مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء

م. د. محمد نعمه ضافي الغالبي

رئاسة جامعة كربلاء

Mohammed.neamaa@alsafwa.edu.iq

تاريخ الاستلام : ١٠/ ٧/ ٢٠٢٢

تاريخ قبول النشر: ٣٠/ ١٠/ ٢٠٢٢

المستخلص

تعد القرارات الإدارية واحدة من أهم الوسائل القانونية للإدارة، واحد امتيازاتها التي تعينها على تحقيق أهدافها. وبصدور القرار الإداري من السلطة التي تملك ذلك، مستوفياً لجميع أركانه وعناصره، فإنه ينفذ فوراً في حق الإدارة، دون أن يتوقف هذا على علم الأفراد، ومن ثم يكون في وسع الإدارة تنفيذه بالقدر الذي لا يلحق ضرراً بالأفراد، لأن القرارات الإدارية لا تسري في حقهم إلا إذا علموا بها عن طريق وسائل العلم المقررة.

الا أن القرار قد يكون معيباً في احد اركانه مما يضطر المتضرر منه الى إقامة الدعوى امام القضاء الإداري، والاصل أن رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الاداري للطعن بقرار اداري معين لا يؤثر على تنفيذ القرار الاداري المطعون فيه، وفقاً لمبدأ الأثر غير الموقف للإلغاء، ولكن لما كان لهذا المبدأ اثار خطيرة خاصة اذا ما نجم عن تنفيذ القرار الإداري اضراراً تمس بمصالح الأفراد، والتي قد تكون غير قابلة أو صعبة الإصلاح إذا ما تم تنفيذ القرار وأنتج آثاره، لذا ولتفادي هذ الأثر الخطير والسلبي للمبدأ وجد نظام آخر استثناءً، وهو وقف التنفيذ.

وسوف نحاول في هذا البحث بيان الأصل (الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء) والاستثناء (وقف تنفيذ القرار الإداري) من خلال مطالب ثلاث نبين فيها مفهوم الأصل والاستثناء ومبرراتهما.

الكلمات المفتاحية: قرار اداري، وقف تنفيذ، أثر غير موقف، الغاء، قضاء اداري

Abstract

administrative decisions are one of the most important legal means of the administration, and one of its privileges that help it achieve its goals. When an administrative decision issued, by the appropriate authority, fulfilling all its pillars and elements, it is implemented immediately, without dependent on the knowledge of individuals, and then the administration can implement it, but without harming the individuals, because administrative decisions cannot be applied to them unless they knew about them, through formal means of knowledge.

However, the decision may be defective in one of its pillars, which compels the victim to file a lawsuit before the administrative court, and the principle is that filing a cancellation lawsuit before the administrative judiciary to appeal a specific administrative decision does not affect the implementation of the contested administrative decision, according to the principle of non-positional effect of cancellation, but because this principle had serious effects, especially if the implementation of the administrative decision resulted in damage to the interests of individuals, which may be irreparable or difficult to repair if the decision was implemented and produced its effects. Therefore, in order to avoid this dangerous and negative impact of the principle, another exceptional system was founded, which is known as the suspension of implementation.

In this research, we will try to explain the original principle (the unstable effect of appealing the cancellation), and the exception (the suspension of the implementation of the administrative decision) through three subject matters in which we explain the concept of the origin and the exception and their justifications .

Keywords: administrative decision, suspension of execution, non-stop effect, cancellation, administrative judiciary.

المقدمة

تحوز الإدارة –وهي الجهة الامينة على تحقيق المصلحة العامة، وحسن سير المرفق العام –مجموعة من الامتيازات والسلطات المهمة، والممنوحة لها بموجب القانون، في سبيل القيام بواجباتها، وأداء خدماتها للأفراد. إذ أن من المعروف أن الإدارة، وهي بصدد القيام بأداء وظائفها المناطة بها، تقوم بنشاطات متعددة يطلق عليها تسمية الاعمال الإدارية، وتختلف هذه الاعمال حسب الطبيعة القانونية لها، والاثر المترتب عنها والمتمثل في تغيير مراكز الافراد القانونية، فهي أما أن تكون اعمالاً مادية، وأما أن تكون اعمالاً قانونية، والأخيرة يمكن أن تقسم إلى نوعين بدورها، فهي قد تكون تصرفات بإرادة الإدارة المنفردة (القرارات الإدارية)، وقد تنعقد باتفاق ارادتين، احداهما إدارية، ونقصد بها العقود الإدارية. والاصل أن تبني الإدارة جميع تصرفاتها القانونية والمادية على حد السواء على أساس مبدأ المشروعية.

ويعد القرار الإداري واحداً من أهم وسائل مباشرة الوظيفة الإدارية، وأحد مظاهر الامتيازات التي تتمتع بها السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة. وبصدور القرار الإداري من السلطة التي تملك ذلك، مستوفياً لجميع أركانه وعناصره، فإنه ينفذ فوراً في حق الإدارة، دون أن يتوقف هذا على علم الأفراد.

ويترتب على هذه القاعدة، أنه يتعين الرجوع إلى تاريخ صدور القرار الإداري للحكم على مشروعيته، سواء من حيث مصدر القرار أم سببه، أولاً، وثانياً أنه منذ صدور القرار –ومن دون حاجة لنشره أو إعلانه – يكون في وسع الإدارة تنفيذه بالقدر الذي لا يلحق ضررا بالأفراد، لأن القرارات الإدارية لا تسري في حقهم إلا إذا علموا بها عن طريق وسائل العلم المقررة، المتمثلة في النشر

بالنسبة للقرارات التنظيمية والتبليغ أو العلم اليقيني بالنسبة للقرارات الفردية، ومن ثم اذا ما خالفت الإدارة مقتضى القانون في إصدارها حق للقضاء – بناء على دعوى يقيمها المتضرر – الغاء القرار الإداري.

والاصل أن رفع دعوى الإلغاء أمام القضاء الاداري للطعن بقرار اداري معين لا يؤثر على تنفيذ القرار الاداري المطعون فيه، وفقاً لمبدأ الأثر غير الموقف للإلغاء، والذي استند إلى مبررات عديدة قيلت في سياق الدفاع عنه، الا أن له اثاراً خطيرة، خاصة اذا ما نجم عن تنفيذ القرارات الإدارية أضراراً تمس بمصالح الأفراد، والتي قد تكون غير قابلة أو صعبة الإصلاح إذا ما تم تنفيذ القرار وأنتج آثاره، لذا ولتفادي هذ الأثر الخطير والسلبي للمبدأ وجد نظام آخر استثناءً، وهو وقف التنفيذ، فقد نصت التشريعات المختلفة، واستقر القضاء الاداري المقارن على امكانية صدور حكم من القضاء بوقف تنفيذ القرار الاداري عند توافر عدد من الشروط الخاصة.

بعبارة أخرى، إن نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية يكون دوماً استثناء على مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، وهو يعد من القواعد الأساسية في القانون العام في فرنسا. لذا سنحاول من خلال هذا البحث بيان مدى فاعلية الاستثناء في حماية حقوق الافراد في مواجهة تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية رغم الطعن كقاعدة عامة، وسيصبح البحث عن حل في منتصف الطريق ما بين الكفاءة الإدارية وحماية المتقدمين، أمراً حتمياً.

