني للموظف العام وطبيعة علاقته بالدولة وشروط تعيينه وحقوقه وواجباته والعقوبات التأديبية التي يمكن إيقاعها عليه وضماناته تجاهها، ويبحث في طرق انتهاء علاقته الوظيفية، وما إلى ذلك من أمور تنظمها في الغالب نصوص قانونية.

أمّا الإدارة العامة فتبحث الوظيفة العامة من ناحيتين، الناحية التنظيمية فيدرس علم

(١) د. محمد رفعت عبد الوهاب، د. صبحي عثمان محمد عثمان، مبادئ القانون الإداري ٢٠٠١ - ص ٣٣.

الإدارة العامة طبيعة الوظيفة العامة وأسس ترتيب الوظائف العامة، وتحديد اختصاص ومواصفات كل وظيفة.

والناحية البشرية حيثُ تبحث الإدارة العامة عن أفضل نظام إداري لتطبيقه على العاملين في المنظمة الإدارية، وتعرض لطرق اختيارهم، ووسائل رفع كفاءتهم وتدريبهم، والارتفاع بمستوى أدائهم، كما تهتم الإدارة العامة بالحوافز المادية والمعنوية لموظفي الدولة ودراسة مشاكلهم الوظيفية والنفسية، والبحث في سبل إصلاحها^(١).

ومن الجدير بالذكر إن الإدارة العامة تخضع من حيثُ الأصل إلى قواعد متميزة عن قواعد القانون الخاص، إلا أنها قد تنزل في أحيان أخرى عن استخدام هذه القواعد فتتزل منزلة الأفراد، وتطبق قواعد القانون الخاص، والقانون الإداري بمعناه الواسع يعني (قانون الإدارة) أيًا كانت القواعد القانونية التي تحكمها قواعد القانون الخاص أم قواعد قانونية متميزة عنها (قواعد القانون العام)، والقانون الإداري بهذا المعنى موجود في كل مجتمع سواء أخذ بمبدأ الازدواج القانوني أم لم يأخذ.

أمّا القانون الإداري بمعناه الفني أو الضيق فينحصر دوره بما يطبق على الإدارة من قواعد قانونية متميزة ومغايرة لقواعد القانون الخاص ولا يوجد بهذا المعنى إلا في الدول إلى تأخذ بنظام الازدواج القانوني.

ومع أوجه الاختلاف بين القانون الإداري والإدارة العامة فإن بينهما الكثير من أوجه التقارب، من حيثُ إنها يتعلقان بالبحث في موضوع واحد هو الجهاز الإداري في الدولة وأن انحصرت دراسة كل منها بجانب من جوانبه، حتّى إننا نجد أنه في الدول التي لا تأخذ بالازدواج القانوني (النظم الإنجلوسكسونية) تشتمل دراسة الإدارة العامة على النواحي القانونية التي يحكمها من حيثُ الأصل القانون الإداري بالإضافة إلى دراسة الناحية الفنية والتنظيمية.

(١) د. عبد الغني بسيوني، القانون الإداري، ١٩٩١، ص ٢٧.

الفصل الثاني: نشأة القانون الإداري وتطوره

تعد فرنسا مهد القانون الإداري ومنها انتشر إلى الدول الأخرى، ويرجع الفضل في ظهور هذا القانون إلى عوامل تاريخية تأتي في مقدمتها الأفكار التي جاءت بها الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩م، التي قامت على أساس الفصل بين السلطات، ومن مقتضياته منع المحاكم القضائية القائمة في ذلك الوقت من الفصل في المنازعات الإدارية للحفاظ على استقلال الإدارة تجاه السلطة القضائية. وأدى هذا الاتجاه إلى وجود نظام القضاء المزدوج الذي كان مهذاً لنشوء الازدواج القانوني وظهور القانون الإداري.

