التوصيات

أولاً// تبني المشرع العراقي لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية بواسطة طلب مستعجل يقدم إلى محكمتي القضاء الإداري أو محكمة قضاء الموظفين من ذوي الشأن ، على ان يسهل المشرع العراقي شروط هذا الطلب ويعطي القاضي الإداري سلطة تقديرية في إجابته من عدمها ليوازن بين مصلحة الإدارة بالتنفيذ المعجل لبعض القرارات الإدارية ومصلحة الأفراد في عدم تنفيذ القرارات المشكوك في شرعيتها بحقهم حتى يقول القضاء الإداري كلمته عند نظر دعوى الإلغاء وبذلك ستتأكد أركان الدولة القانونية في العراق وتترسخ دعائمها لكون وقف تنفيذ القرار الإداري هو مقدمة لاحترام قوة الشئ المقضي به من قبل القضاء مقدماً ، وحيث لا خشية من وقف التنفيذ لأنه مجرد حكم وقتي تزول كل أثاره بعد الفصل في دعوى الإلغاء سلباً أو إيجاباً ، والمشرع مدعوا إلى السماح للأفراد بان يطلبوا وقف التنفيذ سواء في عريضة الدعوى أو بطلب لاحق بعريضة جديدة شريطة توافر بقية الأسباب وأهمها الاستعجال والجدية .

ثانياً// في الوقت الذي نؤكد فيه أهمية استكمال المشرع العراقي لمنظومة القوانين الإدارية لاسيما المتعلقة بعمل القضاء الإداري في العراق نميل إلى ترك هامش من الحرية والسلطة التقديرية للقاضي الإداري العراقي على ان يقنن ذلك بعبارات واضحة ليعمل بعض النظريات والمبادئ العامة للقانون الإداري التي يستحسن بالوقت الراهن اما تقنينها أو السماح للقضاء بان يستخلصها استخلاصاً سائغاً مثل نظرية تحول القرار الإداري الباطل إلى قرار صحيح وفق إلية تحديد الشروط العامة بشئ من العمومية دون الخوض بالتفاصيل الصغيرة التي تحد كثيراً من سلطة القاضي الإداري وذلك بان يأتي النص متضمناً شروط التحول الآتية :-

١- يجب ان يكون القرار الأول باطلاً .
٢- ان يتضمن عناصر وأركان قرار إداري صحيح .
٣- ان تتجه الإرادة المفترضة للإدارة نحو التصرف الصحيح .

للحفاظ على إرادة الإدارة أولاً والحقوق المكتسبة ثانياً وعدم الوقوع بسبب الإلغاء القضائي للقرار بما يسمى الفراغ الإداري لزوال القرار الإداري من الوجود بأثر رجعي ، وتوضح لنا بجلاء ان التحول في القرار الإداري لم يتبلور بشكل كامل وواضح في العراق وبالخصوص في التطبيقات القضائية بيد ان اتجاه محكمتي القضاء الإداري ومحكمة قضاء الموظفين التي حلت محل مجلس الانضباط العام نحو تعديل القرار الإداري واستبدال قرار العزل مثلاً بقرار الإقصاء من الوظيفة ، فما هو الا تحول في القرار للحفاظ على إرادة الإدارة بمعاقبة الموظف الذي تخلفت شروط تعيينه منذ البداية ، وهذا ولاشك أخذاً بالإرادة المفترضة للإدارة .

ثالثاً// نقترح على مشرعنا ان يحذوا حذو المشرع الفرنسي بتبني قانون صريح يلزم الإدارة بتسبيب جميع قراراتها الإدارية صراحة بما يضمن اطلاع الأفراد على حيثيات القرار ويسهل عمل القاضي الإداري في رقابته على أعمال الإدارة ويحد كثيراً من إساءة استعمال السلطة أو التعسف باستخدامها خشية الطعن القضائي ، هذا وان تم تبني التسبيب في العراق كجزء من الإصلاح الإداري سيتضمن بلا شك ما يأتي :-

أ- وجود إدارة متطورة تعتنق مبدأ الشفافية والوضوح الإداري وتبتعد بنفسها عن الشبهات وللتحايل على القانون والقضاء الإداري بإخفاء أسباب القرار الإداري الحقيقة فالسرية والتسبيب ضدان لا يجتمعان .

ب- التسبيب الوجوبي سيجعل من القرارات الإدارية تنحى منحى إنساني لان الإدارة ستشرح سبب القرار الإداري بشكل واضح وتبين للأفراد سبب قبولها أو رفضها لطلباتهم والدافع الحقيقي من وراء ذلك ما سيشكل حواراً حضارياً بين الفرد والإدارة .

