دور القاضي الإداري في ضمان التوازن بين الإدارة والمتقاضي
دراسة في ضوء التشريعات والاجتهادات القضائية في العراق

أ. م. د. نذير ثابت محمدعلي
n_th20@yahoo.com
كلية الإمام الأعظم الجامعة

The role of the administrative judiciary in achieving a balance between the two parties to the annulment lawsuit

Asst. Prof. Dr. Nadheer Thabet Mohammed Ali
Imam A,Adhum University College Iraq - Baghdad

الملخص

تتمتع الإدارة بصفتها سلطة عامة بالعديد من الامتيازات التي تجعلها دائماً في مركز أقوى من الفرد، وهذه الامتيازات قد تشكل مظهراً من مظاهر اختلال التوازن بين الإدارة والمتقاضـــي، ففي مجال الإثبات تمتلك الإدارة كافة الوثائق والأوراق والملفات مما يجعل الفرد دائماً بموقف ضعيف أمام الإدارة وبالتالي يختل التوازن بين الإدارة والمتقاضي في مجال إثبات الدعوى الإدارية، وكذلك الحال في مجال تنفيذ الأحكام والقرارات القضـائية، فعلى الرغم أن تنفيذ الأحكام القضـائية يُعد من واجبات الإدارة ويفترض أن تنفذها طواعية دون تردد أو تأخير إلا أن الإدارة قد لا تقوم بهذا الواجب في جميع الأحوال مما يعرض المتقاضي لمشاكل في الحصول على حقوقه، فما هو الدور الذي يلعبه القاضـي الإداري للحد من اختلال التوازن بين الإدارة والمتقاضـي؟ وكيف يمكن أن يتدخل؟ وما هي الصـلاحيات الممنوحة له من أجل إعادة التوازن بين طرفي الدعوى؟

الكلمات المفتاحية: القضاء الإداري – التوازن – التوازن- دعوى الإلغاء – الإدارة – المتقاضي.

Abstract

The administration, as a public authority, enjoys many privileges that make it always in a stronger position than the individual, and these privileges may constitute a manifestation of an imbalance between the administration and the litigant. Between the administration and the litigant in the field of proving the administrative case, as well as in the field of implementing judicial judgments and decisions. Although the implementation of judicial judgments is one of the duties of the administration and is supposed to be implemented voluntarily without hesitation or delay, the administration may not perform this duty in all cases, which exposes the litigant For problems in obtaining his rights, what is the role of the administrative judge to reduce the imbalance between the administration and the litigant? How can he intervene? What are the powers granted to him in order to restore balance between the two parties to the case?

Keywords: Administrative judiciary - balance - balance - cancellation suit - management – litigant.

المقدمة

إن القاضـي الإداري عندما ينظر في الدعوى الإدارية ويتفحص أوراقها وكافة الأوليات الخاصـة بالمدعي والمدعى عليه (الإدارة) فإن له دور مهم في تلك الخصـومة الإدارية لأنهما قائمة بين طرفين غير متكافئين، فالإدارة هي التي تتمتع بمركز أقوى بسـبب الامتيازات التي تتمتع بها مقارنة بالفرد الذي يكون في مركز ضعيف وقد لا يتكون بيده أية أدلة يقدمها من أجل إثبات ما يدعيه.

لذلك يتدخل القاضـــي الإداري من أجل معالجة هذا التفاوت الكبير بين طرفي دعوى الإلغاء ويعمل على إعادة التوازن بينهما، فهو يلعب دوراً أسـاسـياً في تلك الدعوى منذ تقديمها إلى مرحلة النهائية، بل وحتى مرحلة تنفيذ الحكم الصـادر بالإلغاء، فالقاضـي الإداري يتدخل ابتداءً في مجال الإثبات ويسـتعمل مختلف وسـائل الإثبات لغرض الوصـول إلى الحقيقة، كما أنه يملك توجيه الإجراءات وتيسـير مهمة الطرفين، كما أنه يتدخل في مجال تنفيذ أحكام القضاء الصادرة بالإلغاء.

- **فرضية البحث:**

في بعض الحالات تمتنع الإدارة عن تنفيذ تلك الأحكام أو تعطل تنفيذها وهذا الأمر يعد مخالفة لأحكام القانون وأحكام القضـــاء وبالتالي ينتج عنه المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، فيصـبح من الضـرورة أن يتدخل القاضـي الإداري من أجل ضـمان احترام مبدأ المشـروعية وحماية حقوق الأفراد ومراكزهم القانونية.

- **إشكالية البحث:**

تتمثل إشكالية البحث بطرح التساؤل التالي: مدى كفاية الضمانات القانونية للأفراد في مواجهة الإدارة في مجال دعوى الإلغاء ؟

وتتفرع عن هذا السؤال بعض الأسئلة أهمها:

- ما هي مبررات تدخل القاضـــي الإداري في دعوى الإلغاء بشـــكل يجعل ذلك التدخل أحد سـمات تلك الدعوى وتميزها عن سـائر الدعاوى القضائية الأخرى؟

- ما هي الكيفية التي يتدخل من خلالها القاضي الإداري لغرض إعادة التوازن بين طرفي الدعوى؟
- ما هي أوجه إخلال الإدارة بتنفيذ أحكام الإلغاء؟
- ما هي الوسائل التي يلجأ إليها القاضي الإداري من أجل إعادة التوازن بين طرفي الدعوى؟

- **منهج البحث:**

سنتبع في هذا البحث المنهج الوصفي والتحليلي المقارن مع الوقوف على الاجتهادات القضائية في التشريعات المقارنة.

- **خطة البحث:**

إن فرضية البحث والإشكالية المتعلقة به تتطلب منا تقسيم خطة البحث على مبحثين نتناول في المبحث الأول وسائل إعادة التوازن بين المتقاضي والإدارة في نطاق إثبات دعوى الإلغاء، وفيه يتم بحث الوسائل الإجرائية والموضوعية لإعادة التوازن بين المتقاضي والإدارة، أما المبحث الثاني فنتناول فيه وسائل إعادة التوازن بين المتقاضي والإدارة في نطاق تنفيذ أحكام القضاء الإداري، وأيضاً نبحث فيه الوسائل التقليدية وغير التقليدية لإعادة التوازن بين المتقاضي والإدارة، ثم الخاتمة التي تتضمن أهم النتائج والتوصيات حول موضوع البحث. والله ولي التوفيق.

المبحث الأول

وسائل إعادة التوازن بين المتقاضي والإدارة في نطاق إثبات دعوى الإلغاء

يختلف الإثبات في الدعوى الإدارية عنه في الدعوى المدنية، وهذا ناتج عن طبيعة العلاقة بين طرفي كلا الدعويين، فالعلاقة بين أطراف الدعوى المدنية تقوم على أساس المساواة والتكافؤ بينهما حيث يستطيع أي منهما القيام بتقديم ما يملك من أدلة لإثبات دعواه، عكس العلاقة بين أطراف الدعوى الإدارية فهي تتفاوت من حيث مركز كل منهما حيث تكون الإدارة الطرف الأقوى بسبب ما تملكه من سلطات وامتيازات لا تتوفر لدى المتقاضي الآخر، كما أن الإدارة تحوز كافة الأوراق والملفات الخاصة بالدعوى بينما لا يمكن للمتقاضي حيازة إلا القليل منها.

كما تتمتع القرارات الإدارية الصادرة بقرينة المشروعية بمعنى افتراض صحتها وسلامتها من العيوب ما لم يقم الدليل على غير ذلك، وهذا يعني أن القرار الإداري يبقى قائماً ونافذ المفعول حتى تاريخ انتهاء العمل به إما بتنفيذه أو إلغائه أو سحبه أو تعديله، وهذا يجعل الإدارة في مركز أقوى من مركز المدعي.

