

عناصر المنازعات الإدارية - دراسة مقارنة

القانون الفرنسي - والقانون العراقي

المدرس الدكتور

سعد محمد سعيد العنبكي

الجامعة الإسلامية - كلية القانون والعلوم السياسية

Saad6@hotmail.fr

The Elements of Administrative Disputes

Comparative study The Iraqi Law and French Law

Lect. Dr.

Saad Muhammad Saeed Alanbaky

The college of Law and Political Sciences / The Islamic University

Abstract:

When you advocate the study of structure and function of governors that would arouse it directly to the theory of the separation of powers. And You deeply search in this theory, we observe its tenor and meaning would be functions, authorities, structures, balance of authorities, concerns with set apart the three functions ; executive, legislative and judicial and the prominent members for each. The executive (the chief of state - president or king) the members of government (ministers) the body of administration. The members of legislative function are the representatives of people (the parliament) and those of judiciary are the judges. The significance in this theory is not the difference of members, but the independence of those members which must be more extensive as much as possible. Actually, the outcome is the existence of balance more than the independence especially between the political authorities; legislative and executive. the aim is simple since Montesquieu explained in his "The Spirit of the Laws" ((so as not to misuse the authority, cases must be run by power ceases another). it means that the balance between powers must legally allow to avoid one controls and acts the three functions at once.

It is clear through this study ((law (La Loi))) there might be some aspects of the balance in one hand and the difference in the other hand. The law (La Loi) has been distinguished as expression for a special will which is the legislative volition. And this law from its emergence until the time in which can be applied should pass five stages: the initiative of suggestion of the law project, the discussion in the parliament about it, the endorsement of law, the issuance of law, and at last the announcement of law. The legislative power includes a legal authority, which is given by the constitution, and that authority has been granted to another one in the state. There would be a governmental system has the capability to take part in setting of the law and that should be certain in its contribution in the preparatory stage of the law, or through the stage of pursuance of law.

Keyword: recours gracieux - recoues hierschique - jugement des ordonnateurs - materiel etformel

الخلاصة:

منازعة الإدارة هي الاحتدام من أجل الحصول على حق من الإدارة، المنازعات الادارية هي التنافس ضد الإدارة وقد يكون فيه نوع من التناحر أو التناظر والمنازعات الادارية في معجم الالفاظ والكلمات القانونية دالوز الفرنسي، وصف المنازعات تشكل من مجموع إدعاءات تختص في موضوع واحد، منازعات مدنية، منازعات جنائية (جزائية)، منازعات إدارية نعتها منازعات تكون موضوعاً لعدم اتفاق وبخاصة قانوني. منازعات ادارية مدى المعنى قابل لعدة مفاهيم جميعها مؤسسة على فكرة الخصومة، مجموع القواعد في تنظيم وظيفة القضاء الإداري، مجموع المخاصمات التي ينظر فيها القضاء الإداري، تمييز المنازعات تصنيفها معمول ضمن دعاوي أو طعون المنازعات الادارية التي تعطي مكاناً مبدئياً ل(منازعات الالغاء، القضاء الكامل، التفسير، الزجر) تجميع ثنائي والذي معياره يكون طبيعة الحالة القانونية للمنازعة المقدمة إلى القاضي (منازعات موضوعية وشخصية).

ولكوني حاصل على شهادة الدكتوراه في القانون من فرنسا وتحصص الدقيق القضاء الإداري، وكوني أيضاً (متدرب حر) في مركز تدريب المحامين في فرنسا من نفس المدينة التي تخرجت من جامعتها لذا فإنني اعتمدت على المراجع الفرنسية بكثرة قاصداً نقل الخبرة والمعرفة الحديثة إلى بلدي العراق فيما نسميه عملية نقل التكنولوجيا وأيضاً فاني أشرت إلى المراجع العربية التي تحدثت بشكل عام عن القضاء الإداري، وأيضاً بعض المراجع التي أشارت إلى التظلم الإداري علماً بأن هذا البحث غير مطروق من قبل على ما أعتقد كما أنه غير مستل.

الكلمات المفتاحية: دعوى اعفاء، دعاوي التراتبية، أحكام أوامر بالصرف، مادي وتشكيلي.

مقدمة:-

الخضوع الى نظام قانوني يجب أن ينظر اليه من بأنه سبب وأنه نتيجة لكل المجتمع المنظم قانوناً. حينما يكون هذا المجتمع متطابقاً مع شروط الديمقراطية السياسية، وهذا يعني ايضاً الاحترام المستمر للمشروعية القانونية وقبول فوري للعدالة. وتمتع الدولة بدقة المشروعية القانونية والقضاء، بكل بساطة لأنها دولة المشروعية المبنية على الحقوق.

ونحن نرى أن مفهوم (دولة القانون) من الناحية القانونية (وليس من ناحية التسميات الحزبية)، يسمح ايضاً وبشكل جيد تنمية وسيادة الاعتراض الفردي والجماعي، معتبراً بأن هذه المنازعات من وجهة نظر بأنه قانون متطور من ناحية تطبيقه النوعي على النشاط الاداري ويمكن ان نبين الان فرضيتان وفقاً لهما في ان المنازعات للنشاط الاداري أو منازعات للإدارة في اتجاه واسع لا تعود أو على العكس تعود الى اختصاص القضاء الاداري .

في الحالة الأولى، المقصود منازعات للإدارة باتجاه ضيق وهو حصرياً قضائي وبالتالي يرفع أمام القضاء العادي أو التحكيم.

وفي الحالة الثانية، المقصود منازعات ادارية باتجاه واسع وتكون غير قضائية، او تكون قضائية وترفع أمام قضاء إداري.

وبسهولة أكثر، تقدم مجموع هذه الأشكال التي تسمه بأن تنتقل من منازعات للإدارة الى منازعات إدارية مثلما هي عموماً مأخوذ بها في القانون الفرنسي:

منازعات وقانون إجرائي: المنازعات متعلقة بالنشاطات الانسانية على العموم فيما يتعلق إذن بمفهوم قانون اجراءات مثل قوانين الاجراءات المدنية، والتجارية، والاجتماعية، والجنائية أو الادارية خصوصاً.

المبحث الأول

مفهوم المنازعات الإدارية

LA NOTION DE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

المنازعات الإدارية يمكن أن نعرفها بطريقة إيجابية. و الأكثر أهمية هو تقديم الأنظمة

المختلفة غير القضائية في (النزاعات الإدارية - LITIGES ADMINISTRATIFS)

المطلب الأول

التعريف الإيجابي للمنازعات الإدارية

DEFINITION POSITIVE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

في المفهوم التقليدي، المنازعات الإدارية تكون معهودا بها إلى جهاز قضائي إداري فعال في إطار اختصاصات فعلاً قضائية وهكذا فإن المحاكم الإدارية ((تكون في الدرجة الابتدائية مع مراعاة الصلاحيات المخصصة لمجلس الدولة الفرنسي قضاة الحق العام للمنازعات الإدارية)) المادة 1 - ART.211.L. ولكن منذ تدخل القانون الصادر في (6 كانون ثاني - JANVIER - 1986)، (المحاكم الإدارية يمكنها ممارسة مهمة المصالحة) المادة 4 - ART.211.L، CJA. هذه المصالحة يجب أن تسمح قبل وخلال التحقيق إلى تسوية مستبقة للنزاع. يوجد بالتأكيد رابط بين هاتين المهمتين والذي يوضح بأن المصالحة موجودة في فصل في قانون القضاء الإداري مكرس (للأختصاصات القضائية) المحاكم وأن المحكمة الإدارية لا يمكن أن تمارس مهمتها في المصالحة إلا نسبياً في قضايا تدخل في اختصاصها القضائي^(١). النقطة الغالبة تكون بوجود تعارض في الإدعاءات. ولكن في حالة المحكمة التي تعطي حلاً قضائياً تصدره تطبيقاً لقانون فإنه حكماً له تأثيرات نوعية، أما الوصفة الأخرى فإنها أقترحات ودية^(٢).

ويجب التذكير بالتوازي بأن المادة NCPC 25 ART. L من القانون الجديد للإجراءات المدنية الفرنسية تعطي لبعض الحالات في القضاء القضائي أو (العادي) سلطة اتخاذ، بناءً على طلب لإجراءات خارج كل الدعوى بأن تنظر في (سبب الإعفاء - EN MATIERE GRACIEUSE)^(٣).

- ويجب التمييز بما هو منازعات من إجراءات ليست منازعات. فالإجراءات الإدارية غير المتنازع فيها، بسهولة تفرز^(٤) وهي تتعلق حسب تقديمها التقليدي، كيفية سن القرارات بواسطة السلطة الإدارية وبشكل عام العلاقة بين الإدارة والمواطنين و مبادرات هذين عند الإقتضاء. وهذه لا تكون موضوعاً لدراسة في إطار درس مخصص للمنازعات الإدارية في نطاق أن هذا يجري أمام السلطة الإدارية ويخضع

إلى نظام قانوني مختلف^(٥).

الإجراءات الإدارية قبل المنازعة (تفلت - ECHAPPE) من تأثير القاضي، ولكن بعض المظاهر يجب التصدي لها فيما يتعلق (بالتأثير - L INCIDENCES) على الدعوى القضائية وخصوصاً التظلم المرفوع أمام الإدارة النشطة يؤثر على نظام دعاوي المنازعات التابعة احتمالاً.

إن نظام إجراءات المنازعات (الإدارية أو القضائية) لا يتعلق بأساس الحق الفصل لم يكن دائماً ميسوراً. مثلاً، (سقوط الحق لفوات المدة - LA FORCLUSION) نظام إجرائي يحمي (حق اللجوء - DROIT D AGIR) من أجل ترويج حق أمام القاضي: التقادم أو مرور الزمن القانوني يحمي الحق نفسه في اتجاه يضر بأساس الحق. والأكثر فإن العميد M. HAURIOU زاد من قيمة دور المنازعات الإدارية عندما أظهر خصوصاً بأن ((الإدارة العامة - LES ADMINISTRATION PUBLIQUES تأخذ بهدوء صفة الطرف في السبب: ليس ضد الإدارة الخصم اللاشخصي و غير المسؤول، وإنما ترفع ضد الدولة ضد المحافظة ضد البلدية، الشخص الإداري بدون شك ولكنه شخص مسؤول وهذا هو التقدم المتحقق في (منازعات القضاء الكامل - LE CONTENTIEUX ON-DE PLEINE JURIDICTION) (...). بالفعل فإنه بفضل المنازعات فإن القانون الإداري الفرنسي تم بناءه^(٦))).

أنظمة إجراءات تتميز بواسطة نظام قضائي خصوصاً أنه محدد بمبدأ التطبيق الفوري الذي يستتبع الإنطباق على الدعاوي القائمة في تاريخ دخوله حيز التنفيذ حتى ولو كانت في الإستئناف^(٧).

أو في (النقض - EN CASSATION)^(٨) هذا النظام لن يكون مع ذلك يعمل إخفاً (إلى الحقوق المكتسبة) للأطراف في دعاوهم أمام القضاء. وبالنتيجة مثلاً يوجد فشلاً في التطبيق الفوري لقاعدة إنقاص مدة الدعوى^(٩) أو يضر بممارسة دعوى ضد قرارات القضاء^(١٠) ولكنها أنظمة إجراءات لن تكون ذات أثر رجعي، فإن تمديد المدة لا يسمح بتقديم دعوى حينما يكون التأخير مثبتاً في تاريخ دخول النظام الجديد في حيز التنفيذ^(١١).

والقانون نفسه الإختصاص يطبق على الدعوى التي تم تقديمها، وهذا يقود القضاء الابتدائي المرفوعة أمامه برفض متابعة الدعوى، حتى لو كانت العريضة قد قدمت قبل تعديل النص القانوني^(١٢) هذا التطبيق الفوري لقانون الإختصاص يجد حدوده حينما تكون المحكمة قد نظرت في الدعوى قبل دخوله حيز التنفيذ للقانون الجديد. في هذه الحالة فإنه في الإستئناف أو النقض يتم تطبيق النظام القديم في الإختصاص^(١٣).

المنازعات الإدارية تكون مستقلة بالنسبة للمنازعات القضائية^(١٤) للمادة 52 LARTICLE من الدستور الصادر في الشهر الثالث من التقويم الجمهوري الفرنسي في السنة الثامنة قد يشكل مجلس الدولة الفرنسي عام 1799^(١٥) هذا المجلس مكلف خصوصاً في ((إيجاد حل للصعوبات التي تثار في شأن الإدارة)) وفي القانون الصادر في 28 في شهر المطر - PLUVIOSE السنة الثامنة قد خلق مجالس محافظي المحافظات - DEPARTEMENTAUX ومنذ قرنين من الزمن فإن مجلس الدولة الفرنسي قد أعد قانون للمنازعات ذا محتوى خاص. بالتأكيد أن قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الصادر عام 1806 قد أفاد قليلاً أو بعض الأحيان تم تطبيقه مباشرة في المنازعات، ولكن القانون القضائي يضل مختلفاً عن قانون المنازعات الإدارية. وبصفة الإستعارة الذي حصل قليلاً حقق الأحكام القضائية الإدارية، إن الفاصلة الثلاثية في التضاد ((لن تفتح طبقاً للنظام العام المقروض بواسطة المادة 474 من قانون الإجراءات المدنية. وإلى الذين تمسكوا بحق آلية القرار بعمل يكون محضاً))^(١٦) ومجلس الدولة الفرنسي تبنى أيضاً إحتساب المدة أو المهلة (DELAI FRANC) لأجل مدد دعاوي المنازعات^(١٧) بالإنسجام مع قانون الإجراءات المدنية في الأصل (المادة 1033. L ART) قبل أن يتخلى عن هذا النظام في القانون القضائي الخاص -

(ART. 641 ET 642 EN DROIT JUDICIAIRE PRIVE) (المادتين 641 ET 642). ويمكن أن نذكر بموافقة القاضي الإداري على التقادم (مرور الزمن القانوني) المثبت في قانون الإجراءات المدنية و أن يسمح من تلقاء نفسه (القاضي) بحذف العيارات الجارحة و الثلب في مذكرات الأطراف المتنازعة^(١٨) حول هذه النقطة يمكن أن نشير إلى الحكم في قضية DUBRULLE ET AUTRE ((لا يوجد تنظيم قانوني غير مطبق في القضاء الإداري هذه الأنظمة للتشريعات العامة، تكون ضرورية لكل المحاكم لأجل أن الأحكام القضائية لا

تتردد بإعلانها مشتركة لأحكامها))^(١٩) نظام القانون المدني هو أيضاً يمكن تطبيقه لأجل (حلول دين أو شيء محل آخر - SUBROGATION)^(٢٠) أو (التقادم أي مرور الزمن القانوني الثلاثيني - LA PRESCRIPTION TRENTENAIRE)^(٢١) هذه التطبيقات لنظام القانون الخاص تظل خاضعة في تبنيها الإداري الطوعي بواسطة القضاء الإداري، لهذه الغاية و بعد تعريفنا الطبيعة الإدارية للقضاء، فإن القاضي يتابع معتبراً ((بسبب أن نظام قانون الإجراءات المدنية لن تكون، مطبقة بواسطة نفسها تلقائياً)) في نزاع ينظر فيه بواسطة القضاء الإداري^(٢٢).

تنظيم الدعوى القضائية يشكل تعويض عن الخاصية غير العادلة في العلاقة القانونية التي تتأسس في التنازع بين الإدارة و المواطنين. قانون المنازعات الإدارية يسمح للأشخاص الخاصة (والعامة) مقدمي الطلب ((مدعين) أو متهمين - REQUERANTES OU IMPLIQUEES)، في الاحتفاظ بحقوقهم و مصالحهم في إجراء منصوص عليه في نظام قانوني. في حين إن الدعوى الإدارية تكون مشروطة بترضية المصلحة العامة بعض الأنظمة القانونية قد أعطت تجسيم قضائي لهذه القرينة. مثلاً أن الدعوى ضد قرار إداري غير موقفه للقرار فقط إذا كان نص يقول بغير ذلك. مجلس الدولة قد أكد بأن الميزة التنفيذية للقرارات الإدارية تكون (نظام أساسي للقانون العام)^(٢٣) هذا المبدأ مستقر و مظهره لا يزال موجوداً بالرغم من وجود إجراءات (الإستعجال - التي توقف REFERE - SUSPENSION). تقوية هذه الإجراءات المستعجلة^(٢٤) أظهرت أنه حتى سلطات الدولة المختلفة ترغب بتنظيمها والإحتفاظ بها.

مطلب ثاني

تعريف سلبي للمنازعات الإدارية تسوية غير قضائية للمنازعات الإدارية

DEFINITION NEGATIVE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF LE REGLEMENT NON JURIDICTIONNEL DES LITIGES ADMINISTRATIFS

الطريق القضائي ليس الوحيد الذي يسمح بإختفاء إعتراضات الإدعاء بين المواطنين والسلطات العامة. تقليدياً فإنه ممكن تجريب تسوية إتقاء النزاع أمام (الإدارة

النشطة - L ADMINISTRATION ACTIVE). ومنذ عشرين سنة تقريباً، موديل آخر تناوب النزاعات الإدارية جذب إنتباه السلطات العامة الفرنسية و كان موضوعاً لدراسات عديدة^(٢٥).

فرع أول: التظلمات (المراجعات) الموجهة إلى الإدارة النشطة

LES RECOURS ADRESSES A L ADMINISTRATION ACTIVE

قبل التوجه إلى القاضي، المواطن يجب عليه في كثير من الأحيان التوجه بتظلمه إلى الإدارة من أجل الحصول على قرار أولي ضروري لقبول عريضة المنازعة القضائية اللاحقة. إذا كانت هذه المحاولة ليست موجهة تماماً لنزع فتيل النزاع، فإنها تحمل في كل الأحوال أبعاد لتوضيح المعلومات التي يمكن أن تجنب الدعوى القضائية.

إن ممارسة التظلم الإداري المسبق و بعد الحصول على قرار أولي في البحث عن حل بدون تقديم طلب إلى القضاء.

١- ترابط المنازعات (LA LIAISON DU CONTENTIEUX)

هذا الترابط هو نتيجة التطبيق لمقتضيات تقليدية التي تقول (من غير مادة الأشغال العمومية، فإن القضاء لا يمكن اللجوء إليه إلا بطريق دعوى تشكل ضد قرار..) المادة ART. 421-1 CJA قانون القضاء الإداري الفرنسي.

وهذا أيضاً ما ذهب إليه في الفقرة (هـ) من المادة السادسة من القانون رقم 106 لسنة 1989 قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979.

في موضوع (تجاوز السلطة - EXCES DE POUVOIR) وبشكل عام هذا الإقتضاء ليس له تأثير محسوس لأن الإدارة بشكل عام قد تبنت تطوعياً هذا القرار. الصعوبة تكون على العكس بارزة في موضوع (القضاء الكامل - PLEIN CONTENTIEUX) خصوصاً حينما المقصود هو البحث عن تعويض للأضرار التي تسببت بها الإدارة^(٢٦) المتوجب هنا حث الإدارة لتبني قراراً و ذلك التوجه إلى السلطة الإدارية المعنية، قبل احتمال رفع العريضة أمام القاضي، بسبب رفض التعويض، أو قبول التعويض و لكن نعتقد بأن هذا غير كافي. في الواقع أن القضاء مثابر في أن اللائحة المقدمة

للقاضي لأجل التعويض و غير المسبوقه بطلب إلى الإدارة تكون غير مقبولة و أن القاضي غير ملزم بالطلب إلى المدعي بتعديل أو تصحيح دعواه^(٢٧) ولكن ينبغي التوضيح بأن تثبيت تقديم طلب مسبق إلى الإدارة يكفي عملياً لتجنب مخاطر عدم قبول الدعوى، وهكذا فإن التدخل خلال الدعوى بقرار ضمني برفض التعويض يتطلب تعديل دعوى المنازعة، حتى لو كان القرار الضمني في رفض الإدارة جاء بعد تقديم الدعوى الابتدائية^(٢٨).