وعليه ولبيان ما تقدم، سنقسم البحث على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء

المطلب الثاني: مبررات مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء

المطلب الثالث: وقف تنفيذ القرار الإداري استثناء من مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء

المطلب الأول

مفهوم مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء

يصدر القرار الإداري متمتعاً بقرينة الصحة والسلامة المفترضة في كل الأعمال الإدارية. وهذا مؤداه أن القرار الإداري مشروع قانوناً، ومن دون أن يتوقف ذلك على إقرار أو مصادقة من جهة أخرى، بما فيها القضاء. وهذه القرينة لصيقة بها واقعاً وعلى وجه اليقين إذ تم إقرار هذه القرينة من قبل مجلس الدولة الفرنسي عام (١٩٤٨) من الناحية القانونية، فالقرار الإداري بنفسه دليل حجيته وعلى من يدعي عكس ذلك عليه تقويض تلك

القرينة، فالطاعن لا يمكنه التمسك بوجود أخطاء تهدم قرينة الصحة الا بتقديم الدليل العكسي، بعبارة أخرى تحظى القرارات الإدارية واجبة النفاذ بقرينة الصحة أو المشروعية والتي لا يمكن دحضها، الا بإقامة الدليل العكسي على عدم صحتها إذ يظل القرار الإداري ملزم تجاه الافراد، الذين يجب عليهم أن يحترموه ويلتزموا بتطبيقه. [١] ولكل من يواجه هذه القرارات وما تحويه من التزامات تجاهه، أن يلجأ إلى القضاء ويقاضي الإدارة طبقًا لما هو مقرر قانونًا. [٢]

ومقتضى هذا المبدأ أن الطعن بالإلغاء بالقرار الإداري لا يوقف تنفيذه حسب الأصل، ويجب أن يستمر تنفيذ القرار إلى أن يقضى بإلغائه من قبل القضاء، أو تقوم الإدارة بسحبه أو الغائه اداريًا، إذا ما شابه أحد أوجه عدم المشروعية. [٣]

بعبارة أخرى يجب أن ينفذ القرار الإداري المطعون في مشروعيته أمام القضاء مؤقتًا، إلى حين صدور الحكم النهائي في الدعوى، فكما أسلفنا لا يوقف الطعن بالإلغاء تنفيذ القرار الإداري، وتُخير للإدارة في هذه الحالة، بين أن تنتظر وتتأني حتى ينجلي الموقف، أو أن تلجأ الى تنفيذ القرار على مسؤوليتها، وبالتالي تتحمل نتائج ومخاطر هذا التنفيذ. [٤]

أي يراد بهذا المبدأ أن الطعن بمشروعية القرارات الإدارية أمام القضاء لا يمنع الإدارة من تنفيذ هذا القرار، بل يكون لها الخيار في تنفيذ القرار الإداري على مسؤوليتها أو الانتظار حتى انجلاء الموقف وصدور حكم القضاء تجنبًا للمسؤولية التي قد تترتب عليها في حال تعجلت بالتنفيذ. [٥]

ويتفق أكثرية الفقهاء على أن مجرد رفع دعوى الإلغاء لا يمكن أن ينال من نفاذ القرار الإداري، لان الأخير تصرف قانوني واجب النفاذ متى ما استكملت شرائط نفاذه من الناحية القانونية، يتمتع بقرينة الصحة والمشروعية، ما لم يسحب من الإدارة أو يلغى حتى يثبت العكس بحكم قضائي، لان القول بغير ذلك يشل نشاط الإدارة. [٦]

ويعد مبدأ الأثر غير الواقف لدعوى الإلغاء من المبادئ العامة للطعن بالقرار الإداري ولا يمكن الخروج عليه الا بنص صريح في القانون. [٧] إذ استقر القضاء الإداري على أن مخاصمة القرار الإداري بالطعن بإلغائه لا تؤدي بذاتها إلى وقف تنفيذ لحين الفصل في دعوى الإلغاء حيث يظل هذا القرار ساريًا مرتبا لكافة أثاره إلى أن يقضي بإلغائه. إذ أن مجرد رفع دعوى بطلب الغاء قرار معين بحجة عدم مشروعيته لا يمكن أن ينال من نفاذ هذا القرار، وإلا لانتهينا إلى نتيجة لا يمكن

التسليم بها، وهي شل نشاط الإدارة، لأن هذا النشاط يقوم في معظمه على القرارات الإدارية.[٨]

وبالتالي إذا كان صدور القرار صحيحاً ومستوفياً لشروطه وعناصره القانونية، يصبح نافذاً وحجة على الإدارة وملزماً لها منذ تاريخ صدوره، وهذا النفاذ لا يكون مقصوراً على القرارات الإدارية السليمة بل يشمل القرارات الإدارية المعيبة إذا لم يصل فيها العيب إلى درجة الجسامة التي تجردها من صفتها الإدارية،[٩] ويحق لكل ذي مصلحة الاحتجاج به في مواجهة الإدارة مصدرة القرار. ولكن نفاذ القرار الإداري لا يكون حجة على الأفراد إلاَّ بعد أن يصل إلى علمهم عن طريق النشر، أو الإعلان، أو العلم اليقيني. إضافة إلى أن آثار القرار لا تسري كقاعدة عامة إلا للمستقبل استناداً إلى قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية.

فنفاذ القرار الإداري عملية قانونية تتصل بآثاره القانونية، وهي من عناصره الداخلية، تتم بمجرد النشر أو التبليغ في مواجهة الأفراد أو من تاريخ الصدور إذا تحدثنا عن الإدارة، في حين نجد أن التنفيذ هو عمل مادي لاحق لنفاذ القرار الإداري وسريانه يتعلق بإظهار آثاره في الواقع، وإخراجه إلى حيز العمل وتحويله من واقع نظري إلى واقع ملموس يؤدي إلى تحقيق الهدف من اتخاذه.[١٠]

ويبدأ نفاذ القرارات الإدارية من تاريخ صدورها عن الجهة الإدارية المختصة، ويعد ساريًا في حقها من هذا التاريخ، ولكل ذي مصلحة أن يحتج به في مواجهة الجهة الإدارية المصدرة له. ولهذا فإن تاريخ صدور القرار الإداري يحوز على أهمية كبيرة، ويتم الإصدار بمجرد التوقيع على القرار من مصدره، وتلتزم الإدارة المصدرة للقرار بتنفيذه، ولها أن تتخذ الإجراءات اللازمة للتنفيذ، لكن تطبيقه على الأفراد لا يكون جائزاً إلا إذا علموا به بإحدى الطرق التي حددها القانون لهذا العلم وهي النشر والتبليغ والعلم اليقيني. ويجمع فقه القانون الإداري تقريبا أن القرار الفردي ينفذ في مواجهة الإدارة من تاريخ صدوره ولا يمكن لها الاحتجاج بعدم نشره أو عدم تبليغه هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه يحق للأفراد التمسك بمضمونه من يوم صدوره.[١١]

وتمتد جذور مبدأ الأثر غير الواقف لدعوى الإلغاء في قانون مجلس الدولة الفرنسي، واعتماده كان يقوم على مسوغات ومعطيات مختلفة. إذ تم النص عليه لأول مرة في المادة (الثالثة) من المرسوم الصادر في ٢٢ تموز ١٨٠٦، واستمر العمل بهذه القاعدة بصفة مضطردة، ولم -يؤثر على استقرارها

الإصلاحات التي أدخلت على نظام القضاء الإداري في فرنسا، بالمرسوم رقم ٥٣ - ٩٣٤ الصادر في ٣٠ أيلول ١٩٥٣، الذي أنشأ المحاكم الإدارية المختصة بالفصل في المنازعات الإدارية، ولا الإصلاحات التي جاءت في القانون الصادر في ٣١ كانون الاول سنة ١٩٨٧ الخاصة بإصلاح القضاء الإداري الذي أسس المجالس الإدارية الاستئنافية.(١٢)

وتم النص على مبدأ الأثر غير الواقف لدعوى الإلغاء في المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة المصري النافذ التي جاء فيها "لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها. وبالنسبة إلى القرارات التي لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إدارياً لا يجوز طلب وقف تنفيذها".