ج- القضاء الإداري العراقي مدعوا إلى تشديد رقابته على التسبيب ليس بوصفه قيد شكلي فحسب بل ان يكون لهذا القيد الشكلي مضمون حقيقي بوصفه ضمانة من ضمانات حماية الحقوق المكتسبة للأفراد الناشئة عن القرار الإداري .

رابعاً// بالنظر لما يترتب على إلغاء القرار الإداري المشروع المرتب للحقوق بواسطة القرار الإداري المضاد نقترح على مشرعنا العراقي ان يلزم الإدارة في هذه الحالة بتقدير تعويض مناسب للأفراد جزاءً للحقوق المشروعة المكتسبة التي حرموا منها لتعارض مصالحهم الخاصة بالحفاظ على هذه الحقوق والمصلحة العامة التي تخص جميع أفراد المجتمع .

خامساً// بالنظر لطبيعة المنازعة الإدارية التي تختلف عن المنازعات المدنية من حيث الأصل لان الأولى ذات طابع عيني وموضوعي هدفها حماية مبدأ المشروعية، في حين ان الثانية تتمثل بالأصل بمنازعة شخصية بين الأفراد العاديين ما يتعين ضرورة تمييز الدعوى الإدارية بإجراءات خاصة وسريعة لكونها دائماً تتعلق بقرار إداري قد يكون مرتبطاً بسير المرفق العام ما يقتضي سرعة حسم الدعوى المرفوعة ضده أو يتعلق بحقوق وحريات الأفراد التي لا تحتمل التأخير في تقريرها والتباطؤ في الإجراءات يسبب بلا شك ضرر للمصلحة العامة والخاصة لهذا نقترح على المشرع العراقي تبني قانون إجراءات إدارية مستقل عن قانوني أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣لسنة ١٩٧١ المعدل) والمرافعات المدنية رقم (٨٣/لسنة ١٩٦٩ المعدل) على ان يتضمن مدداً معينة تحسم خلالها الدعوى الإدارية كأن تحدد (٩٠) يوماً كحد أقصى لحسم الدعاوى المقامة أمام المحاكم الإدارية ، و(٦٠) يوماً كحد أقصى لحسم الدعاوى المقامة أمام محاكم قضاء الموظفين ، والأخذ بنظام القضاء المستعجل بالنسبة للدعاوى التي لا تحتمل التأخير على ان تحسم في بحر مدة أقصاها (١٠) أيام .

سادساً// ورد في التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ بالقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ بالمادة (٧سادساً – يعد في حكم الأمر أو القرار رفض أو امتناع الموظف أو الهيئة عن اتخاذ أمر أو قرار كان من الواجب عليها اتخاذه قانوناً .

وورد بالبندسابعاً- يشترط قبل تقديم الطعن إلى محكمة القضاء الإداري ان يتم التظلم منه لدى الجهة الإدارية خلال (٣٠) يوماً من تأريخ تبلغه بالأمر أو القرار الإداري المطعون فيه أو اعتباره مبلغاً وعلى هذه الجهة ان تبت في التظلم خلال (٣٠) يوماً من تأريخ تسجيل التظلم لديها ، ولنا اعتراض على هذا الحكم القانوني فالقرار الإداري السلبي ناتج عن امتناع أو رفض الجهات الإدارية عن اتخاذ القرار الواجب عليها اتخاذه ففي حالة الرفض هنالك تأريخ معين يبلغ به المواطن بالرفض **اما الامتناع** فهو ذو طبيعة مستمرة فمن أي تأريخ تبدأ هذه المدة حبذا لو أكمل المشرع العراقي الفقرة سادساً **بالنص على** "وعلى الإدارة الرد على طلبات وتظلمات وشكاوى المواطنين المقدمة إليها خلال مدة لا تزيد عن (٣٠) يوماً" .

سابعاً// تبني مجلس الوزراء مبادرة وطنية إدارية لرفع الوعي القانوني الإداري للكوادر المتقدمة في الوزارات العراقية والجهات غير المرتبطة بوزارة كافة بإشراكهم بدورات وندوات وحلقات نقاشية ومؤتمرات متخصصة لتوضيح آلية إنهاء حياة القرار الإداري بشكل لا يمس الحقوق المكتسبة ولا يسئ للمصلحة العامة .

