

## حدود سلطة القاضي الاداري في توجيهه او امره للادارة

THE LIMITS OF THE ADMINISTRATIVE JUDGE'S AUTHORITY TO  
DIRECT HIS ORDERS TO THE ADMINISTRATION

أ.م.د. ذكرى عباس علي  
المديرية العامة لتربية محافظة ديالى



## المستخلص

لا يقتصر استقلال القضاء على حرية القاضي في اصدار القرارات القضائية دون تأثير أي جهة وإنما يمتد إلى وجوب احترام الاحكام القضائية ويمثل الحكم القضائي الجانب العملي لاستقلال القضاء ويتحتم على بقية السلطات ضرورة الاستجابة لأحكام القضاء وتنفيذها واحترامها ، ويمنح القانون الحكم القضائي المكتسب الدرجة القطعية حجية الشيء المقضي به ضماناً لاستقرار احكام القضاء ، لذا من الواجب ان يحرم على السلطة التنفيذية ان تجعل من المنازعة التي حسمها الحكم القضائي محلاً للمنازعة بعد أن قال القضاء كلمة الفصل فيها ، لهذا وجد مبدأ حتمية تنفيذ الاحكام القضائية .

لذا نهدف من خلال بحثنا هذا إلى تسليط الضوء على أهمية سلطة القاضي الإداري في توجيه اوامره للإدارة وحدود تلك السلطة ، وبيان المجالات التي يستطيع فيها القاضي من اصدار اوامره والمجالات التي يحظر عليه من توجيه تلك الاوامر ونهدف للبحث عن حلول مقترحة بحل مشكلة عدم تنفيذ الإدارة أو موظفيها للقرارات القضائية ، من خلال طرح الاراء والاتجاهات الفقهية وسعياً للوصول إلى الراجح فيها.

والتي استنتجنا من خلالها إلى أن القانون هو ملجأ وملاذ الافراد لمواجهة الإدارة ، وهو الرادع لتجاوزاتها، من خلال الاحكام والقرارات القضائية التي يصدرها القاضي الإداري ، وأن امتناع الإدارة من تنفيذ حكم الالغاء يعد قراراً إدارياً سلبياً بالإمكان الطعن فيه ، ويمكن اثاره مسؤولية الإدارة أو الموظف الممتنع عن التنفيذ وتعتبر فكرة المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن التنفيذ ضماناً حقيقياً لتنفيذ الاحكام والقرارات القضائية الحائزة على قوة الشيء المقضي به .

## Abstract

The independence of the judiciary is not limited to the judge's freedom to issue judicial decisions without the influence of any party, but extends to the obligation to respect judicial rulings. The res judicata is to ensure the stability of judicial rulings, so it is necessary for the executive authority to be forbidden to make the dispute that was resolved by the judicial ruling a subject of dispute after the judiciary said the final word on it, for this he found the principle of the inevitability of the implementation of judicial rulings. So we aim through this research to shed light on the importance of the administrative judge's authority in directing his orders to the administration and the limits of that authority, and to indicate the areas in which the judge can issue his orders and the areas that he is prohibited from directing those orders. its employees for judicial decisions, by presenting opinions and jurisprudential trends and in an effort to reach the most correct in them. Through which we concluded that the law is a refuge and a haven for individuals to confront

the administration, and it is a deterrent to its transgressions, through judicial rulings and decisions issued by the administrative judge, and that the administration's refusal to implement the annulment ruling is a negative administrative decision that can be challenged, and the responsibility of the administration or the abstaining employee can be raised. The idea of the personal responsibility of the employee who refrains from execution is a real guarantee for the implementation of judicial rulings and decisions that have the force of the res judicata .

## المقدمة

لا يقتصر دور القضاء في الدولة الحديثة على مجرد اصدار حكم أو قرار يؤكد حق الافراد , بل يمتد إلى التنفيذ مستهدفاً تغير الواقع العملي وجعله متلائماً مع الحكم أو القرار القضائي أو الإداري ويمنحه القانون القوة التنفيذية ، حتى يحرم على السلطة التنفيذية أن تجعل من المنازعة التي حسمها الحكم القضائي محلاً للمنازعة بعد أن قال القضاء كلمة الفصل فيها . لهذا وجد مبدأ حتمية تنفيذ الاحكام القضائية ، ومما يزيد من أهمية التنفيذ هو حجية احكام الالغاء المطلقة في مواجهة الكافة مما يتيح لكل الافراد أن يتمسكوا به ويحتجوا على الإدارة والمحاكم بمختلف انواعها بهذا الحكم الذي يعد مصدراً من مصادر مبدأ المشروعية .

### ثانياً : أهمية البحث

تأتي أهمية هذا الموضوع من حيث البحث والتعرف على المجالات التي يستطيع فيها القاضي من اصدار اوامره للإدارة ، والتعرف على المسؤولية التي تترتب على الإدارة عند عدم تنفيذها للقرارات القضائية الإدارية اضافة للبحث في حلول مقترحة لحل مشكلة عدم تنفيذ الإدارة أو موظفيها للقرارات القضائية ، حيث جاء اختيارنا لهذا الموضوع محاولة منا للتوفيق بين آراء فقهاء القانون الإداري وسعياً للوصول إلى الرأي الراجح منها

### ثالثاً : اشكالية البحث

لما كانت اشكالية تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية الصادرة ضد الإدارة الهاجس الوحيد لدى المتقاضى الذي لا يجد بدلاً سوى الانتظار حتى ترسخ الإدارة وتنفذ ما عليها من احكام قضائية ، فهنا الاشكالية تكمن في : هل يحكم القاضي الإداري على الإدارة أم لا ؟ وما هي مجالات وحدود حكمه ؟ وإذا حكم ضدها هل يملك سلطة الزامها على الخضوع لحكمه ؟

### وسنحاول ومن خلال طرح تلك التساؤلات التوصل إلى :-

سنحاول معرفة الإطار القانوني الذي يحكم تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والأسباب التي تدفع الإدارة إلى الامتناع عن التنفيذ وما يترتب عليها من مسؤولية قانونية . هل يصح فرض العقوبة على الموظف الممتنع عن تنفيذها وما نوع تلك العقوبة . هل أن الاعتراف التشريعي بالغرامة التهديدية ضد الإدارة كفيل لوضع حد لتعننت الإدارة ؟

### رابعاً : هيكلية البحث

للإجابة عن الإشكاليات السابقة ارتأينا تقسيم بحثنا إلى مبحثين ، الأول عن الحكم القضائي وقوة الشيء المقضي به نتناول فيه المجالات التي يمكن للقاضي أن يلجأ فيها

لتوجيه أوامره ، والمجالات التي يحظر فيها على القاضي لتوجيه أوامره للإدارة .  
أما المبحث الثاني : فهو للبحث في مدى التزام الإدارة بأوامر القاضي الإداري ، والبحث في مسؤولية الإدارة ومسؤولية موظفيها عن عدم تنفيذ حكم القضاء .

## المبحث الأول الحكم القضائي يحمل قوة الشيء المقضي به

ان اصطلاح الحكم يطلق بصفة عامة - انه اعلان لفكر القاضي في استعماله لسلطته القضائية ، فهو قرار صادر من محكمة مشكلة تشكيلة صحيحاً ، ومختصة في خصومه رفعت اليها وفق قواعد المرافعات ، سواء كان صادراً في موضوع الخصومة او في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه .<sup>(١)</sup>

ووفقاً لما سبق فإن الحكم الإداري هو حكم صادر من محكمة مختصة يكون احد اطرافها احد الأشخاص الاعتبارية العامة ، بقصد اثبات حق مشروع أو حمايته ، وأن لأحكام الإدارية قوة الشيء المقضي فيه وهذا يعود لاعتبارين اساسيين :-  
**اولهما :** الحفاظ على وحدة الاحكام القضائية وانسجامها ، وضمان عدم تعارضها وتضاربها .