وفي هذا الصدد قررت المحكمة الإدارية العليا في مصر "أن الأصل الذي جرت أحكام هذه المحكمة على تقريره عملا بالمبادئ العامة للقانون الإداري، وعلى مقتضى الأصول العامة المنظمة للقضاء الإداري، سواء في الدستور أو قانوني مجلس الدولة والمرافعات المدنية والتجارية، افتراض سلامة وصحة القرارات الإدارية التي تصدر واجبة النفاذ. وأن مخاصمة القرار الإداري أمام محاكم مجلس الدولة في حد ذاتها، لا توقف التنفيذ". (١٣)

أما في العراق فلم ترد الإشارة إلى الأثر الموقف للطعن بالإلغاء، سواء ما تعلق منها بالنظر في الطعن في صحة الاوامر والقرارات الادارية الفردية والتنظيمية، التي لم يحدد مرجع للطعن فيها، أو الدعاوى التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام في الحقوق الناشئة عن قانون الخدمة المدنية أو القوانين أو الانظمة التي تحكم العلاقة بينه وبين الجهة التي يعمل فيها، أو تلك التي يقيمها الموظف على دوائر الدولة والقطاع العام للطعن في العقوبات الانضباطية المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١.

وأخيراً لابد من الإشارة إلى أن الأثر غير الموقف للطعن يستند إلى اعتبارين، يتمثل أولهما في قرينة الصحة المفترض توفرها في كافة القرارات الإدارية، وثانيهما عدم تعطيل عمل الإدارة خاصة إذا كان الشخص الطاعن بالوقف سيء النية.(١٤) أي أن القرار الإداري يتمتع بقرينة قانونية بسيطة على المشروعية، الا أن هذه القرينة تستتبع عددا من النتائج المعروفة التي تعد بمثابة امتيازات تتمتع بها

الإدارة، فالأخيرة تبقى دائما في موقف المدعى عليه في جميع الدعاوى التي ترفع عليها طعنا في قراراتها، ويلزم الفرد (المدعي) بإثبات عكس هذه القرينة، أي اثبات ما يدعيه من عدم مشروعية القرار، وفي نفس الوقت تمكن هذه القرينة الإدارة من الاستمرار في تنفيذ القرارات التي تصدر عنها على الرغم من الطعن فيها أمام القضاء.

المطلب الثاني

مبررات مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء بالقرار الإداري

تعددت المبررات التي ساقها الفقه لمبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، وهي عموماً لا تخرج عن ثلاث مبررات رئيسة نتناولها في الفروع الاتية:

الفرع الاول: فكرة القرار التنفيذي

يعد القرار الإداري من أهم امتيازات الإدارة في مواجهة الأفراد، لما يتميز به من قدرة على الإخضاع والإلزام، وعلى ذلك يعرف البعض القرار الإداري بأنه "وسيلة يظهر من خلالها امتياز الإخضاع الذي تتمتع به الإدارة في شكل القدرة على الإلزام القانوني". وهذه القدرة هي الوسيلة التقليدية لنشاط الإدارة في تسييرها للمجتمع، إذ يعد التصرف الانفرادي مركز القدرة القانونية للإدارة والتعبير الجوهري لسموها. وفي نفس الإطار عرف الأستاذ جورج فيدل القرار التنفيذي بأنه "تصرف قانوني صادر من الإدارة بصفة انفرادية من أجل تعديل التنظيم القانوني بالالتزامات التي يفرضها أو بالحقوق التي يمنحها". (١٥)

ويمثل مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء ثمرة منطقية للقوة التنفيذية للقرار الإداري، وهذا الأخير يمثل بدوره احدى القواعد الأساسية في القانون العام، التي لا يجوز الخروج عنها إلا بنص تشريعي خاص.

وأول من نادى بهذه الفكرة كان الفقيه الفرنسي موريس هوريو الذي عمل على إدراج مفهوم القرار الإداري التنفيذي في أول طبعة لكتابه "الوجيز في القانون الإداري" لسنة ١٨٩٢، إذ يعرف القرار الإداري بأنه "إعلان عن الإرادة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد' يصدر عن سلطة إدارية تنفيذية أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر". فهو يرى أن الإدارة تملك سلطة تنفيذ قراراتها بنفسها من دون الرجوع إلى القضاء، حتى في الأحوال التي يكون تنفيذ القرار فيها يهدف للمحافظة على مصلحة الغير. فالقرار الإداري، من وجهة نظر هوريو، يولد بقوة تنفيذ ذاتية من جهة، ويرتبط بقرينة المشروعية وجوداً وعدماً من جهة أخرى. فبغير افتراض مشروعية القرار الإداري على هذا النحو المتقدم، سينتفي بطبيعة الحال أساس قوته التنفيذية الذاتية،

والاخيرة تفقد بدورها اساسها بغياب قرينة المشروعية، ويرى هوريو إن القوة التنفيذية التي يتمتع بها القرار الإداري، لا تعني أن يصبح القرار عصياً على الإلغاء مستقبلاً، بل تعني أن يقابل هذا الامتياز إمكانية تدخل القضاء لفحص مدى اتفاقها مع القانون، في حال طلب الأفراد ذلك. وهذا التدخل يكون لاحق دائماً. (١٦)

وحظي التعريف الذي قدمه موريس هوريو بنقاش فقهي واسع نظراً لما تضمنه من عناصر مؤسسة لنظرية القرار الإداري، خصوصاً فكرة الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري، إذ انتقده البعض من حيث انه يقحم عنصر التنفيذ المباشر فيه، بمعنى أن القوة التنفيذية عند هوريو تعني القوة الإكراهية أو قوة الإكراه بمعنى التنفيذ الجبري للقرار التنفيذي. (١٧) ولا تملك الإدارة سلطة تنفيذ قراراتها مباشرة في كل الأحوال، وهي لا تلجا للتنفيذ إلا في الحالات التي يخول لها القانون ذلك صراحة. (١٨) بعبارة أخرى ليس هنالك من مبدأ طبيعي تستمد منه الإدارة سلطة مطلقة في التنفيذ المباشر، وإنما يتعلق الامر باختصاص قانوني يحدد إطار وحدود وغايات التنفيذ المباشر. وكل ذلك ينبع من وجوب كفالة مصالح الأفراد، وعدم تعرضهم لعسف الإدارة في استعمال وسائل القهر المادي التي تملكها. (١٩)

وفرق البعض من الفقه بين القوة الملزمة للعمل الإداري والقوة التنفيذية له وقدرة الإدارة الفعلية على التنفيذ إذ يرى على عكس العميد هوريو، أن الإدارة لا تملك هذه الامتيازات الثلاثة إلا في الحالات التي يحددها القانون، وأن على الإدارة أن تلجأ إلى القاضي في الحالات الأخرى، لكي يسمح لها بالتنفيذ بالقوة الجبرية. (٢٠)

ويرى اخر بأن القرار التنفيذي عند هوريو وحسب تصوره، هو كل قرار إداري متميز بطابعه الآمر، خاصة وأنه عند مستهل شرحه للتعريف أكد أن للإدارة حق اللجوء الفوري في التنفيذ ودون حاجة لوساطة القاضي، إذ صرح قائلاً "في صورة تنفيذية بمعنى يمكن تنفيذه عن طريق الإدارة فوراً، أي عن طريق الإجراء المباشر... ". (٢١) ويرى ثالث أن هوريو قد ألصق بالقرار الإداري فكرة القوة التنفيذية التي يتميز بها القرار القضائي، إذ أن مفهوم الخاصية التنفيذية المرتبطة بالحكم القضائي يختلف عما هو عليه بالنسبة للقانون، ففي الحالة الأولى يفيد الاجبار والامر وبالتالي فهو ضيق ومحصور، وفي الحالة الثانية يفيد الأثر القانوني للتصرف وبالتالي فهو واسع وشاسع وهذا الاختلاف لم يسلم منه القرار التنفيذي، (٢٢)

ومن جهة أخرى يخلط هوريو بين القوة القانونية للقرار وبين مشكلة تنفيذه. (٢٣)