النظام القانوني لترابط المنازعات القضائية سنوضحه فيما بعد. ولكن نشير فقط أن إحدى وظائف الإقتضاء للقرار المسبق تكون ذات ميزة إعتراض من إدعاءات وهذا يستتبع بدون شك تقديم طلب إلى القاضي من أجل حسم نزاع.

وأيضاً نفترض آملين بأن الإدارة تعترف (بصحة - FONDE - BINE LE الإِدعاءات المقدمة أمامها و تمنع الترضية للطالب (مقدم الطلب). هذا النظام يمكن أن يسمح لعمل إقتصاد للدعوى، في مصلحة المترافعين الرئيسيين و القاضي الإداري الذي يكون دائماً مرهقاً بالدعاوي، و ثبت بشكل وقائي بأن عدم الإتفاق لا يوجد أو أطفئ بواسطة عرض وفحص الطلب الذي أقام الحجة بشكل صحيح. هذا المظهر لترابط المنازعات يسمح بفهم لماذا يقبل الدفاع في الأساس من طرف الإدارة خلال الدعوى يعدل خطأ القرار المسبق^(٢٩) لأن هذا الدفع يثبت حقيقة النزاع.

٢- المراجعة الإدارية المسبقة (LES RECOUURS ADMINISTRATIF PREALABLE)

ممارسة المراجعة الإدارية المسبقة^(٣٠) تحقق فرضية

(منازعات غير قضائية - CONTENTIEUX SANS JURIDICTION)^(٣١) هنا الإدارة سبق و إتخذت موقفها بتبني القرار المسبق، و المراجعة تنزع إلى عمل تعديل لهذا الموقف. و نحن نميز ثلاثة أصناف من المراجعات الإدارية المسبقة وفقاً لحالة الموجه إليه القرار و الذي يراجع نسبة إلى صانع القرار الذي نطلب منه تعديله^(٣٢).

في الحالة الأولى هناك غموض لأن الإلتماس مقدم أمام السلطة التي اتخذت القرار موضع الخلاف. هذا السعي يجب أن يسمح لهذه السلطة بإعادة النظر في الحالة، والإستعلام بشكل جيد و جلب إنتباهها لبعض جوانب المشكلة و تبني حلاً مختلفاً.

في الحالة الثانية مراجعة (تراتبية أو تسلسلية - HIERARCHIQUE) تقدم إلى رئيس صانع القرار الابتدائي.

الحالة الثالثة نواجهها نادراً وهي مراجعة الوصاية، توجه إلى سلطة الوصاية المسماة بواسطة نص قانوني.

هذا التمييز المصطلحي ليس له تأثير على النظام القانوني العام المطبق على المراجعات الإدارية.

أ - إمكانية و واجب ممارسة مراجعة إدارية مسبقة

مجلس الدولة الفرنسي، مبدئياً بأنه دائماً ممكن، حتى بدون نص ينه إلى ذلك، في ممارسة المراجعة الإدارية (التظلم) ضد قرار قبل رفع دعوى أمام القاضي^(٣٣) المقصود نظام يطبق إلا في حالة (نصوص تشريعية أو تنظيمية تقول العكس) ويعني نظام عام لإجراءات له قيمة إضافية. قبل عام 1964 مجلس الدولة الفرنسي وصفها بنظام (أمر - IMPERATIVE)، وأنه فقط نصوص تشريعية تتمكن من إزاحتها^(٣٤) القاضي بفضل إذن ممارسة المراجعة المسبقة بدون فرض الأخذ بها بوجود نص قانوني، هناك حالات نادرة تفترض بأن نص ينظم مراجعة إدارية مسبقة نسبياً. وهي حالة المادة L ARTICLE L.122 38 - من قانون الشغل الذي يلحظ بأن القرار الذي بواسطته مفتش العمل حدد تعديلات النظام الداخلي للشركة يمكن أن يكون موضوعاً خلال شهرين لتظلم (مراجعة) بالقرب من المدير الجهوي للعمل والتوظيف^(٣٥).

القاضي الإداري الفرنسي هيأ نظام قانوني للمراجعة الإدارية المسبقة، شكل فإن هذه يمكن أن تتحد مع الدعوى القضائية حيث أن مدة رفع الدعوى إلى القاضي تمدد حينما تمارس المراجعة الإدارية قبل إنتهاء مدة رفع الدعوى القضائية و سنشرح هذا فيما بعد. بشرط إحترام المدة، إذن ممكن ممارسة المراجعة و الدعوى القضائية بالتتابع.

ب - احتمال إجباري في ممارسة المراجعة الإدارية المسبقة

في بعض الفرضيات، ممارسة المراجعة الإدارية يكون مفروضاً^(٣٦) قبل تقديم الدعوى إلى القاضي الإداري، سواء بواسطة نص خاص أو شرط تعاقدى أو نتيجة تفسير بواسطة القاضي

لنصوص تفصيلية. الإتجاه العام يكون بتنمية هذه الفرضيات للتظلم أو (المراجعة) الإجبارية.

إشهار هذا الإتجاه منذ تدخل المادة 23 L ARTICLE من القانون رقم 597 - 2000 في 30 حزيران 2000، إن الدعوى القضائية المشكلة بواسطة معتمدين خاضعين لنصوص قانون 13 تموز 1983 يحملون حقوق و واجبات الموظفين وقانون 13 تموز 1972 يحمل الهيكل العام للعسكريين بخلاف القرار المتعلق بجالتهم الشخصية، تكون إستثناء فيما يتعلق بتعيينهم وممارسة السلطة التأديبية، و تتقدم المراجعة الإدارية المسبقة و تمارس في شروط مثبتة في مرسوم مجلس الدولة الفرنسي. و قد حكم بأن ناتج النصوص المرتبة للمواد 318 و 323 للقانون الريفي الفرنسي القديم بأن القرارات الإدارية المتخذة بواسطة المجالس الجهوية لنقابة الأطباء البيطريين (في موضوع التسجيل على لوحة ممارسة المهنة) يجب أن تقدم أمام الغرفة العليا للإنتظام في المجلس الأعلى لنقابة الأطباء البيطريين و لا يمكن أن تكون موضوعاً لدعوى مباشرة لتجاوز السلطة أمام القضاء الإداري^(٣٧).

هذا الحذف للميزة الإجبارية ليس مدهشاً هنا المرسوم الصادر في 18 JANVIER 1985 يضع بدون غموض بأن الدعوى ضد الإنتخابات الجامعية ((لن تكون مقبولة إذا لم يسبقها تظلم إداري مسبق)) يقدم أمام لجنة مراقبة العمليات الانتخابية.

الإجبار يظهر بدون صعوبة في العقود أو قائمة الشروط للسوق العمومية و التي يمكن العودة إليها^(٣٨). أما في العراق فقد نص في الفقرة (9) من ثانياً من المادة 7 من قانون مجلس شوري الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل (على إشتراط التظلم) حيث يشترط قبل تقديم الطعن إلى محكمة القضاء الإداري أن يتظلم صاحب الطعن لدى الجهة الإدارية المختصة التي عليها أن ثبت في التظلم وفقاً للقانون خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيل التظلم لديها، و عند عدم البت في التظلم أو رفضه تقوم محكمة القضاء الإداري بتسجيل الطعن لديها بعد إستيفاء الرسم القانوني.

إذن النص القانوني العراقي أوجب المراجعة الإدارية المسبقة في التظلم.

بعض الأحيان فإن الإجبار أقل وضوحاً و القاضي يستند في تثبيته على ميزات نوعية ومنظمة لإجراءات وعلى وجود مؤسسة متخصصة. و هكذا فإن مجلس الدولة الفرنسي

أنقص الميزة الإجبارية في حق الإدعاء أمام لجنة الوصول إلى الوثائق الإدارية في لفظ المادة 7 من القانون الصادر في 17 تموز 1978، وحسب المادة أنه في حالة رفض طلب الإطلاع على الوثائق الإدارية، ((المعني يلتبس رأي - L INTERESSE SOLLICITE LAVIS)) اللجنة^(٣٩) هذا الحل طبق بدقة حيث الحالة أن الإدارة نفسها رفع أمامها طلب قبل أن يأتي قرار رفض الإطلاع على الوثائق، للجنة الوصول إلى الوثائق الإدارية، هذا طلب هو إستشارة على أساس المادة 5 ARTICLE L من القانون الصادر في 17 تموز 1978 هو لا يعني مقدم الطلب من أن يعمل بنفسه الإستشارة المقررة وفقاً للمادة 7 ARTICLE من قانون 17 تموز 1978 حسب النص المبدئي. بعد ذلك أن طلب إلغاء قرار الرفض قدم إلى المحكمة الإدارية بدون إستشارة اللجنة فحكمت المحكمة بعدم قبول الطلب^(٤٠) أما في حالة الإطلاع على الرأي المشروح من طرف اللجنة، والسلطة الإدارية تؤكد رفضها لطلب الإطلاع على الوثائق. فإن المعني يمكن أن يحيل هذا القرار إلى قاضي تجاوز السلطة حتى إنتهاء المدة الممنوحة لبدء الدعوى القضائية و المحتسبة اعتباراً من تبليغه شخصياً بقرار (واضح - EXPLICITE) برفض الإطلاع على الوثائق^(٤١) المرسوم الصادر في 28 AVRIL 1988 المتعلق بإجراءات الوصول إلى الوثائق الإدارية و بعد ذلك القانون الصادر في 12 AVRIL 2000 (المادة 7. ART) كرست بالنص هذا الإجبار.

لأجل إنتخابات عدد من الهيئات الإدارية، و بغياب نص قانوني في هذا الميدان فإن مجلس الدولة الفرنسي عمل من رفع القضية إلى (السلطة التي شكلت تمثيلاً L AUTORITE QUI A INSTITUTE LA REPRESENTATION) سبب مسبق ضروري لقبول الدعوى القضائية^(٤٢).

هذا الإقتضاء يسترجع بقوة المراجعة المسبقة الإجبارية، تخضع حسب الأحكام القضائية إلى النظام القانوني للقرارات المسبقة. وهكذا فإن الرفض في الأساس لإدعاءات من طرف الإدارة يعدل الدعوى في غياب المراجعة الإدارية المسبقة^(٤٣).

بالنسبة للمحكمة الإدارية للإستئناف في باريس COUR ADMINISTRATIVE D APPEL DE PARIS الإعلان عن نتيجة لا يشكل قراراً في تمييز النصوص للمرسوم الصادر في 11 JANVIER 1965^(٤٤).

المادة 13 من القانون الصادر في 31 DECEMBRE 1987 إحتياط لتدخل مرسوم من مجلس الدولة لأجل تنظيم (إجراءات مسبقة، أما مراجعة (تظلم) إداري، و أما تسوية

PROCEDURE PREALABLE، SOIT DE RECOURS ADMINISTRATIF SOIT DE CONCILIATION))

وقبل أن تستعمل من طرف المواطنين (قبل أي جهة تحكيم أو منازعة قضائية في ميدانين: دعاوي العقود التي أحد أطرافها الأشخاص العامة ودعاوي المسؤولية فوق العقدية

LES CONTENTIEUX CONTRACTUELS IMPLIQUANT DES PERSONNES PUBLIQUES، LES CONTENTIEUX DE RESPONSABILITE CONTRACTUELLE .

في ميدان العقود فإن تدخل المرسوم المعلن ليس له أية نتائج ثورية ولم يعمل سوى على تنظيم ممارسة تستعمل في بنود العقد أو قائمة الشروط. و يوجد حتى فائدة تسمح للمتعاقدین مع الإدارة في الحصول على تأكيد في متطلبات الإجراءات قبل النزاع القضائي. على العكس.

أنه يجب جعل إنسجام هذا النظام القانوني المسبق مع المسؤولية الفوق تعاقدية في الإعفاء من ترابط المنازعات الإجباري و الذي يوجد تقليدياً في مادة الأشغال العمومية (المادة 1 CJA - 421 ART.)^(٤٥).

ج- التأثير القانوني في ممارسة أو غياب ممارسة المراجعة (التظلم) الإدارية المسبقة إذا كان متعلقاً بتظلم أو مراجعة إدارية مسبقة أولاً، إن تقديم التظلم أو الإلتماس قبل إنتهاء مدة الإدعاء القضائي ((فإنه يحفظ)) أو ((يمدد)) هذه المدة ((حول هذا التأثير على المدد. سنعرض إليه فيما بعد)) حينما نحصل على قرار بناء على المراجعة الإدارية المسبقة، يعدل أو يلغي القرار الإداري المسبق، فإن هناك (حلول محل). فالقرار الجديد يحل محل القرار الذي سبق، و بالتالي يكرس إستقلال القرارين. فعدم قانونية القرار الأول لا تمتد تلقائياً إلى القرار الثاني^(٤٦).

في حالة تأكيد القرار الإبتدائي بواسطة قرار أحدث بسبب تقديم تظلم أو إلتماس

(مراجعة إدارية مسبقة)، فالحلول متنوعة وفقاً لوظيفة الميزة إذا كانت إجبارية أو إختارية للتظلم الإداري.

حينما نقصد بالتظلم النسبي، فهنا غياب (الحلول محل أو الإستبدال) ويليق بالإعتراض على القرارين أمام القاضي^(٤٧) غير أن القرار بالتأكيد و الذي يولد عن المراجعة الإدارية أو إلتماس ترابتي وإجباري فإنه (يحل محل) وبصورة مطلقة وبأثر رجعي محل القرار الأول^(٤٨) هذا الحلول محل ذو الأثر الرجعي لقرار السلطة الأعلى بالنسبة إلى السلطة التابعة لها، يستتبع عدم قبول اللاتحة الموجهة ضد قرار السلطة التابعة^(٤٩).

هذه الحلول في (يحل محل) يمكن أن توضح الرابطة التراتبية والميزة المحتومة وتقريباً إجبارية لتدخل الحل الثاني. ولكن (الحلول محل) أقل وضوحاً في المراجعات الإدارية المسبقة الأخرى.

إن الشائبة في ممارسة التظلم أو المراجعة الإدارية الإجبارية لا يمكن تصحيحها^(٥٠) بوجه خاص فالدفاع في الأساس بواسطة الإدارة خلال التحقيق في الدعوى لا يسمح بتصحيح أني (نقص - CARENCE)^(٥١) ولكن مجلس الدولة أظهر بعض الليونة في وجه عيب يمكن أن يمس المراجعة الإجبارية حينما تكون فعلياً مورست في الوقت المفيد^(٥٢).

إن الشائبة في ممارسة المراجعة الإدارية المسبقة الإجبارية ليست من النظام العام، إذا كانت المراجعة قد أنشأت عن طريق التعاقد^(٥٣).

وهذا لا يثني الإدارة المدافعة في الدعوى الإبتدائية بإثارة الدلائل المسحوبة من عدم ممارسة المراجعة المسبقة خلال التحقيق، أو أيضاً في المرة الأولى في الإستئناف^(٥٤).

فرع ثاني: موديلات أخرى للتسوية غير القضائية للنزاعات الإدارية

LES AUTRES MODES DE REGLEMENT NON JURIDICTIONNEL DES LITIGES ADMINISTRATIF

إن الموديلات المتعاقبة لتسوية النزاعات الإدارية^(٥٥) ينظر إليها بعين القبول في جزء من المراجع القانونية حيث يصفون عليها الليونة و السرعة خصوصاً من حيث سماحها بأن تأخذ بنظر الإعتبار عناصر خارجية. ولكن هناك مخاطر التخلي عن ضرورة إعادة الحق

كاملاً الذي مسته التصرفات الإدارية، لفائدة حل مظهره عادلاً ولكنه يغبن نهائياً المواطن بتخليه عن تطبيق التقادّات القانونية.

١- حق رفع القضية إلى الوسيط (LA SAISINE DU MEDiateur)

الوسيط تم خلقه بالقانون الصادر في 3 JANVIER 1973. وقد تم وصفه (بسلطة إدارية) بواسطة مجلس الدولة الفرنسي^(٥٦) وهذا ما سبب تدخل القانون الصادر في 13 JANVIER 1989 بتحويله إلى (وسيط الجمهورية - MEDiateur DE LA REPUBLIAC) وتعيينه بأنه ((سلطة مستقلة - AUTORITE INDEPENDANT) وترفع إليه القضية بواسطة (نائب في البرلمان - DEPUTE) وليس من الضروري أن يكون نائب الدائرة الانتخابية لمقدم الطلب. إن المطالبة تحمل على تشوش في العمل للهيئة الموجه إليها المطالبة، بالنسبة إلى مهمتها كمرفق عام. بالنتيجة فإن تصرف الوسيط يتميز عن الرقابة في القانونية، ويمكن أن يدمج فيه إعتبارات عادلة. وحينما تظهر المطالبة بأنها مبررة فإنه يعمل كل (التوصيات و النصائح - TOUTES LES RECOMMANDATIONS) التي تظهر إليه بأنها ذات طبيعة لتسوية الصعوبات، وحين الحاجة يعمل إقتراحات تتجه لتحسين وظيفة الهيئة المعنية. ويجب الإشارة هنا بأن الوسيط هو ليس منافساً للقاضي الإداري. حيث أن النزاع الذي يرفع إلى الوسيط لا يحصل بشكل عام على حلول إيجابية كالتي يحصل فيها أمام القاضي الذي يطبق القانون، بدون الأخذ بالحساب إعتبارات العدل.

وسيط الجمهورية الفرنسي يساعده 123 ممثل في المحافظات الفرنسية و رفعت إليه في عام 1999 حوالي 51000 نزاع 40% من هذه النزاعات عرفت نهاية إيجابية.

٢- التحكيم (L ARBITRAGE)

التحكيم يسمح لأطراف النزاع بأن يعهدوا عن طريق إتفاق لتسوية اختلافهما إلى شخص ثالث من غير القضاء الذي هو طبيعياً متخصص في حل المنازعات.

معتبرين في بعض الأحيان التحكيم بأنه تقنية غير قضائية لتسوية الإختلافات بسبب أن المحكم لا يحكم حصرياً وفقاً لوظيفة القانون ولكنه يحاول أن يكون عادلاً. ويمكن أن نبين خصوصاً بأن الصفة القضائية لهذه الإجراءات تركز على ظروف بأن قرار التحكيم يفرض

على أطراف النزاع^(٥٧) هذا البرهان يظل قابل للمناقشة إذا كان المفهوم قضائي أخذ به مجلس الدولة يدخل في مهمة (الحكم في النزاع) من ضمن معايير واضحة. فعلاً أن المهمة يجب أن تكون مكتملة بمؤشرات أخرى

(صلح، نظام إجراءات - COMPOSITION، REGLES DE
PROCEDURE) وخصوصاً قاضي يحكم في النزاع في تطبيق (قواعد القانون - DES
(REGLES DE DROIT).

مجلس الدولة الفرنسي قرر بأن التحكيم يشكل قضاءً إدارياً عندما يتدخل في نزاع هو من طبيعته يدخل في هذا القضاء، وهذا يسمح بتقديم إستئناف ضد قرار التحكيم^(٥٨) ولا يكون هناك تحكيم حينما تكون الدعوى المرفوعة لا تعبر عن قرار إداري^(٥٩) إذن فإنها غير قضائية، أو أنها لا تشكل سوى رأي أو اقتراح^(٦٠) ويوجد طريقتان في اللجوء إلى التحكيم:

الإتفاق (LE COMPROMIS)

وهو إتفاقية بواسطتها الأطراف المعنية بالنزاع تقرر إخضاع النزاع المعلن إلى التحكيم للفصل بين مختلف الإدعاءات.

بند تحكيمي (LA CLAUSE COMPROMISSOIRE)

وهو حسب المادة 1442 من القانون الجديد للإجراءات المدنية الفرنسي ((إتفاقية بواسطتها الأطراف لديهم عقد يتعهدون بإخضاعها إلى التحكيم في حالة النزاع الذي يولد من خلال هذا العقد))

((LA CONVENTION PAR LAQUELLE LES PARTIES A UN CONTRAT S ENGAGENT A SOUMETTRE A L ARBITRAGE LES LITIGES QUI POURRAIENT NAITRE RELATIVEMENT A CE CONTRAT)).