**وثانيهما :** ان الحكم هو نهاية النزاع بمعنى وضع حد للنزاع أمام القضاء فالحجية التي يتمتع بها الحكم الإداري يتعلق بالنظام العام الذي يجوز الدفع به في أي حالة كانت عليها الدعوى وللمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك الخصوم بها .<sup>(٢)</sup>  
ولا يشترط لأعمال حجية حكم الالغاء المطلقة اتحاد الخصوم أو الموضوع أو السبب فيجوز لكل من لم يكن طرفاً في الدعوى ان يتمسك بحكم الالغاء ويجوز التمسك به في مواجهة الغير ، ويحق التمسك بهذه الحجية من أي مرحلة يثار بشأنها البحث في مشروعية القرار الملغي .<sup>(٣)</sup>

لذا فإن هناك مجالات يلجأ فيها القاضي إلى اصدار اوامره للإدارة وهناك مجالات يمتنع فيها القاضي عن توجيه تلك الأوامر وهذا ما سوف نوضحه من خلال المطالبين الآتيين :-

### المطلب الأول: المجالات التي يلجأ فيها القاضي لإصدار اوامره للإدارة

تتحصر وظيفة القضاء أساساً في مهمة الفصل في المنازعات بمقتضى احكام القانون ، حيث يقضي بحسب ظروف كل منازعة ولكن القاضي الإداري له دور انشائي للقواعد القانونية التي تحكم ما يعرض عليه من منازعات ، والذي لا يعني اعترافاً له بسلطان مطلق في علاقته مع الإدارة .<sup>(٤)</sup>

(١) د. احمد ابو الوفا : نظرية الاحكام في قانون المرافعات ، الاسكندرية ، منشأة المعارف ، الطبعة السادسة ، ١٩٨٩ ، ص ٣٤ وما بعدها .

(٢) هذا ما اكدته المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها حيث قضت (...).وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها .... استهدافاً إلى حسن سير العدالة (...). بالطعن ٣١١٥ لسنة ٣٢ ق. جلسة ١٩٩٢/١١/٢٤ ، منشور من قبل المحامي محمود سعيد الديب على الموقع الالكتروني .  
[www.Eldeebsaid@2005yahoo.com](http://www.Eldeebsaid@2005yahoo.com)

(٣) ينظر د. سامي جمال الدين : الوسيط في دعوى الغاء القرارات الإدارية ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٤ ، ص ٨٥٣ وما بعدها ، وينظر كذلك د. رفعت رشوان . رقابة القاضي الجنائي لمشروعية القرار الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٥ ، ص ١٧٤ .

(٤) د. حسين السيد بسيوني ، دور القضاء في المنازعة الإدارية ، دراسة تطبيقية لمقارنة النظم القضائية في مصر وفرنسا والجزائر ، القاهرة ، ١٩٨١ ، ص ٣١٣ .

بمعنى ان دور القاضي الإداري يتوسع حسب ما تقتضيه طبيعة المنازعات التي يختص بها ويتعداها إلى الكشف عن قواعد قانونية جديدة ، لم يتناولها المشرع بالتنظيم ، فيضع نفسه ذات موضعه مستلهماً إرادته، ولكن اذا ما ماطلت الإدارة في تنفيذ الاحكام الصادرة عن القاضي الإداري تؤدي هذه المماثلة إلى اضعاف دور القاضي الإداري ، ومن ثم يتم اختلال التوازن بين السلطتين الإدارية والقضائية ، لذا كان لزاماً عليه التخفيف من تلك القيود من أجل تأكيد سلطته. (٥)

فليس لقاضي الالغاء سلطان مطلق عند ممارسته لوظيفته القضائية وإنما ترد على وظيفته عدة حدود او قيود ، وله عدة مصادر قد تكون في طبيعة المنازعات أو في طبيعة الاشخاص الممثلة في المنازعة أو في الوظيفة القضائية ذاتها. (٦)

وهنا نجد ومن المجري العادي للأمر اذا ما اصدر القاضي الإداري حكماً ، يتوجب على الإدارة أن تقوم بتنفيذه طوعياً ، ولكننا نجد ومن الواقع العملي ، ان الإدارة قد تمتنع عن تنفيذ ما يصدر ضدها من احكام ، ولا يجد المحكوم له ازاء موقف الإدارة الراض للتنفيذ اي وسيلة اجبارية على التنفيذ ، وبإمكانه اللجوء للقضاء مرة اخرى ليستصدر حكماً جديداً ضد الإدارة ، والتي لا سلطان عليها لإجبارها على التنفيذ ، وقد نجد بعض المحاولات التي يقوم بها القضاء الإداري تأخذ شكل الحق والرجاء باحترام ما يصدره من احكام ، فإذا ما تركت الاحكام دون تنفيذ تصير الاحكام عديمة الجدوى ، فإن قوة الدولة تكمن في قوة قضائها ، وان قوة قضائها كمؤسسة دستورية تكمن في تنفيذ احكامه وقراراته ، فقد تقوم الإدارة بتعطيل تنفيذ الحكم الإداري الصادر في مواجهتها بإصدار قرار إداري فردي أما بامتناعها والتزام الصمت مما يتولد عن ذلك قرار إداري سلبي برفض التنفيذ كأن يصدر حكم بالغاء رفض ترخيص ، فالإدارة لا تتبع ذلك الحكم بإصدار قرار منح الترخيص لتتطابق مع الشيء المقضي به ، أو أن تصدر الإدارة قرار إداري صريح يرفض التنفيذ كأن يصدر حكماً بالغاء فصل موظف فتعيده الإدارة إلى عمله ثم لا تلتبث أن تصدر قراراً يفصله مرة اخرى. (٧)

ولكن لو صدر الحكم الإداري لصالح الإدارة ، فإن الوضع يختلف عن سابقه ، فإن الإدارة تمتلك من الوسائل والاساليب والامتيازات والسلطات التي تمكنها من تنفيذ الاحكام الصادرة لصالحها ، على سبيل المثال لا الحصر استخدام امتياز التنفيذ المباشر بتوقيع الحجز الإداري أو القطع المباشر من الراتب ( ان كان المحكوم عليه موظفاً ) . وقد اتجه مجلس الدولة الفرنسي على التخفيف من تلك القيود التي ترد على سلطة القاضي الإداري بإتباع عدة اساليب منها: (٨)

أ- احلال السبب الصحيح محل السبب الباطل في حالة ان تكون الإدارة ملزمة

(٥) د. حسن السيد بسيوني : آثار حكم الإلغاء في القانونين المصري والفرنسي / اطروحة دكتوراه / ١٩٧١ / القاهرة ، ص ٣٢٥ .

(٦) عبد المنعم عبد العظيم الجيرة : آثار حكم الالغاء / دراسة مقارنة ، ١٩٧١ ، ص ٣١٥ .

(٧) د. محمد سعيد الليثي : أمتناع الإدارة عن تنفيذ الاحكام الإدارية الصادرة ضدها / دراسة مقارنة / الطبعة الأولى ، ٢٠٠٩ ، ص ٤٢ وما بعدها .

(٨) ينظر عبد المنعم عبد العظيم الجيرة : مصدر سابق ، ص ٣١٦ وما بعدها . وينظر ضرغام مكي نوري ، مدى سلطة قاضي الالغاء في تعديل القرار الإداري / رسالة ماجستير / كلية القانون / جامعة بابل ، ١٩٩٧ ، ص ٧٧ وما بعدها .



باتخاذ القرار على نحو معين .  
 ب- اعطاء التوجيهات والنصائح للإدارة بتحديد الإطار الذي تعمل فيه لترتيب آثار حكم الالغاء .  
 ج- الأمر بإجراءات التنفيذ التي يقتضيها القرار بإحالة المحكوم له للإدارة للحصول على حقه بالكامل .