واتجه البعض إلى القول إن القرارات الإدارية تتميز بقوة خاصة وهي القوة التنفيذية، ذلك أن القرارات الإدارية توصف بانها قرارات تنفيذية لما للإدارة من قدرة على تنفيذها بنفسها وبوسائلها الخاصة والمتاحة، وبدون الحاجة إلى طلب موافقة أو مراقبة من عنصر غير إداري (أي من طرف القاضي)، (٢٤) وهذه القوة تتحدد بأسلوبين اثنين وهما: إلزام الخضوع المسبق وامتياز التنفيذ الجبري الأقل استعمالاً. (٢٥)

ولا يقر البعض بوجود اتفاق على قاعدة نفاذ القرارات الإدارية، وما ينتج عنها من عدم وقف تنفيذها عند الطعن فيها بالإلغاء، لأنه يعتقد انها مجرد بدعة قال بها العميد هوريو، وقد أخذها عنه وسلم بها الفقه الحديث. (٢٦)

في حين يرى البعض أن هوريو حينما نعت القرار بأنه تنفيذي فلم يكن يقصد من ذلك سوى أنه أحدث أثرا قانونيا الذي لا يتحدد إلا بتوقيعه، وقبل إشهاره (في حالة القرار المحتاج إلى توقيع)، والمصادقة عليه (في حالة القرار الخاضع لمصادقة سلطة الوصاية)، ففي تعليق له على أحد احكام مجلس الدولة الفرنسي أكد أن إجراءات الاشهار اللاحقة على إتمام القرار الإداري لا ترتبط ابدا بفكرة القوة التنفيذية للقرار ولكن بحجيتها. (٢٧)

وقد تعرضت هذه الفكرة للنقد، على أساس أن سلطة الإدارة ليست مطلقة وانما مقيدة بحدود القانون ضمانا لمصالح الافراد من تعسف الإدارة عن طريق الوسائل التي تحوزها. (٢٨) لكن وباستقراء المفهوم الذي اعداه هوريو يمكن القول انه لم يكن عند استعماله الصفة التنفيذية للقرار يرغب في إعطاء قوة الاكراه ولا قوة الالزام كما كان يعتقد معارضيه، انما أراد بذلك تأكيد اللحظة التي يصبح فيها متمتعاً بقيمة قانونية، وكتاباته ظلت منطقية ومتناسقة وبعيدة كل البعد عن الخطأ والتناقض. (٢٩)

الفرع الثاني

مبدأ الفصل بين السلطتين الإدارية والقضائية

يرى بعض الفقه أن المبرر الذي يستند اليه مبدأ الأثر غير الواقف لدعوى الإلغاء هو مبدأ الفصل بين السلطات، ويعني الفصل بين الوظيفتين الإدارية والقضائية، بان تكون كل جهة مستقلة عن الأخرى بحيث لا يتدخل القاضي بعمل الإدارة ولا تتدخل الإدارة في عمل القاضي. (٣٠) فهو مبدأ ذو وجهين، يعني أولهما أن تمتنع الإدارة عن التدخل في شؤون واختصاصات القضاء الإداري، وثانيهما ألا

يتدخل القاضي نفسه في شؤون واختصاصات الإدارة.

فاستقلال الوظيفة الادارية عن الوظيفة القضائية يمثل نتيجة منطقية لمبدأ الفصل بين السلطات، فالإدارة لا ترغب أن تجعل من القاضي (بصفة عامة) والقاضي الاداري (بصفة خاصة) رئيساً لها أو أن يفرض إرادته عليها، [٣١] وفي المقابل يلتزم القاضي الاداري بحدود وظيفته التي تنحصر في الفصل في المنازعات والحكم على مدى مشروعية تصرفات الإدارة، والبحث في مدى اتفاقها مع القانون، من دون التدخل في عمل الادارة، كما تلتزم الادارة بحدود وظيفتها المرسومة تشريعياً، من دون التعدي على وظيفة القضاء، إذ يستقل كل منهما عن الآخر وظيفياً وعضوياً.

ويرى أصحاب هذا التبرير أن القول بإيقاف اثار القرار المطعون فيه لمجرد رفع الدعوى القضائية يعني أن القاضي قد تدخل في عمل الإدارة بطريق غير مباشر، وسيكون لهذا نتيجة حتمية في تعديل مجال ونطاق الرقابة التي سيمارسها القاضي بعد ذلك. [٣٢] أي أن تنفيذ الإدارة لأعمالها سيتوقف في النهاية على تدخل القاضي الإداري، وهذا بدوره يعني قيام القاضي بعمل من أعمال الإدارة، ولو بصورة غير مباشرة، وهذا ما جعل القاضي الإداري ومنذ البداية يبتعد عن ذلك حتى لا يمس بمبدأ الفصل بين السلطات. [٣٣]

ونعتقد أن مبدأ الفصل بين السلطات لا يمكن أن يكون مبرراً منطقياً لمبدأ الأثر غير الموقف للطعن، لأسباب عديدة يقف في مقدمتها أن فكرة الفصل بين السلطات – بالمطلق –لم تعد تعني ذلك الفصل المطلق والجامد بينها، ومن ناحية أخرى فان احكام القضاء الإداري –خاصة في فرنسا –وتطور اتجاهاته تدلان بما لا يقبل الشك على اتساع وازدياد نطاق الرقابة التي يمارسها القضاء على اعمال الإدارة، والتي من بينها اهم صورها حلول القاضي الإداري محل الإدارة وإمكان قيامه بتوجيه الأوامر لها.

الفرع الثالث

الاعتبارات العملية

اتجه البعض الاخر من الفقه للقول بان أساس مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء هو المصلحة العامة التي تهدف الإدارة إلى تحقيقها بإشباع الحاجات العامة وضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد فنشاط الإدارة وتصرفاتها انما تهدف إلى تحقيق غاية واحدة وهي تحقيق الصالح العام، وبالتالي من غير المقبول أن تتاح للأفراد الفرصة في شل نشاط الإدارة عن طريق دعوى يرفعونها وقد تكون الدعوى كيدية لا يقصد منها سوى تسويف

تنفيذ القرار فقط، فاذا كانت الإدارة تحمل عبء اشباع الحاجات العامة، وان كان العمل الإداري يبتغي تحقيق المصلحة العامة، فانه يكون من المنطقي أن يفترض فيه الضرورة والاستعجال. (٣٤)

ولهذا يكون من غير المقبول أن تؤدي المصلحة الفردية إلى عرقلته، وهو الذي يسعى إلى تحقيق الصالح العام، وهذا يحدث إذا ترتب على الدعاوى المرفوعة أمام القضاء الإداري وقف تنفيذ قرارات مطعون فيها بالإبطال. (٣٥)

بعبارة أخرى إذا كانت الإدارة مكلفة بتحقيق المصلحة العامة، وبالتالي فان من المنطقي أن يتصف نشاطها بالضرورة والاستعجال، كما لا يمكن لاي شخص عرقلة هذا النشاط بحجة أن القرار الإداري الذي أصدرته الإدارة غير مشروع، لأنه من الطبيعي أن تتقدم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، فليس من المعقول أن تشل الإدارة وتتعطل عن أداء وظيفتها بسبب دعاوى قد يتزايد عددها إذا ما أصبح بالدعوى أثر واقف. (٣٦)

ومن جهة أخرى فان مبدأ انتظام سير المرافق العامة والذي يمثل أحد المبادئ الأساسية التي تقوم عليها نظرية المرافق العامة، يقتضي عدم توقف نشاط هذه المرافق عن تقديم خدماتها لجمهور المستفيدين، خاصة مع البطء الذي تتسم به إجراءات التقاضي، والمدة الزمنية الطويلة التي يستغرقها الفصل في دعوى الإلغاء. وهو أمر أصبح غير مقبول، ولا تتحقق معه الغايات التي أنشئت من اجلها الأجهزة القضائية. أي انها تسبب في خاتمة المطاف إضرارا بيناً بالصالح العام. ومن هذا المدخل، ومن ثم باتت قاعدة الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء أداة للموازنة ما بين حق الإدارة في التنفيذ الفوري لقراراتها، وحق الفرد اللجوء للقضاء للطعن في القرار الإداري غير المشروع، في إطار المصلحة العامة التي يجب أن ينصاع لمقتضاها الجميع. (٣٧)

وبشكل عام يرى البعض أن جميع هذه التبريرات والأفكار تتكامل في اسناد مبدأ الأثر غير الواقف للدعوى وذلك من اجل حماية المصلحة العامة كضرورة من ضرورات عمل الإدارة ودوام سير المرافق العامة. (٣٨) الا اننا نعتقد أن المبرر الذي يستند اليه مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء انما يتجسد في اعتبارات المصلحة العامة، والتي تمثل غاية مجمل اعمال الإدارة.