وأيضاً حسب المادة 251 من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 وتعديلاته ((يجوز الإتفاق على التحكيم في نزاع معين، كما يجوز الإتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ من تنفيذ عقد معين.))^(٦١).

النزاع يحمل أمام محكم يتألف من قاضي يسمى بواسطة الأطراف و يطبق نظام سير

عمل موضوع أيضاً من طرف المتنازعين. فإذا كانت القضية تتعلق بالقانون الإداري فإن دعوى التحكيم تحل محل القضاء الإداري في الدرجة الأولى و أن التسليم بقرار التحكيم يحرم الأطراف من حق رفع القضية أمام المحكمة الإدارية. في العراق إذا إتفق الخصوم على التحكيم في نزاع ما فلا يجوز رفع دعوى أمام القضاء إلا بعد إستنفاد طريق التحكيم. وفقاً لما جاء في المادة 203. 1 من قانون المرافعات المدنية العراقية رقم 83 لسنة 1969

وفي قانون المرافعات المدنية العراقي لا يجوز أن يكون المحكم من رجال القضاء إلا بإذن من مجلس القضاء الأعلى. وفي كل الأحوال إن المحكم بحكم القاضي وفقاً للمادة 255 من القانون.

أما إذا كان المحكمون مفوضين بالصلح يعفون من التقيد بإجراءات المرافعات وقواعد القانون إلا ما تعلق بالنظام العام. وفقاً للمادة 265 من قانون المرافعات كما إن المحكمة المختصة بالنزاع تصادق على قرار التحكيم أو تبطله كلاً أو بعضاً ويجوز أن تعيد القضية إلى المحكمين لإصلاح ما شاب قرار التحكيم أو تفصل في النزاع بنفسها إذا كانت القضية صالحة للفصل فيها. وفقاً للمادة 274 من قانون المرافعات المدنية العراقية.

أما الإستئناف ضد حكم التحكيم يكون ممكناً حتى لو أن الأطراف لم يكونوا قد توقعوه. فقط نصوص القانون أو إتفاقية دولية يمكن أن تمنع إمكانية الإستئناف^(٦٣) وفي هذه الحالة فإن الطعن أمام محكمة النقض يظل مفتوحاً. درجة الإستئناف تكون تقليدياً لمجلس الدولة الفرنسي، ولكن هناك شك حول هذه النقطة منذ تأسيس المحكمة الإدارية للإستئناف بواسطة القانون الصادر في (31 كانون أول 1987 DECEMBRE). وفي العراق إذا وجدت المحكمة المختصة بالنزاع أن قرار المحكمين سليماً ومستوفياً لشروطه الشكلية والموضوعية فتصدر حكمها بتصديقه، والحكم الذي تصدره المحكمة المختصة بالتصديق أو بالإبطال، لا يقبل الطعن بطريق الإعتراض وإنما يقبل الطعن بالطرق المقررة في القانون وحسب قيمة الدعوى ونوعها، وفقاً للمادة 275 من قانون المرافعات المدنية العراقي. إن اللجوء إلى التحكيم مبدئياً ممنوع على الأشخاص العامة^(٦٣) هذا الحرمان مستمر في المادة 2060 من القانون المدني الفرنسي، وفي رأي صدر عام 1987^(٦٤) من طرف مجلس الدولة الفرنسي وينظر إليها مثل تعبير عن مبدأ عام للقانون فقط تم تأكيده في المادة 2060. وينتج خصوصاً من رأي صدر عام 1986 بأنه فقط

نقض تشريعي^(٦٥) أو عن طريق إتفاقية دولية منظمة و تسمح للأشخاص العامة في الإعفاء من الأنظمة التي تحدد إختصاصات القضاء الوطني

((SE SOUSTRAIRE AUX REGLES QUI DETERMINENT LA COMPETENCE DES JURIDICTIONS NATIONALES))

وهذه الأنظمة هي من النظام العام.

ومن خلال تطبيق المادة 2061 من القانون المدني الفرنسي، و حيث أن

(البند التحكيمي - LA CLAUSE COMPROMISSOIRE) يكون باطلاً إذا لم ينظم بشكل آخر بواسطة القانون، القاضي الإداري يقرر بأنه لا توجد نصوص تشريعية قد تسمح بتوقيع صفقة مقاولات عمومية و تحتوي على مثل هذا الشرط في الصفقة^(٦٦) إذن بطلان التسوية أو البند تحكيمي هو من النظام العام^(٦٧) ويطبق على كل العقود عامة أو خاصة^(٦٨) القرار التحكيمي المعلن بلا شرعية فإنه يعاقب أيضاً بالبطلان، الدلائل المستخلصة من عدم الشرعية فإنها (تثار من طرف القاضي - SOULVE D OFFICE)، على رغم تنازل الأطراف عن الإنتفاع به^(٦٩) هذه الممنوعات متعلقة بكل الأشخاص العامة ومن ضمنها المنشآت العامة الصناعية والتجارية^(٧٠) حتى بالنسبة للتجارة العمومية. خصوصاً فإن الشرط الثاني من المادة 2060 من القانون المدني ناتجة من القانون الصادر في 9 تموز 1975 JUILLET ترى إمكانية السماح بالمجازفة عن طريق مرسوم ((الأصناف المنشأة العامة ذات الميزة الصناعية أو التجارية)) هذا النص القانوني لم يأت علماً بأن التحكيم هو حقيقة في المنازعات القضائية الإدارية وهذا ما اعترف به القانون الصادر في 31 DEC 1987 والذي عدل المنازعات الإدارية الذي يتأمل في المادة 13 ARTICLE في إجراءات التفاهم الودي تأتي قبل كل دعوى تحكيم أو قضائية، و من ناحية أخرى فإن نصوص قانونية عدة إحتاطت لإمكانية التحكيم في قضايا خاصة و التي تم تعدادها في المادة 6 - 311. L من قانون القضاء الإداري متأماً بوضوح في إستثناء من الأنظمة التي تحدد إختصاصات قضاء الدرجة الأولى.

ويكفي أن تقدم بعض المشهورات من ضمن ثمان قضايا ذكرها قانون القضاء الإداري. طبقاً للقانون الصادر في 17 AVRIL 1906 و الذي يحمل تثبيت الميزانية العامة المصروفات و المدخرات المالية للسنة 1906، فإن المادة 132 من قانون الصفقات العمومية، سمح

للدولة، وللجماعة المحلية والمنشآت العامة الجهوية بالعودة إلى التحكيم بشروط مثبتة في الباب الرابع من القانون الجديد للإجراءات المدنية الفرنسي ((تصفية مصروفاتهم في الأشغال العمومية وشراء الأدوات المكتبية والقرطاسية -

POUR LA LIQUIDATION DE LEUR DEPENSES DE TRAVAUX PUBLICS ET DE FOURNITURES. RECOURIR A L'ARBITRAGE TEL QU'IL EST REGLE PAR LE LIVRE IV D'ENCP

قانون الصفقات العمومية يفرض حصول الدولة على تصريح يمنح لها بمرسوم يصدر بموجب تقرير من الوزير المختص و من الوزير المكلف بالإقتصاد.))

المادة 6 - 311. L من قانون القضاء الإداري يحيل أيضاً إلى القانون الصادر في 19 آب 1986 والذي يلحظ إمكانية إدخال بند تحكيمي في العقود الدولية المبرمة بواسطة الدولة، والجماعات المحلية والمنشآت العمومية مع شركات أجنبية لأجل تحقيق عمليات للفائدة الوطنية، من أجل تسوية نزاع يتعلق بتطبيق أو تفسير لهذه العقود. التحكيم الدولي يمكن فتحه لأجل تسوية نزاعات تطبيق المصالح التجارية الدولية^(٧١) الدولة يمكنها أيضاً العودة إلى التحكيم في إطار تطبيق إجراءات إعادة الممتلكات الثقافية (القانون الصادر في 3 AOUT 1995).

وأخيراً بعض المنشآت العامة الصناعية والتجارية يكون مصرحاً لها بواسطة نصوص قانونية خاصة^(٧٢) بعقد إتفاقية تحكيم وهذا ما يسمح لهم بالرجوع إلى التفاهم أو البند التحكيمي. وفي العراق فإن قانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1979 وتعديلاته خصوصاً التعديل الثاني رقم 106 لسنة 1989: تطرق إلى التحكيم في المنازعات الإدارية في العراق فقط المسائل المختلف فيها بين الوزارات إذا احتكم أطراف القضية إلى المجلس ويكون رأي المجلس ملزماً لهم مادة 6 فقرة 3.

وكما ذكرنا إن قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1989 وتعديلاته قد ((جوز الإتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ من تنفيذ عقد معين)) في المادة 251 من القانون المذكور.

وقد أشار أيضاً قانون العقود الحكومية العامة العراقي إلى التسوية البديلة للنزاع، حيث تستعمل مبادئ التسوية البديلة للنزاع إلى أقصى حد ممكن بشرط أن يتفق الطرفان كما جاء

في (ح ثالثاً من القسم 12) (٧٣).

وأيضاً أشارت تعليمات تنفيذ العقود الحكومية إلى التحكيم فنظمته بأنه يكون بإختيار كل طرف متنازع حكماً يمثل من ذوي الخبرة والإختصاص بموضوع النزاع ويختار هذان المحكمان محكماً ثالثاً لرئاسة لجنة التحكيم و تقوم لجنة التحكيم بدراسة الموضوع المتنازع عليه بكل حيثياته وتصدر اللجنة قرارها النهائي لحسم النزاع ويتحمل الطرف الخاسر نفقات التحكيم. وفي حالة تعذر إختيار حكم ثالث فإن محكمة الموضوع هي التي تختار. ويكون الطرف الخاسر ملزماً بقرار لجنة التحكيم بعد تصديقه من محكمة الموضوع وفقاً للقانون^(٧٤).

وقد بينت تعليمات تنفيذ العقود الحكومية بأن لجهات التعاقد إختيار التحكيم الدولي لفض المنازعات على أن ينص ذلك في العقود و عندما يكون أحد طرفي العقد أجنبياً. وأن يتم اختيار إحدى الهيئات التحكيمية الدولية المعتمدة لحسم النزاع^(٧٥).

تعريف التحكيم الإداري في مصر^(٧٦).

- هو الوسيلة القانونية التي تلجأ إليها الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة الأخرى لتسوية كل أو بعض المنازعات الحالية أو المستقبلية الناشئة عن علاقات قانونية ذات طابع إداري عقدية أو غير عقدية فيما بينها أو بين إحداها أو أحد أشخاص القانون الخاص الوطنية أو الأجنبية سواء كان اللجوء إلى التحكيم اختيارياً أو إجبارياً وفقاً لقواعد القانون الآمرة:

- عمد المشرع المصري في بعض الحالات إلى جعل التحكيم الإداري إجبارياً في حالات طبقاً للقانون رقم 97 / 1983 في شأن هيئات القطاع العام وشركاته، التي جعلت التحكيم إجبارياً في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام بعضها البعض أو بين شركات القطاع العام و جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة وفقاً لقانون الضريبة العامة على المبيعات رقم 11 لسنة 1991 وكذلك قانون الجمارك الصادر برقم 66 لسنة 1963 الذي جعل التحكيم إجبارياً بين دائرة الجمارك و صاحب البضاعة، كذلك قانون سوق المال الصادر برقم 95 / 1992 والذي جعل الفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون بين المتعاملين في مجال الأوراق المالية عن طريق التحكيم دون غيره.

كذلك القانون رقم 27 / 1994 الخاص بالتحكيم في المواد المدنية و التجارية أياً كانت طبيعة العلاقات القانونية التي يدور حولها النزاع أو إذا كان تحكيماً تجارياً دولياً.

أما المشرع الجزائري فأكد على تحريم اللجوء إلى التحكيم بالنسبة للأشخاص العامين بموجب المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية. في عام 1971 صدر مرسوم أباح للأشخاص العامة اللجوء إلى التحكيم ثم صدر المرسوم المؤرخ في 17 حزيران 1975 الذي أجرى تنظيم التحكيم فأصبح إلزامياً بالنسبة للمنازعات القائمة بين المؤسسات العامة بعضها البعض، والمشاركة في عمليات تحكيمية على المستوى الدولي نتيجة لورود شروط التحكيم في العقود أو في الإتفاقات الدولية^(٧٧).

٣- التسوية (LA CONCILIATION)

التسوية^(٧٨) يمكن أن تكون مثبتة مقدماً في عقد أو تستعمل عند ولادة نزاع. في نطاق أنه لا يمنح سلطة إجبارية لمصالح هذه الإجراءات تكون مقبولة في المادة الإدارية. و شاهد على هذا نقتبس سطور من رأي مجلس الدولة الفرنسي في 6 مارس 1986 الذي تحدثنا عنه وحسب الرأي إذا التحكيم ممنوعاً ((إنه ممكن إخصاع و عن طريق العقد قبول دعوى أمام القاضي المختص و تقديم دعوى أولية للتسوية بشرط بأن هذه الدعوى تقتصر على التعبير عن رأي)). إن حرية الوصول اللاحقة إلى القاضي تفسر أيضاً التفهم المعلن من طرف مجلس الدولة الفرنسي لهذا النزاع حينما يوضح ((بأن القصد لأجل التسوية ((هو فقط له تأثير لجلب الأطراف عندما يكونون في عدم تفاهم، ويخضعون هذا عدم تفاهم إلى تقويم المصالح، فإن هذا لا يكون حاجزاً بأن الأطراف يرفعون دعوى بعد ذلك إلى القاضي المختص في حالة عدم وجود إتفاق متحقق))^(٧٩) المصالح إذن شخص ثالث مثل ((حكم مباراة)) و لكن مهمته لا تفرض على أحد المقصود تكون مقترحات و التي يمكن أن تكون ممتدة بواسطة مصالحة بين الأطراف.

إن المثال الجيد للتسوية تشكل بواسطة نص عام مقدم بواسطة المرسوم 1991 NO 91 - 204 DU 25 FEVRIER الذي ثبت النظام الحالي للتسوية فيما يتعلق بعقود الدولة^(٨٠) وأنه شكل بالقرب من رئيس الوزراء لجنة إستشارية وطنية للتسوية الودية النزاعات المختلفة المتعلقة بالعقود المصدقة بواسطة الأجهزة المركزية للدولة و منشأتها

العمومية من غير المنشآت ذات الصفة الصناعية و التجارية. هذه اللجنة تتكون من أعضاء من مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة الحسابات و أيضاً من الموظفين.

اللجنة الإستشارية الوطنية مهمتها البحث عن عناصر الحق و العمل التي تسمح بتبني حلاً ودياً عادلاً. وتبلغ اللجنة رأيها خلال مدة ستة أشهر إعتباراً من تاريخ رفع الدعوى أمامها من طرف الوزير أو من طرف الممثل القانوني للمنشأة العامة و أيضاً إلى صاحب الصفة.

قانون العقود أو الصفقات العمومية الفرنسي هكذا صاغ منذ المرسوم الصادر في 25 شباط 1991 ((حق رفع القضية أمام اللجنة، يؤجل في هذه الحالة للمدة، لبدء الدعوى القضائية (...)) حتى القرار المتخذ من الوزير أو بواسطة الممثل القانوني للمنشأة العامة بعد رأي اللجنة.)) وفي الاتجاه نفسه حق رفع الدعوى أمام اللجنة يقطع مدة مختلف التقادم و الأسقاط (المقدمة بواسطة المرسوم الصادر في 25 شباط 1991)^(٨١).

في ميدان آخر و بجانب إجراء مستعجل للعقد، قانون المجموعة الأوربية نفذ إجراءات تسوية في توقيع عقود في قطاعات المياه والطاقة والنقل والاتصالات (قطاعات خاصة). (توجيه - DIRECTIVE) برقم CEE / 13 / 92 في 25 شباط 1992 قاد إلى تبني قانون التنقيط الصادر في 29 DECEMBER 1993^(٨٢) هذه المصالحة تستعمل بواسطة طلب يقدم إلى (لجنة المجموعة الأوربية - LA COMMISSION DES COMMUNAUTES EUROPEENNES) أو إلى وزير الاقتصاد والمالية بواسطة مرشح يعتقد أنه مغبون. جوهر التلزم حينها يدعو إلى المشاركة في محاولة التسوية و التي يجب ((أن تبحث في أقرب أجل عن اتفاق بين الأطراف، مع احترام قانون المجموعة الأوربية.))

توجد أيضاً بعض هيئات خاصة مكلفة بمهمة التسوية. لجان المحافظة - DE PARTEMANTALES للضرائب، برئاسة قاضي إداري، ليس لهم رسمياً سوى دور إستشاري ولكن يمارسون في الحقيقة وظيفة تسوية. هذه اللجنة تسمح بإبراز حلول مقبولة من طرف (دافعي الضرائب - CONTRIBUABLE) و مقبولة بعد ذلك من طرف إدارة الضرائب. وأقل 10% من النزاعات التي تنظرها لجنة المحافظة للضرائب يسان أمام القاضي الإداري، وهذا الذي يظهر بأن هذه الإجراءات تكمل بطريقة كافية وظيفتها في

حماية قاعة المحكمة من الإحتقان في كثرة الدعاوي. في الميدان الرياضي فإن القانون الصادر في 13 JUILLET 1992 أنشأ إجراءات تسوية إجبارية في النزاعات بين (المجازين - LICENCIES) المجموعات الرياضية و الفدراليات، فيما يتعلق بالقرارات المتخذة في إطار ممارسة إمتيازات القوة العمومية أو فيما يتعلق بتطبيق هيكل الفدراليات. وهنا أيضاً نلاحظ نجاحاً لهذه الإجراءات حيث أن 7٪ فقط من النزاعات تذهب إلى دعوى قضائية بعد الفشل في التسوية. القانون الصادر في 31 DECEMBRE 1958 فرض حق رفع الدعوى إلى لجنة التسوية في المحافظات قبل أي دعوى قضائية تتعلق بنزاع منسوب لتوقيع عقد بين الدولة ومنشآت التعليم الخاصة^(٨٣). كهرباء فرنسا في إطار وثيقة بروتوكول PROTOCOLE موقعة مع الدولة وضعت لجنة في المحافظة للتقييم الودي مكلفة بتقدير أنقص المنفعة المحدثة بواسطة الإصطدام النظري للخطوط الكهربائية، في هدف عقد إتفاق على هذه القاعدة.

لجنة تسوية في موضوع التعاون بين البلديات تم تشكيلها في كل محافظة بواسطة (المادة L ARTICLE 31 من القانون 13 - 88 NO الصادر في 5 JANVIER 1988. التسوية بواسطة (المحاكم الإدارية - TRIBUNAUX ADMINISTRATIF)^(٨٦) مؤشرة في القانون الصادر في 6 JANVIER 1986 وأخذ بها في المادة 4 - 211. L من قانون القضاء الإداري: ((المحاكم الإدارية تستطيع ممارسة مهمة التسوية - LES TRIBUNAUX ADMINISTRATIF PEUVENT EXERCER UNE MISSION DE CONILATION))

وقد نجحت قليلاً. رؤساء المحاكم الإدارية^(٨٧) لا يشيرون إلا لبعض الحالات في السنة، والتي تتعلق في مرحلة ما قبل المنازعة القضائية، وأيضاً بالنسبة إلى تنفيذ قرارات القضاء. في العراق يوجد مع ذلك فرضية تسوية نزاعات متماثلة فقد بينت تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية رقم 1 لسنة 2008 المادة 11 بأنه من ضمن آليات فض المنازعات وبعد توقيع العقد هو (التوفيق) أولاً حيث يكون هناك ضرورة لتشكيل لجنة مشتركة بين طرفي النزاع المتمثلين بجهة التعاقد وكذلك المفاوضين أو المجهزين أو الإستشاريين لغرض دراسة الموضوع والإتفاق على المعالجات حسب ما تقتضيه القوانين و التعليمات النافذة حسب موضوع النزاع. وقد تركت الفقرة ثانياً من المادة نفسها لأطراف العقد في إختيار الأسلوب

الأمثل لفض المنازعة الناجمة بعد تنفيذ العقد بينهم لإحدى الآليات المنصوص عليها في
فقرة أولاً من المادة نفسها^(٨٤).