ثامناً// تبني المشرع العراقي لقانون يوضح حدود سلطات الإدارة في إنهاء القرار الإداري بقصر السحب الإداري على القرارات الإدارية الفردية غير المشروعة خلال ميعاد الطعن القضائي ضد القرار بالإلغاء ، وتحديد سلطة الإدارة بإلغاء قراراتها في القرار غير المنتج للحقوق فقط مشروعة وغير مشروعة والقرارات التنظيمية ، والإشارة بشكل واضح إلى مدى القرار الإداري المضاد الذي ينهي حياة القرار الإداري الفردي المشروع المنتج للحقوق في انه لا يلجأ إليه الا في حالة الضرورة شريطة تحديد تعويض عادل .

تاسعاً// بث الحياة في المادة (١٠١) **من الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ والتي أجازت بقانون** إنشاء مجلس دولة عراقي يختص بوظائف القضاء الإداري والصياغة والمشورة وتمثيل الدولة وسائر الهيئات العامة أمام القضاء ففي ذلك أشارة مهمة إلى إنشاء هيئة خاصة في مجلس الدولة هي هيئة **مفوضي الحكومة أو الدولة والتي تعمل** على إعداد أوليات القضية ودراسة أوراقها وتقدم الهيئة المحكمة تقريراً مفصلاً يتضمن توصياتها التي يمكن ان تتبناها المحكمة فتكون هي منطوق الحكم ، علاوة على استكمال هيئات القضاء الإداري العراقية لولايتها العامة على المنازعات الإدارية التي تقوم بين الإدارة والأفراد بوصف الهيئات العامة صاحبة السلطة العامة التي تملك سلطات استثنائية ما يتطلب وجود قضاء متخصص ذو خبرة وإلمام بأحكام ومبادئ ونظريات القانون الإداري ليتم تطبيقها بشكل ملائم وعلمي حرصاً على سيادة القانون وتحقيقاً للمصلحة العامة فبقاء بعض المنازعات الإدارية خارج ولاية مجلس شورى الدولة الحالي أمر ينطوي على إضعاف لدوره وانتقاص من الهيبة التي ينبغي ان يتمتع بها لا سيما ما يتعلق بالعقود الإدارية (**القانون رقم ٨٧/لسنة ٢٠٠٤**) **وقرارات** تضمين الموظفين (**قانون رقم ١٢/لسنة ٢٠٠٦**) ، **وعلاوة على ذلك بقاء مجلس شورى الدولة مرتبط** بوزارة العدل يثير الكثير من التساؤلات وعلامات الاستفهام وحبذا لو أعيد ارتباطه بالسيد رئيس الجمهورية مباشرة بوصفه الحكم بين السلطات في النظام البرلماني ومسألة تدخله سلباً بشؤون القضاء الإداري مستبعدة إلى حد ما أو ربطه بموطنه الأصلي وهو مجلس القضاء الأعلى بوصفه جزء من المنظومة القضائية العراقية .

عاشراً// الباحث يقترح على المشرع والحكومة العراقية تبني مبادرة تدعى (**مبادرة إصلاح القانون الإداري في العراق**) **تتضمن الأتي** :-

١- إعادة النظر بالقوانين الإدارية النافذة لاسيما قانون الخدمة المدنية العراقي رقم (**٢٤/لسنة ١٩٦٠ المعدل**) **وقانون الملاك رقم** (**٢٥/لسنة ١٩٦٠ المعدل**) **وإزالة التعارض الذي حصل** بسبب دمج الدرجة المالية للموظف مع العنوان الوظيفي بموجب قانون رواتب موظفي الدولة **والقطاع العام رقم** (**٢٢/لسنة ٢٠٠٨ المعدل**) الأمر الذي الحق الضرر ببعض الموظفين ورافقه الكثير من العدوان على حقوق الموظفين المكتسبة بسبب ان بعض دوائر الدولة والقطاع العام قامت بإعادة تسكين الموظفين في ضوء القانون الجديد وخسروا مراتب في علاواتهم السنوية أو درجات مالية كاملة دون ذنب ارتكبوه وقامت بعض الدوائر بإعادة النظر بعناوينهم الوظيفية المستقرة منذ سنين فانتصر بعضهم لحقوقه بإقامة الدعوى أمام مجلس الانضباط والبعض بسبب جهلهم بالقانون الإداري رضخوا للأمر الواقع ما فوت عليهم حقوقهم المكتسبة ، أضف إلى ذلك صعوبات تغيير العنوان الوظيفي للموظف الذي يحصل على شهادة اختصاص جامعية بسبب كونه قد تجاوز الدرجة السابعة إلى السادسة ما الحق بهم إجحافاً وضرراً بدل ان يكافئوا بمنحهم سنة قدم .