المطلب الثالث

وقف تنفيذ القرار الإداري استثناء من مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء

لما كانت القرارات الإدارية تتمتع بقرينة السلامة والمشروعية فهي بذلك منتجة لكافة آثارها القانونية سواء في مواجهة الإدارة أو في مواجهة الأفراد، فالأصل كما أسلفنا أن القرار الإداري واجب التنفيذ متى استكمل شرائط نفاذه من الناحية القانونية، وما دام لم يسحب من قبل الإدارة، أو يقضي بإلغائه بواسطة القضاء، فإذا كان الهدف من إصدار القرارات الإدارية هو تجسيدها على أرض الواقع حيث تملك الإدارة كافة الوسائل لتنفيذها، إلا أن هذه الأخيرة قد تمس بمصالح شخصية ومراكز قانونية مكفولة دستوريا مما يجعل المشرع يسعى جاهداً لضمان هذه الحقوق من خلال إمكانية مخاصمة هذه القرارات أو وقف تنفيذها. [٣٩] فرفع دعوى الإلغاء في ذاته لا يتضمن وقف تنفيذ القرار وإنما قد تتوافر ظروف معينة تبرر الحكم بوقف تنفيذ بل تجعل وجوده ضرورة لا مفر منها.

أن تطبيق مبدأ الأثر غير الموقف لدعوى الإلغاء على اطلاقها قد يؤدي احياناً إلى الغاء دعوى الإلغاء نفسها، ويحول الحكم الصادر بالإلغاء إلى حكم صوري مجرد من كل اثاره إذا ما اسرعت الإدارة ونفذت القرار من دون انتظار حكم القضاء في الموضوع. [٤٠]

وإذا كان لمبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء مبرراته الوجيهة التي تجعله مبدأ قائماً بذاته، تعترف به معظم التشريعات المقارنة، فان نظام وقف التنفيذ له نفس الأهمية التي تبرر وجوده في تلك التشريعات أيضاً، وعليه سنبين فيما يلي ماهية وقف التنفيذ وشروطه على التوالي:

الفرع الأول

تعريف وقف تنفيذ القرار الإداري وطبيعته القانونية

اسلفنا أن تطبيق مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء على اطلاقه سيؤدي إلى ابطال دعوى الإلغاء نفسها، اذا ما بادرت الإدارة لتنفيذ القرار الإداري من دون انتظار نتيجة الدعوى، وهذا ما يمثل أسوأ نتيجة تترتب على تطبيق ذلك المبدأ، واذا كان ذلك هو الأصل، ولتفادي ذلك فان العلاج الناجع لهذه الإشكالية يتمثل بالأخذ بنظام استثنائي، وهو نظام وقف القرارات الإدارية المطعون فيها بالإلغاء عند توافر شروط معينة، لان اطلاق مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء بدون استثناءات يمكن أن يؤدي – كما اسلفنا – إلى نتائج ضارة لا يمكن إصلاحها أو تداركها اذا

ما نفذت الإدارة قرارها ثم تبين لاحقاً أنه غير مشروع.

ويقصد بوقف التنفيذ عدم السير فيه خلال مدة، وذلك بسبب حدوث سبب من أسباب الوقف (عادة ما يكون قيام منازعة تستهدف الحصول على حكم بإلغاء التنفيذ، أو يؤدي إلى إلغائه)، يستوجب الوقف أو يجيزه، بقوة القانون، أو بحكم المحكمة، أو باتفاق الخصوم. (٤١)

فطلب وقف التنفيذ طلب مستعجل، يقدمه الطاعن بالقرار الإداري بالإلغاء سعياً منه لتوقي آثار هذا القرار التي قد يصعب أو يتعذر تداركها في حال قبول دعوى الإلغاء، والقرار الصادر من القاضي بوقف تنفيذ القرار الإداري يعد سلطة تقديرية للمحكمة المختصة بنظر دعوى الإلغاء، وهو من الأوامر المؤقتة التي يأمر بها القاضي الاستعجالي نظراً لطبيعتها التي تتطلب السرعة والبساطة، والهدف من ذلك حفظ حقوق الخصوم لحين الفصل النهائي في الدعوى الاصلية. (٤٢)

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه تم النص على وقف تنفيذ القرارات الإدارية بشكل ملازم لمبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، بل عُد دوماً إجراء استثنائياً يرد على هذا المبدأ الذي يعتبر هو الأصل، وهذا ما يظهر جليًا من خلال النصوص التشريعية المنظمة لقضاء وقف التنفيذ. (٤٣)

ففي فرنسا، يرجع الفضل في وجود هذا النظام الاستثنائي للمشرع الذي نص على الأصل والاستثناء معاً، إذ منح المشرع الفرنسي لمجلس الدولة اختصاص وقف تنفيذ القرارات الإدارية، وذلك بموجب المادة (الثالثة) من مرسوم ٢٢ جويلية ١٨٠٦، ومن دون أية إشارة إلى الأوضاع والضوابط التي يلتزم بها القاضي الإداري في ممارسة تلك السلطة. وقد نتج عن ذلك، أن وجدَ القاضي الفرنسي لديه الحرية الكاملة في صياغة قواعد نظرية وقف التنفيذ، لمدة تربو على مائة وخمسين عاماً، حتى حدوث أول تدخل تشريعي لتقنين الشروط الموضوعية للحكم بوقف التنفيذ، بالمادة ٥٤ من المرسوم الصادر في عام ١٩٦٣. ثم لحقت تغييرات وتطورات كبيرة على هذا النظام في فرنسا، كان آخرها بموجب القانون رقم ٥٧- ٢٠٠٠.

وكذا بالنسبة للمشرع المصري الذي نص على نظام وقف التنفيذ في قوانين مجلس الدولة المصري المتعاقبة منذ أول قانون. إذ نصت في المادة (التاسعة) من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٤٦ على أنه "لا يترتب على رفع الطلب إلى محكمة القضاء الإداري وقف تنفيذ القرار المطعون فيه. على أنه يجوز

لرئيس مجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذه إذا رأى أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها". وورد نفس النص في المادة العاشرة من القانون الثاني لمجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩، ونصت المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على الأصل والاستثناء معاً، إذ جاء فيها "لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها".