أما في الجمهورية الجزائرية فقد سمح (مرسوم تنظيم الصفقات العمومية المعدل والمتمم
في مادته 115) للمصلحة المتعاقدة، أن تبحث عن حل ودي للمنازعات التي تطرأ عند
تنفيذ صفقاتها كلما سمح هذا الحل بإيجاد التوازن للتكاليف المترتبة على كل طرف من
الطرفين، وفي التوصل إلى أسرع إنجاز لموضوع الصفقة وللحصول على تسوية نهائية أسرع
وبأقل تكلفة. وفي حالة إتفاق الطرفين يكون هذا الإتفاق موضوع مقرر يصدره الوزير أو
مسؤول الهيئة الوطنية المستقلة أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب طبيعة
النقطة المطلوب الإلتزام بها في الصفقة^(٨٥).

مثلاً فيما يتعلق بتعويض عدد كبير من الساكنين في منطقة واحدة بمناسبة تحقيق أشغال
عمومية في المنطقة نفسها. في هذه الحالة فإن اللجنة التي يرأسها قاضي من المحكمة الإدارية،
تكون خلقت بمبادرة من الجماعات المحلية. هذه اللجنة تعمل مقترحات التعويض المناسبة
بشكل عام والتي تقدمها الجماعة المحلية.

وهكذا في عام 1988 من أجل بناء الخط الأول (للمترو - LA PREMIERE
LIGNE DE METRO))

في مدينة (كرينوبل - GRENOBLE)، 187 من ملف تم إخضاعهم إلى لجنة التسوية.
هذا المسعى أدى إلى تعويض 119 فقط أربعة إلى دعوى قضائية، ولكن يجب الإشارة وبشكل
عام. أن التسوية بواسطة قاضي إداري أو قضائي^(٨٨) تصطدم بمانع يتكون من الإزدحام.

من ناحية أخرى فإنه (وفقاً لنص المادة 4 CJA - 211 L) لا يوجد نصوص تعمل
إجبار على المحكمة الإدارية لتحاول التسوية بين الأطراف قبل أن تنظر في النزاع المرفوع
أمامها حتى ولو كان أحد أطراف النزاع قد طلب هذه التسوية^(٨٩) والأكثر فإن القرار الذي
يعلن رفض المحكمة ممارسة مهمة التسوية، لا يمكن بأي حال قابل النزاع القضائي^(٩٠) في
مجلس الدولة الذي ينظر في نزاع حيث أنه لا يمتلك مثل هذه السلطة، ولا يمكن إرساله أمام
محكمة إدارية والتي لن تكون في كل الحالات.

لائحة تحاول تنظيم تسوية لا يمكن على أية حال تستقبل في مجلس الدولة الفرنسي شعبة

المنازعات والتي لا تمتلك نصوص قانونية لمثل هذه السلطة، ولا يمكن إرسال اللائحة أمام المحكمة الإدارية و التي لن تكون في كل الأحوال تمارس مهمتها في التسوية خارج ميدان إختصاصها القضائي^(٩١).

٤- المصالحة (LA TRANSACTION)

المصالحة^(٩٢) إتفاقية بموجها الطرفان أو أكثر ينهون خصامهم المولود أو يحتاطون لخصام سيولد^(٩٣) هنا الأطراف نفسها تصل إلى إتفاق بعد تفاوض، هذا الإتفاق يطنى حالاً النزاع القضائي. المصالحة يمكن أن تعقد خلال مسيرة الدعوى القضائية التي تم البدء بها ولكنها لم تصل إلى نهايتها. في هذه الحالة فإن المصالحة تنهي الدعوى^(٩٤) أن نصوص المادة L ART. 2045 DU CODE CIVIL من القانون المدني تقول ((البلديات و المرافق العمومية لا يمكن أن تتصالح إلا مع تصريح مستعجل من ملك)) لقد تم تفسيرهم مثل منح صلاحيات إلى رئيس الوزراء، إستناداً إلى المادة L ARTICLE 21 من الدستور الفرنسي لأجل منح هذا التصريح^(٩٥) هذا التصريح يمكن أن يكون دائماً^(٩٦) ينتج عن نزاع خاص ولكنها لن تسمح بالتنازل لنصوص من النظام العام^(٩٧) المصالحة تتميز خصوصاً بقصدها (إتجاهها إلى غاية): كل إتفاقية والتي لا تسعى لوضع نهاية للإعتراض لا يمكن أن تكون معتبرة كمصالحة^(٩٨) ومثلاً على هذه الإتفاقية على حمل القضية إلى الخبراء^(٩٩) المصالحة يمكن أن تكون جزئية حيث تحمل على بعض عناصر النزاع. والباقي تتم تسوية بواسطة القاضي والذي ينظر فقط في العناصر التي لم تتم تسويتها بالمصالحة^(١٠٠) من وجهة النظر هذه، إتفاق يرغب في التنازل عن الدعوى و ينظر إليه مثل مصالحة فإنه يعمل حاجز على كل مطالبة لاحقة أمام القاضي حول القضايا التي تمت المصالحة عليها^(١٠١) والقاضي يمكن أن يتدخل أحياناً بشكل لاحق في حالة الإعتراض على المصالحة نفسها. أن القاضي الإداري هو الذي يكون مختصاً حينما يكون النزاع يدخل طبعياً في حقل اختصاصه^(١٠٢).

مبحث ثاني

منابع المنازعات الإدارية

LES SOURCES DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

تتبع التقسيمات الكلاسيكية فإنه يجب أن نعرض بالتتابع المنابع الداخلية والمنابع الأوربية

مطلب أول

المنابع الداخلية للمنازعات الإدارية

LES SOURCES INTERNES

منابع النصوص القانونية ولها مكان يميل إلى الأهمية، ولكن هذه النصوص لا يجب أن تخفي الدور الرئيسي للأحكام القضائية، سواء من ناحية تفسير النصوص، أو ميادين أيضاً عديدة لأجل إشتقاق مبادئ تنظيم المنازعات الإدارية

فرع أول: النصوص القانونية (LES SOURCES TEXTUELLES)

١- الدستور (LA CONSTITUTION)

النصوص الدستورية تحمل قليلاً من القواعد الأساسية المتعلقة بالمنازعات الإدارية. ونجد في تطبيقات المادتين 34 و 37 من دستور عام 1958 مبادئ (توزيع الاختصاص - REPARTITION DES COMPETENCE) بين القانون والأنظمة، بالنسبة للباقي فإن الدستور الفرنسي لم يتطرق إلى القضاء الإداري، حينما كرس بعض المواد الدستورية للقضاء العادي المواد (64 إلى 66). مجلس الدولة لم يظهر إلا بصفة الإستشارة للحكومة المادة (37 إلى المادة 39).

إذن أحكام المجلس الدستوري التي (ملأت الفراغ - COMBLE CE VIDE). و إذا تمسكنا بالنصوص فإننا يجب أن نعود إلى توزيع الاختصاصات بين السلطتين التشريعية والتنظيمية. أما في الدستور العراقي الجديد الذي صادق عليه الشعب العراقي في إستفتاء 15 - 12 - 2005 فقد نص أيضاً على توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية فقد جاء في المادة 60 فقرة أولاً و ثانياً و المادة 61 و المادة 62 فقرة ثانياً من الدستور العراقي لعام 2005 على توزيع تلك الاختصاصات.

وأضاف الدستور أيضاً (المادة 80) فقرة ثالثاً إصدار الأنظمة والتعليمات والقرارات بهدف تنفيذ القوانين من طرف مجلس الوزراء. في إطار السلطة التنظيمية (التنفيذية) و اعتبر الدستور العراقي لعام 2005 (المادة 87) السلطة القضائية مستقلة و تتولاها المحاكم على إختلاف أنواعها و درجاتها و تصدر أحكامها وفقاً للقانون.

وجاء في (المادة 88) القضاء مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة.

وقد أنط الدستور بمجلس القضاء الأعلى إدارة شؤون الهيئات القضائية والإشراف على القضاء الاتحادي في المادتين 90 و 91 من الدستور ليصبح القضاء العراقي مستقلاً تماماً عن السلطتين التشريعية والتنفيذية.

واستحدث الدستور المحكمة الاتحادية العليا في المادة 92.

وخفت المادة 93 من الدستور العراقي المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة وتفسير نصوص الدستور. والفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، والقرارات والأنظمة والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية... والفصل في المنازعات التي تحصل فيما بين حكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية. والفصل في المنازعات التي تحصل فيما بين حكومات الأقاليم أو المحافظات والفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي، والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، والفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم أو المحافظات غير المنتظمة في إقليم.

وجاء في المادة 94 من الدستور العراقي قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للسلطات كافة.

وبالتالي فإن أحكام المحكمة الاتحادية العليا العراقية هي قواعد قانونية ثابتة في المنابع الشرعية لدولة القانون كما في كل الدول الديمقراطية والعراق من ضمنها وفقاً للدستور العراقي لعام 2005^(١٠٣).

٢- القانون والنظام (LA LOI ET LE REGLEMENT)

القواعد الكبيرة التي تخص القانون والنظام^(١٠٤) إن تحديد قواعد الإجراءات كانت معروفة ولم تكن مشوشة قبل دخول حيز التنفيذ للمادتين 34 و 37 من الدستور 4 تشرين أول 1958 الفرنسي.

ولكن إصلاحات السنة 2000 هي التي أخلت بالحلول التقليدية عندما حددت بالبرلمان إختصاصات كانت مستأثرة بها الحكومة:

إن الإستعجالات المبدئية تكون اليوم منظمة بواسطة تقادم ذو قيمة تشريعية (المادة 1 - 521 L. ART. L) وما يتبعها من قانون القضاء الإداري الفرنسي، ويوجد أيضاً توزيع الإختصاصات القضائية في داخل النظام الإداري (المادة 1 - 111 L. ART. L) و(المادتين 2 - 211 ET 1 - 211 L من قانون القضاء الإداري الفرنسي^(١٠٥) وهذه طبيعياً تعقد فهم هذه المادة ولكن لا يجب التخلي عن عرض القواعد القانونية المعترف بها بواسطة القضاء الدستوري والقضاء الإداري. وهذه فعلاً وضعت نظاماً و الذي إقتادها للحفاظ على الخطوط العريضة.

إن مبدأ الإجراءات الإدارية للمنازعات والإجراءات (المرافعات) المدنية يعودان إلى الإختصاص التنظيمي^(١٠٦) في حين أن القانون يحدد الإجراءات الجنائية^(١٠٧) وأن مجلس الدولة يؤكد علناً بأن ((ينتج من النصوص المجمعة من المادتين 34 و 37 من الدستور الفرنسي بأنه يعود إلى السلطة التنظيمية لشيئت قواعد الإجراءات الجنائية (أصول محاكمات)^(١٠٨) ولكن المشرع وجب عليه التدخل في بعض المجالات المحددة.

بداية المادة 34 ARTICLE L من الدستور المخصص للمشرعين ((في الإختصاص لخلق نظام قانوني جديد^(١٠٩) الأحكام القضائية لم تحتفظ بمفهوم دقيق بهذا التعبير الذي قاد إلى عدم تطبيق هذا التقادم الأعلى المؤسسات القضائية والتي لا تعود لا إلى النظام القضائي ولا إلى النظام الإداري أو أنها لا تلتحق بمحكمة التنازع ولا إلى المجلس الدستوري (في خلق قضاء ابتدائي واستئناف مثلاً).

الأحكام القضائية إذن فرضت إقتضاء تدخل البرلمان لخلق القضاء أو أصناف القضاء المختص وتشكيلاته الجديدة وتشكل أعضاء وحيدة^(١١٠).

وهذا كان حالة مثلاً محكمة النقض ((والتي كانت فقط مهمتها الحكم في الملاحقة القضائية ضد قرار حكم معلن في الدرجة الأخيرة ويشكل نظام قضائي بموجب المادة 34 من الدستور الفرنسي))^(١١١).

من ناحية أخرى فإن تعبير دستوري فإنه فهم مثل يشتمل أبعد من خلق نظام قضائي، فإن قرار إلغاء نظام قضائي وتبني قواعد إنشاء لقضاء جديد بالنسبة للمجلس الدستوري فإنه يعود إلى المشرع لتعريف القواعد التي تكون (ضامنة لإستقلال) أعضاء القضاء^(١١٣).

بالمقابل يعود إلى الإختصاصات التنظيمية تحديد أعداد القضاء ودائرة إختصاصاتها وموقعها، وأيضاً تنظيمها الداخلي بشرط أن هذه الإجراءات تكون تكميلية وليس لها تأثير يمكن أن يأخذ (صفة محددة - CARACTERE DETERMINAN)^(١١٤) ويكون أذن منتظماً التقادم في (الفتاوي - DECRETALE) والذي لم يؤثر في طبيعتهم نفسها (تكوين - COMPOSITION - و سير عمل - FONCTIONNEMENT) القضاء إختصاصات في مادة (نزع الملكية - L'EXPROPRIATION) بأسلوب في أن القصد يمكن أن أبعاد مثل خلق نظام قضائي جديد^(١١٥).

في العراق فإن الدستور العراقي الدائم لعام 2005 ضمن إستقلال القضاء وإستقلال القاضي في المادتين 87 و 88، خلق أيضاً نظام قضائي جديد في العراق في المادة 89 منه حيث نص تتكون السلطة القضائية الاتحادية من مجلس القضاء الأعلى، والمحكمة الاتحادية العليا، ومحكمة التمييز الاتحادية وجهاز الإدعاء العام، وهيئة الإشراف القضائي والمحاكم الاتحادية الأخرى، التي تنظم وفقاً للقانون، أي ترك الدستور إلى المشرع لوضع قواعد قانونية لتنظيم النظام القضائي في إطار المادتين 87 و 88 من الدستور أي إستقلال القضاء وإستقلال القاضي العادي والإداري.

بعد ذلك فإن الأحكام القضائية إحتفظت بالإختصاص المحجوز للمشرع قبل عام 1958 في تحديد توزيع الإختصاصات بين النظام القضائي بواسطة طريقة غير متوقعة، حيث أن هذا التدخل مؤسس على السطر في المادة 34 من الدستور الذي يلحظ بأن القانون يثبت القواعد المتعلقة بـ (الضمانات الأساسية الممنوحة للمواطنين لأجل ممارسة الحريات العامة - LES GARANTIES FONDAMENTALES ACCORDEES AUX CITOYENS POUR L'EXERCICE DES LIBERTES PUBLIQUES))

هذا الحل ليس واضحاً ويستطيع أن يضلل المراجع القانونية^(١١٦) مع ذلك فإنه مبدئياً أثبت في الأحكام القضائية بأن توزيع الإختصاصات في داخل كل نظام يعود إلى السلطة

التنظيمية^(١١٧) وأيضاً الأعداد لإجراءات المنازعة.

حرية المشرع تكون أطرت بواسطة أحكام المجلس الدستوري والذي منح إختصاصات الدرجة الأخيرة في عام 1987 إلى القضاء الإداري من أجل الحكم بإلغاء و تعديل القرارات الإدارية المتخذة في ممارسة إمتيازات السلطة العمومية^(١١٨) ويجب أن نوضح، في أنه دائماً وحسب قرار 1987، هذا المبدأ يطبق (بإستثناء المواد المحجوزة بسبب طبيعتها للسلطة القضائية)، وهذا يعني رئيسياً الحرية الشخصية و الملكية الخاصة. ولكن البرلمان يقدر في ميادين عديدة توزيع الإختصاص يظهر أكثر تعقيداً ويقرر ((في مصلحة إدارة جيدة للقضاء، في توحيد قواعد الإختصاص القضائي في وسط النظام القضائي خصوصاً المهمة)) المشرع يمتلك إذن سلطة تقديرية تحت مراقبة المجلس الدستوري.

وقد جاء أيضاً في الدستور العراقي لعام 2005 بأن قواعد الأساس قد نظمت في الباب الثاني بعنوان الحقوق و الحريات وقد نصت المادة 46 من الدستور لا يكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون أو بناء عليه. على أن لا يمس ذلك التحديد والتقييد الجوهر أو الحرية^(١١٩).

في العراق فإن إختصاص الدرجة الأخيرة للقضاء الإداري قد منح إلى المحكمة الاتحادية العليا إستناداً إلى نص المادة 4 / ثالثاً من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم 30 لسنة 2005 حيث أصبح الحكم أو القرار الذي تصدره محكمة القضاء الإداري قابلاً للطعن به أمام المحكمة الاتحادية العليا^(١٢٠).

كما أن المشرع العراقي أيضاً يكون تحت مراقبة المحكمة الاتحادية العليا، إستناداً إلى أحكام المادة 93 من الدستور العراقي لعام 2005.

وبالنتيجة فإن المجلس استطاع في عام 1989 أن يمنع مشروع قانون حول الإحالة إلى القضاء القضائي منازعات مراسيم أو قرارات المحافظين بإقتياد الأجانب إلى الحدود للذين إقامتهم غير شرعية^(١٢١) وقرار 1989 أشار إلى (حل) والذي يكون نفسه في مادة قرارات رفض الدخول إلى الأراضي الوطنية الفرنسية، والطرده أو (تجديد الإقامة - ASSIGINATION ARESIDENCE) بدون أن نقدر على الإعتراض لا على خصوصية هذه القرارات ولا بالنسبة لفائدة الإدارة الجيدة للقضاء.

وأخيراً المشرع وحده يقدر مبدئياً التعدي على المبادئ العامة للحقوق و المبادئ القضائية الإلزامية المفروضة بواسطة القاضي^(١٢٢) إذن بكل كثرة فإن السلطة التنظيمية هي التي توضح الإجراءات الإدارية للمنازعات ومن ضمنها التي يمكن أن نصفها بأنها حساسة فيما يتعلق بقبول (العرائض - LES REQUETES). مثلاً نظام يمكن أن يدخل فرضية إعفاء (منصب محامي - MINISTERE D AVOCAT) لأنه لا القانون ولا المبادئ العامة لحقوق الدفاع، ليست لأجل موضوع ولا لأجل تأثير في منع السلطة التنظيمية، في إطار السلطات التي تمتلكها من أجل تنظيم الإجراءات المدنية أو الإدارية في إعفاء المتقاضين من الإستعانة في بعض المواد بوظيفة المحامي^(١٢٣) في هذه النقطة صدر حكم بأن ((رئيس الوزارة مختصاً لأن يقرر إذا كان أن يجعل إجبارياً وظيفة المحامي في دعوى مرفوعة أمام القضاء الإداري أو في بعض الحالات يعفيه من بعض المواد، أو حسب طبيعة الدعوى المقدمة^(١٢٤) وأيضاً في حالة نظام (المراجعة المسبقة - DES RECOURS PREALABLE) الإجبارية، والتي تشكيلها ليس له طبيعة، (حسب رأي المجلس الدستوري الفرنسي) أن يشكل عائقاً على ممارسة إستئناف النزاعات لاحقاً^(١٢٥).

وهذا يترك الإختصاص إلى السلطات الحكومية^(١٢٦) فيما يتعلق بنظام (المدد (المهل) - DELAIS) قبل 1958 فإنه يوجد القانون الصادر في 7 حزيران 1956 المتعلق بمدد طعون المنازعات في المادة الإدارية.

ولكن لا (ينقض - DEROGER) المادة الأولى من النصوص القانونية وحتى التنظيمية السابقة، وبعد تدخل دستور 04 - تشرين أول 1958 الفرنسي فإن المرسوم رقم 11 JANVIER 1965 DU 29 - NO 65 المتعلق (بمهلة - DELAIS - الطعن في المنازعات في المادة الإدارية ألغى بواسطة المادة 2، المادة 1 من قانون 1965 (مجلس الدولة أكد على تصديق هذه التعديلات والإلغاءات).

ومنذ ذلك الوقت فإن جوهر التدخلات في موضوع (المدد - أو المهل) لطعون المنازعات تكون تنظيمية.