وعليه فإن تمتع القرارات الإدارية بقرينة الصحة بالمفهوم السابق إضافة إلى اختلاف العلاقة بين المتقاضي والإدارة يترتب عليه اختلال التوازن بينهما، فما هي الوسائل التي يمكن من خلالها للقاضي الإداري إعادة التوازن بين طرفي الدعوى الإدارية؟

للإجابة على هذا التساؤل قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول منهما الوسائل الإجرائية لإعادة التوازن بين طرفي الدعوى، ونتناول في المطلب الثاني الوسائل الموضوعية لإعادة التوازن بينهما.

المطلب الأول

الوسائل الإجرائية لإعادة التوازن بين طرفي دعوى الإلغاء

مما تتميز به إجراءات السير في الدعوى الإدارية والحكم فيها أن القاضي الإداري يقوم بدور إجرائي متميز في الإثبات له دور كبير في إعادة التوازن بين أطراف الدعوى، ويبرز هذا الدور من خلال إجراءات تحضير الدعوى والتحقيق بشأنها، وهذا ما سنبحثه في الفرعيين التاليين:

الفرع الأول

إجراءات تحضير الدعوى

يقصد بتحضير الدعوى مجموعة الإجراءات التي تتخذ منذ لحظة إيداع عريضة الدعوى لدى المحكمة المختصة لحين صدور الحكم النهائي فيها[1]. وتحضير الدعوى الإدارية يجب أن تتم على أساس إجراءات التقاضي المعمول بها أمام القضاء الإداري بحيث يظهر الدور الإيجابي للقاضي الإداري بشكل واضح.

وتتميز الدعوى الإدارية عن الدعاوى العادية من حيث وجود هيئة تتولى تحضيرها وتهيئتها قبل نظرها من قبل القاضي الإداري، وهذه الهيئة تسمى في فرنسا ومصر بهيئة مفوضي الدولة أو مفوضي الحكومة, ومن مهامها الرئيسية تقديم تقرير يتضمن ملخص لوقائع النزاع يبين فيه لمفوض هذه الوقائع والطلبات الختامية وملخصاً لأسانيده القانونية ثم رد المدعى عليه وأسانيده القانونية، كما يتضمن التقرير الرأي القانوني المبني على الأسس القانونية والواقعية التي يراها سبباً لهذا الرأي الذي اقتنع به[2].

أما في العراق فلا توجد هيئة مختصة بتحضير الدعوى الإدارية ضمن تشكيلات مجلس الدولة، فقد نصت المادة (٢/ أولاً) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس الدولة على تشكيلات المجلس ولم يكن من بينها هيئة مختصة بتحضير الدعوى الإدارية كما هو الحال في فرنسا ومصر، وفيما يخص التشكيلات القضائية لمجلس الدولة في العرق فإنها تتمثل بالمحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين، وتُشكل هذه المحاكم من مستشارين أو مستشارين مساعدين وأجاز القانون انتداب قضاة من الصنف الأول أو الثاني بترشيح من مجلس القضاء الأعلى إلى محاكم القضاء الإداري أو محاكم قضاء الموظفين[3].

ومن خلال استعراض نصوص القانون نجد أن تحضير الدعوى الإدارية في العراق يتم من قبل المحاكم الإدارية ذاتها على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتتولى المحكمة بعد ذلك الفصل في المنازعة وإصدار الحكم في الدعوى، وبالتالي لا توجد هيئة مختصة بتحضير الدعوى كما هو الحال في فرنسا ومصر وغياب هذه الهيئة من شأنه أن يؤدي إلى إطالة وقت التقاضي.

وإذا كانت مهمة القاضي الإداري تتمثل بمساعدة الطرف الضعيف وهو المدعي على الإدارة غالباً فإن التوفيق بين سلطات الإدارة وضمان حقوق المدعي أمر صعب ومهم في الوقت نفسه، كما إن دور القاضي في تحضير الدعوى يؤدي إلى ترتيب عدة آثار فيما يتعلق

---

(١) هاني محمود سالم، نحو قانون إجراءات إدارية مصري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة المنوفية، مصر، (٢٠١٤)، ص٣٠١.

(٢) ينظر: ماهر عباس الشمري، وسائل الإثبات في الدعوى الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٥، ص٣٧.

(٣) المادة (٧ أولاً وثالثاً) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس الدولة.

بتقديم الأدلة وعبء الإثبات، فقد يحصل القاضي من الإدارة على أدلة لم يتمكن المدعي الحصول عليها وتقديمها، حيث يقتصر دور المدعي على تقديم ما يؤيد دعواه ويتولى القاضي الإداري بعد ذلك مطالبة الإدارة بكافة المستندات والوثائق التي تتعلق بالدعوى.

أما فيما يتعلق بتخفيف عبء الإثبات على عاتق المدعى فإن هدف الوصول إلى الحقيقة يعطي للقاضي الإداري المرونة في هذا المجال وذلك من خلال إلزام الإدارة كطرف مدعى عليه إثبات عدم صحة ما يدعيه المدعي عليها، فهنا يكفي أن يؤكد صحة الوقائع التي ادعى بها ضد الإدارة وعليها إثبات عدم صحتها فإن تعذر عليها ذلك فإن الشك يؤول لصالح المدعي في الدعوى الإدارية، وهذا يؤدي إلى نتيجة مفادها أنه في مجال الإثبات أمام القضاء الإداري لا يشترط على المدعي تقديم الدليل الكامل على ما يدعيه وإنما يكفي مجرد واقعة يمكن أن تؤدي إلى استخراج قرائن جادة على ما يدعيه(١).

ومن المعلوم أن الواقعة المراد إثباتها يجب أن تتوافر فيها عدة شروط منها ما هو بديهي حيث يجب أن تكون الواقعة محل النزاع محددة حتى يمكن إثباتها وأن تكون غير مستحيلة، ومن الشروط ما تكون أساسية وهنا يجب أن تكون الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالدعوى أو بالحق المطالب به، وهنا يبرز الدور الإيجابي للقاضي الإداري وهو في سبيل الوصول إلى الحقيقة وذلك من خلال تنبيه المدعي وهو الطرف الضعيف في الدعوى إلى ما يشوب العريضة من نقص ليسنى له تصحيحه واستكماله.

الفرع الثاني

التحقيق في الدعوى الإدارية

يعتبر التحقيق في المنازعات الإدارية من الإجراءات الضرورية بسبب اختلاف صفة طرفي النزاع غير المتكافئين، ويتمثل دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين الإدارة والأفراد، فكون المنازعة الإدارية تتسم بعدم تكافؤ الأطراف فقد مُنح القاضي الإداري سلطة تحقيقية تمكنه من القيام بأي إجراء يراه ضرورياً سعياً منه نحو الوصول إلى الحقيقة(٢).

وبموجب الطابع التحقيقي للإجراءات الإدارية فإن القاضي الإداري غير مقيد بطريقة معينة للإثبات، وبالتالي فقد جرى العمل أمام المحاكم الإدارية في أغلب الدول بما فيها العراق على الاستعانة بوسائل الإثبات المختلفة التي نظمها قانون المرافعات والإثبات وبما يتفق مع الأصول المعمول بها أمام القضاء الإداري.

وعليه فإن التحقيقات الإدارية تتعلق بالوسائل التي يجريها القاضي الإداري وهذه الوسائل تعبر عن الدور الإيجابي في تحقيق الدعوى، فالقاضي الإداري يملك صلاحيات واسعة من أجل تقدير فائدتها ومدى الاقتناع بنتائجها دون تمييز في المرتبة، وبالتالي فإن القاضي الإداري له الحرية التامة في تقدير أدلة الإثبات(٣).