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكم لها بأن "الأصل في القرارات الإدارية أن تكون واجبة النفاذ، ولا يترتب على الطعن فيها بالإلغاء وقف تنفيذها، الا انه استثناء من هذا الأصل يجوز للمحكمة إذا ما طلب ذلك في صحيفة الدعوى، أن تقضي بوقف التنفيذ إذا ما قام هذا الطلب على أساس من الجدية وتعذر تدارك تنفيذه". (٤٤)

وفي العراق، لم ينص قانون مجلس الدولة رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ على وقف تنفيذ القرار الإداري اثناء الطعن فيه بالإلغاء، الا انه أجاز تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ فيما لم يرد فيه نص بخصوص الإجراءات، (٤٥) ومنها ما يتعلق بالقضاء المستعجل ووقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري. وجاء موقف القضاء الإداري مختلفاً نوعاً ما إذ التفتت محكمة القضاء الإداري لهذا القصور، وحاولت تداركه في حكمها الصادر في ٢٢/ ٧/ ١٩٩٦ بوقف تنفيذ قرار تخلية دار صدر من إحدى الدوائر لحين حسم الدعوى. (٤٦)

وتتعدد المسوغات التي يقوم عليها نظام الوقف، إلا أن أهمها هو تعسف الإدارة في بعض الاحيان في القرارات التي تصدرها بحجة حماية المصلحة العامة. وبطء الفصل في القضايا من جهة القضاء. (٤٧) إذ أن بطء القضاء الإداري الفرنسي معروف، إذ يستغرق صدور حكم فاصل في الدعوى ما بين السنتين والثلاث سنوات في المتوسط، وبذلك يكون طلب وقف التنفيذ بصفة مستعجلة هو العلاج المتاح للبطء الشديد الذي يؤدي إلى عواقب خطرة. (٤٨)

الفرع الثاني
شروط وقف تنفيذ القرار الاداري

القرار الإداري هو وحده الذي يصلح محلا لطلب وقف التنفيذ، ويرتبط الطلب بوجود القرار الإداري. وطالما أن سلطة المحكمة في وقف التنفيذ مستنبطة من سلطة الإلغاء، فانه يشترط لقبول وقف التنفيذ أن

يكون ثمة قرار إداري نهائي موجود وقائم ومنتج لأثاره عند إقامة الدعوى، وعدم وجود القرار قبل إقامة الدعوى يجعلها غير مقبولة.

ولصدور الحكم بوقف التنفيذ لابد أن تستند المحكمة في حكمها على عدد من الشروط الواجب توفرها في القرار المطعون فيه، بحيث يتم رد الدعوى في حال تخلف أحدها، وهذه الشروط هي التي تمنح نظام الوقف صفته الاستثنائية من الأصل العام للأثر غير الموقف لدعوى الإلغاء، وهذه الشروط هي:

أولاً: أن يرد طلب الوقف في عريضة دعوى الإلغاء، ويطلق على هذا الشرط تسمية شرط "الاقتران"، ومفاده أن يقدم الطاعن طلباً صريحاً بوقف تنفيذ القرار الإداري في نفس الوقت الذي يطلب فيه إلغاء القرار الإداري. ويحدد القانون وجه الاستعجال المبرر، وهو أن يترتب على تنفيذ هذا القرار نتائج يتعذر تداركها، وهذا ما يوضح الغاية من وجوب اقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الإلغاء في عريضة واحدة، ويعد هذا الشرط شرطاً جوهرياً لأهميته.[٤٩] وهذا ما اكدت عليه المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة المصري النافذ سالفة الذكر، واكدته محكمة القضاء الإداري المصرية، إذ جاء في حكم لها "إن القرار الاداري إذا كان باطلا وجاز الغاءه فإن وقفه يكون جائزا والاقتران يقتضيه ايضاً منطق الشيء". [٥٠]

أما في فرنسا فقد نصت المادة (٦٦) من قانون مجلس الدولة الفرنسي بان يكون هذا الطلب في استدعاء المراجعة ولا يمنع من تقديمه في استدعاء مستقل على أن يكون مشتملاً على بيان الأسباب التي تبرر وقف التنفيذ كطلب مستعجل. [٥١]

ومن ثم لا يمكن أن يثار طلب وقف التنفيذ على شكل طلب عارض بعد رفع الدعوى، ذلك أن طلب وقف التنفيذ يعد طعناً في القرار، والاصل في الطعن انه يقيد بمدة معينة فلا يجوز تقديمه بعد مضي المدة المحدد له، ويكون القرار الاداري قابلاً للتنفيذ من تاريخ صدوره، ومن هذا التاريخ يظهر الخطر من التنفيذ، لذلك فأنه على الطاعن أن يطلب إيقاف التنفيذ في حينه أي عند رفع الدعوى لتجنب خطورة هذا التنفيذ. [٥٢]

ثانيا: شرط الاستعجال، يقوم الاستعجال في كل حالة يؤدي تنفيذ القرار الاداري ما بين مدة الطعن بالقرار الإداري وحتى الفصل في الدعوى إلى نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضى بإلغاء القرار الإداري، إذ يشترط لقبول طلب وقف التنفيذ أن تكون هنالك خشية جدية من عدم إمكانية تدارك الاثار الضارة التي تصيب

الأشخاص في حال تنفيذ القرار الإداري غير المشروع والمطعون فيه. (٥٣)

وتقوم حالة الاستعجال بمجرد وجود وضعية يخشى أن تصبح غير قابلة للإصلاح، كما هو الحال في زوال أو تغير الوقائع التي سببت الضرر، هذا من جهة، (٥٤) ومن جهة أخرى لا يكفي لقبول طلب وقف التنفيذ أن يكون من شأنه ترتيب آثاراً يتعذر تداركها فيما بعد، ولكن يجب أن تكون هذه الآثار لم تترتب بعد، فاذا ثبت أن القرار قد نفذ وأنه قد رتب اثاره بالفعل، فهنا يجب على القاضي رفض الطلب لعدم جدواه.

والاستعجال فكرة مبهمة غامضة، وهي مسألة وصف قانوني لملابسات قد تحيط بأصل الحق وتؤدي إلى خلق حالة الاستعجال، وهي حالة موضوعية يستظهرها القاضي من ظروف الدعوى ووقائعها، إذ أن القرارات التي تتضمن تقييدا للحرية الشخصية تعد من أبرز صور الاستعجال لما يترتب على تنفيذها من نتائج يتعذر تداركها. (٥٥)

ويجب أن يظل عنصر الاستعجال قائما من وقت رفع الدعوى إلى غاية الفصل فيها، حيث يتم تقديره من طرف القاضي في كل دعوى على حدة، بمعنى أن الاستعجال ليس بالمبدأ الثابت بل هو حالة تتغير بتغير الظروف.

ولم ينص المشرع الفرنسي على شرط الاستعجال عند تنظيمه لإجراءات وقف التنفيذ كطلب مستعجل عام ١٨٠٦ إلا أن الأحكام الصادرة من مجلس الدولة الفرنسي في تلك الحقبة كانت تعد وجود الاستعجال في القرار الإداري شرطاً متميزاً ومستقلاً لوقف التنفيذ، وهذا الشرط ينص على وجود ضرر جسيم من جراء تنفيذ القرار الاداري أو ضرر يتعذر تداركه أو يستحيل إصلاحه، ولكن هذا الاستعجال كان يفسر لصالح الإدارة. (٥٦)

ثالثا: شرط الجدية، ومفاد هذا الشرط أن يضمن الطاعن طلب وقف التنفيذ أسباباً جدية وواضحة من ظاهر الأوراق بأن يكون هناك احتمال كبير بإلغاء القرار الإداري، وإذا لم تكن هذه الأسباب مقنعة للمحكمة فلا محل هنا لإيقاف القرار الإداري، ويترك شرط جدية الأسباب إلى المحكمة التي تستطيع أن تحدد جدية الأسباب من دون أن تمس أصل الحق، بل تحصر بحثها فقط في البت في الشق المستعجل من الدعوى. (٥٧)

والأسباب الجدية تبنى على أساس أنه هناك أحقية للمدعي فيما يطلبه من إيقاف تنفيذ القرار الإداري (استعجالاً) بغض النظر عما إذا كان هذا الاحتمال متحققاً أم غير متحقق. (٥٨) وشرط الجدية هو الوجه الآخر للضرورة التي بررت وجود نظام الطلبات المستعجلة كإجراء

استثنائي، وهنا على القاضي الإداري اثبات العلاقة ما بين المشروعية ووقف تنفيذ القرار الإداري من خلال التأكد من توفر هذا الشرط.(٥٩)

وشرط الجدية شرط موضوعي يقضي به القاضي الإداري، بعد أن يقوم بالتحقيق في ظاهر الوثائق والمستندات التي يتأكد من توافر الأسباب الجدية، فاذا انعدمت الجدية حكم القاضي برفض الدعوى.