وقد تطور مبدأ التخفيف من وضع القيود على سلطة القاضي الإداري في الزام الإدارة بتنفيذ حكم الالغاء وبشكل متسارع منذ نهاية القرن الماضي وأصبح بإمكان القاضي الإداري ان يلزم الإدارة بالقيام بتنفيذ احكامه ، حيث اجاز المشرع لمجلس الدولة الفرنسي بفرض غرامات تهديدية على الإدارة لإجبارها على التنفيذ لتلك الأحكام (٩). حيث ان الحكم المتضمن فرض غرامة تهديدية على الإدارة لإجبارها على التنفيذ في طياته توجيه اوامر القاضي الإداري للإدارة .

وأن أي انكار للأحكام القضائية وأي استخفاف بها يعني القضاء على مبدأ الفصل بين السلطات ، والتي تعتبر الأساس في وضع القيود التي ترد على سلطة القاضي ، وبمقتضى هذا المبدأ وضح استقلال كل من السلطتين الإدارية والقضائية احدهما اتجاه الأخرى مع ضرورة التوازن بين كتي السلطتين (١٠).

مما يعني ان تقوم الإدارة ببعض الاعمال الإدارية (الدوائر ذات الاختصاص القضائي) ، وتدخل القضاء بصورة غير مباشرة في عمل الإدارة ، لتحقيق ذلك التوازن بينهما ، ولتحقيق نوع من التلطيف والتخفيف من حدة هذا المبدأ (١١).

ومن وجهة نظرنا فإن هذا التخفيف يكفل للقاضي الإداري اتخاذ وسائل غير مباشرة في مواجهة الإدارة من أجل تنفيذ قراراته دون اكراه أو جبر بشكل صريح، ووجدنا ان القاعدة العامة تقضي إلى أن سلطة قاضي الالغاء اتجاه القرار الإداري المطعون فيه تقتصر على الالغاء أو رد الطعن ، كذلك فإن احكام القضاء وآراء الفقهاء جاءت مؤيدة لتلك الحدود ، التي كان الأساس فيها يعود لمبدأ الفصل بين السلطات .

ولغرض ايجاد نوع من التوازن بين السلطتين القضائية والإدارية ومن أجل تركيز سلطة قاضي الالغاء ، وعدم اضعاف دور قاضي الالغاء فقد سلك مجلس الدولة الفرنسي وتبعه مجلس الدولة المصري ، حيث اعطى صلاحية تعديل القرار الإداري لمحكمة القضاء الإداري وقد سار المشرع العراقي على نفس النهج ، فمحكمة القضاء الإداري لها صلاحية تعديل القرار الإداري بالبت في الطعن المقدم اليها ولها ان تقرر رد الطعن أو الغاء أو تعديل الأمر أو القرار المطعون فيه (١٢).

وأن إجراء التعديل للقرار الإداري يعني احداث تغيير يشمل محل القرار الإداري

(٩) علاء ابراهيم محمود : تنفيذ حكم الالغاء الصادر عن القضاء الإداري (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق / جامعة كربلاء / كلية القانون ، س٢ ، ع٢٤ ، ٢٠١٠ ، ص٢٠٠ .

(١٠) عادل السيد فهميم : القوة التنفيذية للقرار الإداري ، الدار القومية للطباعة والنشر ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص١٩٨ .

(١١) د. القطب محمد ليلة : العمل القضائي في القانون المقارن والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي ، الطبعة الأولى ، ١٩٦٥ ، ص٧٣ .

(١٢) تنظر المادة / ثانياً / من قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ التعديل الخامس لقانون مجلس شوري الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ .

بأكمله ، ومن ثم فإنه يؤدي إلى انهائه ، لذا يمكن القول بأنه لا يجوز تعديل القرار الإداري من حيث اثره إلى تعديل كلي أو تعديل جزئي .<sup>(١٣)</sup>

ولكن بالإمكان تقسيم التعديل إلى التعديل الايجابي والتعديل السلبي :

**أ- التعديل الايجابي :** فهو اما استحداث آثار تؤدي إلى تعديل بعض آثار القرار الإداري دون الآخر .

وأما استحداث آثار تؤدي إلى احداث تغير في بعض آثار القرار الإداري دون الأخرى ، أي الغاء غير مباشر يرد على جزء من القرار الإداري .

وهذا ما ذهبت اليه محكمة القضاء الإداري في أحد احكامها إلى تعديل الامر

الإداري المطعون فيه وذلك ضمن صلاحيتها بـ ( ..... وحيث ان هذه المحكمة تملك الغاء

أو تعديل الامر المطعون فيه استناداً لأحكام الفقرة (ط) من البند (ثانياً) من المادة (٧) من

قانون مجلس شوري الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ عليه قرر بالاتفاق الحكم بتعديل الفقرة

(١) من الامر الديواني المرقم (٧) لسنة ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢/٣/٢٠١٠ والصادر

من محافظة بغداد / مكتب المحافظ وجعلها اقضاء المدعي (ع.ب.م) من منصب مدير

ناحية (ب.ج) استناداً لأحكام المادة (الثانية والستون) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤

لسنة ١٩٦٠ والغاء الفقرة (٢) من الامر المطعون فيه .....).<sup>(١٤)</sup>

**ب- التعديل السلبي :** ويعني الالغاء المباشر لجزء من القرار دون أن يشمله

بأكمله وهذا ما أكدته المادة / ٢٠ من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١

المعدل (لا يجوز فرض اكثر من عقوبة بموجب هذا القانون عن فعل واحد) .

ومن حيث الجهة التي تقوم بتعديل القرار الإداري يمكن تقسيمه إلى تعديل إداري

وتعديل قضائي :-

**أ- التعديل الإداري :** تتولاه جهة إدارية بناءً على تظلم مقدم من قبل صاحب

المصلحة ومن تلقاء نفسها ، فتقوم الإدارة بفحص مشروعية وملائمة القرار الإداري ، ولها

صلاحية الغائه أو سحبه في حالة إنهاء القرار ، أما إذا أرادت الإبقاء عليه فأنها تقوم

بتعديله أو تصحيحه مع الأخذ بنظر الاعتبار الحقوق المكتسبة للأفراد .<sup>(١٥)</sup>

**ب- التعديل القضائي :** يتم اجراءه من قبل جهة قضائية بناءً على طعن يتقدم به

صاحب المصلحة إلى جهة القضاء الإداري ضمن المدة المحددة قانوناً .<sup>(١٦)</sup>

ونخلص مما تقدم ان استقلال القضاء هو احد مقومات الدولة القانونية ، اضافة

إلى التطبيق النسبي لمبدأ الفصل بين السلطات في الدولة يتيح المجال للقضاء الإداري

بإصدار احكام قضائية عادلة منصفة للأفراد اتجاه الإدارة لذا وجدنا ان المجالات التي

يلجأ فيها القاضي لإصدار اوامره للإدارة معتمداً في ذلك على التطبيق النسبي لمبدأ

الفصل بين السلطات .

(١٣) د. شاب توما منصور : القانون الإداري ، الكتاب الثاني ، الطبعة الأولى ، ١٩٨٠ ، ص٣٦٨.

(١٤) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري رقم ٦٤ / قضاء إداري / ٢٠١١ في ٢٠١١/٥/١٨ ، منشور في مجموعة قرارات وفتاوي مجلس شوري الدولة لعام ٢٠١١ ، ص٣١٦ وما بعدها .

(١٥) د. محمد كامل ليلة : الرقابة على اعمال الإدارة (الرقابة القضائية) ، دار الفكر العربي ، ١٩٧٣ ، ص١٣٦.

(١٦) د. محمد كامل ليلة ، المصدر نفسه ، ص١٣٩.

**المطلب الثاني: المجالات التي يحظر فيها على القاضي توجيه اوامره للإدارة**

القضاء الإداري في جوهره رقابة و قيد على تصرفات الإدارة ، وكثيراً ما تشعر الإدارة بالتذمر والضيق من هذه الرقابة لسبب أو لآخر ، لأن الاصل هو خضوع القرارات الإدارية لرقابة القضاء بمظهرها الغاء والتعويض ، وهذه تختص بإلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون .

أذن الاصل هو خضوع القرارات الإدارية للرقابة القضائية ، وأنه النتيجة الطبيعية للأخذ بمبدأ المشروعية ، ذلك المبدأ الذي يعد الطابع المميز للدولة الحديثة ، الدولة القانونية .

وقبل الخوض في المجالات التي يحظر فيها على القاضي في توجيه أوامره للإدارة سوف نبحث في أساس هذا المبدأ في ابسط مدلولاته - هو أن القاضي الإداري لا يملك الزام جهة الإدارة بالقيام بعمل معين أو الامتناع عنه أو أن يحل محلها في عمل معين أو اجراء معين هو من صميم اختصاصها؛ حيث للإدارة الحرية الكاملة في اتخاذ القرارات والاجراءات دون تدخل من جانب القاضي الإداري .<sup>(١٧)</sup>

فسبق لنا القول ان حدود القاضي الإداري حين الفصل في موضوع دعوى الالغاء تقتصر سلطته على الحكم برفض الدعوى اذا ما تحقق من أن القرار المطعون فيه لا يتوفر فيه أي وجه من اوجه عدم المشروعية ، أو كان مشوباً بعيب من عيوب عدم المشروعية ، اضافةً إلى سلطته في تعديل القرار الإداري تعديلاً ايجابياً ، أو تعديلاً سلبياً وقد تعددت الآراء الفقهية في الاسانيد القانونية التي تبرر الحظر المفروض على القاضي الإداري والتي يمكن حصرها في ثلاث تبريرات :-

١ . النصوص التشريعية كمصدر لمبدأ حظر توجيه اوامر من القاضي الإداري

للإدارة وعلى الرغم من خلو النظام القانوني من اية نصوص تشريعية صريحة بخصوص ذلك ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي اقر مبدأ الحظر المفروض بقوله : لا يجوز للأفراد ان يطلبوا من القاضي الإداري ان يوجه امراً لجهة الإدارة بمعاقبة المسؤولين عن احداث الاضرار التي لحقت بهم لان القاضي الإداري ليس من سلطته اصدار اوامر للإدارة ، أو أن يقوم القاضي الإداري بتوجيه امر للعمدة لإلزامه بالتدخل للحفاظ على السكنينة العامة .<sup>(١٨)</sup>

وكذلك سار القضاء الإداري المصري على ذلك باعتناقه لمبدأ حظر توجيه اوامر من القاضي الإداري للإدارة حيث قضت محكمة القضاء الإداري بأن (.... ان هذه المحكمة ليست من هيئات الإدارة فلا تملك اصدار اوامر إدارية ومن باب اولى ان تقوم مقام الإدارة في اتخاذ اجراء معين) .<sup>(١٩)</sup>

٢ . مبدأ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة كمصدر لحظر توجيه اوامر للإدارة :

(١٧) د. حمدي علي عمر : سلطة القاضي الإداري في توجيه اوامره للإدارة / دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ٧ .

(١٨) محمد ابو بكر المقصود : سلطة القاضي الإداري في توجيه اوامر للإدارة لإلزامها بالحفاظ على النظام العام، بحث منشور في مجلة روح القوانين ، مصر ، ٢٠١٠ ، على الموقع الالكتروني : <https://www.researchgate.net>

(١٩) حكم محكمة القضاء الإداري ، ٢٨ آذار ١٩٤٧ ، الطعن رقم ٧٢ لسنة ١ / قضائية ، مجموعة السنة الاولى، ص ٣٦٥ .

ويتلخص بأن القاضي الإداري لا يستطيع القيام باتخاذ اجراء يعد من صميم اختصاص الإدارة بأن عمله مخالفاً لمبدأ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة العاملة ، فلا يستطيع ان يصدر امراً أو يمنح ترخيصاً كرجل الإدارة.

٣. طبيعة سلطات قاضي الالغاء كمصدر لمبدأ حظر توجيهه اوامر للإدارة بمعنى لا يمكن للقاضي الإداري الذي يصدر حكماً بإلغاء قرار غير مشروع أن يأمر الإدارة باتخاذ التدابير اللازمة لإحداث اثر حكم الالغاء بالكامل. (٢٠)

وإذا كان مبدأ المشروعية هو الاساس الذي تقوم عليه الدولة الحديثة ، نجد أن القوانين الوضعية تورد عليها استثناءات تخرج بمقتضاها بعض اعمال السلطات الحاكمة من نطاق الرقابة القضائية. (٢١)

وقد استلهم المشرع العراقي في قانون السلطة القضائية رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣ (الملغي) حيث اورد استثناءات اخرج بمقتضاها بعض اعمال السلطات الحاكمة من نطاق الرقابة القضائية والتي سميت تلك الاعمال (بأعمال السيادة) حيث نصت المادة (٤) منه على انه (ليس للمحاكم ان تنتظر في كل ما يعتبر من اعمال السيادة) (٢٢) ثم تلاه قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ الذي نص في المادة ١٠ منه على أن (ليس للمحاكم أن تنتظر في كل ما يعتبر من اعمال السيادة...). (٢٣)

بمعنى ان يحظر على القاضي الخوض في هذه المجالات وتوجيهه اوامر للإدارة استثناءً من مبدأ الخضوع لرقابة القضاء في كل ما يتعلق بأعمال السيادة واستثناءات خاصة تنص عليها القوانين، وهذا ما نصت عليه المادة السابعة / البند خامساً عند صدور قانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦ لسنة ١٩٧٩ على (لا تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في الطعون المتعلقة بما يأتي) :

١- اعمال السيادة وتعد من اعمال السيادة المراسيم والقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية . اي منع على القضاء الإداري من النظر بالطعون المتعلقة بأعمال السيادة على الرغم من ان القضاء الإداري يتمتع بالولاية العامة على القضايا الإدارية الداخلة في اختصاصه ، كما منع القضاء الاداري من النظر في القرارات الإدارية التي تتخذ تنفيذاً لتوجيهات رئيس الجمهورية ووفقاً لصلاحيته الدستورية ، كذلك القرارات الإدارية التي رسم القانون طريقاً للتظلم منها أو الاعتراض عليها أو الطعن فيها. (٢٤)

ولكن عندما تغير نظام الحكم في عام ٢٠٠٣ احدث تحولاً سياسياً واجتماعياً وتشريعياً كبيراً ، ومن اهم مظاهر هذا التحول هو التغيير في تنظيم الدولة وفلسفة التشريع بحيث تحول تنظيم القضاء من اعتماد المذهب الاشتراكي في التشريع وما يترتب عليه من طبيعة دور الدولة وتوليها الكثير من مظاهر تنظيم العلاقات الاجتماعية ، والنظر

(٢٠) د. محمد سعيد الليثي ، مصدر سابق ، ص ٤٥٨ وما بعدها .

(٢١) د. محمود محمد حافظ : القرار الإداري / دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣ ، ص ١٢٣ وما بعدها .

(٢٢) ينظر نص المادة ٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣ الملغي .

(٢٣) ينظر نص المادة (١٠) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ .

(٢٤) ينظر نص المادة السابعة / البند خامساً من قانون ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم

٦٥ لسنة ١٩٧٩ .

إلى السلطة التنفيذية أو الحكومة بمظهر معين يجعلها قادرة على أن تصدر أنواعاً من القرارات الباتة التي يمنع المشرع مراجعة القضاء لها ، لضرورة تتصل بأعمال السيادة ، إلى اتجاه لا يعطي للحكومة الدور المرسوم لها في المذهب الاشتراكي ، حيث صدر قانون رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٥<sup>(٢٥)</sup> الذي نص على إلغاء جميع النصوص القانونية وإنما وردت في القوانين والقرارات الصادرة من مجلس قيادة الثورة المنحل اعتباراً من ١٧/٧/١٩٦٨ لغاية ٢٠٠٣/٤/٩ ، التي تقضي بمنع المحاكم من سماع الدعاوى الناشئة من تطبيق القوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة المنحل .