وهناك عدة وسائل للتحقيق الإداري يلجأ إليها القضاء الإداري من أجل إثبات الدعوى الإدارية أهما الأوراق الإدارية والخبرة والمعاينة وشهادة الشهود، ونستعرض هذا الوسائل فيما يلي:

١. الأوراق الإدارية:

وهي محررات تكون في حوزة الإدارة تتضمن وقائع إدارية معينة(٤)، فهي تشمل كل ما تحوزه الإدارة العامة مستندات ومحررات رسمية من قرارات أو عقود إدارية وملفات تتعلق بالموظفين، ويعتمد القاضي الإداري بصورة أساسية على الأوراق الإدارية التي تحوزها الإدارة لتكوين قناعته في الدعوى المنظورة أمامه، فهي بمثابة الطريق الرئيسي لإثبات الدعوى الإدارية حيث تمتاز الإجراءات الإدارية القضائية بأنها إجراءات ذات صبغة كتابية تتم تحت إشراف وتوجيه القاضي الإداري، لذلك فإنها تعد الوسيلة الأساسية في الإثبات أمام المحاكم الإدارية، وسبب ذلك أن النظام الإداري في ذاته يفرض على موظفي الدولة كل ما يتعلق بأعمال الإدارة في أوراق وملفات خاصة يرجع إليها عند اللزوم وإيجاد ملف خاص لكل موظف يحتوي على كافة ما يخصه من أوراق ومستندات منذ بدء الرابطة الوظيفية حتى انتهاؤها(٥).

أما فيما يتعلق بدور القاضي الإداري في إعادة التوازن بين المتقاضي والإدارة عن طريق الأوراق الإدارية فقد تكون الأخيرة متعلقة بتصرف قانوني أو واقعة مادية أو قرار إداري أو متعلقة بنشاط الإدارة وسير العمل بها وقد تكون وقائع تتعلق بالموظفين أو غيرهم ممن تربطهم علاقة قانونية مع الإدارة كالمتعاقدين معها، ففي جميع هذه الحالات تتضمن الأوراق الإدارية وقائع معينة تدخل في اختصاص الإدارة وتتصل بسير العمل الإداري وهي بحوزتها وبالتالي يعجز المدعي عن تقديم الأدلة التي من خلالها يستطيع إثبات ما يدعيه، ومن أجل إعادة التوازن بين الإدارة والمتقاضي فإن القاضي الإداري وبموجب الدور الإيجابي الذي يتمتع به في الدعوى الإدارية يلجأ إلى تخفيف عبء الإثبات الملقى على عاتق المدعي وهو الطرف الأضعف تجاه الإدارة، حيث يقوم بالحد من إطلاق قاعد البينة على من ادعى وذلك بنقل عبء الإثبات من الفرد إلى الإدارة من خلال تكليفها بتقديم الأوراق والمستندات ذات العلاقة بموضوع الدعوى.

٢. الخبرة:

يلجأ القاضي الإداري إلى الخبرة باعتبارها إحدى وسائل الإثبات التحقيقية إما من تلقاءه نفسه أو بناءً على طلب أحد أطراف الدعوى، والقاعدة العامة أن اللجوء إلى الخبراء يعود للسلطة التقديرية للقاضي، فيجوز أن يأمر بإجراء خبرة في أي مسألة فنية للفصل فيها وحسب ظروف كل دعوى، فهناك من الدعاوى التي يجد القاضي في ملفها ما يساعده للفصل فيها دون اللجوء إلى الخبير، وهناك من الدعاوى التي يستحيل على القاضي الإداري الفصل فيها دون الاستعانة بالخبير(٦).

---

(١) بدران مراد، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٨، ص١٦.

(٢) رشيد خلوفي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، ٢٠٠٧، ص١٠٣.

(٣) إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية (دراسة عملية لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة)، (ط١)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٩، ص٥٢٨.

(٤) أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢، ص٧٠.

(٥) هشام حامد الكساسبة، وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ص٦٦.

(٦) خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠١١، ص١٠٥.

وقد بين المشرع العراقي في المادة (١٣٢) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل أن الخبرة تتناول الأمور العلمية والفنية وغيرها من الأمور اللازمة للفصل في الدعوى، وهذا يعني أن للقاضي الإداري في العراق بإمكانه اللجوء إلى الخبرة لإثبات الواقعة محل النزاع أو نفيها لأن قانون الإثبات هو القانون الذي يطبق في المنازعات الإدارية ولا يوجد قانون آخر خاص في العراق. وقد لجأت محكمة القضاء الإداري إلى الخبرة في العديد من القضايا التي عرضت عليها، حيث استعانت المحكمة في إحدى الدعاوى بالخبرة للتحقق من صحة ادعاء المدعي وذلك من خلال الكشف الموضعي بصحبة ثلاثة خبراء مهندسين قدموا تقريراً معززاً يدحض حجة الإدارة التي امتنعت عن منح إجازة للمدعي لإنشاء مشاريع دواجن على أرض زراعية وتجهيزه بمواد البناء بحجة وقوع الأرض المستأجرة ضمن التوسع المستقبلي لحدود البلدية، وقد قضت المحكمة استناداً إلى تقرير الخبراء بإلغاء قرار المعارضة والسماح للمدعي بإقامة المنشآت وإلزام الإدارة بمنحه الإجازة اللازمة[١].

٣. المعاينة:

تعتبر المعاينة وسيلة من وسائل التحقيق في الدعوى، والمقصود بها انتقال المحكمة إلى مكان تواجد الواقعة المراد إثباتها سواءً تعلق الأمر بعقار أو منقول أو الاطلاع على وثائق إدارية معينة، وتكمن أهمية المعاينة في أنها تساعد القاضي الإداري على تحليل الشيء محل المعاينة بطريقة محددة، حيث تخضع المعاينة كما هو شأن كافة طرق التحقيق للأحكام العامة للإثبات وبالتالي فهي اختيارية وتقديرية للقاضي حتى ولو لم يطلبها الخصوم، فيجوز للقاضي الإداري أن يأمر بها من تلقاء نفسه إذا رأى أنها لها فائدة للفصل في الدعوى.

وفيما يتعلق بإجراءات المعاينة أمام القضاء الإداري في العراق فإن القاضي الإداري يطبق نصوص قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل بما يتلائم مع طبيعة الدعوى الإدارية، وقد نصت المادة (١٢٥) من قانون الإثبات على أن للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب احد الخصوم أن تقرر الانتقال لمعاينة المتنازع فيه او تندب لذلك احد قضاتها لمعاينته أو إحضاره لديها في جلسة تعينها لذلك، متى رأت في هذا مصلحة لتحقيق العدالة، كما ألزمت المادة (١٢٩)

المحكمة أن تحدد أجلاً لا يتجاوز أسبوعين لإجراء المعاينة، إلا إذا قام مانع مشروع يحول دون ذلك، وأجازت المادة (١٣١) للمحكمة أن تتخذ من تقرير المعاينة سببا لحكمها.

المطلب الثاني

الوسائل الموضوعية لإعادة التوازن بين طرفي الدعوى الإدارية

إلى جانب الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الدعوى الإدارية فإنه يتمتع بدور موضوعي أيضاً يمكن من خلاله إعادة التوازن بين طرفي الدعوى، وهذا الدور الإجرائي يتحقق من خلال استخلاص القاضي للقرائن القضائية التي لها أهمية كبيرة في الإثبات، وسنقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول مفهوم القرائن القضائية ونتناول في الفرع الثاني صور القرائن القضائية.

الفرع الأول

مفهوم القرائن القضائية

يقصد بالقرائن القضائية هي القرائن التي لم ينص عليه المشرع وإنما يتم استنتاجها واستخلاصها من ظروف الدعوى وما يحيط بها[٢]، وتعد هذه الوسيلة قضائية لأنها من صنع القضاء كما وتعد موضوعية لأنها تستخلص من خلال الفهم العميق لوقائع الدعوى وما تحمله من دلالات، وتعتبر القرائن القضائية من ضمن وسائل الإثبات المعلومة في القانون المدني والجنائي والإداري[٣].