أما القضاء العراقي فقد ضمّن شرط الأسباب الجدية في العديد من الأحكام الصادرة منه، ومن ذلك حكم محكمة القضاء الإداري المتضمن إيقاف تنفيذ تخلية دار لحين حسم الدعوى، لكنها عدلت عن تنفيذ هذا القرار وأوعزت إلى جهة التنفيذ المختصة بالاستمرار في تنفيذ قرار التخلية لعدم وجود أسباب جدية تدعو إلى وقف تنفيذ التخلية.(٦٠)

الخاتمة

القاعدة في القانون الإداري أن القرارات الإدارية تكون نافذة بحق الإدارة من تاريخ صدورها، ومن تاريخ العلم بها من الافراد، ولا يؤثر على نفاذها مجرد الطعن فيها أمام القضاء الإداري، إذ كفل القانون نمطاً من الحماية للقرارات التي تصدرها الإدارة في مواجهة الطعون القضائية التي تهدف إلى وقف تنفيذها. مما أعلن عن ظهور مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، الذي يمكن الإدارة من الاستمرار في إصدار ما تراه مناسباً من قرارات لتحقيق الصالح العام.

ولمبدأ الأثر غير الإيقافي للإلغاء نطاق عام، كما أن له طابع أساسي يرتبط ارتباطًا وثيقًا بافتراض مشروعية القرارات الإدارية التي ينتج عنها قابليتها للتنفيذ الفوري. ولا فائدة من افتراض الشرعية هذا، إذا كان الطعن بالإلغاء يسمح بتعليق وجوب نفاذ هذه القرارات. وبالتالي يمكن تنفيذ القرار على الرغم من أنه موضوع للطعن ومهدد بالإلغاء.

الا أن بطء إجراءات التقاضي والطابع التحقيقي لإجراءات الدعوى الإدارية، فان الفصل في الدعوى قد يستغرق وقتا طويلا يؤدي إلى ظهور نتائج ضارة للفرد نتيجة تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه، بل قد يصل الامر إلى حد استحالة تنفيذ حكم الإلغاء، مما دفع المشرع إلى وضع استثناء على المبدأ يتمثل في اجازة وقف تنفيذ القرار الإداري إذا توفرت شرائطه وقدم صاحب الشأن طلباً في ذلك.

وعليه، جاء نظام وقف التنفيذ ليضمن التوازن بين سلطة الإدارة في تنفيذ قراراتها في مختلف النشاطات حتى ولو تم الطعن فيها بالإلغاء (الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء) والذي يهدف من وراءه إلى تحقيق المصلحة

العامة من جهة والحفاظ على حقوق الافراد وحرياتهم من تعسف الإدارة من جهة أخرى.

ومن جهة أخرى يوصف وقف تنفيذ القرار الإداري بانه اجراء استثنائي على الأصل العام المتمثل بالأثر غير الموقف لدعوى الإلغاء، ولا يمكن العمل به الا بشروط خاصة اولاً، وهو ثانياً اجراء مستعجل وذلك لمنع الإدارة من الإسراع بتنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء، كما انه اجراء وقتي ثالثاً، إذ أنه يعتمد على نتيجة دعوى الإلغاء الاصلية، فاذا ردت الدعوى زال قرار الوقف كان لم يكن، وأخيراً يمثل نظام الوقف رقابة فعالة على اعمال الإدارة، لأنه رقابة سابقة على التنفيذ، على عكس الرقابة بالإلغاء التي قد لا تجدي نفعاً في مواجهة القرارات الإدارية، التي أنتجت آثارها فوراً، وبمجرد صدورها.

ونظام وقف التنفيذ يبدو علاجاً لا مفر منه، فإذا كان لمبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء مسوغاته السديدة التي سبق عرضها، فأن وقف التنفيذ له مبرراته التي تجعله نظاماً يفرض نفسه، يجدر بالمشرع العراقي الالتفات له، وتضمينه ضمن نصوص قانون مجلس الدولة، أو النص عليه في قانون خاص للإجراءات، ما زال الفقه العراقي يلح في المطالبة بضرورة اقراره.

الهوامش:

١ – د. حسني درويش عبد الحميد، ماهية القرار الإداري وقوته التنفيذية (الكتاب الثاني)، ط١، بدون دار نشر، الكويت،٢٠٢٠، ص١١٩-١٢٠.

٢ – د. محمود حمدي عباس عطية، قرينة صحة القرار الإداري امام القضاء الإداري والدستوري، دار النهضة العربية، بدون مكان نشر،٢٠١٢، ص٦.

٣ – محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري (الطابع الاستثنائي لنظام الوقف وشروطه– أحكام الوقف)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص ٦.

٤ – عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠١، ص. ١٤.

٥ – احمد خورشيد حميد، وقف تنفيذ القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية القانون/ جامعة بغداد، ١٩٩٥، ص ١٥.

٦ – د. مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، ط٢، دهوك، ٢٠١٠، ص ٢٦٥.

٧– د. زينب سوادي، التنظيم القانوني لوقف تنفيذ القرار الإداري في التشريع العراقي، مجلة الدراسات المستدامة، السنة ٣، ع ٤، ملحق ١، ٢٠٢١، ص ٩٨٠.

٨ – د. علي حسن عبد الامير العامري، مدى مشروعية القرار المعيب الذي تحصن بمرور مدة الطعن، بحث نشر في مجلة كلية القانون الجامعة المستنصرية، العددان٢٣-٢٤، ٢٠١٤، ص ٢٨١.

٩- د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية- دراسة مقارنة، ط٤ دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٦، ص٥٣٨ وما بعدها.

١٠ – خديجة حرمل، نفاذ القرار الإداري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، ع١، كانون الثاني، ٢٠١٧، ص٣٠٠.

١١ – خديجة حرمل، نفس المصدر، ص ٣٠٣.

١٢ – عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص. ١٦

١٣ – محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص. ٦

١٤ – خديجة حرمل، مصدر سابق، ص ٣٢٤.

١٥ – يحيى حلوي، إشهار القرار الإداري، المجلة المغربية للمنازعات القانونية، العدد الأول، سنة ٢٠٠٤، ص ١٠٠.

١٦ – محمد فؤاد عبد الباسط، نفس المصدر، ص ١٢

١٧ – جمال الدين زهير ويحيى حلوي، مفهوم القرار التنفيذي عند موريس هوريو، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج ٥٥-٥٤، ٢٠٠٤، ص ١٧٤.

١٨ – عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص١٨.

١٩ – محمد فؤاد عبد الباسط، مصدر سابق، ص ١٣

٢٠ – عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص ١٨

٢١ مسعودي هشام، الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري – دراسة تحليلية حول المفهوم والخصائص، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الأول، ع ١٠، حزيران، ٢٠١٨، ص١٤٥

٢٢ – مسعودي هشام، فكرة الفقيه موريس هوريو حول الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع ١٠، ٢٠١٨، ص١٦٧.

٢٣ – محمد الرعاوي، القرار الإداري بين المقترب القانوني وعلم الإدارة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد ٥٣ نونبر- دجنبر ٢٠٠٣، ص ١٢٣

٢٤ – مسعودي هشام، الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري – دراسة تحليلية حول المفهوم والخصائص، مصدر سابق، ١٤٥

٢٥ – محمد الرعاوي، مصدر سابق، ص ١٢٣.

٢٦ – عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص. ١٨

٢٧ – مسعودي هشام، فكرة الفقيه موريس هوريو حول الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري، مصدر سابق، ص١٦٩.

٢٨ – د. زينب سوادي، مصدر سابق، ص٩٨٢.

٢٩ – مسعودي هشام، فكرة الفقيه موريس هوريو حول الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري، مصدر سابق، ص١٧١.