بواسطة مرسوم ومن خلال إحترام القوانين و المبادئ العامة للحقوق^(١٢٧) تم تثبيت (المدد أو المهل - LES DELAIS - وسقوط الحق - DU FORCLUSION) والذين

يطلقون حق اللجوء للقضاء، من أجل أن يروج لحق جوهرى. بالمقابل بأنه قد حكم بأنه يعود إلى المشرع بتأسيس مدد، التقادم التي تكرر إختفاء حق أو إلتزام، والتي تطفئ أساس الحق، وليس قانونية الإجراءات هي التي تسمح (بترويج - FAIRE VALOIR) هذا الحق أو هذا الإلتزام أمام القاضي^(١٢٨).

((مدة (التقادم - LA PRESCRIPTION) والتي تكون (سريان - L ECOULEMENT) يطفئ حقاً، ونفس الشيء توجد إمكانية ترويج حق بربطه بالدعوى القضائية))^(١٢٩).

(سقوط الحق - LA FORCLUSION) ((عدم تنبيه الشخص المعني (....) لكل مراجعات المنازعات ولكن فقط بإتجاه موضوع تحديد شروط الشكل و المدة التي يجب إحترامها من أجل منازعة (قرار) أمام القضاء المختص))^(١٣٠) وهذا يشرح بأن تأسيس (سقوط الحق - UNE FORCLUSION)

لا يهتم المبادئ الأساسية للإلتزامات المدنية الموضوعية في ميدان القانون بواسطة المادة 34. L ARTICLE من الدستور الفرنسي.

- فيما يتعلق بتنظيم طرق الطعن، أن المرسوم الصادر في 10 نيسان 1959 ألغى الإعتراض أمام المحكمة الإدارية وإعادة تنظيم إعتراض الشخص الثالث، والإستئناف. قانونية هذا المرسوم تم الإعتراف بها بعد أشهر عدة^(١٣١).

في العام 2000 خلق القضاء الإداري في فرنسا^(١٣٢) ابتداءً من الأمر رقم 387 - 2000 NO بتاريخ 04 مايس 2000 المتعلق بالجزء التشريعي و المراسيم الرقم 388 - 2000 NO و 389 - 2000 NO بالتاريخ نفسه بالنسبة للجزء التنظيمي^(١٣٣). في طبعة القانون الأصلية التي تم تعديلها مرات عدة^(١٣٤) فإن مجموع القانون قدم في 720 سبعمائة و عشرين مادة منها 151 مادة مائة وواحد وخمسون مادة بالجزء التشريعي و 569 مادة بالجزء التنظيمي. وبسرعة جاء القانون رقم 597 - 2000 LA AOI في 30 حزيران 2000 المتعلق (بالمستعجل - AU REFERE) أمام القضاء الإداري^(١٣٥) وتعديل قانون القضاء الإداري ومرسوم تطبيق القانون المرقم 1115 - 2000 NO في 22 تشرين ثاني 2000 القانون

الصادر في 19 كانون الأول 1999 DECEMRE كان قد تأهب لأجل الجزء التشريعي بتقنيته ((كحق ثابت)) وبقبول مبدأ التعديل بقصد (إنسجام دولة القانون) وضمان (تماسك الكتابة) للجموع وإحترام (تسلسل القواعد).

فرع ثاني: المنابع القضائية (المتعلقة بالأحكام)

- ١- المجلس الدستوري الفرنسي أرسى حجراً في قانون المنازعات الإدارية.
- ٢- ولكن طبعياً فإن الأحكام القضائية الإدارية هي التي أوضحت المبادئ المهمة.

١- أحكام قضائية للمجلس الدستوري:

المجلس الدستوري جاء ليكمل السكوت عن إنشاء ما لم تتم الإشارة إليه في وجود القضاء الإداري. مجلس الدولة لم يظهر إلا في حالة (إبداء الرأي) (المادة 38 و 39 من الدستور). هذه الحالة تختلف عن التعامل المحجوز للسلطة القضائية. إستقلال هذه السلطة، لأجل ضمان إحترام الحريات إنها المبدأ الرابع من خمسة مبادئ فرضت بالقانون الدستوري في 3 حزيران 1958. إن الباب الثامن من الدستور الفرنسي الصادر في 4 تشرين أول 1958 (المادة 64 إلى 66) إعترفت للسلطة القضائية بهيكلية مستقلة. وأناطت به إختصاص حراسة الحرية الشخصية. الأحكام القضائية للمجلس الدستوري أكملت الفراغ بواسطة العديد من القرارات إعتباراً من تاريخ 1980. ففي مرحلة أولى عمل على أن إستقلال القضاء الإداري مبدأً أساسياً معترف به بواسطة قوانين الجمهورية ونشير إلى القانون الصادر في 24 - مايس 1872 عندما تم تأسيس (القضاء المكلف - LA JUSTICE DELEGUEE) ^(١٣٦) المرحلة الثانية تحققت في عام 1987 بعد رفضه القيمة الدستورية للقانون 16 - 24 آب 1790 ومرسوم السنة الثالثة بعد الثورة، فإن المجلس الدستوري قرر ((طبقاً للمفهوم الفرنسي في فصل السلطات، الذي يظهر في العديد من المبادئ الأساسية ومعترف به بواسطة قوانين الجمهورية (الحرية))) وهذا الذي يعود إلى الدرجة الأخيرة في إختصاص القضاء الإداري الإلغاء أو تعديل القرارات المتخذة في ممارسة إمتيازات القوة العامة بواسطة السلطات الإدارية ^(١٣٧) ويجب أن نضيف بأن المجلس الدستوري إعترف بالمبدأ الدستوري في إستقلال القضاء وخصوصاً الإداري ^(١٣٨).

ويجب أن نشير بأن أحكام القضاء الدستوري رفدت أيضاً بمبادئ لتنظيم إجراءات المنازعات. مثلاً وحسب المجلس الدستوري فإن مبدأ المساواة أمام القضاء ((الموجود في مبدأ المساواة أمام القانون المعلن في لائحة حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي منذ 1789))^(١٣٩) خاصة في المادة 6 فإن المجلس الدستوري شيد مرتبة دستورية لمبدأ احترام حقوق الدفاع في الإجراءات الإدارية للمنازعات^(١٤٠) والإجراءات الجنائية^(١٤١).

٢- أحكام القضاء الإداري.

يمكن تجميع مبادئ الأحكام القضائية في صنفين. حسب وظيفة القوة القانونية التي يرغب القاضي في منحها إياه^(١٤٢) المعيار هنا الذي هو مقاومة الأنظمة المضادة.

- المجموعة الأولى تحتوي قواعد قبل أن تفرض نفسها على السلطة التنظيمية. القاضي الإداري ابتداءً يظهر في صنف المبادئ العامة للقانون لإفتتاح مبدأ دعوى تجاوز السلطة ضد القرارات الإدارية^(١٤٣) وهو أيضاً كرس ((المبدأ العام للحق في صدد المدد الإجراءات و التي لا يمكن أن تحمل أضراراً على الحقوق المكتسبة بواسطة الأطراف تحت سلطة النص النافذ في التاريخ الذي تبدأ فيه المدة بالسريان))^(١٤٤) في سير الإجراءات يكون معترفاً في إحترام حقوق الدفاع^(١٤٥).

(ومبدأ المتقابلة - CONTRADICTOIRE)^(١٤٦). والأكثر عموماً المساواة أمام القضاء^(١٤٧) ويجب أن نشير أيضاً إلى عدد من المبادئ العامة سرية التشاور^(١٤٨) وإمكانية القاضي بأن يوجه إلزام في إجراءات وتنفيذ القرارات^(١٤٩). ويجب أن نشير بأن مجلس الدولة كرس مبدأ عام للحق ((علنية المرافعة القضائية))^(١٥٠) حتى لو أن المادة 6. L ARTICLE L من قانون القضاء الإداري التي ذكرت بأن (المرافعات القضائية تكون في جلسة عمومية).

أنظمة أخرى ذات قيمة أمره وهي التي تظهر ولا نستطيع إبعادها إلا بنصوص تشريعية ضدها، والذي يجعل غير قادرة على إفشالها ولهم نفس النظام القانوني، وحسب القاضي يكونون من المبادئ العامة للقانون ويمكن الإشارة إلى عدد من هذه القواعد إمكانية رفع دعوى نقض^(١٥١) الإلزام بتسبيب قرارات القضاء^(١٥٢) الحق لكل المتقاضين بطلب إحالة دعوى بسبب شكوك شرعية أمام قضاء آخر بنفس الدرجة^(١٥٣) وحق الشخص الأجنبي عن الدعوى بتقديم اعتراض الشخص الثالث^(١٥٤).

ولكن ما هو محل هذه الأصول بالنسبة إلى أنظمة مضادة.

بعض الأمثلة يوحون بشكوك على حقيقة هذا الترتيب في الحالة الأولى أن القاضي قد قرر بأن الأصل الذي يكون فيه الاعتراض ممكن ضد حكم قضائي صادر، بواسطة شائبة، لا يمكن إفشاله إلا بواسطة نصوص تشريعية مضادة له^(١٥٥) مع ذلك فإن المرسوم الصادر في 10 نيسان 1959 AVRIL قد ألغى الاعتراض أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة الفرنسي قد قبل شرعية هذا النص^(١٥٦) وفي ميدان آخر في عام 1964 فإن مجلس الدولة الفرنسي قد جعل ممارسة تظلم إداري مسبقاً ممكناً، قبل إنتهاء مهلة الدعوى القضائية (إلا في حالة وجود نصوص تشريعية أو تنظيمية مضادة)^(١٥٧) في حين أنه حكم في عام 1956 بأن هذه الإمكانية توجد في حالة (نصوص تشريعية مضادة)^(١٥٨) هذا الأثر لمراتب الأصول الملزمة والإضافة إليها جاءت حينما صدر مرسوم يعارض في ميدان خاص إمكانية ممارسة هذه الدعوى^(١٥٩).

في المجموعة الثانية، فإننا نجد في البداية أنظمة عامة للإجراءات، بقيمة إضافية، هذا الذي يفرض على الطالب (المدعي) بدفع المصاريف المتعلقة بإجراءات التحقيق المقررة بناءً على طلبه كمدعي أو بواسطة القاضي من تلقاء نفسه^(١٦٠) وبمقتضى نظام عام للإجراءات المطبقة ولو بدون نصوص. فإن عضواً من القضاء الإداري لا يمكنه المساهمة في إصدار حكم في دعوى موجهة ضد قرار إداري أو قضائي والذي هو نفسه صاحب القرار، أو أن القرار يتخذ بواسطة قضاء أو هيئة جماعية والذي كان القاضي أحد أعضاء، أو مشاورات لتشكيل حكم كان القاضي قد ساهم فيها^(١٦١) وأيضاً بمقتضى نظام علم لإجراءات مطبقة بدون نص، فإن عضواً من القضاء الإداري والذي شرع على الملأ رأيه الشخصي في نزاع فإنه لا يمكن له المساهمة في تشكيل حكم في دعوى موجهة ضد قرار صادر في ذلك النزاع^(١٦٢) وبعض الأحيان أيضاً فإن مجلس الدولة قد فصل بأن الأحكام القضائية تطبق إلا في حالة نصوص تشريعية أو لوائح تنظيمية تعاكس ذلك. مثلاً (الحق بممارسة تظلم إداري مسبق يمدد مهلة أو مدة النزاع القضائي إذا كان التظلم قد تم تقديمه قبل انتهاء المدة أو المهلة)^(١٦٣).

مطلب ثاني

المنابع الأوروبية

LES SOURCES EUROPEENNES:

بعد الحكم القضائي لمحكمة قضاء المجموعة الأوروبية و التي أعتبرت فيها (أن المعاهدات الأوروبية أنشأت نظاماً قانونياً خاصاً و يندمج في النظام القانوني للدول الأعضاء و يفرض على قضائهم عموماً حكم قضية، COSTA كوستا / في 15 تموز 1964.

LES TRAUTES EUROPEENS ONT INSTITUTE UN ORDER JURIDIQUE PROPRE INTEGER AU SYSTEME JURIDIQUE DES ETATS MEMBRE TQUI IMPOSE A LEURS JURIDICTIONS GENERALES

مع قضية (NICOLO)^(١٦٤) فإن مجلس الدولة الفرنسي منح كثيراً من القوة إلى مجموع القانون الدولي، ولكن من القانون القادم من المؤسسات الأوروبية حيث المنازعات الإدارية تجتذب حصرياً حصة تزداد أهمية ويكونون منابع أوروبية وسندرس القانون المجموعة الأوروبية وما يتعلق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان...

فرع أول: القانون الأوروبي:

نظرياً هناك أولوية للقانون الأوروبي في حقل التطبيق أن محكمة قضاء المجموعة الأوروبية، وبواسطة أحكام جريئة تبحث في ممارسة تأثير على إجراءات المنازعات الوطنية^(١٦٥) أن محكمة القضاء تطبق مبدأ ذاتية الإجراءات، وهي تعترف في كل الأحوال بحدود^(١٦٦) من جهة أخرى فإن هناك أيضاً طريق التوجيهات حيث أن القانون الأوروبي أصبح منبعاً للمنازعات الفرنسية. وبهذين الطريقين فإن قانون المجموعة الأوروبية يبحث خصوصاً باللجوء إلى الإجراءات المستعجلة^(١٦٧) حينما تدخل قضية في إطار تطبيق قانون المجموعة الأوروبية، فإن محكمة القضاء الأوروبي تحكم بأن القاضي الوطني يجب أن يستعيد تطبيق قواعد القانون الداخلي والتي تشكل الحاجز الوحيد في إعلان إجراءات مؤقتة ذات طبيعة تضمن احترام قانون المجموعة الأوروبية^(١٦٨) يعتقد بعض الأساتذة مفكري القانون الفرنسي بأن هذا الحل بعموميته يظهر بأنه غير متطابق مع هيكليّة القانون، للقانون الداخلي الفرنسي...

إن المحكمة تسمح للقاضي الوطني بالإعلان وبشكل مؤقت وبمبادرة منه (حتى لو كانت هناك صعوبة)، بحكم (وقف التنفيذ - LE SURSIS A EXECUTION) لقرار إداري تم إتخاذه على أساس أنظمة المجموعة الأوربية وأن شرعيته متنازع فيها^(١٦٩) هذا الإيقاف يقضى به، حين الحالة المستعجلة، وإن القاضي لديه شك أكيد على عدم نظامية، أو التبليغ للقرار الصادر من المجموعة الأوربية، وذلك لمنع حصول (أضرار خطيرة لا يمكن إصلاحها). وهذا الشرط الأخير ليس له إتفاق مع القانون الفرنسي منذ تدخل القانون الصادر في 30 / حزيران / 2000 المتعلق بالإجراءات المستعجلة...

علاوة على وقف التنفيذ، فإن محكمة قضاء المجموعة الأوربية تمنح القاضي الوطني الحق بتنظيم إجراءات وقتية إيجابية من أجل الإعتراض على تطبيق قرارات المجموعة الأوربية التي شرعيته متنازع عليها^(١٧٠).

ودائماً فيما يتعلق بالإجراءات المستعجلة، أن قانون المجموعة الأوربية قاد إلى تحسين مراقبة إحالة العقود العامة. القانون الصادر في 04 / JANV. / 1992 قد أدخل في القانون الفرنسي، بواسطة توجيه صادر في 21 / DEC. / 1989 والذي موضوعه كان تنظيم إجراءات الدعوى المطبقة على المقاولات العمومية والتجهيز والأشغال المحالة في قطاع القانون العام واتفاقيات توكيل المرافق العامة. والقانون الصادر في 29 / DEC. / 1993 الذي نظم إجراءات مماثلة فيما يتعلق بالعقود المحالة في قطاع المياه، الطاقة، النقل، والإتصالات، من خلال نقل توجيه صادر في 25 / FEV. / 1992. فيما يتعلق بضمان إحترام فعلي لأنظمة المجموعة الأوربية بأن تكون منافسة (مزايدة) حين يحال العقد. هذه الإجراءات أصبحت حالياً مواد قانونية تحت رقم المادة 1 - 551 L والمادة 2 - 551 L من قانون القضاء الإداري^(١٧١).

فرع ثاني: قانون الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان

LE DROIT DE LA CONVENTION EUROPEENNE DES DROIT DE L HOMME.

حالياً القانون الأكثر حضوراً^(١٧٢) باسم اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، الموقعة في روما في 4 مايس 1950، ودخلت حيز التنفيذ بالنسبة إلى فرنسا

بواسطة المرسوم المعلن في 3 ميس 1974 MAI .. تربط هذه الإتفاقية أربعة وأربعون دولة أعضاء مجلس أوربا وهي تفسر وتطبق تارة بواسطة القضاء الوطني عندما يستند إلى الإتفاقية أمامه. وأهمية هذه الإتفاقية تعود إلى قبول الدول بها، ومنها فرنسا في 20 / 10 / 1981 بقبولها حق رفع الدعوى الشخصية وأن قبول الدعاوي الشخصية يكون خاضعاً إلى إستنفاد كل طرق الطعن الوطنية الفعالة و المتوافرة، (يعني التي يمكن حقيقة الحصول منها على إكتفاء)^(١٧٣).

أهمية الإتفاقية ((من حيث تفسيرها من طرف المحكمة الأوربية))، ومن جهة أخرى بإتساع المؤلف في فهم أو قبول، سلطة أحكامها.

بدون شك إذا كانت أحكام المحكمة الأوربية تتمتع بحجة الشيء المقضي به وفقاً للمادة (46 من الإتفاقية) ويجب أن تنفذ. وسكوت الإتفاقية فإن المحكمة الأوربية يعترف لها بأنها مختصة (بسلطة التفسير): التفسير بواسطة المحكمة (لإشترط - STIPULATION) الإتفاقية لا يمكن إستثماره بشكل عام لتجاوز حدود النزاع والذي يمنح الفرصة في فرض إحترام على القضاء الوطني لأحكام مختلفة وفي قضايا مختلفة عندما تكون (الاشتراطات سبباً في القضية) ويمكن إيجازه بأن القضاء الوطني يمتلك (سلطة مستقلة في التفسير) للإتفاقية (LABETOULLE)^(١٧٤) ولا يعترف بأن أحكامه تكون غير متفقة مع أحكام المحكمة الأوربية..

وبالفعل فإننا نستنتج بأن تفسيرات المحكمة الأوربية قد استلمت من طرف المحاكم الوطنية. خصوصاً محكمة النقض الفرنسية، مجلس الدولة الفرنسي، يطبقون كثيراً الحالة القانونية لتفسيرات المحكمة الأوربية^(١٧٥) والمحكمة الأوربية تقدر بأن أحكامها موجهة ((ليست فقط في الحكم في القضية التي تنظر فيها، ولكنها عموماً، توضح وتحافظ على، وتشرح قواعد الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، وتساهم بشكل في أن تحترم هذه الإتفاقية من طرف الدول، بتعهداتهم المضطلعين بها)).

وتؤكد المحكمة الأوربية ((أن إرشادات أحكامها تكون آلة إنسجام. للأنظمة القضائية الوطنية لحقوق الإنسان، حول المعايير الأصلية للإتفاقية))^(١٧٦).

إن الاتفاقية الأوربية تشتمل على نصوص نوعية تتعلق بالإجراءات القضائية للدول الأطراف فيها، والأكثر أهمية هي المادة (1-6) من الاتفاقية^(١٧٧) وأيضاً المادة 13 من الاتفاقية يجب أخذها بنظر الاعتبار^(١٧٨).

المادة 6 فقرة 1 من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الصادرة في 04 / تشرين ثاني - 1950 / NOV.

A - المادة 6 - 1 من هذه المادة تشكلت في فرضية عندما تقوم محكمة من أجل إتخاذ قرار بالنسبة ((لإعتراضات على حقوق أو واجبات ذات خصائص مدنية)) أو أن ((أساس الدعوى - LE BIEN - FONDE، في المادة الجنائية))، وأيضاً الحق في (دعوى عادلة - A UN PROC ES EQUITABLE) هكذا تتلخص أحكام نصوص المادة 6 - 1 من الاتفاقية.