المبحث الأول: نشوء القانون الإداري في فرنسا

كانت سلطات الحكم قبل الثورة الفرنسية مركزة في يد الملك حيث ساد نظام الملكية المطلقة، ولم تكن الدولة تخضع للمساءلة أو الرقابة أمام القضاء بواسطة دعاوى الأفراد، وهي إن تعاملت مع الأفراد خضعت معاملاتها للقانون المدني^(١). وفي هذه الفترة كانت توجد محاكم قضائية تدعى البرلمانات Parlements أنشئت لتكون ممثلة للملك في وظائفه القضائية، وكانت الدعاوى تستأنف أمامها ما لم يسند الملك ذلك الاختصاص إلى جهة أخرى، كما وجدت محاكم مختصة ببعض المنازعات الإدارية^(٢). وقد كانت البرلمانات تمارس سيطرة رجعية على الإدارة وتتدخل في شؤونها وتعارض وتعرق كل حركة إصلاحية^(٣) مما حدى برجال الثورة الفرنسية إلى منع المحاكم القضائية القائمة في ذلك الوقت من الفصل في المنازعات الإدارية للحفاظ على استقلال الإدارة تجاه السلطة القضائية، من خلال تبنيهم لمبدأ الفصل بين السلطات.

(١) د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، ١٩٧٩، ص ٦.

(٢) د. عبد الغني بسيوني، القانون الإداري، المصدر السابق، ص ٤٦.

(٣) د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الإداري، المصدر السابق، ص ٤٠.

١- مرحلة الإدارة القضائية Administration Juge: تأكيداً لاتجاه الثورة الفرنسية في الفصل بين السلطات صدر قانون ١٦ - ٢٤ أغسطس ١٧٩٠، الذي نص على إلغاء المحاكم القضائية (البرلمانات) وإنشاء ما يسمى بالإدارة القضائية أو الوزير القاضي كمرحلة أولى قبل إنشاء مجلس الدولة الفرنسي، ومنع القضاء العادي من النظر في المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها وأصبحت الهيئات الإدارية هي صاحبة الاختصاص في الفصل بهذه المنازعات.

وفي مرحلة الإدارة القضائية كان على الأفراد اللجوء إلى الإدارة نفسها للتظلم إليها وتقديم الشكوى، فكانت الإدارة هي الخصم والحكم في الوقت ذاته وكان هذا الأمر مقبولاً إلى حد ما في ذلك الوقت بسبب السمعة السيئة لقضاء البرلمانات التعسفية.

٢- إنشاء مجلس الدولة الفرنسي: بنشوء مجلس الدولة في ١٢ ديسمبر ١٧٩٧ في عهد نابليون بونابرت وضعت اللجنة الأولى للقضاء الإداري الفرنسي مع أن اختصاص المجلس كان أول الأمر استشارياً يتطلب تصديق القنصل.

وفي الوقت ذاته تم إنشاء محاكم أو مجالس الأقاليم Les Conseils de Préfecture التي كانت تصدر أحكاماً لا تحتاج إلى تصديق سلطة إدارية عليا، إلا أن أحكامها تستأنف أمام مجلس الدولة الذي كانت أحكامه تعرض على القنصل.

فقد كان عمل المجلس يقتصر على فحص المنازعات الإدارية وإعداد مشروعات الأحكام، فلم يكن يملك سلطة القضاء وإصدار الأحكام، ولذا سمي قضاؤه في هذه المرحلة (القضاء المقيّد) أو المحجوز Justice Retenue وقد استمرت هذه المرحلة إلى عام ١٨٧٢ حيث أصبح قضاؤه مفوضاً.

٣- مرحلة القضاء المفوض Justice déléguée: في ٢٤ مايو ١٨٧٢ صدر قانون منح مجلس الدولة الفرنسي اختصاص البت نهائياً في المنازعات الإدارية دون تعقيب جهة أخرى.