والهدف الرئيسي من الاستعانة بالقرائن في مجال الإثبات هو تخفيف عبء الإثبات عن كاهل المدعي بنقله إلى جانب الإدارة وإن كان ذلك بصفة مؤقتة إلا أنه يؤدي في بعض الحالات إلى حسم الدعوى لصالح المدعي إذا تقاعست الإدارة أو فشلت في إثبات عكس هذه القرينة، وهذا يؤدي إلى تحقيق التوازن بين المتقاضي والإدارة، والقرائن القضائية رغم أهميتها في مجال الإثبات إلا أنها تعتبر من وسائل الإثبات التي تنطوي على خطورة لكونها لا تمثل في أغلب الأحيان الحقيقة الكاملة، إذ من الممكن أن يقع القاضي بغلط في استنباطه واستنتاجاته، ولهذا يجب أن يتفطن القاضي الإداري ويتصف بالحذر في هذا المجال.

ويشترط لتطبيق القرائن القضائية عدة شروط أولها أن تكون القرينة واضحة بصورة تسهل على الخصوم استبيان حقيقتها ويستطيع القاضي الإداري يعتمد عليها في إصدار حكمه، والشرط الثاني هو سلامة استخلاص القاضي للقرينة حيث يجب أن يكون استخلاصها من الوقائع والحوادث استخلاصاً سائغاً، بمعنى أنه يؤدي إلى النتيجة التي ينتهي إليها في حكمه، أما الشرط الثالث فيتمثل بأن تكون هناك صلة فيما بين القرينة والواقعة محل الإثبات، والصلة المطلوبة هي الصلة الوثيقة والمحكمة من أجل قبول القرينة كوسيلة إثبات[٤].

الفرع الثاني

صور القرائن القضائية

أن القرائن القضائية ليست محددة على سبيل الحصر، فالقضاء الإداري يستند إلى العديد من القرائن القضائية من أجل الفصل في الدعوى الإدارية وتحقيق التوازن بين طرفيها، وهذه القرائن يستفيد منها بالدرجة الأولى المدعي على الإدارة خاصة تلك التي يمكن من خلالها إثبات إساءة استعمال السلطة من جانب الإدارة مثل قرينة ظروف وملابسات صدور القرار الإداري وعدم المساواة في معاملة الأفراد وعدم الملائمة في القرار الانضباطي، وسنتطرق إلى هذه القرائن لبيان كيف يمكن للقاضي الإداري من خلالها إعادة التوازن بين طرفي الدعوى الإدارية.

١. قرينة ملابسات صدور القرار الإداري وتنفيذه:

قد تحيط بإصدار القرار الإداري ظروف معينة تثير الشك حول مدى توخيه الصالح العام، وقد ينفذ القرار الإداري بطريقة ملتوية تنم عن انحراف الإدارة بسلطتها، حيث يستطيع القاضي الإداري استخلاص قرينة على هذا الانحراف من الظروف المحيطة بإصدار القرار

---

[١] ينظر: قرار محكمة القضاء الإداري رقم (٩٤/ق١٠/١٩٩٠)، في ١٩٩٠/١٢/٢٢.

[٢] د. نواف كنعان، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد(٢٦)، ١٩٩٩، ص٥٥.

[٣] جهاد ضيف الله ذياب الجازي، دور القضاء الإداري في ضمان التوازن بين المتقاضي والإدارة، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، ٢٠١٦، ص٥٦.

[٤] عبد العزيز عيد المنعم خليفة، الوجيز في الإثبات وإجراءات التقاضي في المنازعات الإدارية، دار الكتاب الحديث، الكويت، ٢٠٠٨، ص٣٩٣.

والكيفية التي تم تنفيذه بها، الأمر الذي يؤدي إلى نقل عبء إثبات خلو القرار من الانحراف في استعمال السلطة إلى عاتق الإدارة فإن فشلت في ذلك قضي بإلغاء القرار لكون مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة[١].

ويستطيع القاضي الإداري التأكد من مدى وجوب عيب إساءة استعمال السلطة في اتخاذ القرار الإداري من خلال الظروف التي ترافق إصدار القرار المطعون فيه وآلية تنفيذه، فقد تجد المحكمة في القرار ما يثبت عدم مشروعية الهدف الذي تسعى مصدر القرار لتحقيقه، إذ قد يصدر القرار الإداري وسط ملابسات معينة تثير شكوكاً حول مدى توخي الصالح العام كما قد ينفذ بطريقة ملتوية تشير إلى انحراف الإدارة بسلطتها[٢].

ويكون موقف المدعي في دعوى الإلغاء صعباً وضعيفاً في عيب إساءة استعمال السلطة ولا يستطيع في كثير من الأحيان أن يثبت وجود هذا العيب وذلك لثقل عبء الإثبات عليه، وهذا لأن البينة لا تنصب على عناصر القرار الموضوعية وإنما تنصب على الحافز الذي دفع مصدر القرار لاتخاذه[٣]، وأمام هذه الصعوبة التي تواجه المدعي يتدخل القاضي الإداري للتخفيف من عبء الثبات الملقى على كاهل المدعي وذلك بتسهيل وسائل الإثبات لعيب إساءة استعمال السلطة وذلك باللجوء إلى القرائن التي يمكن أن يستدل بها على هذا العيب، والقرائن الدالة على إساءة استعمال السلطة ليست محددة على سبيل الحصر، حيث يمكن للقاضي الإداري أن يستخلصها من أي وقائع مطروحة أمامه في الدعوى.

وبموجب الدور الإيجابي الذي يتمتع بها القاضي الإداري في تقدير قيمة العناصر المقدمة إليه يمكن الوصول إلى إثبات صحة ادعاء المدعي والتي من بينها إثبات إساءة استعمال السلطة من قبل الإدارة في إصدار القرار الإداري المطعون فيه، حيث يمكن للقاضي الإداري أن يثبت إساءة استعمال السلطة من ملف الدعوى، فقد لا يتوصل القاضي إلى إثبات العيب من مجرد الاطلاع على نص القرار، فهنا يلجأ إلى ملف الدعوى وهو ما يشتمل عليه من أوراق ومستندات قد تتضمن دليلاً يؤكد وجوب العيب في القرار المطعون فيه.

٢. قرينة عدم المساواة في المراكز القانونية المماثلة:

قد يصدر من الإدارة بعض الإجراءات التي من خلالها يتم التمييز بين طائفتين من الأفراد لهم نفس المراكز القانونية، فقد تحابي الإدارة أحد الأفراد من خلال الاستجابة إلى طلبه دون الاستجابة إلى طلب فرد آخر مماثل له في المركز القانوني، وهذا الإجراء يدل على وجود عيب إساءة استعمال السلطة لدى الإدارة.

٣. قرينة الغلو في فرض العقوبة الانضباطية:

تعني هذه القرينة تجاوز الجهة المختصة حدود الملائمة الظاهرة بين المخالفة المرتكبة من الموظف والعقوبة المفروضة عليه مما يترتب عليه عدم التناسب بينهما ويجعل القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة[٤]، ويعود عدم التناسب إلى وجود تفاوت كبير بين محل القرار الإداري وسببه.

٤. قرينة سلامة القرار الإداري:

تعد هذه القرينة أحد الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة وتقوم على أن الأصل في القرار الإداري أنه صحيح بحيث يبقى القرار قائماً ومنتجاً لآثاره ما لم يقم الدليل على عكس ذلك، ولذلك فهي قرينة بسيطة وغير قاطعة وبالتالي فهي قابلة لإثبات العكس، وقد طبق القضاء الإداري في العراق هذه القرينة ويتجلى ذلك من خلال قيام المحكمة بالتحقق من أركان القرار الإداري ومدى كونه مشوباً بعيب من العيوب التي تتحقق من انعدام أحد أركانه.

نخلص إلى أن القضاء الإداري يؤدي دوراً مهماً في مجال الإثبات في دعوى الإلغاء وذلك من خلال تطبيقه القرائن القضائية، وقد أوجد القضاء الإداري في العراق العديد من القرائن القضائية في نطاق الوقائع المتنازع عليها والتي قد يكون الإثبات فيها تحيطه العديد من الصعوبات إلا أن اعتماد نوع معين من القرائن يسهل في الإثبات، وهذا الأمر يساهم بشكل أساسي في تحقيق التوازن بين طرفي الدعاوى الإدارية.