هذا الحق الذي عرفته المحكمة الأوربية بشكل متمدد الإمكانية و معقول مثل تركيب لثلاثة حقوق خاصة: (الوصول إلى محكمة محايدة - UN TRIBUNAL IMPARTIAL)، (الحق في الحصول على حكم - DROIT A UN JUGEMENT) مععلن وفق نص المادة، وأيضاً الحق في تنفيذ هذا الحكم - DROIT A L'EXECUTION DE CE JUGEMENT^(١٧٩).

B - ومن جهة أخرى أن النزاع يجب النظر فيه من طرف محكمة مشروطة بأربعة أنظمة^(١٨٠) يجب أن تكون متكاملة، إستقلالية وحيادية المحكمة، بميزة عادلة ويعني خصوصاً (المواجهة المتضادة - CONTRADICTOIRE) في الإجراءات، وفي مدة معقولة للدعوى، علنية للجلسات من حيث المبدأ. ويمكن القول وحسب الأحكام القضائية للمحكمة الأوربية، في أن تضمن بشكل حسن فعالية تدخل المحكمة التي يجب أن تمتلك إختصاص (القضاء الكامل - PLEINE JURIDICTION).

ويجب أن نفهم بأنه يجب أن يكون باستطاعة المحكمة الوطنية النازرة في الدعوى في إعلان موقفها على مجمل الأسئلة من ناحية (الواقع - DE FAIT) (والحق - DE DROIT) والمعرضة في النزاع والتي يجب عليها محاكمة^(١٨١).

C - وهناك شروط أخرى خاصة في المادة الجنائية وفقاً للمادة 6 فقرة 2 والمادة 6 فقرة 3، وأيضاً المادة (7) مثلاً (إفترض البراءة - PRESOMPTION INNOCENCE) حق المتهم في أن يعلم بطبيعة وسبب إتهامه، في أقصر مدة، وباللغة التي يفهمها وبشكل تفصيلي، الحق في أن يضمن دفاعه بنفسه، والحق في مساعدة مجانية بطلب مترجم..

فرع ثالث: الأحكام القضائية للمحكمة الأوربية

١- حكمت بتقويم مفهوم

(الإتهام في المادة الجنائية - ACCUSATION EN MATIERE PENALE)

(ومنازعات الملاحقات التأديبية - CONTENTIEUX DE POURSUITES)

أخذه بالحساب طبيعة المخالفة المعمولة، وشدة العقوبة الواقعة بسببها^(١٨٢).

١- إتجاه المحكمة الأوربية كان أيضاً بشيبه مثل هذه الإتهامات بمنازعات العقوبات الإدارية وجزاءات ضريبية و مالية (لإرتباطها بصفة جنائية) (وبمميزة تأديبية) في حين أن هذين الحكمين نطق بهما في فرنسا من طرف السلطات الإدارية وتحت رقابة القضاء الإداري.

المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان CEDH في 12 JUILLET 2001 فيرزانسي ضد إيطاليا FERRAZZINI C.ITALIE، 1061 CEDHAZ JUILLET 2001، AJ 2001 وملاحظة J-F.FLAUSS الأستاذ فلوس.

بشكل عام غياب (الصفحة المدنية - CIVIL) لمنازعات الضريبة التي تكون مهمة بوضوح ((بإمميزات القوة العامة)) رغماً عن مظهرها في الذمة المالية.

ومثال آخر المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان CEDH في 23 / 09 / 1998 مالبج MALIGE / ضد فرنسا JCP. 1999 (NO 10086) ملاحظة F.SUDRE سحب نقاط من إجازة سوق لها صفة جزائية (في حين أنها تعتبر وفق القانون الفرنسي بأنها عقوبة إدارية) وهذا يعتمد على خطورة الإجراء ونتائجه بالإدانة من طرف قاضي الجزاء.

٢- فعالية النزاعات المقامة في ((الحقوق والالتزامات ذات الصفة المدنية)) فهي أيضاً (إشتهرت بأحكام قضائية كثيرة) وبمفهوم (مستقل) والذي تم تكريسه: خصوصاً من المادة 6 فقرة 1: كل إجراء تكون نتيجته حاسمة بالنسبة للحقوق والالتزامات، (هو ذو ميزة خاصة)) قد تم فهمه بتوسع. وهذا يعني إن الصفة الخاصة تكون مستقلة عن طبيعة القانون المطبق، في إجراء المنازعة من حيث صفة الخصوم و النظام القضائي (الذي يغير المحكمة المختصة).

الوضوح في إستقلال المفهوم المستعمل من طرف المحكمة: المقاضاة التأديبية التي تمارس أمام القضاء العادي الفرنسي تكون واضحة بالنسبة (للحقوق و الالتزامات ذات الميزة المدنية) عندما تكون (العقوبة المتوجبة - تعليق أو منع) أي حاجز على ممارسة مهنة خاصة..

مثل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان CEDH 26 / 09 / 1995، DIENNET .AJ
1996 ص 378 في ملاحظة J.F.FLAUSS.

الدعاوي المقدمة أمام القضاء الإداري الفرنسي في مسؤولية القوة العامة في شأن المستشفيات كانت حاسمة و نفس الشيء بعد ذلك فإن المتقاضي يؤسس عريضته على عدم ملاحظة المادة 6 فقرة 1 فقد حكمت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان CEDH في 24 أكتوبر 1989 قرار الحكم بإدانة الدولة الفرنسية بمبلغ 50000 ألف فرنك فرنسي بتعويض عن الأضرار المعنوية و (40000 فرنك فرنسي أتعاب محاماة ومصاريف إجراءات) لفائدة شخص أدخل إلى المستشفى، حيث أن المحكمة الإدارية في ستراسبورغ لم تستطع الحكم في دعوى التعويض، بل أنها (رفضتها) بعد مدة غير معقولة بسبب كثرة الدعاوي المعروضة عليها قد تجاوزت الأربع سنوات و ثلاثة أشهر.

مطلب ثالث

المنابع العراقية

فرع أول: قرارات المحكمة الاتحادية العليا^(١٨٣).

- في قرار رقم 123 / إتحادية / تمييز / 2010 بتاريخ 8 / 12 / 2010

((يجب على الطاعن أمام محكمة القضاء الإداري أن يتظلم من القرار الإداري الصادر

من الجهة الإدارية قبل تقديم طعنه إليها وإلا ترد دعواه شكلاً))

- في قرار رقم 111 / إتحادية / تمييز 2010 بتاريخ 8 / 12 / 2010 مدة الطعن البالغة ستين يوماً الواردة في الفقرة (ز) ثانياً من المادة 7 من قانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1979 المعدل تبدأ من تاريخ إنتهاء مدة ثلاثين يوماً المنصوص عليها في الفقرة (ثانياً) من المادة المذكورة وليس من اليوم التالي.

- في إستيضاح مجلس محافظة النجف حول عدد من المواد الدستورية العدد 16 / إتحادية / 2008 بتاريخ 21 / 4 / 2008

وضعت المحكمة الإتحادية العليا النقاط موضع التدقيق و المداولة في جلستها المنعقدة بتاريخ 21 / 4 / 2008 وبعد الدراسة توصلت بالإتفاق إلى ما يلي:

بصدد النقطة الأولى فإن المادة (122 / ثانياً) من دستور جمهورية العراق نصت (تمنح المحافظات التي لم تنتظم بإقليم الصلاحيات الإدارية و المالية الواسعة بما يمكنه من إدارة شؤونها وفق مبدأ اللامركزية وينظم ذلك بقانون) كما نصت المادة (7 / ثانياً) من قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم 21 لسنة 2008 بما يلي

(إصدار التشريعات المحلية والأنظمة والتعليمات لتنظيم الشؤون الإدارية والمالية بما يمكنها من إدارة شؤونها وفق مبدأ اللامركزية وبما لا يتعارض مع الدستور والقوانين الإتحادية مع الإشارة إلى نص المادة 55 / أولاً منه على عدم سريان أحكامه إلا بعد إجراء إنتخابات مجالس المحافظات بإستثناء ما ورد في الفقرة (ثانياً) من هذه المادة المتعلقة بالدرجات الوظيفية و بالخدمة التقاعدية، وتأسيسها على ما تقدم:

لما كان فرض الضرائب وجبايتها وإنفاقها وفرض الرسوم والغرامات و الضميمة من الأمور المالية التي أشارت إليها المادة (122 / ثانياً) من دستور جمهورية العراق لذا يكون لمجالس المحافظات غير المنتظمة في إقليم حق سن القوانين الخاصة بفرض وجباية وإنفاق الضرائب المحلية و سن القوانين الخاصة بفرض وجباية وإنفاق الرسوم والغرامات والضميمة بما يمكنها من إدارة شؤونها وفق مبدأ اللامركزية الإدارية و التي تمنحها المادة 115 حق الأولوية في التطبيق عدا ما ورد في المادة 61 / أولاً منه الذي يختص بممارسة الصلاحيات الواردة بها حصراً المجلس النيابي بتشريع القوانين الإتحادية.

- في قرار العدد 18 / إتحادية / تمييز / 2006 بتاريخ 19 / 7 / 2006 أن قيام المدعي عليه - مدير بلدية - إضافة لوظيفته برفض منح إجازة البناء دون الإستناد إلى أسباب قانونية معتبرة، بذلك يكون قد تعسف في استعمال سلطته.

- في قرار رقم 23 / إتحادية / تمييز / 2006 بتاريخ 18 / 10 / 2006 على المحكمة التقيد بطلبات المدعي الواردة في عريضة الدعوى و عدم الزيادة عليها لأن المحكمة مقيدة عند إصدار حكمها بعريضة الدعوى.

- وفي قرار رقم 9 / إتحادية / تمييز / 2012 بتاريخ 12 / 2 / 2012 ليس المدعي طلب تزويده بصورة السجل العقاري لأنه ليس بمالك وصاحب حق من الحقوق العينية الأخرى أو وكيلًا عن المالك، لذلك يكون إمتناع مديرية التسجيل العقاري صحيحاً.

- وفي قرار رقم 34 / إتحادية / تمييز / 2012 بتاريخ 8 / 3 / 2012 تصدر الأحكام القضائية بأسم الشعب سواء كانت المحكمة مشكلة من قضاة أو برئاسة قاض وعضوية إثنين من المدنيين مادام تشكيلها وفقاً لنص في القانون وهذا ينطبق على محكمة القضاء الإداري وجاء في قرار المحكمة الإتحادية العليا: حيث أن محكمة القضاء الإداري تم تشكيلها بموجب الفقرة (أ) من البند (ثانياً) من المادة (7) من القانون المذكور آنفاً على أنه ((تسري في شأن الإجراءات التي تتبعها المحكمة، فيما لم يرد نص خاص في هذا القانون، الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية وأحكام قانون الرسوم العدلية بشأن إستيفاء الرسوم عن الطعون المقدمة إليها أو عن الطعون في قراراتها لدى الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة)) عليه فإن من الإجراءات التي يجب إتباعها من قبل محكمة القضاء الإداري، والتي لم تتم الإشارة إليها في قانون مجلس شورى الدولة المشار إليه أعلاه، هو إصدار الأحكام بأسم الشعب وهو الإجراء المنصوص عليه في المادة (154) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 المعدل، (.....) أي أنها تتعقد من قاضي واحد.

- وفي قرار رقم 44 / إتحادية / تمييز / 2012 بتاريخ 2 / 5 / 2012 أن قرار رفض الإحالة من محكمة القضاء الإداري يعطي الحق لمحكمة البداية قبول الدعوى والسير فيها أو عرض الأمر على هيئة تعيين المرجع.

- وفي قرار رقم 47 / إتحادية / تمييز / 2012 بتاريخ القرار 2 / 5 / 2012 أن السبب الذي أستاذ إليه المميز في طلب إعادة المحاكمة لا يعد من الأسباب الحصرية المنصوص عليها في المادة (196) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 المعدل، ومن جانب آخر فإن الأمر الإداري الذي يستند إليه المميز في طلب إعادة المحاكمة صادر منه وأن علمه مفترض به، مع ملاحظة تجاوز المميز للفترة المنصوص عليها في المادة (198) من قانون المرافعات المدنية المعدل آنف الذكر وهي 15 خمسة عشر يوماً لطلب إعادة المحاكمة، عليه فإن دعوى المميز بطلب إعادة المحاكمة فقدت سندها القانون...

- وفي قرار رقم 80 / إتحادية / تمييز / 2012 بتاريخ 6 / 6 / 2012 لا تترك الدعوى للمراجعة سوى مرة واحدة وعند تكرار عدم الحضور في المرة الثانية فلا تترك للمراجعة وإنما تقرر إبطال عريضتها إستناداً إلى المادة (54 / 3) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 المعدل ويكون الإبطال بحكم القانون.

- وفي قرار رقم 92 / إتحادية / تمييز / 2012 بتاريخ 17 / 7 / 2012 من حق المدعي عليه طلب إبطال الدعوى إذا تخلف المدعي عن الحضور إستناداً إلى نص الفقرة الثانية من المادة 56 من قانون المرافعات المدنية المرقم 83 لسنة 1969 المعدل. أما إدعاء المدعي باعتقاده أن يوم المرافعة هو اليوم التالي للموعود الذي أجلت إليها الدعوى، فلا يعد معذرة مشروعة.

- وفي قرار رقم 42 / إتحادية / 2012 بتاريخ 19 / 9 / 2012 (ينبغي أن يكون تمثيل النساء في المفوضية العليا لحقوق الإنسان بما لا يقل عن ثلث الأعضاء البالغ عددهم أربعة عشر) لدى الرجوع إلى المادة (8 / أولاً) من قانون المفوضية العليا لحقوق الإنسان رقم 53 لسنة 2008 نجد أنها تنص على ((يتكون المجلس من أحد عشر عضواً أصلياً وثلاثة أعضاء احتياط ممن سبق ترشيحهم من قبل اللجنة وتتم المصادقة على إختيارهم بالأغلبية المطلقة لعدد الحاضرين من مجلس النواب)) أي أن عدد مجلس المفوضين يتكون من الأعضاء الأصليين والإحتياط ويكون عددهم 14 أربعة عشر عضواً وحيث أن المادة (8 / رابعاً) من القانون المذكور أعلاه نصت

على أن تكون نسبة النساء في مجلس المفوضين الحاضر هم (أربعة نساء إثنان منهم ضمن الأعضاء الأصليين وإثنان ضمن أعضاء الإحتياط وحيث أن هذا العدد يمثل أقل من ثلث مجموع عدد الأعضاء البالغ عددهم 14 أربعة عشر عضواً) لذا فإن تمثيل النساء في مجلس المفوضين للمفوضية العليا لحقوق الإنسان قد جاء خلافاً لما هو منصوص عليه في المادة (8 / رابعاً) من قانون رقم 53 لسنة 2008 .

يقتضي جعله بحيث لا يقل عددهم عن ثلث أعضاء مجلس المفوضية وفقاً لحكم المادة (8 / رابعاً) من القانون أعلاه وتكون دعوى المدعيات مستندة إلى أساس قانوني سليم.

فرع ثاني: قرارات مجلس شورى الدولة العراقي - قضاء إداري^(١٨٤).

- قرار الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة رقم 6/إنضباط/تميز/2010 في 2010/1/27 (قرارات الهيئة العامة بآلة وملزلة و واجبة الإلتباع) أن المدعية (المميزة) أقامت الدعوى أمام مجلس الإنضباط العام تطلب فيها إلغاء الأمر الإداري المرقم (368) في 2005/10/4 الصادر من المدعي عليه إضافة لوظيفته المتضمن إحالتها إلى التقاعد إستناداً إلى حكم الفقرة (1) من المادة (الثالثة) من قانون التقاعد المدني رقم 33 لسنة 1966 دون تقديمها طلباً للإحالة. فقرر المجلس بقراره (المرقم 434 / 2008) في 2008/11/26 إلغاء أمر إحالتها إلى التقاعد والحكم بإستمرارها في الوظيفة. فقد صدق القرار تمييزاً من الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة بقرارها المرقم (10/6) /إنضباط / تميز / 2009 و المؤرخ في 2009/1/21 وحيث أن قرارات الهيئة العامة للمجلس بآلة وملزلة فإنها تكون حجة بما فصلت فيه إستناداً إلى حكم المادة 105 من قانون الإثبات رقم (107) لسنة 1979.

- قرار الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة رقم 7 / إنضباط / تميز / 2010 في 2010/1/27 (إن نفاذ القانون لا يوقف إلا بنص يآئله) حيث أن المدعي المميز عليه قدم طلبه بالإحالة للتقاعد بالإستناد إلى المادة 6 من قانون التقاعد الموحد رقم 27 لسنة 2006 النافذ في 2006/1/17 وحيث أن دائرة التقاعد لم تطبق هذه المادة و لم تقبل إحالة المدعي على التقاعد على أساسها. وحيث أن صدور القانون رقم 69 لسنة 2007 الموضوع و تمت إعادته إلى وظيفته وحيث أن إحالته إلى

التقاعد كان وفق نص نافذ ولا تملك جهة التطبيق صلاحية الإمتناع عن تنفيذه حتى وإن كانت لديها وجهة نظر معينة في شأن تطبيقه، وحيث أن نفاذ القانون لا يوقف إلا بنص يماثله وحيث أن المدعي مارس حقاً ((منصوصاً)) عليه في القانون وحيث أن مسؤولية عدم تطبيق القانون أو التأخير في تطبيقه يقع على عاتق الإدارة ولا يتحمل الموظف تبعات ذلك.

- قرار الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة رقم 270 / إنضباط / تمييز / 2010 بتاريخ 31 / 5 / 2010 (مجلس المحافظة لا يختص بإعفاء موظفي الوزارات ويكون ذلك من إختصاص الوزارة المعنية).

إن القرار الصادر من مجلس محافظة واسط المتضمن إعفاء المدعي من منصبه لإهماله وتقصيره المتعمدين في أداء واجبه ومسؤوليته دون أن يكون المدعي تابع إلى المدعى عليه (المميز) حيث أن المدعى عليه (المميز) لا يملك صلاحية إصدار هذا القرار فيكون القرار معدوماً لصدوره من جهة غير ذات إختصاص ومستوجب للسحب لا تسري عليه مدد الطعن لأن مدد الطعن لا تلحق القرار المعدوم الذي شابه عيب جوهري في ركن الإختصاص.

- قرار الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة رقم 347 / إنضباط / تمييز / 2010 بتاريخ 17/6/2010 (قرارات مجلس الإنضباط العام المصدقة تمييزاً لا تقبل الطعن بطريق إعادة المحاكمة).

إن الفقرة (ج) من البند (أولاً) من المادة (7) من قانون مجلس شورى الدولة رقم (65) لسنة 1979 حين أجازت الطعن بقرارات مجلس الإنضباط العام لدى الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة، أشارت إلى الطعن التمييزي فقط دون غيره من طرف الطعن المنصوص عليها في المادة 168 من قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 كما أن الفقرة (هـ) من البند و المادة المذكورين آنفاً نصت على أن (تمارس الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة إختصاصات محكمة التمييز المنصوص عليه في قانون المرافعات المدنية عند النظر في الطعن في القرارات وهذا ينصرف إلى إختصاصات المحكمة المختصة بنظر الطعن المنصوص عليها في المواد (210 - 214) من قانون المرافعات المدنية آنف الذكر وليس إلى طرق الطعن المنصوص عليها في المادة (168)، وحيث أن الهيئة العامة في مجلس شورى

الدولة قد أتبعَت ما تقدم في رد طلبات تصحيح القرارات التمييزية الصادرة منها كون قرارات مجلس الإنضباط العام المصدقة تمييزاً لا تقبل الطعن بطريق التصحيح كما ذكر أعلاه فكَذلك هي لا تقبل الطعن بطريق إعادة المحكمة بعدم وجود سند لها في القانون.

- قرار الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة رقم 408 / إنضباط / تمييز / 2010 (تتحمل الإدارة مسؤولية عدم أحالة الموظف إلى التقاعد في الموعد المحدد للإحالة وتكون الرواتب التي تسلمها الموظف بحكم أجر مثل عن العمل الذي أداه).