وبذلك أصبحت ولاية القضاء الإداري مطلقة بإلغاء المشرع النص الخاص بمنع القضاء الإداري عن النظر في الدعاوى الناشئة عن أعمال السيادة . وهذا ما أكدته أيضاً دستور العراق الحالي لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٠٠) منه على أن (يحظر النص في القوانين على تحصين أي امر أو قرار إداري من الطعن).<sup>(٢٦)</sup> هذا المنهج وسع سلطة القضاء الإداري على وجه الخصوص لأن أكثر الأعمال التي تدخل في معنى أعمال السيادة هي من القضايا الداخلة في اختصاص القضاء الإداري ، وبذلك أصبحت كل قرارات الدولة خاضعة لرقابة القضاء .

(٢٥) ينظر قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٥ .  
(٢٦) تنظر المادة (١٠٠) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ .



## المبحث الثاني

### مدى التزام الإدارة بأوامر القاضي الإداري

يقع على عاتق الإدارة الالتزام بتنفيذ الأحكام القضائية ويأتي هذا الالتزام من مضمون احترامها للأحكام عموماً ، حتى تلك الصادرة بين الأفراد ، والتزاماً خاصاً هو الواجب الذي يقع على عاتق الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها وفي حال عدم تنفيذ هذه الأحكام يترتب عليها مسؤولية عدم التنفيذ ، وسوف نوضح ومن خلال مطلبين المسؤولية التي تترتب على الإدارة في حالة عدم تنفيذ حكم القضاء والمسؤولية التي تترتب على الموظف إذا كان عدم التنفيذ نتيجة امتناعه وكالاتي :-

#### المطلب الأول: مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ حكم القضاء

قبل ان نتطرق إلى الآثار والمسؤولية التي تترتب على الإدارة عن تنفيذ حكم القضاء لابد من البحث في الأساس القانوني الذي يجبر الإدارة ويلزمها بتنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها ، ولأسيما وأن القاضي الإداري يقف عند حد اصدار الحكم دون أن يتعداه أو اصدار اوامر للإدارة أو الحلول محلها ، أذن يقع على عاتق الإدارة تنفيذ حكم الالغاء دون صدور أمر بذلك من القاضي .

#### وللبحث في الأساس القانوني نجد الآراء والاتجاهات الفقهية قد تعددت في ذلك:

**الرأي الأول :** يذهب إلى أن أساس التزام الإدارة بالتنفيذ هو القانون .<sup>(٢٧)</sup> أي يصبح امتناع الإدارة عن الالتزام بالتنفيذ هو مخالفة قانونية صريحة تستوجب مواجهة الإدارة بها على أساس مخالفة القانون .

فتنفيذ حكم الالغاء من قبل الإدارة تنفيذاً تاماً وترتب كافة الآثار المترتبة عليه لا يعني اخضاع السلطة التنفيذية للسلطة القضائية بل خضوعها للقانون نفسه ، وهذا لا يعتبر اخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطات ولا يعني تجرد الإدارة من حقها في استخدام امتيازاتها في تحقيق الصالح العام .<sup>(٢٨)</sup>

**الرأي الثاني :** يذهب إلى أن أساس الالتزام بالتنفيذ هو حجية الشيء المقضي به ، باعتبارها قوة قانونية وأصل من أصول القانون ، التي تتمتع بها احكام الالغاء التي هي أساس التزام الإدارة بتنفيذها ، أي يتوجب على الإدارة احترام هذه الحجية .<sup>(٢٩)</sup> فحكم الالغاء يعد حجة على كافة يسري في مواجهتهم سواء كانوا اطراف في الدعوى أم لم يكونوا .

**الرأي الثالث :** يجد الأساس في التزام الإدارة بالتنفيذ هو القوة الملزمة للحكم ، أن القوة الملزمة للأحكام القضائية هو نتيجة طبيعية لمبدأ الفصل بين السلطات ، فعلى الرغم من استقلال كلاً من الإدارة والقضاء عن بعضها البعض كقاعدة عامة . فأن ذلك

(٢٧) د. حسين أبو زيد ، الحكم بالالغاء (حجيته وآثاره وتنفيذه) ، بلا مكان طبع ، ص ١٦٥ .

(٢٨) عادل السيد فهيم : مصدر سابق ، ص ١٩٨ .

(٢٩) د. سليمان محمد الطماوي : قضاء الالغاء / الكتاب الاول / دار الفكر العربي ، الطبعة الخامسة ، القاهرة ، ١٩٧٦ ، ص ١٣٩ .

لا يعني أن يتجاهل كل منهما قرارات الجهة الاخرى ، فإن من القرارات الإدارية التي تتخذها الإدارة تؤدي إلى نشوء خصومة قضائية ، ومن ناحية اخرى يفصل القضاء في مشروعية تلك القرارات الإدارية .(٣٠)

أي أن القوة الملزمة لحكم الإلغاء التي تلزم الإدارة بالتنفيذ تتوضح في مطابقة المراكز القانونية مع ما تضمنه الحكم ، وتنعكس القوة الملزمة كأثر ايجابي لحجية الشيء المقضي به .(٣١)

فعند صدور حكم الإلغاء يترتب عليه تدخل الإدارة لإصدار القرارات الإدارية اللازمة لأعمال آثار الحكم وتحقيق مضمونه ، وقد يترتب عليها ايضاً القيام ببعض الأعمال المادية أو التصرفات القانونية الأخرى .

وعلى الإدارة أن تلخص النتائج المترتبة على الوضع القانوني الناتج والذي يتمثل بزوال القرار الملغي وهذه النتائج قد تكون ايجابية أو سلبية .(٣٢) بمعنى تحديد الالتزامات التي تفرضها القوة الملزمة لحكم الالغاء على عاتق الإدارة وعدم الخروج عليها أو مخالفتها .

ولغرض حث الإدارة على تنفيذ الاحكام القضائية أن نقيم التزامات بالتنفيذ على اكثر من أساس للوصول إلى اقصى درجة في الالتزام ، لهذا نرى ان اجتماع الأسس الثلاثة بأن يشكل القانون أو التشريع ، وحجية الشيء المقضي به ، والقوة التنفيذية للأحكام بناءً واحداً لغرض تنفيذ الإدارة وبشكل سليم للأحكام الصادرة بحقها ، مما يتطلب تدخل الإدارة لإصدار القرارات الإدارية اللازمة قد تكون تلك الأعمال مادية أو تصرفات قانونية ، لأعمال آثار الحكم وتحقيق مضمونه .

ولكن لو اخلت الإدارة بالتزاماتها تجاه حكم الإلغاء الصادر ضد احد قراراتها أياً كانت صورة هذا الاخلال كالامتناع عن التنفيذ أو التنفيذ الناقص ، أو التأخير والمماطلة في التنفيذ أو التحايل على حكم الإلغاء ، هو مخالفة لحجية الشيء المقضي به ، وأن مخالفتها توجب مساءلتها لأنها تكون قد ارتكبت خطأ من جانبها سبب ضرراً لصاحب الشأن لأنه اضر بمركزه القانوني .(٣٣)

ومن رأينا ان تصرف الإدارة هذا يضر بالمجتمع ككل لأنه اخل بقاعدة قانونية وجدت لاستقرار الحياة الاجتماعية وقرار النظام وتثبيت الحدود . وأن امتناع الإدارة قد يأخذ اما شكل امتناع ارادي في التنفيذ وهنا يأخذ صورتين ، أما أن يكون مكشوف وواضح المعالم أو أن يكون بأحد المظاهر الدالة دلالة قاطعة علنية . أي بمعنى أما أن يكون امتناع صريح أو أن يكون امتناع ضمني .(٣٤)

(٣٠) د. محمد سعيد الليثي ، مصدر سابق ، ص ٥٥.

(٣١) د. حنان محمد القيسي : الإدارة والاعتداء على حقوق الأفراد (دراسة في امتناع الإدارة عن تنفيذ احكام الالغاء) ،

بحث منشور في مجلة الحقوق ، ع ٢٥ و ٢٦ ، ص ٧.