المبحث الثاني

اختلال التوازن بين المتقاضي والإدارة في نطاق تنفيذ أحكام القضاء الإداري

يحرص القضاء الإداري على حماية حقوق الأفراد ويسعى إلى خلق نوع من التوازن بين مصلحة الإدارة وبين حقوق الأفراد المتعاملين معها، ويثير موضوع تنفيذ أحكام القضاء الإداري أهمية كبيرة في هذا المجال لأن المطالبة بالحق لا تتحقق إلا باستيفائه والحصول عليه، وإذا كان تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في القضايا التي تكون بين الأفراد لا يثير إشكالية فإن الأحكام القضائية التي تصدر ضد الإدارة تثير الكثير من الصعوبات عند تنفيذها، نظراً لطبيعة الجهة المدعى عليها وما تملكه من سلطات قد تعيق تنفيذ الأحكام القضائية في مواجهتها في كثير من الأحيان[٥].

وسنتناول في هذا المبحث مظاهر اختلال التوازن بين المتقاضي والإدارة في تنفيذ القرار الإداري في مطلب، ثم نعرج على الوسائل التي يمتلكها القضاء الإداري لإعادة التوازن في مطلب آخر.

---

[١] حسن خالد محمد الفليت، الانحراف في استعمال السلطة وأثره على القرار الإداري، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، ٢٠١٤، ص١٠٤.

[٢] جهاد ضيف الله ذياب الجازي، مرجع سابق، ص٥٨.

[٣] خديجة عبد السلام، دور القاضي الإداري في ضمان التوازن بين المتقاضي والإدارة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، ٢٠١٤، ص٩٥.

[٤] د. نواف كنعان، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا، مرجع سابق، ص٥٨.

[٥] جهاد ضيف الله ذياب الجازي، مرجع سابق، ص٦٥.

المطلب الأول

مظاهر اختلال التوازن بين المتقاضي والإدارة في تنفيذ القرار الإداري

يعد الحكم القضائي عنواناً للحقيقة القانونية لأن القضاء هو الفيصل في المنازعات الإدارية، ومع ذلك فقد تقوم الإدارة بتصرفات وأعمال تحول دون تنفيذ الحكم القضائي سواءً بالامتناع عن التنفيذ أو التنفيذ المعيب لهذا الحكم، ونتيجة لذلك فإن المراكز القانونية بين أطراف الدعوى الإدارية تصبح غير متوازنة.

وتتمثل مظاهر اختلال التوازن بين الإدارة والمتقاضي بالامتناع عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري والتنفيذ المعيب للأحكام، وهذا ما سنبحثه في الفرعيين التاليين.

الفرع الأول

إخلال الإدارة بتنفيذ أحكام القضاء الإداري

يتوجب على الإدارة المعنية أن تنفذ الحكم الصادر بالإلغاء باعتباره قد حاز قوة الشيء المقضي به، فهذه الصفة تمنح الحكم القضائي قوة وتجعله سنداً تنفيذياً بقوة القانون وإن أي تراخي أو إخلال في تنفيذه يفقد دعوى الإلغاء أهميتها، فإذا لم تقابل الأحكام القضائية الصادرة بالإلغاء بالاحترام الكافي يصبح الحديث عن حماية مبدأ المشروعية ضرباً من العبث لا طائل منه[1].

وتتخذ مخالفة الإدارة أو إخلالها بالتزاماتها بتنفيذ احكام القضاء أشكالاً صوراً متعددة، فقد تمتنع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية بصورة كلية، وقد تصدر قراراً جديداً بمضمون القرار الملغي، وقد تعطل تنفيذ الحكم القضائي بإجراء تشريعي، وسنبحث هذه الحالات في النقاط التالية:

أولاً: الامتناع عن تنفيذ أحكام القضائي:

تتحقق هذه الصورة في الأحوال التي تلجأ الإدارة فيها إلى اتخاذ موقف سلبي تجاه الحكم القضائي وتتجاهل التنفيذ هذا الحكم بامتناعها عن القيام بما يفرضه عليها الحكم من التزامات تتمثل في إزالة الآثار القانونية والمادية للقرار الإداري الملغي، وتشكل هذه الصورة خطورة على الحكم القضائي بما تتضمنه من استهانة وعدم احترام لأحكام القضاء الإداري.

وقد تلجأ الإدارة إلى عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري من خلال صمتها وعدم اتخاذ أي إجراء تجاه مضمون القرار الإداري، كما قد تتذرع الإدارة بحجج متعددة لغرض التعرب من تنفيذ أحكام القضاء الإداري كالقول بأن الحكم القضائي بتعارض مع المصلحة العامة، أو تتذرع بوجود صعوبات مالية تعوق تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري، مع أن الإدارة ملتزمة بتدبير الاعتمادات المالية لتنفيذ الأحكام القضائية، ولا يمكن للإدارة التذرع بهذه الصعوبات لتكون مبرراً لها لتمتنع عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري لأن جميع هذه المبررات التي تستند إليها الإدارة لا يخلي طرفها من التزامها بتنفيذ الحكم القضائي لأنه يمثل عنوان الحقيقة وله حجية تطبق على الكافة.

ثانياً: إصدار قرار إداري جديد بذات مضمون القرار الملغي:

يمثل التزام الإدارة بالانصياع لحكم القضاء وعدم تنفيذ القرار الإداري الملغي ضمانة مهمة لفاعلية حكم الإلغاء، فعندما يقرر القضاء الإداري عدم مشروعية قرار إداري ويقضي بإلغائه فإن الإدارة لا تملك إصدار قرار جديد بذات مضمون القرار الملغي، وهذا الالتزام من جانب الإدارة يتوقف على أوجه عدم مشروعية القرار الإداري، فإذا كان عدم المشروعية راجعاً إلى عيب خارجي كمخالفة قواعد الاختصاص أو الشكل فإن ذلك العيب لا يحول دون إعادة إصدار القرار الملغي بعد تلافي ما شابه من عيب الاختصاص أو الشكل، أما إذا كان عدم المشروعية يعود إلى عيب داخلي كمخالفة القانون أو انعدام السبب أو الانحراف في السلطة فإن الإدارة لا تملك إعادة إصدار الملغي من جديد سواءً بصورته الأولى أم بصورة أخرى، إذ ليس هناك طريق متاح لإصدار قرار معيب استهدف تحقيق آثار[2].

ثالثاً: تعطيل تنفيذ آثار الحكم القضائي بإجراء تشريعي:

يتدخل المشرع في تنفيذ بعض القرارات الإدارية لغرض تحقيق سير العدالة الإدارية ومن تلك الحالات وجود خلاف حول مشروعية قرار إداري معين فيتدخل المشرع ويقرر الإبقاء على ذلك القرار الإداري لإزالة المخالفات الواردة في التشريع الذي استند إليه إصدار القرار الإداري، ويطلق على هذا التدخل مصطلح التصحيح التشريعي، ويعد هذا الإجراء من أخطر وأهم الوسائل التي تتخذ لامتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضدها.

وقد كان موقف المحكمة الإدارية في مصر واضحاً في موضوع تدخل الهيئات التشريعية لتصحيح القرارات الإدارية من خلال إصدار التشريعات، حيث جاء في أحد أحكامها أن مناط الخصم من إعانة غلاء المعيشة نتيجة تطبيق الكادر الجديد أن تكون هناك زيادة أو تحسن في ماهية الموظف من النقل أو زيادة فيها نتيجة الترقية أو منح علاوة وذلك من تحقيقاً لسياسة الحكومة في ضبط المصروفات والتخفيف من أعباء الميزانية العامة ونتيجة لتنفيذ الكادر الجديد بالخفض من بند آخر من بنود الميزانية وهو الخاص بإعالة غلاء المعيشة دون أن يترتب على ذلك إخلال بمبدأ المساواة الواجبة بين فئة واحدة من الموظفين في ظروف مماثلة، فإذا لم يترتب على تنفيذ الكادر الجديد زيادة ماهية الموظف أو تحسين في حالته فقد انتفت الحكمة من إجراء الخصم، فإذا ما رُقيَّ الموظف إلى درجة أعلى في ماهيتها وعلاوتها مع الدرجة نفسها في الكادر القديم مما يكون من شأنه إفادة الموظف في الكادر الجديد بأكثر مما هو مقرر في الكادر القديم، فإن إعانة الغلاء تظل خالصة للموظف دون أي خصم منها لعدم وجود تحسين في الدرجة الجديدة عنها في الكادر القديم[3].