- قرار الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة رقم 453 / إنضباط / تمييز / 2010 في 2010/9/16 (عدم جواز رجعية الأحكام المالية سواء بالمدة أو بالإسترجاع بعد مضي سنتين على تقاضيتها و مضي هذه الفترة يعطي الموظف حقاً مكتسباً لا يجوز المساس به).

- قرار الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة رقم 535 / إنضباط / تمييز / 2010 في 2010/10/14 (تعد قرارات اللجان الطبية الدائمة باثة عند مضي المدة القانونية المقررة للطعن فيها أمام اللجان الإستئنافية وإلغائها أو عدم الإلتزام بها يعد إجراءً مخالفاً للقانون).

فرع ثالث: قرارات مجلس الإنضباط العام العراقي.

في القضية المرقمة 333 / مدنية / 2010، 2010/4/29 - 553 / إنضباط / 2010 القرار وجد مجلس الإنضباط العام أن المعارض يطعن في الأمر الإداري المرقم 2800 في 17 / 2 / 2010 و المتضمن نقل المدعي من مستشفى ابن النفيس في محافظة بغداد إلى مركز جراحة القلب في دائرة صحة الناصرية.

إن موضوع القرار محل الإعتراض وجد المجلس أن المدعي يعمل طبيباً جراحاً في مستشفى ابن النفيس في بغداد، إتصل به هاتفياً الطبيب المقيم في المستشفى نتيجة إرسال حالات حرجة و خطرة إلى المستشفى ولم يحضر المدعي و بالتالي صدر أمر النقل وكذلك توجيه عقوبة الإنذار له. بالرغم من تقصير و إهمال المدعي و إخلاله بواجبات وظيفته وجد المجلس أن النقل بهذه الكيفية من محافظة بغداد إلى الناصرية بعيداً عن أفراد عائلته وكونه

طبيب إختصاص يمكن الإستفادة منه في محافظة بغداد فهذا يسبب ضرراً من الناحية المعنوية و المادية للمعني وبذلك يخرج عن السلطة التقديرية للإدارة ولا يحقق المصلحة العامة التي يفترض تواجدها في الأمر الإداري المذكور ويجعل من عملية النقل عقوبة مقنعة وكان المفترض من المدعي عليه أن يلجأ إلى تشكيل لجنة تحقيقية وفرض إحدى العقوبات الإنضباطية المناسبة عند تحقيق شروطها القانونية، وحيث أن الإدارة قد تجاوزت سلطتها التقديرية. لذا قرر مجلس الإنضباط العام بالإتفاق الحكم بإلغاء الأمر الإداري الصادر من المدعي عليه ينقل المدعي وإعادة المدعي إلى دائرته السابقة..

- المعارض د. ف المعارض عليه رئيس جامعة الأنبار إضافة لوظيفته في القضية المرقمة 35/ جزائية / 2010 في 2010/6/24 - 728 / إنضباط / 2010 موضوع القرار محل الإعتراض: مجلس الإنضباط العام وجد أن المعارض عليه قام بفرض عقوبة الإنذار بموجب الأمر الجامعي محل الإعتراض نتيجة قيام المعارض بتضمين التظلم المقدم من قبله على عقوبة التوبيخ المفروضة بحقه بتاريخ سابق على عبارات يوجه فيها إتهام بالرشاوي و الفساد الإداري إلى أشخاص يتقلدون مناصب في الجامعة، ولاحظ المجلس أن المعارض عليه سبق وفرض عقوبة الإنذار بموجب الأمر الإداري المرقم 4666 في 2009/5/27 من ذات اللجنة التحقيقية المشكلة بموجب الأمر المذكور عن ذات الفعل المتضمن إيراد العبارات المذكورة والتي إعترض عليها المعارض أمام المجلس في الدعوى الجزائية المرقمة 231/ج/2009 وحيث أن الأمر محل الإعتراض يخالف نص المادة 20 من قانون الإنضباط المذكور والتي تضمنت بعدم جواز فرض أكثر من عقوبة بموجب هذا القانون عن فعل واحد لذا قرر المجلس بالإتفاق الحكم بإلغاء عقوبة الإنذار المفروضة بالأمر الإداري المرقم 6975 في 2009/7/15 بحق المعارض.

- في القضية المرقمة 662 / مدنية / 2010 في 5 / 9 / 2010 - 1105 / إنضباط / 2010 المدعي / ن. ك. المدعى عليه وزير الكهرباء. إضافة لوظيفته.

- إن العفو العام يترتب عليه إنقضاء الدعوى و محو حكم الإدانة التي يكون قد صدر فيها إستناداً إلى حكم الفقرة (1) من المادة (153) من قانون العقوبات وحيث أن

دائرة المدعي قررت فصل المدعي من الوظيفة بالأمر الإداري ذي العدد (837) في 2010/7/18 بعد أن ألغت أمر إنهاء خدماته وحيث أن الفصل في القانون مؤقت ويتحدد في مدة الحكم إستناداً إلى حكم الفقرة (سابعاً) من المادة (8) من قانون إنضباط موظفي الدولة رقم (14) لسنة 1991. فلا يجوز للإدارة أن تجعل الفصل دائماً لأن المشرع هو من تولى إضفاء الصفة الوقتية عليه وبعبكسه يخرج الفصل عن معناه القانوني.

وحيث أن دائرة المدعي طلبت إعادته إلى الوظيفة.... قرر مجلس الإنضباط العام بالإتفاق الحكم بإعادة (ن. ك) إلى وظيفته في المديرية العامة لإنتاج الطاقة الكهربائية.

فرع رابع: قرارات محكمة القضاء الإداري العراقية

القضية المرقمة 68 / قضاء إداري / 2010

المدعي (ح. ع. د) المدعى عليه محافظ بغداد. إضافة لوظيفته القرار أن المدعي عليه كان يشغل منصب مدير ناحية الفحامة وقد أصر المدعى عليه إضافة لوظيفته الأمر الديواني المرقم 46 لسنة 2009 القاضي بعزل المدعي من منصبه كمدير لناحية الفحامة. ولاحظت المحكمة من الأمر الديواني المذكور بأن المدعي عليه إضافة لوظيفته قد أستند فيه على قرار اللجنة التحقيقية المؤرخ في 2009/9/8 وقد لاحظت المحكمة أن منصب المدعي كمدير ناحية يحكمه قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم (21) لسنة 2008 ولدى الرجوع إلى أحكام المادة (31) منه وجدت المحكمة أن هذه المادة حددت صلاحيات المحافظ ولا توجد ضمن صلاحياته إقالة مدير الناحية حيث أن موضوع إقالة مدير الناحية مناط بمجلس الناحية أي ضمن صلاحيات مجلس الناحية وفقاً لأحكام الفقرة (2) من البند (ثالثاً) من المادة (12) من قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم 21 لسنة 2008 وبذلك يكون قرار المدعى عليه إضافة بوظيفته بإقالة المدعي من منصبه كمدير ناحية جاء مخالفاً للقانون المذكور أعلاه ومن جهة أخرى لاحظت المحكمة أن المادة 51 من القانون المذكور أعلاه إشتطت إجراء جلسة إستجواب الشخص المعني لموضوع معين قبل إعفائه من منصبه أو إقالته وأن الإجراء المذكور هو إجراء وجوبي بحكم القانون.

وحيث أن قرار العزل مستند فقط على قرار لجنة التحقيق الذي لا يعني ذلك عن جلسة الاستجواب التي أشارت إليها أحكام المادة 51 من القانون آنف الذكر.

وجدت المحكمة أن قرار المدعى عليه إضافة لوظيفته بعزل المدعي من منصبه كمدير لناحية الفحامة يعد باطلاً لمخالفته للاختصاصات التي منحها لها القانون رقم 21 لسنة 2008 قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم وللأسباب أعلاه قرر بالإتفاق الحكم بإلزام المدعى عليه إضافة لوظيفته بإلغاء الأمر الديواني المرقم 46 لسنة 2009. وإعادة المدعي عليه إلى منصبه السابق كمدير لناحية الفحامة.

الخاتمة:

المنازعات الإدارية ، في هذا البحث تتطابق أيضاً مع المنازعات للنشاط الإداري وتعود الى القضاء الإداري اما الذي يستبعد من الدعاوي غير القضائية مبدئياً الدعاوي الإدارية المرفوعة امام سلطة إدارية ، خصوصاً (دعوى اعفاء – recours gracieux) او (دعاوي الترابية – recoues hiersrchique) .

بالمقابل وعند الاقتضاء ايضاً استبعاد دعاوي قضائية التي تتبع نظام مستقل للإجراءات، وتسمى إجراءات خاصة ومدرجة في نصوص قانونية نوعية امام قضاء إداري عام او متخصص . من ضمن هذه الإجراءات الخاصة خصوصاً منازعات القضاء المحاسبي سواء احكام الحسابات والمحاسبين العموميين ايضاً في مادة (أحكام أوامر بالصرف – jugement des ordonnateurs) وهناك أنواع خاصة أخرى ممكن ذكرها في بحوث متخصصة .

ونفهم من هذا ان المنازعات الإدارية وايضاً القانون القضائي الإداري العام وهذا يعني معالجة دعاوي القانون الإداري امام قضاء اداري حسب نظام وإجراءات عامة تطبق من حيث المبدأ في قضائه وترى هذه الحدود للمنازعات تجمع معيارين: (مادي و تشكيلي- materiel et formel).

والقاضي الإداري استمر باختلافه في الإجراءات عن القاضي العادي لذا اعتقد انه من الضروري ان يكون هناك قانون . إجرائي (مرافعات) للقضاء الإداري مثل القانون المصري او الفرنسي.

هوامش البحث

1. TA MARSEILLE 7 DECMBRE, 1989, DAME HIRTZEL, R.T.P.865, JCP 1990 IV. P.158 CE 22 MARS 1995, P.138.
2. J-L. BERGEL. JUTIDICION GRACIEUSE ET MATIERE CONTENTIEUSE, D 1983 CHR. P.165.
3. J-L. BERGEL, JURIDICION GRACIEUSE ET MATIERE CONTENTIEUSE. D. 1983 CHR. P.165.
4. G. ISAAC, LA PROCEDURE ADMINISTRATIVE NON CONTENTIEUSE, TH. LGDJ, 1968, R. HOSTION, PROCEDURE ET FORMES DE L, ACTE ADMINISTRATIFE UNILATERAL, TH. LGDJ 1975. D. MAILLARD DESGREES, DROIT DES RELATIONS DE L, ADMINISTRATION AVEC SES USAGERS, PUF, COLL. THEMIS, 2000.
5. MEME, SI, SOUS L, INFLUENCE DE LA JURISPRUDENCE DE LA COUR EUROPEENNE DES DROIT DE L, HOMME, UNE TENDANCE A, CONFONDRE AUTORITE ADMINISTRATIVE ET TRIBUNAL APPARAIT EN JURISPRUDENCE, VOIR CE SECT. 3 DEC 1999. M. DIDIER, AJ, 2000, P.126, CHR. M. GUYOMAR, GUYOMAR, P, COLLIN, CE 22 JUIN 2001. STEATHIS, REDA 2002, P.509, CONCL, F. LAMY.
6. M. HAURIOU, PRECIS DE DROIT ADMINISTRATIF ET DE DROIT PUBLIC, SIREY, LLEED, 1927, FASC, 2, P.942.
7. CE 16 NOV. 1988, EPOUX DEVILLER, P.408, CE 27 MARS 1995, HEULIN, P.141, CES ECT, 10 JUIN 1996, EI, CANTONALES DE TOULON, P.200, CONCL, S. FRATACCI.
8. CE ASS, 5 JUILL. 1985, CONFED. GEN. DU TRAVAIL RT AUTRE P.217. JCP 1985 II 20478, CONCL. JEANNENEY, AJ 1985.
9. CE 15 JANV, SIEUR HONNET, P.22 DE TELLES DISPOSITIONS ((N, ONT PAS POUR OBJET ET N, AURAIENT PU LEGALEMENT AVOIR POUR EFFET DE DEROGER AU PRINCIPE GENERAL DU DROIT SELON LEQUEL, EN MATIERE DE DELAIS DE PROCEDURE, ILNE PEUT ETRE PORTE ATTEINTE AUX DROITS ACQUIS PAR LES PARTIES SOUS L, EMPIRE DE TEXTES EN VIGUEUR A, LA DATE A, LA QUELLE LE DELAI A COMMENCE A COURIR)).
10. CE SECT. 13 NOV. 1959, SECR, D, ETAT A, LA RECONSTRUCTINO ET AU LOGEMENT ET MINISTRE DES ANCIENS COMBATTANTS ET DES VICTIMES DE LAGUERRE C / BACQUE, P.593, D 1960 CONCL. C. HEUMANN (SUPPRESSION DE L, OPPOSITION DEVANT LES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS).
11. CE ASS. 11 JUILL.1956, DEMARTELEIRE, P.329, CE SECT. 15 DEC. 1989, MIN. DE L, ENVIRONNEMENT C / STE S.P.E.C.H.I.N.O.R., P.254, CJEG 1990, P.136, CONCL. C. DE LA VERPILLER.
12. CE SECT, 7 JANV. 1949, STE PROVENCALE DE CONSTRUCTION NAVALES, P.6 D 1949 NOT J.G. CE ASS. 4 JANV. 1957 LAMBOROT, P.12 AJ 1957 II P.108 CONCL. J. CHARDEAU. CE SECT. 6 JUILL. 1990, CIE

- DIAMANTAIRE D, ANVERS ET M. DELCOURT, P.206 CJEG 1990 CE SECT. 28 JUILL. 1995, KILOU, P.315, RFDA 1996.
13. CE 24 MARS 1927, STE L, ECONOMIQUE P.293 DP 1928, CE 27 JANVIER 1997, COMITE DEPTAL DU VAUCLUSE DELA FED. FRANCAISE DE PETANQUE ET JEU PROVENCAL, AJ 1997, P.387.
14. R. CHAPUS, LE NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE ET LA PROCEDURE JURIDICITIONND, ADMINISTRATIVE, IN LE NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE: VINGT ANS APRES, LA DOC. FRANCAISE, 1998, P.75, B. PACTEAU, DUALITE DE JURIDICTIONS ET DUALITE DE PROCEDURE CIVILE, RFDA. 1990, P.752.
١٥. إعلان حقوق الإنسان و المواطن الفرنسي الصادر في 26 أوت 1789 و الدستور الصادر في 3 سبتمبر 1791 وهذا أول دستور فرنسي بعد الثورة الفرنسية.
16. CE 29 NOV. 1912 BOUSSUGE, P.1128, M. HAURIOU, GAJA NO 28. IL S, AGIT AUJOURD, HUI DE L, ARTICLE 583 NCPC.
17. CE SECT. 4 JUIN 1954, CNE DE DECINES - CHARPIEU, P.336.
18. CE 30 JANV. 1862, DUBRULLE ET AUTRES C / DUBUC, DP 1862. 3. 28.
19. CE 30 JANV. 1862. 3. 28.
20. CE SECT. 13 OCT. 1972, CAISSE REGIONALE DE REASSURANCES MUTAELLES AGRICOLES DE L, EST, P.635, CONCL, G. GUILLAUME RDP 1973, P.823, NOTE M. WALINE.
21. CE 18 FEVR. 1876, BERGERET, P.189, CE 5 JUILL 1911, BOUVARD. P.795, CE. ASS 13 MAI 1960, SECR. D, ETAT A L, AGRICULTURE C / MANIERE, P.328, D 1961 P.146 CONCL. M. BERNARD, CE SECT. 1962. VILLE DE GRENOBLE P.611 JCP 1963 II 13395, NOTE DUFAU.
22. CE 15 OCT. 1929, SIEUR THOREAU, P.932, CE 6 JUILL. 1938 GOMMA P.632 CE 8 JUIN 1979 GUILLEMIN, DA 1979, NO 254.
23. CE ASS. 2 JUILL. 1982, HUGLO, P.257, AJ 1982, P.657, CONCL J.BIANCARELLI, NOTE LUKASZEWICZ, RA 1982 P.627 NOTE B.PACTEAU.
24. ART. L 521. 1 CJA, RED. ISSUE DE LA LOI DU 30 JUIN. 2000, CE SECT, 20 DEC. 2000 M.OUATAH, AJ 2001, P.146 CHR. M. GUYOMAR.
25. LA PREVENTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF. CONTENTIEUX GENERAL (PAR LE CONSEI D, ETAT) EDCE 1988, NO 39 P.15 ET 47, REGLER AUTREMENT LES CONFLITSI CONCILIATION, TRANSACTION, ARBITRAGE EN MATIERE ADMINISTRATIVE, (PAR LE CONSEIL D, ETAT), LA DOC. FRANCAISE, 1993. LE JUGE ADMINISTRATIF ET LES MODE ALTERNATIF DE REGLEMENT DES CONFLIT: TRANSACTION, MEDIATION, CONCILIATION ET ARBITRAGE EN DROIT PUBLIC FRANCAIS, RFDA 1996, P.87, F.DUCAROUGE.
26. CE 27 JUILLET 1984, HASS DEREK ET ASSOC. CLUB DES SPORTS DE VILLARD - DE - LANS, D 1985, P.141 OBS. J-F LACHAUME. CE 21 JANV. 1994, SA STEFAL. P.1098.
27. CE 8 JANV. 1997, SOC. DES GRANDE MAGASINE DE L, OUEST, R.T.P.1005.
28. CE 8 JUILLET 1970, ANDRY, P.470, CE 2 AVR. 1971, CNE DE CONDE - SUR- ESCAUT P.275.