(٣٢) د. سامي جمال الدين : الدعاوى الإدارية والإجراءات امام القضاء (دعاوى الالغاء) ، كلية الحقوق ، الجامعة

الاسكندرية ، ١٩٩١ ، ص ٣٩٧.

(٣٣) د. محمد العبادي : قضاء الالغاء ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٥ ، ص ٢٨٥.

(٣٤) حسينة شرون : امتناع الإدارة عن تنفيذ الاحكام والقرارات القضائية الإدارية / رسالة ماجستير ، جامعة بسكرة ، ٢٠٠٣ ،

**الصورة الأولى الامتناع الصريح :** يعني رفض الإدارة بما لا يدع مجال للشك في مخالفتها لحجية الشيء المقضي فيه ومجاهرتها بالخروج على احكام القانون .

**الصورة الثانية الامتناع عن التنفيذ الضمني :** بمعنى ان تلزم السكوت ازاء القرار القضائي ذو الحجية وهنا يظهر موقفين من الإدارة ، أما ان تستمر في تنفيذ القرار الإداري الذي الغي ، اي تتجاهل الإدارة القرار القضائي ، أو تقوم بإعادة اصدار قرار إداري مماثل للذي الغي متحججة لتصحيح العيب الذي شاب القرار الذي الغي حيث تقوم بتغيير الاسانيد القانونية أو المادية للقرار الإداري .

**وهنا نتسأل ما المسؤولية القانونية التي تترتب على الإدارة اذا ما اخلت بالتزامها في تنفيذ أو الامتناع عن تنفيذ حكم الإلغاء ؟**

ولأجل تحديد مسؤولية الإدارة هذه ، فإن المشرع قد حصرها ضمن إطار المسؤولية المدنية ، إذ أن عدم تنفيذ الإدارة لالتزامها تجاه حكم الإلغاء ، يعد خطأ من جانبها يحرك المسؤولية المدنية ضدها ، وفي ذلك ذهبت محكمة القضاء الإداري في مصر (وحيث ان ثمة قاعدة أولية قوامها أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر من القضاء هو بمثابة قرار سلبى خاطئ لذوي الشأن الطعن فيه بالإلغاء أمام المجلس ومن ثم المطالبة عنه بالتعويض ، وهذا الامتناع الخاطئ عن تنفيذ الحكم يستوجب مسؤولية الهيئة المدعى عليها من التعويض كما يترتب عليه من ضرر). (٣٥)

وقد أكدت الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة هذا الحكم عند عدم تنفيذ الحكم القضائي الحائز درجة البتات ، حيث تقول ( ... ان محكمة القضاء الإداري ليست بذات اختصاص في اصدار حكم يلزم (المميز عليه) اضافة لوظيفته بتنفيذ حكم صادر من محكمة مختصة وقد اكتسب درجة البتات وواجب التنفيذ بقوة القانون ويخضع من يمتنع عن ذلك للمساءلة القانونية) .

ولكن محكمة القضاء الإداري في العراق قد ذهبت إلى غير ذلك (حيث امتنعت من الحكم بالزام احدى دوائر الدولة من تنفيذ الحكم القضائي المكتسب الدرجة القطعية والمراد تنفيذه ، وذلك كون قانون التنفيذ رقم ٦٥ لسنة ١٩٨٠ قد حدد تنفيذ الاحكام بالمادة (٩) منه وفقاً لأحكامه وحدد حالات التنفيذ الطوعي من قبل دوائر الدولة التنفيذ الرضائي في المادة / ٢٠ منه وفي المادة / ٢١ الفقرة الثانية منها حدد المسؤولية التي تقع على موظفي الوزارات ودوائر الدولة والقطاع العام عن تنفيذ الاوامر والقرارات التي تصدرها مديريات التنفيذ والعقوبة المقررة في قانون العقوبات في حالة عدم التنفيذ ، لذا تكون هذه المحكمة غير مختصة بالنظر بالمسائل الخاصة بعدم تنفيذ الاحكام من قبل الوزارات والدوائر الحكومية عملاً بأحكام المادة (٧) من قانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ قررت رد دعوى المدعي...). (٣٦)

(٣٥) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية القضية ١٦٥٥ لسنة ١٧ القضائية جلسة ٣٠ / حزيران / ١٩٦٨ السنوات ٢١ و ٢٣ ، ص ٣٦٨ ، وكذلك حكم محكمة القضاء الإداري القضية رقم ٣ لسنة ١٣ القضائية ، جلسة ٢ / حزيران / ١٩٦١ ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري ، السنة الخامسة عشر ، ص ٢٩٦ .

(٣٦) قرار محكمة القضاء الإداري العراقية رقم ١٢٣ / ٢٠٠٦ في ٢٠ / ٩ / ٢٠٠٦ منشور في مجموعة قرارات مجلس شورى الدول الجزء الأول ٢٠٠٤-٢٠٠٥-٢٠٠٦ ، الطبعة الأولى ٢٠٠٨ ، ص ٤٥٠ وما بعدها .



وهذا الالتزام السلبي في تنفيذ الاحكام القضائية يتمثل في امتناع الإدارة عن اتخاذ أي اجراء يترتب عليه حدوث اثر للقرار بعد الغائه ، وتحدد التزامات الإدارة السلبية في التزامين هما : (٣٧)

### الأول : وقف سريان القرار الملغي

ان استمرار الإدارة في تنفيذ القرار الملغي يعد بمثابة تحدي صارخ للقرار القضائي الاداري القاضي بالإلغاء الذي اكتسب قوة ملزمة بمجرد اعلانه للإدارة لترتيب الاثر الفوري للقرار ، وهي مخالفة قانونية واضحة وهذا ما يشكل اعتداءً مادياً .

### الثاني : عدم اعادة اصدار القرار الملغي

سواء في صورته الأولى شكلاً ومضموناً ، أو بصفة مقنعة لإعادة ترتيب كل الآثار أو بعضها والتي نتجت عن القرار الملغي ، حتى لو كان ذلك بناءً على تنازل المحكوم لصالحه في الإلغاء ، كون الخصومة ليست بين اشخاص وإنما ضد القرار المخالف للقانون ضماناً للمشروعية واستقراراً للمراكز القانونية والقاعدة العامة ان أي قرار إداري ، تصل عدم مشروعيته من الجسامة إلى احداث ضرر يوجب المسؤولية على الإدارة ، فإذا بلغت عدم المشروعية حداً أدى إلى ضرر محقق بالشخص عندئذ يحق له المطالبة أمام القضاء بإلغاء القرار الإداري والتعويض عن الضرر الذي سببه ، ولكننا نجد أن ليس كل صور عدم المشروعية التي قد تصيب القرار الإداري تحرك المسؤولية المدنية ضد الإدارة ، بينما عيب مخالفة القانون الذي تندرج تحت عنوانه مخالفة مبدأ حجية الشيء المقضي به هي دائماً موجبة لمسؤولية الإدارة ، لأن مخالفتها شديدة الوقع على القانون والعدالة والمجتمع ، فاحترام حجية الشيء المقضي به يعني احتراماً لمبدأ المشروعية . (٣٨) وأن امتناع الإدارة عن القيام بواجبها بالوفاء بالالتزام الذي يفرضه القانون بتنفيذ حكم قضائي هو تصرف خاطئ يجعلها مسؤولة عن الاضرار التي سببتها للغير . ولكن قد تترتب المسؤولية المدنية على الإدارة ليس على أساس الخطأ ، وإنما تصرفها بالامتناع عن تنفيذ حكم القضاء قد يسبب ضرر دون أن يقوم على خطأ ، فهنا تكون الإدارة ملزمة بالتعويض طبقاً لمبدأ المساواة بتحمل تكاليف الاعباء العامة لما لحق الافراد الذين صدر الحكم لصالحهم من ضرر ، وأن لم ينفذ لاعتبارات تتعلق بالصالح العام . (٣٩)

لذا يتوجب على الإدارة أن تصدر قرار تنفيذي لتنفيذاً للحكم القضائي فإذا كان القرار التنفيذي في الظروف العادية يخضع لإجراءات محددة كالعرض على اللجان أو أخذ استشارة جهة أو هيئة معينة ، فإنه لا لزوم له طالما القرار قد صدر تنفيذاً لحكم الإلغاء . وقد تم تشبيه القرار الذي تصدره الإدارة بحسب القرار الملغي قضاءً بالقرارات المؤكدة التي تصدرها الإدارة لتؤكد فيها اثرًا قانونياً لقرار سابق لمجرد اظهار

(٣٧) رمضاني فريد : تنفيذ القرارات القضائية الإدارية واشكالاته في مواجهة الإدارة ، رسالة ماجستير / كلية الحقوق / جامعة الحاج خضر - باتنة ، ٢٠١٣ ، ص ١٠١ وما بعدها . منشور على الموقع الالكتروني [www.theses.univ-batna.dz](http://www.theses.univ-batna.dz)

(٣٨) د. سليمان محمد الطماوي : القضاء الإداري ، قضاء التعويض ، الكتاب الثاني ، ص ١٥٢ .