---

[1] د. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، (ط١)، دار السنهوري، العراق- بغداد، ٢٠١٥، ص٣٢٣.

[2] جهاد ضيف الله ذياب الجازي، مرجع سابق، ص٧١.

[3] حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن المرقم (٢٢٦٠) لسنة ٦ ق.ع، جلسة ١٩٦٣/٣/٣.

الفرع الثاني
التنفيذ المعيب لأحكام القضاء الإداري

يختلف التنفيذ المعيب للحكم القضـــائي عن الامتناع بشـــكل كامل عن التنفيذ، فالإدارة لا تمتنع عن التنفيذ و تتنكر له وإنما تتولى اتخاذ إجراءات وضـع الحكم القضـائي موضـع التطبيق الفعلي، إلا أنها وهي في تنفيذ ذلك يكون تنفيذها معيباً لا يتفق مع الحكمة من تنفيذ الحكم القضـــائي قانوناً، فإذا كان تنفيذ الحكم القضـــائي يتوجب أن يتم التنفيذ كاملاً فإنها تخالف ذلك وتؤديه ناقصـــاً أو جزئياً أو قد تتراخى في تنفيذه(١).

وهناك عدة صـــور للتنفيذ المعيب للحكم القضـــائي من جانب الإدارة أهما التنفيذ الناقص والتنفيذ المتأخر له، ففي **الصـــورة الأولى** تلجأ الإدارة إلى التنفيذ الجزئي للحكم القضـــائي بدلاً من التنفيذ الكلي له وذلك حتى تتهرب من الأثر الذي رتبه الحكم الصـــادر ضـــدها، حيث تستغل الإدارة الامتيازات والسلطات التي يمنحها المشرع لها لتنفيذ الحكم القضائي بشكل جزئي مما يؤدي إلى اختلال التوازن بين الفرد والإدارة.

وهنا تكون الإدارة متعسفة في استعمال تلك الامتيازات والسلطات وتظهر سوء نيتها في عدم الخضـوع لمبدأ المشـروعية، ويتمثل ذلك بتنفيذها لالتزاماتها بشـــكل غير كامل وذلك بعدم التزامها بتنفيذ الآثار القانونية التي تقررها احكام القضـــاء الإداري وهذا بطبيعة الحال يؤدي إلى إهدار القوة القانونية للحكم القضائي فضلاً عن عدم احترام حجية الحكم القضائي الذي حازة قوة الشيء المقضي به(٢).

ومن تطبيقات هذا الصـورة في قضـاء مجلس الدولة الفرنسـي أنه اعتبر عدم قيام وزير الصـحة بنشـر إلغاء القرار الإداري الذ صـدر عنه بذات الطريقة التي تم نشـره بها - والمتضـمن حرمان أحد الأطباء من العمل في أية وظيفة عامة مع نشـر هذا القرار على نطاق واسـع ثم قضـى بإلغائه- من قبيل التنفيذ الناقص للقرارات الإدارية(٣).

وفي حكم آخر اعتبر مجلس الدولة قيام الإدارة بإعادة الموظف الذي أُلغي قرار إنهاء خدمته إلى عمله دون أن تمنحه ما كان يسـتحقه من ترقيات لو ظل شاغلاً لوظيفته من قبيل التنفيذ الناقص للحكم القضائي(٤).

أما الصـورة الثانية من التنفيذ المعيب للقرار الإداري فهي **التنفيذ المتأخر** لأحكام القضـاء الإداري، فالإدارة بعد صـدور الحكم القضـائي يجب عليها أن تتخذ الإجراءات اللازمة لتنفيذه إلا أنها تتراخى في ذلك مما قد يؤدي إلى زوال الغاية من الحكم القضـــائي، حيث أن تنفيذ الحكم القضـــائي يتطلب في الغالب إعادة النظر في جميع المراكز القانونية التي ترتبت على القرار الملغي خلال الفترة ما بين صـــدور القرار وإلغائه وبما يتوافق مع منطوق الحكم القضائي(٥).

ومن حالات تأخير تنفيذ أحكام القضـاء الإداري ما ذهب اليه مجلس الدولة الفرنسـي حيث قضـى بمسـؤولية الإدارة عن تعويض الضـرر الذي أصـاب المدعي من جراء أحد أنشطتها إلا أن الإدارة تأخرت عن التنفيذ إلى وقت لا يمكن تصوره، إذ أنها لم تدفع التعويض إلا بعد مرور (٣٤) عاماً(٦).

وعليه فإنه يتوجب على الإدارة عند تنفيذها الأحكام القضـائية مراعاة وجود مصـلحة للطاعن من وراء طعنه، فقد تزول المصـلحة والغاية من الحكم القضائي إذا تراخت الإدارة في تنفيذ الحكم القضائي.

المطلب الثاني
وسائل إعادة التوازن في نطاق تنفيذ أحكام القضاء الإداري

لا شـك أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضـائية سـواءً تمثل الامتناع بتعطيل الحكم القضـائي أو التراخي في تنفيذه فإنه يترتب على ذلك اختلال التوازن بين طرفي دعوى الإلغاء، فما هي الوسـائل التي يسـتطيع القضـاء الإداري من خلالها إعادة ذلك التوازن؟ ومدى كفايتها وقيمتها في مجال تنفيذ الإحكام القضائية؟ ومدى احترام الإدارة لتلك الوسائل؟.

وبالرغم أنه القاضـــي الإداري لا يملك سـلطة إصـدار أوامر للإدارة أو إجبارها على تنفيذ حكم الإلغاء إلا أن ذلك لا يحول دون وجود وسـائل وجزاءات مقررة تتعرض لها الإدارة في حالة إخلالها بتنفيذ أحكام الإلغاء، ويمكن تقسـيم تلك الوسـائل إلى نوعين وهما الوسـائل التقليدية والوسائل الحديثة.

الفرع الأول
الوسائل التقليدية لإعادة التوازن بين طرفي دعوى الإلغاء

تتمثل الوسـائل التقليدية لإعادة التوازن بين طرفي دعوى الإلغاء في الطعن بقرار الإدارة المتضـمن عدم تنفيذ الحكم القضـائي، والحق في المطالبة بالتعويض عن الضـرر الذي يلحق الفرد بسـبب الامتناع عن التنفيذ عن طريق دعوى التعويض، وإقامة الدعوى الجزائية ضـد الإدارة.

أولاً: الطعن بالإلغاء:

يعد الطعن بالإلغاء الوسيلة الأساسية لإعادة التوازن بين المتقاضي والادارة، وذلك أن مخالفة الإدارة للالتزامات وعدم احترام الآثار التي جاء بها الحكم القضـائي يعد ذلك قراراً مخالفاً للأمر المقضـي به، وهذا يعطي لصـاحب الحق سلوك طريق الطعن بذلك القرار ومن خلال دعوى جديدة، ويستوي أن يكون قرار الإدارة بالامتناع إيجابياً أو سلبياً(٧).

---

(١) جهاد ضيف الله ذياب الجازي، مرجع سابق، ص٨٠.

(٢) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته الوقتية، (ط١)، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص٣١.

(3) C.E.27 janvier 1937,Laurent,Rec,p124.

(4) C.E. 4 novembre 1911, Ferre Perroux,Rec,p 911.

(٥) عبد المنعم جيرة، آثار حكم الإلغاء، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، (ط١)، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧١، ص٥٥٣.