ومع إن هذا القانون خول المجلس سلطة البت النهائي في المنازعات الإدارية فإنه أبقى على اختصاص الإدارة القضائية فلا يملك الأفراد اللجوء إلى مجلس الدولة إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون، وفيما عدا ذلك تختص به الإدارة القضائية، ممّا أوجد ازدواجاً قضائياً، واستمر هذا الوضع حتّى تاريخ ١٣ ديسمبر ١٨٨٩ عندما قبل مجلس الدولة دعوى قدمها أحد الأفراد مباشرة من دون المرور على الإدارة في قضية Cadot وترتب على حكمه فيها أن أصبح مجلس الدولة صاحب الاختصاص العام في المنازعات الإدارية. وبسبب تراكم العديد من القضايا أمام مجلس الدولة حدد المشرع اختصاص مجلس الدولة على سبيل الحصر بموجب المرسوم الصادر في ٣٠ سبتمبر ١٩٥٣، وأصبحت المحاكم الإدارية التي كانت تسمى مجالس الأقاليم صاحبة الاختصاص العام في المنازعات الإدارية.

ثمّ أعقب ذلك بعض المراسيم التي تضمنت الإصلاحات منها المراسيم الأربعة الصادرة في ٣٠ يوليو ١٩٦٣ المتعلقة بتحديد النظام الأساسي للعاملين في المجلس وتنظيمه الداخلي ونشاطه الداخلي، وتم تعديل هذا التنظيم بثلاثة مراسيم أخرى في ٢٦ أغسطس ١٩٧٥ م، وبمرسوم في ١٥ يناير ١٩٨٠، وآخر في ١٦ ديسمبر ١٩٨٧ لإصلاح القضاء الإداري أنشأ بموجبه المحاكم الإدارية الاستئنافية ووسع نطاق الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة.

وقد أصبح مجلس الدولة خلال تاريخه الطويل قاضي المنازعات الإدارية دون منازع، وساهم في إرساء مبادئ القانون الإداري وقواعده المتميزة عن قواعد القانون الخاص وابتدع الحلول المناسبة لمقتضيات حسن سير الإدارة العامة، وأكد على وجود واستقلال القانون الإداري.

المبحث الثاني: نشوء القانون الإداري في مصر

قبل نشوء مجلس الدولة في مصر عام ١٩٤٦ لم تعرف مصر القضاء الإداري، وقد كانت المحاكم المختلطة والأهلية السائدة قبل هذا التاريخ في النظام القضائي المصري تطبق بعض القوانين على المنازعات بين الأفراد أو بينهم وبين الإدارة، ولم يكن من بينها القانون الإداري.

وقد ذهب جانب من الفقه الإداري المصري إلى أن أساس القانون الإداري ومبادئه قد بدأت تظهر من خلال أحكام المحاكم المختلطة والمحاكم الأهلية، بينما خالف جانب آخر منهم، وذهب إلى إن مبادئ القانون الإداري لم تنشأ حقيقة إلا من خلال أحكام مجلس الدولة بعد إنشائه عام ١٩٤٦^(١).

وكان مجلس الدولة وقت إنشائه يتمتع بصلاحيات محددة وبمحكمة قضاء إداري واحدة، ثم ما لبث أن توسعت اختصاصاته إذ صدر القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الذي وسع اختصاصاته ثم أنشأت المحاكم الإدارية بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٤، وبعد ذلك وفي عام ١٩٥٥ تم إنشاء المحكمة الإدارية العليا لتكون في قمة القسم القضائي بمجلس الدولة.

ثم صدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بشأن تنظيم مجلس الدولة، وقد مر مجلس الدولة بتطورات عدة حتى صدر القانون الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته. ووفقاً لهذا القانون يعد مجلس الدولة هيئة قضائية ملحقة بوزير العدل، ويتكون من رئيس وعدد من نواب الرئيس والمستشارين المساعدين والنواب والمندوبين ومن مندوبين مساعدين. هذا ولم تؤثر تبعية المجلس لوزير العدل في استقلاله في ممارسة وظيفته إذ لا تتعدى هذه التبعية منح الوزير الإشراف الإداري وضمان حسن سير العمل الوظيفي، وهو

(١) د. ثروت بدوي، مبادئ القانون الإداري، ١٩٧٦، ص ٨١. د. عبد الغني بسيوني، المصدر السابق، ص ٥٢، وما بعدها.

ما أكدته المادة الأولى من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢: « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ». ولم يولد المجلس قوياً مُنْذُ نشأته فقد كان القضاء الإداري صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية وكانت اختصاصات مجلس الدولة محددة على سبيل الحصر في القوانين التي سبقت القانون الحالي.