(٣٩) د. وجدي ثابت غيربال : مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة كأساس للمسؤولية الإدارية ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ص ١٣٩ .

نيتها في التمسك به أو لتبنيه المواطنين إلى واجباتهم التي نص عليها القرار الأول. (٤٠) أي أن القرار المؤكد لا يضيف أي أثر قانوني جديد إلى ما يتضمنه القرار الأول ، وبذلك يعتبر في الحقيقة قراراً إدارياً .

### المطلب الثاني: مسؤولية الموظف عن عدم تنفيذ حكم القضاء

أن المسؤولية ترتبط في حقيقتها بمفهوم الخطأ والضرر الناجم عنه ، لذا فالمسؤولية الشخصية للموظف تعتبر من أهم الوسائل التي يمكن اللجوء إليها لجبر الاحكام القضائية الإدارية ، فأن المشرع قد عمد إلى ابقاء المسؤولية الجزائية والتأديبية على الموظف .

#### أولاً : المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ

ان تحديد المسؤولية الجزائية عن جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام الإدارية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بتحديد المسؤول جنائياً أمام القضاء ، وأن فكرة المسؤولية الشخصية للموظف عن خطأ الامتناع عن التنفيذ ليست حديثة العهد حيث أن الموظف الذي يرفض أو يهمل تنفيذ الاحكام الإدارية يكون قد خرج عن حدود وظيفته ويكون بذلك قد ارتكب خطأ شخصي يسأل عنه جزائياً .

وقد عرفت المسؤولية الجنائية (تحمل تبعة الجريمة والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر قانوناً). (٤١)

مما يعني ان المسؤولية هي صلاحية الشخص لتحمل العقوبة أو التدبير الوقائي الذي يقرره القانون كأثر لارتكاب الجريمة .

وقد سلكت التشريعات إلى تجريم الموظف العام المخالف لالتزاماته بصدد امتناعه عن تنفيذ حكم الإلغاء سعياً منها لحماية مبدأ المشروعية ، وتعزيز مفهوم دولة القانون ، بمعنى خضوع الحكام والمحكومين للقانون ، كي لا تضيع حقوق الافراد وتستباح الحرمات ولا يبقى للقانون قيمة ، لذلك فأن الامتناع عن تنفيذ احكام الإلغاء يشكل جريمة جنائية يعاقب عليها القانون. (٤٢)

فقد ذهب المشرع المصري إلى ايقاع المسؤولية الجزائية للموظف الممتنع عن التنفيذ وهو ما نصت عليه المادة (١٢٣) (٤٣) من قانون العقوبات المصري حيث قرر على الموظف الممتنع عن التنفيذ عقوبتين الأولى هي الحبس دون تحديد لمدتها ، كما قرر في الوقت ذاته العقوبة الثانية وهي العزل ، أي الحرمان من الوظيفة نفسها التي يشغلها الموظف ، وتعتبر عقوبة العزل عقوبة تكميلية وليست تبعية ، لأنها صادرة متممة ، ولطالما أن النص المبين للعقوبة لم يحدد المدة فإنه يتعين على القاضي ان يحدد هذه

(٤٠) فتوى الجمعية العمومية رقم ١٤٩ في ٢٠/٨/١٩٥٨ ذكره الدكتور ماهر ابو العينين : تطور قضاء الإلغاء ودور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة وحقوق الإنسان / دراسة تطبيقية لدور القاضي الإداري في مصر ، الكتاب الثاني ، ص ٩٣٦ .

(٤١) حسينة شرون : المسؤولية بسبب الامتناع عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاءات المترتبة عنها ، بحث منشور في مجلة الفكر ، كلية الحقوق / جامعة بسكرة / العدد الرابع ، ٢٠٠٩ ، ص ١٨٥ .

(٤٢) د. عمار طارق عبد العزيز : ضمانات تنفيذ احكام الإلغاء ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق جامعة النهريين / المجلد ١٠ / العدد ٢٠ / حزيران ٢٠٠٨ ، ص ١٣٦ .

(٤٣) ينظر نص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات المصري النافذ .

المدة ملتزماً بالحددين الأدنى والأقصى .

وقد بين المشرع العراقي ايضاً ان فعل امتناع الموظف او المكلف بخدمة عامة عن تنفيذ الاحكام القضائية او تعطيلها جريمة يعاقب عليها القانون بالحبس أو الغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين ، اذا استغل الموظف أو المكلف بخدمة عامة وظيفته في وقف أو تعطيل تنفيذ الاوامر الصادرة عن الحكومة أو احكام القوانين او الانظمة او أي حكم أو أمر صادر من احدى المحاكم أو من أية سلطة عامة مختصة .(٤٤)

وقد احسن المشرع صنعاً اذ قرر تجريم عمل الموظف الممتنع عن تنفيذ حكم قضائي لما في ذلك من مساس بمبدأ حجية الشيء المقضي به الذي هو اصل من الاصول القانونية الواجب احترامها ، وعلى هذا الاساس فان عرقلة أو تعطيل تنفيذ حكم قضائي يعد جريمة يعاقب عليها القانون لكونها قيام بفعل فلإعاقة تنفيذ الحكم او الامتناع عن فعل بالقيام باتخاذ الإجراءات الكفيلة بتحقيق مقتضيات الحكم واتيان هذه الافعال يعتبرها المشرع جريمة من الناحية الجنائية ، ويوقع على مرتكبيها عقوبة منصوص عليها وفق قانون العقوبات .

وهذا ما اكدته الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة عند عدم تنفيذ الحكم القضائي الحائز على درجة البتات من قبل الموظف المختص اذ تقول ( ... ان محكمة القضاء الإداري ليست بذات اختصاص في اصدار حكم يلزم (المميز عليه) اضافة لوظيفته بتنفيذ حكم صادر من محكمة مختصة وقد اكتسب درجة البتات وواجب التنفيذ بقوة القانون ويخضع من يمتنع عن ذلك للمساءلة القانونية وفقاً للمادة (٣٢٩) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ لذا تقرر تصديق القرار المطعون فيه...).(٤٥)

**وبالرجوع إلى نص المادة ٣٢٩ من قانون العقوبات تبين لنا اركان جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية الإدارية تتمثل :**

١. الركن المفترض (الصفة) : أي ان يكون المتهم موظفاً .
  ٢. شرط الاختصاص : أي ان يكون التنفيذ من اختصاص الموظف .
  ٣. الركن المادي : ان يمتنع او يوقف أو يعطل التنفيذ .
  ٤. القصد الجنائي : ان يكون الموظف متعمداً الامتناع عن التنفيذ .
- وبذلك ان اكتملت الاركان صار بالإمكان تحريك المسؤولية الجنائية ضد الموظف الذي يعيق عملية تنفيذ حكم الإلغاء في صورتين :-
١. جريمة استعمال سلطته الوظيفية لوقف تنفيذ الحكم .
  ٢. جريمة امتناع الموظف المختص عن تنفيذ الحكم .