(6) C.E. 26 janvier 1908, Daraux.

(٧) د. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٣٢٤.

ثانياً: دعوى التعويض:

وهي وسلة مهمة لإعادة التوازن بين المتقاضي والإدارة، حيث يترتب على إخلال الإدارة بتنفيذ الحكم الصادر بالإلغاء مسؤوليتها عن تعويض الضرر الذي لحق الشخص الذي صدر الحكم لصالحه، وله في هذه الحالة أن يتقدم بطلب التعويض إلى القضاء الإداري.

وتجب الإشارة إلى أنه في الحالات التي لا يعد فيها امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم الإلغاء خطأ يستوجب مسؤوليتها كامتناعها عن تنفيذ الحكم حفاظاً على النظام العام فإن مسؤوليتها في التعويض تنعقد على أساس نظرية التبعة أو المخاطر، دون الإخلال بمسؤولية الموظف الشخصية حيث يتحمل المسؤولية بمقدار إسهامه في الإخلال بالالتزام المقرر بتنفيذ الحكم وذلك طبقاً للقواعد العامة[١].

ثالثاً: الدعوى الجزائية:

اعتبرت بعض التشريعات الجنائية إخلال الإدارة بتنفيذ أحكام الإلغاء من قبيل الجرائم التي يعاقب عليها القانون، وذلك كوسيلة للحد من تجاوز الإدارة أو تعسفها في استعمال السلطات والامتيازات التي قد تلجأ اليها للتحايل على أحكام القضاء أو تعطيل تنفذها أو عد احترامها، مع عدم الإخلال بالعقوبات الانضباطية بحق رجل الإدارة.

فقد جرم المشرع العراقي هذه الحالات في قانون العقوبات ونص على المعاقبة بالحبس أو الغرامة أو بأحدهما كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل سلطة وظيفته في وقف أو تعطيل تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أي حكم أو أمر صادر من إحدى المحاكم، كما عاقب بذات العقوبة كل موظف أو مكلف بخدمة عامة امتنع عن تنفيذ حكم أو أمر صادر اليه من إحدى المحاكم أو أية سلطة عامة مختصة بعد مضي ثمانية أيام من إنذاره رسمياً بالتنفيذ متى ما كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلاً في اختصاصه[٢].

الفرع الثاني

الوسائل غير التقليدية لإعادة التوازن بين طرفي دعوى الإلغاء

إن القاضي الإداري له دور مهم في مجال تنفيذ الإحكام القضائية، ومن خلال هذا الدور يستطيع القضاء على الاختلال في التوازن بين المتقاضي والإدارة، وتتمثل الوسائل غير التقليدية لإعادة التوازن بين طرفي دعوى الإلغاء بوسيلتين الأولى توجيه الأوامر للإدارة والثانية الحكم بغرامة تهديدية ضد الإدارة.

أولاً: توجيه أوامر للإدارة:

يعد الإجراء عملاً قضائياً يهدف إلى ضمان تنفيذ الأحكام القضائية، وقد مرت هذه الوسيلة بمرحلتين في النظام القانوني الفرنسي، حيث كان المبدأ السائد هو منع القضاء الإداري من توجيه أوامر للإدارة من أجل تنفيذ الأحكام القضائية، أما المرحلة الثانية فتتمثل بإمكانية توجيه أوامر للإدارة من قبل القضاء الإداري.

وفيما يتعلق بمرحلة حظر توجيه أوامر للإدارة فان مضمون هذا المبدأ يشير إلى امتناع القاضي الإداري عن توجيه أي أمر لجهة الادارة أو الحلول محلها بناء على طلب مقدم من الافراد، ويترتب على ذلك أن القاضي الإداري يستطيع أن يكلف الإدارة بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، وإنما يقتصر دوره في ممارسة وظيفته القضائية المتمثلة بالرقابة على أعمال الإدارة، والفصل في المنازعات المعروضة عليه، ففي نطاق دعوى الالغاء تتحدد سلطة القاضي الإداري بالحكم برد الدعوى في حالة اذا اكان القرار المطعون به لا يشوبه اي عيب من عيوب عدم المشروعية، أو الحكم بإلغائه متى ما ثبت له أن ذلك القرار شابه عيب من تلك العيوب، حيق يقتصر دور القاضي هنا بتحديد مدى مشروعية تصرف الإدارة ومدى مشروعية حق المتقاضي المدعي على الإدارة[٣].

وهذا المبدأ يستند إلى مجموعة من الاعتبارات والأسس القانونية ومنها الأساس النظري الذي يتمثل في مبدأ استقلال الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية.

أما المرحلة الثانية فيه مرحلة إباحة توجيه الأوامر القضائية إلى جهة الإدارة، فعندما أدرك المشرع الفرنسي خطورة العجز في تنفيذ القضائية والذي يتمثل بعدم احترام الإدارة للأحكام القضائية وعدم امتثالها لتنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري ومخالفتها لحجية الأمر المقضي به، فبادر إلى إصدار القانون رقم (٨٠-٥٣٩) في ١٦ يوليو عام ١٩٨٠، وقد أعطى هذا القانون صلاحية لمجلس الدولة الفرنسي بتوجيه أوامر للإدارة من أجل تنفيذ الأحكام القضائية[٤].

ثم قام المشرع الفرنسي بإصدار القانون رقم (٩٥-١٢٥) لسنة ١٩٩٥ والذي أُدمج في قانون القضاء الإداري الفرنسي، وقد أعطى صلاحيات أوسع للقاضي الفرنسي، حيث منح المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية صلاحيات إصدار أوامر للإدارة في مجال تنفيذ الأحكام القضائية، ولم يجعلها حصراً لمجلس الدولة فقط كمان كان في قانون ١٩٨٠[٥].

اما فيما يتعلق بموقف المشرع العراقي والتشريعات المقارنة حول إمكانية توجيه أوامر للإدارة من جانب القضاء الإداري فلا تملك المحاكم الإدارية في هذه الأنظمة سلطة توجيه تلك الأوامر كما هو الحال في النظام القانوني الفرنسي الذي أصبح يملك وسائل فاعلة وقوية في مجال تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الإداري، حيث يمكن للقاضي الإداري في فرنسا عند إصدار الحكم القضائي أن يأمر الإدارة بتنفيذ الأحكام القضائية وفقاً لمنطوقها.

ثانياً: فرض الغرامة التهديدية:

بقد تبين سابقاً إن الإدارة تتمتع بمركز قانوني قوي في مواجهة الأفراد بسبب الامتيازات والسلطات التي تملكها في تنظيم النشاط الإداري، لذلك فقد تتخذ موقفاً سلبياً من تنفيذ الأحكام القضائية الأمر الذي يحدث ضرراً للفرد جراء ذلك، فيصبح تدخل القاضي الإداري هنا أمراً ضرورياً من أجل حماية حقوق المتقاضي وتحقيق التوازن بين طرفي الدعوى، ومن ضمن الوسائل التي قد يلجأ إليها القاضي الإداري لتحقيق ذلك الغرض هي الحكم بغرامة تهديدية ضد الإدارة.

---

[١] عبد المنعم جيرة، آثار حكم الإلغاء، مرجع سابق، ص٥٦٤.

[٢] المادة (٣٢٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

[٣] خديجة عبد السلام، دور القاضي الإداري في ضمان التوازن بين المتقاضي والإدارة، مرجع سابق، ص١٠٧.

[4] Gohin, Olivier,(2002), Contentieux administratif, 3eme édition,Litec, p357.

[٥] أماني فوزي حموده، ضمانات تنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات الإدارية، أطروحة دكتوراه، جامعة أسيوط، مصر٢٠١٢، ص١٨.

ويراد بالغرامة التهديدية أنها عقوبة مالية تبعية يصدرها القاضي الإداري عن كل يوم تأخير في التنفيذ من جانب الإدارة من أجل ضمان حسن تنفيذ الحكم القضائي[١].