ففي ظل القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والمعدل بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ كان القضاء العادي ينفرد بنظر دعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية ويختص بالاشتراك مع المجلس في نظر طلبات التعويض عن القرارات الإدارية، ويترتب على رفع دعوى التعويض أمام المحاكم العادية وإذا ما رفعت دعوى الإلغاء أو التعويض إلى مجلس الدولة يترتب على ذلك عدم جواز رفع دعوى التعويض أمام المحاكم العادية فإنه يتمتع رفعها أمام مجلس الدولة.

كما كانت المحاكم العادية تنفرد بنظر المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية حتَّى صدور القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الذي منح المجلس النظر في منازعات عقود الالتزام والأشغال العامة وعقود التوريد بالاشتراك مع المحاكم العادية.

وفي ظل القانونين ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ و ٥٥ لسنة ١٩٥٩ استمرت المحاكم العادية تنفرد بالنظر في دعاوى مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية في الوقت الذي استقل به مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بالتعويض عن القرارات الإدارية والعقود الإدارية.

وبصدور القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أصبح مجلس الدولة صاحب الولاية العامة بالنظر في المنازعات الإدارية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فقد ورد في المادة ١٧٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢: « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية، وفي الدعاوى التأديبية ويحدد اختصاصاته الأخرى ».

وبذلك أصبح مجلس الدولة قاضي القانون العام المختص بالفصل في المنازعات الإدارية والتأديبية وساهم بإرساء مبادئ القانون الإداري، وكان له دور رائد في حماية

حقوق الأفراد وحررياتهم من عسف الإدارة وإلغاء قراراتها المعيبة والتعويض عنها.

المبحث الثالث: نشوء القانون الإداري في العراق

ان وجود قضاء متخصص يمارس الرقابة على أعمال الإدارة يمثل ضمانة حقيقية لحقوق وحرريات الأفراد في مواجهة تعسف الإدارة ويؤدي بالإدارة إلى التآني والحذر في تصرفاتها لتتأكد من مطابقتها للقانون، وقد حمل القضاء الإداري على كاهله هذه الخدم. وقد اتبع العراق حتى عام ١٩٨٩ أسلوب القضاء الموحد ومقتضاه ان تختص جهة قضائية واحدة بالنظر في جميع المنازعات التي تنشأ بين الأفراد أنفسهم أو بينهم وبين الإدارة أو بين الهيئات الإدارية ذاتها.

وقد وجه النقد إلى هذا النظام من حيث إنه يقضي على الاستقلال الواجب توفره للإدارة بتوجيه الأوامر إليها مما يعيق أدائها لأعمالها، مما يدفع الإدارة إلى استصدار التشريعات التي تمنع الطعن في قراراتها، ولا يخفى ما لهذا من اضرار بحقوق الأفراد وحررياتهم.

وعلى ذلك فقد توجه المشرع نحو إنشاء هيئه قضائية أخرى إلى جانب مجلس الانضباط العام الذي كان يختص بالنظر في الطعون المقدمة في العقوبات التأديبية الخاصة بموظفي الدولة والقطاع الاشتراكي ودعاوى الموظفين الناشئة عن حقوق الخدمة المدنية. وهي محكمة القضاء الإداري والتي تم انشائها بصدور القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شوري الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ والتي اصبحت تختص بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام التي لم يعين مرجع للطعن فيها والتعويض عنها إذا ما رفع طلب التعويض تبعاً لطلب الإلغاء.

وبصدور قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شوري الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ (القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣) واستناداً إلى المادة السابعة من القانون تم إنشاء أربع محاكم للقضاء إداري وقضاء الموظفين في أربع مناطق من العراق (المنطقة الشمالية ومنطقة الوسط

ومنطقة الفرات الأوسط والمنطقة الجنوبية).