### ثانياً : المسؤولية التأديبية

اذا كان فعل الموظف الممتنع عن تنفيذ حكم الإلغاء يعتبر جريمة جنائية يحاسب عليها القانون ، فإن المسؤولية التأديبية تُعد أقل الجزاءات استخداماً ضد الموظفين الذين يمتنعون عن تنفيذ حكم الإلغاء ، أو قيامه بالعرقلة أو التراخي في تنفيذ حكم الإلغاء

(٤٤) ينظر نص المادة ٣٢٩ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل العراقي .

(٤٥) قرار الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة رقم ٤١ / اداري- تميز / ١٩٩٨ في ١٩٩٨/٦/٢٩ .

أو تنفيذه على وجه غير صحيح ينطوي على إخلال بواجبات الوظيفة وإصدار لحجية الشيء المقضي به ، ومخالفة التعليمات والسلوك الوظيفي الواجب مراعاته كموظف عام (٤٦).

ولكي تتحقق المسؤولية التأديبية لابد من وجود الخطأ، وهنا يتوجب السؤال ما مقدار الخطأ المستوجب للمساءلة التأديبية وما إذا كان تصرف الموظف ينطوي تحت مجال الخطأ التأديبي؟ وجدنا ان الحل يكون بإخضاع الموظف لمعيار موضوعي. (٤٧) مجرد يقوم على اساس سلوكه سلوك الشخص المعتاد ، ولا يشترط بالخطأ ان يكون جسيماً، إضافة إلى ان المسؤولية التأديبية للموظف لا تستلزم توافر الضرر لقيامها. (٤٨) وقد تكون المخالفة التي يقترفها الموظف تتعدى على اساس المسؤولية الجنائية والتأديبية معاً ، فامتناع الموظف عن القيام بتنفيذ حكم القضاء يؤدي طبقاً للمادة ١٢٣ من قانون العقوبات المصري والمادة ٣٢٩ من قانون العقوبات العراقي إلى تحريك المسؤولية الجنائية والتأديبية معاً ولكن لا يشترط ان يكون تلازم بين المسؤوليتين في كل الأحوال ، فقد يكون الخطأ المرتكب من قبل الموظف ذنباً إدارياً لا يوجب المسؤولية الجنائية للموظف ، بينما يوجب المسؤولية التأديبية. (٤٩)

نخلص مما تقدم من الناحية العملية نجد حالات عدم التنفيذ الواضحة (الجلية) تكون قليلة جداً وخصوصاً فيما يتعلق بالسلطات اللامركزية ، نلاحظ ان الإدارة قد تجد اعدار مختلفة لعدم تطبيق القرار بأكمله او لتطبيقه بصورة سيئة ، كالتأخير أو التباطؤ أو التنفيذ الجزئي للقرار ، وكل ذلك يمثل إخلالاً بسيادة القانون ، ويحق للمحكوم لصالحه ان يتخذ الوسائل القضائية نحو مساءلة الإدارة والموظف جنائياً ومدنياً وحتى تأديباً عن هذا الامتناع.

(٤٦) د. محمود حلمي : القضاء الإداري ، دار الاتحاد العربي للطباعة ، الطبعة الأولى ، ١٩٧٠ ، ص ٢١٤ .  
 (٤٧) المعيار الموضوعي : هو معيار واقعي يراعي في التطبيق الظروف التي صدر فيها التصرف من ناحية الموظف الذي قام بالفعل من حيث سن الوظف وحالته الصحية وجنسه ومن ناحية الزمان والمكان والبيئة ، وافترض ان الموظف المعتاد واحاطت به نفس الظروف التي احاطت بالموظف الذي ينسب الخطأ اليه ويوزن التصرف على هذا الأساس للتمييز بين هذا المعيار ينظر د. مازن ليلو راضي : القضاء الإداري ، كلية القانون/ جامعة دهوك ، ٢٠١٠ ، ص ١٢٢ .  
 (٤٨) د. مازن ليلو راضي ، بلا سنة طبع ، ص ١٠٧ وما بعدها .  
 (٤٩) د. محمود حلمي ، مصدر سابق ، ص ٢١٤ .

## الخاتمة

يبقى القانون هو ملجأ وملاذ الافراد لمواجهة الإدارة ، وهو الرادع لتجاوزاتها وصمام الأمان للحقوق والحريات العامة والكفيل الحقيقي لحفظ النظام داخل المجتمع .

وقد توصلنا ومن خلال بحثنا إلى عدد من النتائج وكالاتي :-

١. ان القاضي الإداري يوجه اوامر للإدارة لتنفيذ الحكم الذي يصدره ولحماية الطاعن من الرجوع إلى الإدارة التي قد تماطل وقد تمتنع عن تنفيذ حكم القضاء ، فما هي الفائدة المرجوه إذا لم يتحقق للطاعن الاثر الذي سعى اليه والمصلحة المشروعة التي اراد حمايتها بحكم قضائي .
٢. أن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم الإلغاء يعد قراراً إدارياً سلبياً ممكن الطعن فيه إلغاءً أمام القضاء الإداري ، كما يمكن اثاره مسؤولية الموظف من الناحيتين الانضباطية والجزائية في حال امتناعه غير المشروع عن تنفيذ حكم الإلغاء .
٣. لقد حرم القضاء الإداري العراقي وبلا مبرر قانوني مقنع من سلطة النظر في القرار الإداري السلبي الناتج عن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم القضاء الإداري بالإلغاء ، حيث لاحظنا ومن خلال احكام وقرارات محكمة القضاء الإداري معلة الامر بعدم الاختصاص .
٤. لقد طالب الفقه الإداري العراقي بأن يصدر قانون اجرائي ينظم عمل الهيئات القضائية في مجلس الدولة ، إلى اعطاء مكنة متابعة تنفيذ احكامه الصادرة ضد الإدارة والغاء قرارها السلبي المتمثل بالامتناع عن تنفيذ حكم الالغاء الذي يصدره القاضي الإداري ، وطالب ايضاً بمنح القاضي سلطة الحكم بالغرامات التهديدية عن تحقق المسؤولية التقصيرية عن اخطاء موظفيها الممتنعين عن التنفيذ .

## المقترحات

١. نقترح تعديل نص المادة (٣٢٩) من قانون العقوبات العراقي بجعل العقوبة اشد مع اعطاء الحق لمن صدر الحكم لصالحه من الحصول على تعويض عن الاضرار التي اصابته نتيجة عدم تنفيذ الحكم على أن يدفعه الموظف المسؤول عن تنفيذ الحكم وفق الضوابط الإدارية ومن ماله الخاص ، ضماناً لهيبة القضاء وانتصاراً لمبدأ المشروعية وحماية للحقوق الفردية .
٢. نقترح تخصيص احدى هيئات مجلس الدولة او تخصيص هيئة خاصة على مستوى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة تكون مهمته مراقبة تنفيذ الاحكام الادارية ، وحل المشكلات التي تعترض التنفيذ تحت اشراف قاضي اداري واعطاءها الصلاحيات الادارية التي تضمن سرعة وصحة اجراءات التنفيذ .
٣. نقترح ان يتضمن منطوق الحكم ولغرض معالجة اجبار الادارة على تنفيذ حكم

القاضي الاداري من المحكمة التي اصدر حكم الالغاء او المحكمة الادارية العليا بغرامة تهديدية ، فأن صياغة احكام المعالجة المدنية والجزائية لهذه المهمة تخرج عن اختصاص مثل هذا القانون ، وتتطلب تظافر قوانين اخرى لتحقيقها .

٤. العمل على ايجاد الحلول التشريعية الاخرى لمواجهة كافة صور امتناع الإدارة عن تنفيذ الاحكام القضائية وتطبيق الحجز الاداري من اجل اجبار الادارة على التنفيذ .