٣٠ – د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص ١٢.

٣١– د. حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعات الادارية، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨١، ص٣٤٢.

٣٢ –بن عبد الله عادل وحسام الدين داودي، وقف تنفيذ القرار الإداري بين التشريع الجزائري والفرنسي، مجلة العلوم الإنسانية – جامعة محمد خيضر بسكرة، ع ٣٤/ ٣٥، اذار ٢٠١٤، ص ٣٦٦.

٣٣ – محمد فؤاد عبد الباسط، مصدر سابق، ص. ١٥

٣٤ – د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص١٣.

٣٥ – بن عبد الله عادل وحسام الدين داودي، مصدر سابق، ص ٣٦٧.

٣٦ – احمد خورشيد حميد، مصدر سابق، ص١٨.

٣٧ – محمد فؤاد عبد الباسط، مصدر سابق، ص. ١٧

٣٨ – د. زينب سوادي، مصدر سابق، ص٩٨٣.

٣٩ – خديجة حرمل، مصدر سابق، ص٣٠١.

٤٠ – د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص١٤.

٤١ – أحمد خليل، التنفيذ الجبري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ٥٣٦.

٤٢ – بن عبد الله عادل وحسام الدين داودي، مصدر سابق، ص ٣٧١.

٤٣ – غيتاوي عبد القادر، القرار الإداري بين نفاذه وجواز وقف تنفيذه، دفاتر السياسة والقانون، ع ٩، حزيران ٢٠١٣، ص ١٩٨.

٤٤ – حكم المحكمة الإدارية رقم ٥٩٩ في ٦ أيار ١٩٧٢، أشار اليه: د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص١٦.

٤٥ – تنص المادة (٧/ حادي عشر) من قانون المجلس على "تسري احكام قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وقانون الاثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ وقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ وقانون الرسوم العدلية رقم (١١٤) لسنة ١٩٨١ في شأن الاجراءات التي تتبعها المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين فيما لم يرد فيه نص خاص في هذا القانون".

٤٦– حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٢/ ٧/ ١٩٩٦ أشار إليه د. غازي فيصل مهدي و د. عدنان عاجل عبيد، القضاء الإداري، ط١، بغداد، ٢٠١٢، ص٢٠٨.

٤٧ – للمزيد من التفاصيل ينظر: غيتاوي عبد القادر، مصدر سابق، ص١٩٩ وما بعدها.

٤٨ – بن عبد الله عادل وحسام الدين داودي، مصدر سابق، ص ٣٦٨.

٤٩ – د. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٨٠٧.

٥٠ – د. محمد فؤاد عبد الباسط، مصدر سابق، ص٢٨٤.

٥١ – د. ادوارد عيد، القضاء الإداري، ج١، مطبعة باخوس وشرتوني، بيروت، ١٩٧٤، ص ٣٤٣.

٥٢ – د. محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري في العراق، دار المرتضى، بغداد، ٢٠١٤، ص٢١٩.

٥٣ – د. صعب ناجي عبود، الدفوع الشكلية امام القضاء الإداري–دراسة مقارنة، شركة المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١٠، ص١٣٨.

٥٤ – مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج٢، نظرية الاختصاص، ط٦، ديوان المطبوعات الجامعية، ٢٠١٣، ص ١٣٦.

٥٥ – مازن ليلو راض، مصدر سابق، ص ٢٦٧.

٥٦– أحمد خورشيد حميد، مصدر سابق، ص٦٢.

٥٧ – د. محسن خليل، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٩، ص ٢٥٦.

٥٨– د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص٦٩٤ .

٥٩– د. محمد فؤاد عبد الباسط، مصدر سابق، ص٦١٠.

٦٠ – قرار الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة المرقم ٣٥ / اداري تمييز / ١٩٩٦ بتاريخ ٣١ / ٧ / ١٩٩٦ اشار اليه زياد خلف عودة، التزام الإدارة بتنفيذ إحكام القضاء الإداري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة النهرين، ٢٠١٤، ص٦٤–٦٥ .

قائمة المصادر

أولاً: الكتب القانونية:

١. أحمد خليل، التنفيذ الجبري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.

٢. د. ادوارد عيد، القضاء الإداري، ج١، مطبعة باخوس وشرتوني، بيروت، ١٩٧٤.

٣. د. حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعات الادارية، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨١.

٤. د. حسني درويش عبد الحميد، ماهية القرار الإداري وقوته التنفيذية (الكتاب الثاني)، ط١، بدون دار نشر، الكويت، ٢٠٢٠.

٥. د. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

٦. د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية– دراسة مقارنة، ط٤، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٦.

٧. د. صعب ناجي عبود، الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري–دراسة مقارنة، شركة المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١٠.

٨. عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠١.

٩. د. غازي فيصل مهدي و د. عدنان عاجل عبيد، القضاء الإداري، ط١، بغداد، ٢٠١٢.

١٠. د. مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، ط٢، دهوك، ٢٠١٠.

١١. د. محمود حمدي عباس عطية، قرينة صحة القرار الإداري أمام القضاء الإداري والدستوري، دار النهضة العربية، بدون مكان نشر، ٢٠١٢.

١٢. محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري (الطابع الاستثنائي لنظام الوقف وشروطه- أحكام الوقف)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٧.

١٣. د. محمود خلف الجبوري، القضاء الإداري في العراق، دار المرتضى، بغداد، ٢٠١٤.

١٤. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج٢، نظرية الاختصاص، ط٦، ديوان المطبوعات الجامعية، ٢٠١٣.

١٥. د. محسن خليل، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٩.

ثانياً: الأبحاث والدراسات:

١. بن عبد الله عادل وحسام الدين داودي، وقف تنفيذ القرار الإداري بين التشريع الجزائري والفرنسي، مجلة العلوم الإنسانية – جامعة محمد خيضر بسكرة، ع ٣٤/ ٣٥، اذار ٢٠١٤.

٢. جمال الدين زهير ويحيى حلوي، مفهوم القرار التنفيذي عند موريس هوريو، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج ٥٥-٥٤، ٢٠٠٤.

٣. خديجة حرمل، نفاذ القرار الإداري، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، ع١، كانون الثاني، ٢٠١٧.

٤. د. زينب سوادي، التنظيم القانوني لوقف تنفيذ القرار الإداري في التشريع العراقي، مجلة الدراسات المستدامة، السنة ٣، ع ٤، ملحق ١، ٢٠٢١.

٥. د. علي حسن عبد الامير العامري، مدى مشروعية القرار المعيب الذي تحصن بمرور مدة الطعن، بحث نشر في مجلة كلية القانون الجامعة المستنصرية، العددان٢٣-٢٤، ٢٠١٤.

٦. غيتاوي عبد القادر، القرار الإداري بين نفاذه وجواز وقف تنفيذه، دفاتر السياسة والقانون، ع ٩، حزيران ٢٠١٣.

٧. مسعودي هشام، الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري – دراسة تحليلية حول المفهوم والخصائص، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد الأول، ع ١٠، حزيران، ٢٠١٨.

٨. مسعودي هشام، فكرة الفقيه موريس هوريو حول الطبيعة التنفيذية للقرار الإداري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع ١٠، ٢٠١٨.

٩. محمد الرعاوي، القرار الإداري بين المقترب القانوني وعلم الإدارة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد ٥٣ نونبر- دجنبر ٢٠٠٣.

١٠. يحيى حلوي، إشهار القرار الإداري، المجلة المغربية للمنازعات القانونية، العدد الأول، سنة ٢٠٠٤.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

١. احمد خورشيد حميد، وقف تنفيذ القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية القانون/ جامعة بغداد، ١٩٩٥.

٢. زياد خلف عودة، التزام الإدارة بتنفيذ إحكام القضاء الإداري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة النهرين، ٢٠١٤.