وقد نص القانون في المادة المذكورة على ما يلي: «... رابعاً: تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في صحة الأوامر والقرارات الإدارية الفردية والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام التي لم يعين مرجع للطعن فيها بناء على طلب من ذي مصلحة معلومة وحالة ممكنة، وع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي ان كان هناك ما يدعو إلى التخوف من إلحاق الضرر بذوي الشأن. خامساً: يعد من أسباب الطعن في الأوامر والقرارات بوجه خاص ما يأتي:

١ - أن يتضمن الأمر أو القرار خرقاً أو مخالفة للقانون أو الأنظمة أو التعليمات أو الأنظمة الداخلية.

٢ - أن يكون الأمر أو القرار قد صدر خلافاً لقواعد الاختصاص أو معيباً في شكله أو الإجراءات أو محله أو سببه.

٣ - أن يتضمن الأمر أو القرار خطأ في تطبيق القوانين أو الأنظمة أو التعليمات أو الأنظمة الداخلية أو في تفسيرها أو فيه إساءة أو تعسف في استعمال السلطة أو الانحراف عنها. سادساً: يعد في حكم الأمر والقرار رفض أو امتناع الموظف أو الهيئة عن اتخاذ أمر أو قرار كان من الواجب عليهما اتخاذه قانوناً...».

ومن ثمّ ومُنذُ عام ١٩٨٩ وجد في العراق قضاء متخصص يمارس الرقابة على أعمال الإدارة يمثل ضمانة حقيقية لحقوق وحريات الأفراد في مواجهة تعسف الإدارة ويؤدي بالإدارة إلى التأنّي والحذر في تصرفاتها لتتأكد من مطابقتها للقانون، معتمداً على ما تقضي به مبادئ القانون الإداري وقواعده المتميزة عن قواعد القانون الخاص لا يتورع عن ابتداع الحلول المناسبة لمقتضيات حسن سير الإدارة العامة، رغم ما يكتنف تجربة القضاء الإداري العراقي من قصور تمثل في استثناء العديد من المنازعات من ولاية المحكمة.

الفصل الثالث: خصائص ومصادر القانون الإداري

نبين في هذا الجزء من الدراسة الخصائص التي يتميز بها القانون الإداري والمصادر التي يستمد منها أحكامه وذلك في مبحثين.

المبحث الأول: خصائص القانون الإداري

يتميز القانون الإداري ببعض الخصائص منها أنه قانون سريع التطور، وقانون غير مقنن، وأنه من صنع القضاء.

أولاً: قانون سريع التطور: يتسم القانون الإداري بأنه قانون يتطور بسرعة تفوق التطور الاعتيادي في القوانين الأخرى ولعل ذلك يرجع إلى طبيعة المواضيع التي يعالجها، فقواعد القانون الخاص تتميز بالثبات والاستقرار، وقد تمر فترة طويلة قبل أن ينالها التعديل أو التغيير، ويعود ذلك إلى أن العلاقات التي ينظمها القانون الخاص بفروعه المختلفة: «قانون مدني، قانون تجاري، قانون مرافعات» تتعلق بقواعد عامة تتطلب قدرًا من الاستقرار مع ترك الحرية للأفراد من تسيير الأمور الأخرى ذات الطابع المتغير في حدود القواعد العامة المنصوص عليها على عكس القانون الإداري الذي يعالج مواضيع ذات طبيعة خاصة لتعلقها بالمصلحة العامة وحسن تسيير وإدارة المرافق العامة وجانب من أحكامه غير مستمدة من نصوص تشريعية وإنما من أحكام القضاء وخاصة القضاء الإداري الذي يتميز بأنه قضاء يبتدع الحلول للمنازعات الإدارية ولا يتقيد بأحكام القانون الخاص وإنما يسعى إلى خلق ما يتلائم مع ظروف كل منازعة على حده تماشيًا مع سرعة تطور العمل الإداري ومقتضيات سير المرافق العامة.

ولعل من أسباب سرعة تطور القانون الإداري أنه يتأثر بالعوامل الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في الدولة وهي عوامل متغيرة باستمرار وغير مستقرة نسبيًا، فاتساع نشاط الدولة ونزعتها التدخلية وانتشار الحروب والأزمات الاقتصادية وظهور