٢- إصدار قانون خاص يدعى قانون مجلس الدولة العراقي متضمناً القواعد الموضوعية والشكلية والتنظيمية ونقترح ان يفك ارتباطه بوزارة العدل ويلحق بمجلس القضاء الأعلى على ان يتضمن القانون .

أ- تلزم جميع الجهات الإدارية عند إصدار قرار أو أمر إداري معين بذكر أسباب القرار أو الأمر الإداري على ان يكون التسبيب واضحاً ومحدداً بالإشارة إلى السند القانوني لاتخاذ القرار والسبب الواقعي الدافع لإصداره .

ب- يكون التظلم إلى الجهة الإدارية قبل رفع دعوى الإلغاء أمام محكمتي القضاء الإداري وقضاء الموظفين اختياراً فان بادر صاحب المصلحة إلى التظلم تلزم الإدارة بالرد على التظلم خلال (٣٠) يوماً ويعد التظلم قاطعاً لمدة الطعن القضائي التي تبدأ من تأريخ رد الإدارة أو انقضاء مدة الثلاثين يوماً .

ج- إعادة النظر بقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١، والقائم على فلسفة لا تتفق مع روح الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ ، لكونه صادر في مرحلة كان الاتجاه السائد فيها هو تقوية السلطة التنفيذية واستحواذها على اكبر قدر ممكن من السلطات على حساب السلطتين التشريعية والقضائية - وان مرحلة الإداري القاضي قد عفا عليها الزمن منذ قرون في فرنسا وفي العراق لا تزال تتفاعل – فلا بد من تبني نظام قضائي للانضباط في العراق باستحداث محاكم تحقيق إدارية في كل محافظة ترتبط مباشرة بمحكمة قضاء الموظفين تتكون من قضاة تحقيق ومحققين ومفوضي دولة (مدعين عموميين) ، تتولى التحقيق في المخالفات المنسوبة للموظفين وإصدار قرار اما بإحالته لمحكمة قضاء الموظفين لمعاقبته ، أو إغلاق التحقيق ان لم تكن هنالك أدلة كافية مع منحها إمكانية اتخاذ قرارات مهمة أثناء التحقيق كسحب يد الموظف وتفتيش مكتبه أو شخصه وغيرها ، وللمحافظة على الفاعلية الإدارية يمنح الرئيس الإداري إمكانية إحالة الموظف المخالف إلى محاكم التحقيق ، وله فرض عقوبات بسيطة كلفت النظر مع إمكانية ان يطعن الموظف ضدها أمام محاكم قضاء الموظفين ، ومنح الرئيس الإداري سلطة التدخل كطرف في الدعوى ، والطعن بقرارات محكمة قضاء الموظفين .

د- إعادة النظر بطرق الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا بالسماح للغير الذي لم يمثل لا أصالة ولا وكالة أمام محكمة أول درجة من الطعن أمام القضاء الإداري ان كان الحكم يمس حقوقه المشروعة .

ه- النص صراحة على إمكانية الطعن تمييزاً أمام المحكمة الإدارية العليا بأحكام وقرارات الهيئات واللجان والمجالس ذات الاختصاص القضائي لضمان دستورية استثناء بعض المنازعات من اختصاص المحاكم الإدارية وضمان المساواة الدستورية أمام القضاء بان يكون لكل مواطن عراقي صاحب مصلحة بالطعن ضد قرار إداري محكمة أول درجة ومحكمة تمييز يلجأ إليها ان لحقه ضرر من حكم محكمة الموضوع ويعتقد بحصول خطأ أو تجاوز على القانون في حكم أو قرار الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي مثل طعون طلبة الجامعات والمعاهد والكليات أمام لجنة خاصة في وزارة التعليم العالي (م٣٨) وقانون وزارة التربية وغيرهما .

و- النص على تمتع محاكم مجلس الدولة بالولاية العامة على جميع تصرفات الإدارة القانونية سواء تمثلت بالعقد الإداري أو القرار الإداري .

ان مضت مدد الطعن بالإلغاء ضد الأوامر والقرارات الإدارية فللمتضرر من القرار ان يرفع دعوى أمام محاكم مجلس شورى الدولة العراقي مطالباً بالتعويض ان كان له مقتضى عن الأضرار التي أصابته بسبب المساس بحقوقه المكتسبة