وهي بهذا المعنى تمثل مبلغ مالي يحكم به القاضي الإداري لصالح المدعي بناءً على طلب منه وذلك عند امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها كوسيلة إجبارية لدفع الإدارة احترام أحكام القضاء الإداري وحماية مبدأ المشروعية وضمان حقوق الأفراد ومراكزهم القانونية.

ويشترط لفرض الغرامة التهديدية وجود حكم صادر من القضاء الإداري يلزم قيام الإدارة اتخاذ إجراء معين لصالح المدعي وأن يكون هذا الإجراء ممكناً من الناحية القانونية والواقعية وأن تمتنع الإدارة عن تنفيذ ذلك الإجراء.

وقد منح المشرع الفرنسي صاحب الشأن أن يتقدم بطلب ضمن لائحة الدعوى المقدمة إلى المحكمة الإدارية المختصة توجيه أوامر للإدارة مقترنة بغرامة تهديدية، حيث جعل المشرع فرض هذه الغرامة بناء على طلب ولا تحكم المحكمة بها من تلقاء نفسها باستثناء مجلس الدولة الذي يحق له الحكم بالغرامة التهديدية بشكل مباشر وإن لم يكن هناك طلب من جانب المدعي وذلك بهدف ضمان تنفيذ بعض الأوامر اللاحقة بالحكم القضائي، وقد نصت المادة (٣-٩١١) من قانون القضاء الإداري الفرنسي: (تملك جهات القضاء الإداري سلطة توجيه أوامر تنفيذية مرتبطة بغرامة تهديدية بناءً على طلب يتقدم به المعني بالأمر في ذات صحيفة دعواه مع الطلب).

وقد طبق مجلس الدولة هذه الوسيلة في العديد من أحكامه ومنها الحكم الذي فرض بموجبه فرض غرامة تهديدية على البلدية بواقع (٣٠٠) فرنك يومياً مقترنة بالمر الموجه بإعادة أحد موظفيها إلى وظيفته تنفيذاً للحكم الصادر بإلغاء قرار إنهاء خدمة ذلك الموظف[٢].

ورغم أهمية هذين النوعين من الوسائل غير التقليدية وهي سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة وسلطته في فرض الغرامة التهديدية ضدها إلا أن التشريع العراقي لم يأخذ بها ولم ينص عليها في النظام القانوني، وهنا ندعو المشرع العراقي إلى تبني هذا النوع من الوسائل الفعالة لتنفيذ أحكام القضاء الإداري وعدم الاكتفاء بالوسائل التقليدية وذلك لضمان تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادر ضد الإدارة لصالح الأفراد.

الخاتمة

في ختام هذا البحث الذي تناولنا فيه دور القضاء الإداري في إعادة التوازن بين المتقاضي والادارة في دعوى الالغاء وقد توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات نورد أهمها فيما يلي:

أولاً: النتائج:

١- كشفت الدراسة أن القاضي الإداري يؤدي دوراً مهماً ويساهم في تخفيف عبء الإثبات عن عاتق المدعي نظراً لضعف مركزه أمام قوة مركز الإدارة التي تتمتع بالامتيازات والسلطات واحتفاظها بالوثائق والأدلة المتعلقة بالدعوى، كما يتمثل دوره في استخلاص القرائن القانونية ومنه قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري وقرينة اساءة استعمال السلطة وغيرها.

٢- إن تدخل القاضي الإداري من أجل إعادة التوازن بين طرفي الدعوى يكون أثناء النظر فيها من خلال دوره المهم في الإثبات كما يمكنه أن يتدخل بعد الفصل في الدعوى وذلك من أجل ضمان التنفيذ الصحيح والكامل للأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة عندما تمتنع أو تعطل الأخيرة عن نفيذها.

٣- يملك القاضي الإداري عدة وسائل لإعادة التوازن بين طرفي دعوى الإلغاء سواء في مجال الإثبات أو مجال تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية.

٤- إن وسائل إعادة التوازن بين المتقاضي والإدارة في النظام القضائي الإداري في العراق تتمثل بالوسائل التقليدية وهي الطعن بالإلغاء والدعوى التعويض والدعوى الجزائية، وعلى الرغم من أهمية تلك الوسائل إلا أن هناك وسائل حديثة أكثر ضمانة وفاعلية لتحقيق التوازن وهي التي تبناها المشرع الفرنسي والمتمثلة بسلطة القاضي بتوجيه أوامر للإدارة وفرض الغرامة التهديدية ضد رجل الإدارة الذي يمتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية أو يعطل تنفيذها دون سبب أو مبرر.

ثانياً: التوصيات:

١- توصي الدراسة المشرع العراقي بضرورة التدخل التشريعي لغرض سن قانون يتضمن إجراءات التقاضي الخاصة بالقضاء الإداري نظراً للطبيعة الخاصة التي تتميز بها دعوى الإلغاء وتضمينه الوسائل الحديثة التي تسمح للقاضي الإداري التدخل لإعادة التوازن بين طرفي الدعوى.

٢- لغرض التخفيف من عبء الإثبات عن عاتق المدعي وبسبب ضعف مركزه أمام قوة مركز الإدارة نوصي القضاء الإداري النظر في القرائن القضائية التي يستند إليها المدعي في إثبات عدم مشروعية تصرفات الإدارة بعد التأكد من هذه القرائن بطريقته التي يتوصل من خلالها إلى حقيقة تلك القرائن.

المراجع

- **المصادر باللغة العربية:**

– إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية (دراسة عملية لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة)، (ط١)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٩.

– أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢.

[١] منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة، (ب.ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر ٢٠٠٢، ص١٥.

[2] C.E: 25 mars 1996 dne de saint francios, R.F.D.A.1996, P.775.

- أماني فوزي حموده، ضمانات تنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات الإدارية، أطروحة دكتوراه، جامعة أسيوط، مصر٢٠١٢.
- بدران مراد، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٨.
- جهاد ضيف الله ذياب الجازي، دور القضاء الإداري في ضمان التوازن بين المتقاضي والإدارة، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، ٢٠١٦.
- حسن خالد محمد الفليت، الانحراف في استعمال السلطة وأثره على القرار الإداري، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، ٢٠١٤.
- خديجة عبد السلام، دور القاضي الإداري في ضمان التوازن بين المتقاضي والإدارة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، ٢٠١٤.
- خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠١١.
- د. نواف كنعان، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد(٢٦)، ١٩٩٩.
- د. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، (ط١)، دار السنهوري، العراق- بغداد، ٢٠١٥.
- رشيد خلوفي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، ٢٠٠٧.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإدارية وإشكالاته الوقتية، (ط١)، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
- عبد العزيز عيد المنعم خليفة، الوجيز في الإثبات وإجراءات التقاضي في المنازعات الإدارية، دار الكتاب الحديث، الكويت، ٢٠٠٨.
- عبد المنعم جيرة، آثار حكم الإلغاء، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، (ط١)، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧١.
- ماهر عباس الشمري، وسائل الإثبات في الدعوى الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٥.
- منصور محمد أحمد، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة، (ب.ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٢.
- هاني محمود سالم، نحو قانون إجراءات إدارية مصري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة المنوفية، مصر، (٢٠١٤).
- هشام حامد الكساسبة، وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ٢٠١٣.

- **التشريعات:**

- قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس الدولة العراقي.
- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.
- قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
- القانون رقم (٨٠-٥٣٩) في ١٦ يوليو عام ١٩٨٠ المعدل لقانون القضاء الإداري الفرنسي.

- **المصادر باللغة الإنكليزية:**

C.E.27 janvier 1937,Laurent,Rec.
C.E. 4 novembre 1911, Ferre Perroux,Rec.
C.E. 26 janvier 1908, Daraux.
Gohin, Olivier,(2002), Contentieux administratif, 3eme édition,Litec.
C.E: 25 mars 1996 dne de saint francios, R.F.D.A.1996.