29. CE SECT 21 NOV. 1975, STE LA GRANDE BRASSERIE MODERNE C / CTE URBAINE DE LILLE, P.584. CE 13 NOV. 1981 GARDE DES SCEAUX ET MIN. DE LA SANTE C / STE (LE FOYER) RDP 1982, P.836.
30. J-M. AUBY, LES RECOURS ADMINISTRATIF, AJ 1955 I, LES RECOURS ADMINISTRATIF PREALABLE, AJ 1997, P.10. D. TRUCHET, RECOURS ADMINISTRATIFS ED CA, T.3 (2000). J-F. BRISSON, LES RECOURS ADMINISTRATIFS EN DROIT PUBLIC FRANCAIS, CONTRIBUTION A L'ETUDE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF NON JURISDICTIONNEL, TH. LGDJ, 1996. G PELLISSIER, POUR UNE REVALORISATION DE LA SPECIFICITE DE RECOURS ADMINISTRATIF. REFLEXIONS SUR LA FONCTION DES RECOURS ADMINISTRATIF DANS L'ORDRE JURIDIQUE FRANCAIS. RFDA 1998, P.317.
31. R. CHAPUS, DCA. GE ED 2001.
32. J. MICHEL, LES RECOURS ADMINISTRATIF GRACIEUX, HIERARCHIQUE ET DE TUTELLE, LA DOC. FRANCAISE 1996.
33. CE SECT. 10 JUILLET 1964, CENTRE MEDICO - PEDAGOGIQUE DE BEAULIEU, P.399 D.399 CE 11 FEVR. 1987, DUTILLOY, DA 1987. NO 184 CE 6 JANV. 1995, ASS. TERRIT. DE LA POLYNESIE FRANCAISE, P.10.
34. CE SECT. 23 MARS 1945, VINCIGNERRA. P.56, CE SECT. 20 AVRIL 1956, ECOLE PROFESSIONELLE DE DESSIN INDUSTRIEL P.163, CONCL. M. LONG.
35. CE 12 JUIN 1987, STE GANTOIS, P.208.
36. E. PREVEDOUROU, LES RECOURS ADMINISTRATIFS OBLIGATOIRES, ETUDE COMPAREE DES DROIT ALLEMAND ET FRANCAIS. TH. LGDJ. 1996.
37. CE 2 MAI 1990, TOSTAIN, P.110, CE SECT. 13 MAI 1970, CONSEIL DEPARTEMENTAL DE L'ORDRE DES MEDECINS DE L'EURE, P.334.
38. VOIR COUR ADMINISTRATIF D'APPEL LYON (PLEN.) 25 MAI 1989, SA LE FE BVRE, AJ 1989. P.646 OBS. J. ARRIGHI DE CASANOVA. CE 9 DEC. 1991, SNOY, P.423.
39. CE SECT. 19 FEVR. 1982, MME COMMARET, P.78 CONCL. P. DONDOUX AJ 1982. PRECISER QUE L'OBJET DE LA SAISINE N'EST PAS LA DEMANDE DE MODIFICATION D'UN ACTE MAIS LE MODE DE RAISONNEMENT EST TRANSPOSABLE.
40. CE 21 SEPT. 1990, SARL VILLERUPT AUTO - ECOLE C / SOUS - PREFET DE BRICY R.T.P.911 D 1990.
41. CE 11 JUILLET 1990, CENTRE HOSPITALIER GENERAL DE NEUF CHATEAU C / UNIAN SYNDICALE DES AMBULANCIERS VOSGIENS, R.T.P.780. D. 1990.
42. J-J THOUROUDE, LE PREALABLE ADMINISTRATIF DANS LE CONTENTIEUX ELECTORAL R.D.P 1981, P.725. CE ASS. 2 JUIL. 1993, FED. NAT. DES SYND. LIBRES PTT P.192, AJ 1993.
43. CE 25 MAI 1979, MME POLISSET R.T.P.745 DA 1979, CE 10 JUIN 1988, DEPT. DE L'ARNE C / GANDON IL FAW.
44. CAA PARIS (PLEN.) 26 DEC. 1989, MME LORENT - AGOPAIN P.371 JCP 1990 MAIS IL A AUSSI ETE JUGE QUE UNE DELIBERATION DU CONSEIL

- D. ADMINISTRATION D. UFR QUI PORTE PROCLAMATION DU RESULTAT DE
L. ELECTION DU DIRECTEUR DE L. UFR EST UN ACTE ADMINISTRATIF
SUSCEPTIBLE DE RECOURS (CAA PARIS 26 MARS 2002
M.BOURALAND. REQ. NO 01 PA 00920).
45. VOIR EDCE 1988, NO 39, P.52 - 53 CIRC. DU 6 FEVR. 1995, JORF DU 15
FEVR. P.2518 ET 2522.
46. CE 20 FEVR. 1952, VILLARET, P.116.
47. CE SECT. 1 ER OCT. 1954, DAME BONNETBLANC, P.491, CE ASS, 23
AVR. 1965, DAME VEUVE DUCROUX, P.231, RDP 1965. CE SECT. 3 MAI
1982, LOUCHART, P.165 AJ 1982. P.538, CONCL. Y.ROBINEAU.
48. CE SECT. 30 MARS 1973, SIEUR. GEN. P.269, AJ 1973. P.268 CONCL.G.
GUILLAUME.
49. CE 5 JANV. 1979, STE CLINIQUE CHIRURGICALE DE FRANCHEVILLE.
P.9, CE 3 OCT. 1979. LASRY. P.358 AJ 1979. CE 16 JUIN 1991, MIN. DE LA
SOLIDARITE DE LA SANTE ET DE LA PROTECTION SOCIALE C / MIIE
LELIEVRE P.251, CE 11 MARS 1994 MIN. DU TRAVAIL, DE L. EMPLOI
ET DE LA FORMATION PROFESSIONNELLE P.1098.
50. CE 26 AVR. 1976, X...R. P.206, CE 6 MAI 1977, GARRIGUES, P.208.
51. CAA PARIS 18 DEC. 1990 M.BONNET. R.T.P.911.
52. CE SECT. 4 JANV. 1974, X...R. P.3 CE 12 FEVR. 1988, HUMBRECHT
R.T.P.944.
53. CE 17 JANV. 1962, ARCHIMEDE, AJ 1962, P.174, OBS.J.B, CE 15 OCT.
1976, STE NORD TRAVAUX ET BAN QUE DUPOND, R.P.423. CE 8 DEC.
1995, STE SOGEA. P.434.
54. CE 4 MAI 1988, OFFICE HLM DE PARIS, LPA 22 FEVR. 1988, P.10 NOTE
F.MODERNE D.1989.
55. VOIR, LES MODES ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES LITIGES (9
ETUDES), AJ. 1997 NO ETUDE DU CONSEIL D. ETAT: REGLER
AUTREMENT LES CONFLITS: CONCILIATION TRANSACTION,
ARBITRAGE EN MATIERE ADMINISTRATIVE . LA DOC. FRANCAISE,
1993.
56. CE ASS. 10 JUILLET 1981, RETAIL. P.303: RDP 1981 P.1441 CONCL.
M.FRANC.
57. EN CE SENS, L.RICHER, VO ARBITRAGE ET CONCILIALION, ED. CA. T1
(2001). NO 5 ET 6. VOIR AUSSI CE 21 AVR. 1943. STE DES ATELIERS DE
CONSTRUCTION DU NORD DE LA FRANCE. P.107 CE ASS. 4 JANV.
1957, LAMBOROT, P.12, AJ 1957 II P.108. CONCL. J. CHARDEAU.
58. CE SECT. 2 MARS 1956, SARL LE SECTEUR ELECTRIQUE DE REUILLY,
P.102.
59. CE ASS. 27 AVR. 1955 EDF P.298. CJEG 1955.J.P.178 CONCL. J.CHARDEAU
NOTE G.MALE VILLE, RDP 1955, P.721 NOTE M.WALINE.
60. CE SECT. 6 DEC. 1935, VILLE DE BERGERAC, P.1148, DP 1936. 3. 49
NOTE A.H CE 20 DEC. 1985 SEFRIQUI. R.T.P.450, DR. SOC. 1986. P.

٦١. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969 وتعديلاته / القاضي نبيل عبد الرحمن المكتبة

القانونية - بغداد - 2004.

وأيضاً شرح قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 وتطبيقاته العملية / القاضي مدحت المحمود رئيس المحكمة الاتحادية العليا / طبعة 2008.

٦٢. EDF, CE ASS. 27 AVRIL 1955.

63. VOIR, ECARTEMENT UNE CLAUSE D'ARBITRAGE PREALABLE: CE 11 JUILLET 1986, VILLE DE BEAUSOLEIL C / OPHLM DEPARTEMENTAL DES ALPES - MARITIMES, DA 1986 NO 473.

64. AVIS DU 6 MARS 1986.

65. VOIR, DES AVANL 1986, CE ASS. 13 DEC. 1957, STE NAT. DERENTE DES SURPLUS P.677, JCP 1958 II 10800, NOTE J.MOTULSKY RFDA 1958 P.80, NOTE BORELLA D 1958.

66. CE SECT. 3 MARS 1989, STE DES AUTOROUTES DE LA REGION RHONE - ALPES P.69, CONCL. E.GUILLAUME, RFDA 1989 NOTE B.PACTEAU D 1999 SCP.67. P.TERNEYRE, AJ 1989, NOTE J.DUFAU.

67. CE MAI 1893, VILLE D, AIX - BAINS, P.442. 3. 91 CE 8 JUILLET 1959, SECR, D, ETAT AUX FORCES ARMEES C / HOUSE AUX P.438, CE 8 MARS 1961 STE AIR - COUZINET TRANSOCEANICP.

68. CE SECT. 3 MARS 1989, STE DES AUTOROUTES DE LA REGION RHONE - ALEPS.

69. CE 13 FEVR. 1959, CIE DES CHEMINS DE FER DU MIDI. P.113.

70. CE ASS, 13 DEC. 1957, STE NAT, DE VENTE DES SURPLUS.

71. TC 19 MAI 1958, STE MYRTOON STEAMSHIP AND CIE C / MIN DE LA MARINE MARCHANDE P.793, D 1958 P.699, NOTE J.ROBERT, CASS, CIV 1ER LE 14 AVRIL 1964, ONIC, JCP 1965 II 14 406, NOTE P.L.

72. LA SNCF (LOI DU 30 DEC. 1982) RESEAU FERRE DE FRANCE (LOI DU 13 FEVR. 1997) LA POSTE (LOI DU 2 JUILLET. 1990).

٧٣. أمر سلطة الإئتلاف المؤقتة رقم 87 لسنة 2004 المنشور في الوقائع العراقية العدد 3984 حزيران 2004.

٧٤. تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية رقم 1 لسنة 2008: المادة 11 أولاً فقرة ب.

٧٥. تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العراقية رقم 1 لسنة 2008: المادة 11 أولاً فقرة د.

٧٦. التحكيم في المنازعات الإدارية، الدكتور نجلاء حسن سيد أحمد / ط2 في 2003.

77. ISSAD. M. ((L' ARBITRAGE EN ALGERIE)) REVUE DE L' ARBITRAGE. 1977, P.219.

BEN CHENEB A.: LES MECANISMES JURIDIQUE DES RELATIONS COMMERCIALES INTERNATIONALES DE L' ALGERIE, THESE, PARIS, 1979.

ZAHI A. : L' ETAT ET L' ARBITRAGE, ETUDE COMPAREE PRINCIPALEMENT DU DROIT DES ETAT ARABES, THESE, ORLEANS, 1979.

78. M. HEERS, LA CONCILIATION PAR LE JUGE ADMINISTRATIF ET SES DEBOIRES LPA 1995 NO 83, P.13. P.COUZIENT, UN EXEMPLE DE PROCEDURE DE CONCILIATION PREALABLE OBLIGATOIRE: LA CONCILIATION SPORTIVE PRECONTENTIEUSE, RFDA 1997 P.365.

79. CE SECT. 6 DEC. 1935, VILLE DE BERGERAC, P.1148 DP 1936.3.49 NOTE A.H. VOIR AUSSI CE 27 JUILLET 1984, STE OTIT, RDP 1985, P.247.

80. ART 131 DU CODE DES MARCHES PUBLICS.

81. VOIR LE DECRET NO 2001 - 797 DU 3 SEPT. 2001, RELATIF AUX COMITES CONSULTATIFS DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS OU LITIGES RELATIF AUX MARCHES PUBLICS (JORF 5 SEPT. P.14230), PRIS EN APPLICATION DE L'ARTICLE 131 DU CODE DES MARCHES PUBLICS.
82. VOIR LA CIRCULAIRE DU 24 SEPT. 2001, RAPPELANT MODALITES DES RECOURS JURIDICTIONNELS ET DE LA PROCEDURE DE CONCILIATION PREVUS EN CAS DE CONTESTATION CONCERNANT LES CONDITIONS DE PASSATION D'UN CONTRAT DANS LES SECTEURS SPECIAUX.
83. POUR UN EX. D'APPLICATION: CE 24 JUILLET. 1987, MIN. DE L'EDUCATION NATIONALE C / ASSOC. DIOCESAINE DE SAINT - CLAUDE ET ADELLON, DA 1987, NO 497.
٨٤. تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم 1 لسنة 2008: المنشورة في الوقائع العراقية العدد 4075 بتاريخ 2008/5/19.
٨٥. الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المرسوم الرئاسي رقم 10 - 236 الموافق 7 أكتوبر سنة 2010 يتضمن قانونا لصفقات العمومية المعدل والمتمم.
86. M. LEVY, LA CONCILIATION PAR LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF ET LE ROLE DU JUGE DANS L'INSTRUCTION DES LITIGES, AJ 1987, P.499, J-C.DUPU J-M. PERRET, R.BEYSSAC, LA PRATIQUE DE LA CONCILIATION AU TRIBUNA ADMINISTRATIF DE NANTES (ETUDES) RFDA 1999, P.611. L.BENOIT, NOTE SOUS CAA MARSEILLE 28 DEC. 2000, STE TRANSMONTAGNE, AJ 2001, P.30.
87. J.M. LE GARS, CONCILIATION ET MEDIATION EN MATIERE ADMINISTRATIVE, AJ 2000, P.507.
88. ATR, 21 NCP: CONCILIATION EN COURS D'INSTANCE.
89. CAA PARIS 28 SEPT. 1995, EPOUX LESTIENNE ET CNE DE VIROFLAY R.T. P.980.
90. UNE REQUETE DIRIGEE CONTRE UNTEL REFUS EST MAINFESTEMENT IRRECEVABLE: CE ASS. 23 JUIN 1989, VERITER, R.P.146 CONCL. L. LEVIS AJ 1989.
91. CE 22 MARS 1995, M.DADILLON P.138, RFDA 1995, P.628.
92. F.DUCAROUGE, OP.CIT, RFDA 1996, P.87, L.RICHER, LES MODE ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES LITIGES ET LE DROIT ADMINISTRATIF, AJ 1997, P.3, A.LYON - CAEN, SUR LA TRANSACTION EN DROIT ADMINISTRATIF, AJ 1997, P.48, E.DELACOUR, REGLEMENT AMIABLE DES LITIGES: RECOURIR A LA TRANSACTION, MAIS A QUELLES CONDITIONS, MTPB, 3 NOV. 2000, P.98.
93. DEFINITION DE L'ART. 2044 C.CIV.APPLICABLE EN CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.
94. CE SECT. 24 AVRIL 1931, STE D'ECLAIRAGE ELECTRIQUE DE BORDEAUX P.433, CE 30 JANVIER 1974, COMMISSAIRE DU GOUVERNEMENT PRES DE LA COMMISSION D'ARRONDISSEMENT DES DOMMAGES DE GUERRE D'AVIGNON VERNET P.73.

95. CE 14 DEC. 1998, CH. D' AGRICULTURE DE LA REUNION, DA 1999, NO 179 CE 23 AVR. 2001, CECCALDI - RGYNAVD, DA 2001, NO 172.
96. DECRET DU 26 OCT. 1999, AUTORISANT L' ETABLISSEMENT PUBLIC D' AMENGEM DE LA DEFFENCE ET DON'T LA LEGALITE EST RECONNUE DANS L' ARRET, CE 23 AVRIL. 2001 CYCALDI - RAYNAND.
97. ART 25 DE LA LOI DU 30 DEC. 1982, AUTORISANT LA SNCF, ART. L 714 - 4 DU CODE DE LA SANTE PUBLIQUE AUTORISANT LE ETABISSEMENTS DE LA SANTE.
98. TA CHALONS - SUR - MARNE 29 - JANVIER 1985, OTTENWAELDER C / SYND. INTER COMMUNAL D' ASSAINISSEMENT DU BASSIN DE LA VOIRE, RFDA 1985, P.395.
99. CE 24 MARS 1944, P.102.
100. CE SECT. 24 AVR. 1931 STE D' ECLAIRAGE ELECTRIQUE DE BORDEAUX.
101. CE 28 JANV. 1994 STE R.CAMUS ET CIE, LPA 1994 NO 143, P.27 NOTE V.HAIM, D 1995 SCP.125 OBS.P.TERNEYRE.
102. CE 5 MAI 1971, VILLE DE CARPENTRAS C / DELHOMME, P.326, AJ 1971.
١٠٣. دستور جمهورية العراق القائم لعام 2005 الصادر في جريدة الوقائع العراقية العدد 4012 بتاريخ 28 كانون أول / 2005.

104. J.MOREAU, LE CARACTERE REGLEMENTAIRE OU LEGISLATIF DES REGLEMENT DE PROCEDURE ADMINISTRATIVE CONTENTIEUSE EN DROIT FRANCAIS POSITIF, MEL .M. WALINE. LGDJ, 1974, P.635.
105. CODE ADMINISTRATIF - 31 EDITION - DALLOZ, 2008.
106. L' ARTICLE 31 DE L' AVANT - PROJET GOUVERNEMENTAL DE CONSTITUTION INCLUAIT DANS LA COMPETENCE LEGISLATIVE LA FIXATION DES REGLES DE PROCEDURE CIVIL. L' ARTICLE 43 DEFINITIF NE RETIENT PAS CETTE COMPETENC EN CONSEQUENCE: CE SECT. 08 OCT. 1971, STE LIBRAIRIE MA SPERO, P.280 CONCL. M.FORNACCIARI, R.D.P 1987, CE SECT. 4 JUIL. 1969, ORDRE DES AVOCATS A LA COUR D' APPEL DE PARIS ET AUTRES, JCP 1969 II 16.126 NOTE BOCCARA.
107. VOIR CONSEIL CONSTITUTIONNEL 19 ET 20 JANVIER 1981, LOI SECURITE ET LIBERTE JCP 1981 II 1981 II 19701, NOTE C.FRANCK. RDP.1981, P.661 L.PHILIP.
108. CE 3 DEC. 1969, CHEVORT, P.550, D 1970, J.P.69, CONCL. GALTOT
109. IL REPREND UNE SOLUTION ANCIENNE: CE 2 JUIN 1911, DE PRESENT ET MOHRARDT. P.665, RDP.1911, NOTE G.JEZE CE SECT. 25 JUIL. 1952 GINGOLD.
110. CONSEIL CONSTITUTIONNELLE 18 JUIL. 1966. P.625 NOTE A.DE LAUBADERE CE ASS. 2 MARS 1962, RUBIN DE SERVENS P.143, RDP 1962 P.249 CONCL. J.F.HENRY AJ 1962 P.214, CHR. J-M GALABERT.
111. CONSEIL CONST. 20 JUILLET 1977, RDP 1979 P.1663, CHR. LOUIS FAVORE.
112. CONSEIL CONST. 20 JUILLET 1977.

113. CONSEIL CONST. 21 DECEMBRE 1964, AJ 1965 P.101 A.DE LAUBADE D 1965 P.641, NOTE L.HAMON.
 114. CONSEIL CONST 20 JUILLET 1977 PRECITE.
 115. CE ASS. 13 DEC. 1968, ASSOC. SYNDICALE DES PROPRIETAIRES DE CHAMPIGNY - S MARNE, PRECITE.
 116. CE ASS. 30 MAI 1962 ASSOC. NAT. DE LA MEUNERIE P.233, D 1962 P.631 CONCL. M.BERNARD AJ 1962 P.285, TC 2 MARS 1970, STE DUVOIR P.885, CONCL. BARIBAN TC 7 DEC. 1970 RIEHM, D 1971 P.661, NOT J.CHEVALLIER, CE SECT. 3 FEVR, 1971 TC 20 OCT. 1997, M.ALBERT C / CPAM DE L'AUDE ET AUTRE P.535, RFDA 1998 P.451.
 117. J.M. AUBY ET R.DRAGO (TCA, 1 ED 1962 T. 1 P.274 NO 307) ECRIVAIENT PENT AVANT LA FIXATION DE LA JURISPRUDENCE.
 118. CE SECT. 27 JANVIER 1961, DAMIZEAU, P.57, AJ 1961, P.75 CONCL. KAH.
 119. CONSEIL CONST. 23 JANV. 1987 CONSEIL DE LA CONCURRENCE, RFDA 1987, P.287 NOTE B.GENEVOIS ET P.301 NOTE L.FAVOREU, RDP 1987, P.1341 NOTE Y.GARDEMENT GAJA N 99.
١٢٠. الدستور العراقي الصادر في الوقائع العراقية عدد 4012 في 28 / كانون أول / 2005.
١٢١. الأستاذ القاضي مدحت المحمود: القضاء العراقي في دراسة أستعراضية للتشريعات القضائية في العراق ط3 سنة 2011.
122. CONSEIL CONST. 28 JUILLET 1989, POLICE DES ETRANGERS, RFDA 1989 P.691 NOTE B.GENEVOIS, AJ1989, P.619 NOT J.CHEVALLIER, D 1990 P.161 NOTE X.PRETOT, VOIR AUSSI CC 9 JANV. 1990 RTDSS 1990, P.437.
 123. T.LARZUL, LES MUTATIONS DES SOURCES DU DROIT ADMINISTRATIF, TH, ED LGD 1999, P.239 ETS. NO 173 ETS.
 124. CE 19 MARS 1993, CONFED. SYND, DES AVOCATS ET CH.NAT, DES AVOUSE A LA COUR.R.T. P.949.
 125. CE 21 DEC. 2001 M.ET MME HOFMANN, RFDA 2001 P.176.
 126. CONSEIL CONST. 10 MARS 1988, LOI DU 17 JUILLET 1978, D 1988 P.501 NOT X.PRETOT.
 127. CE SECT. 13 JUIN 1984 ASSOC, HAND - BALL LUB DE CYSOING, P.217 1984.
 128. PARTICULIEREMENT DU ((PRINCIPE GENERAL DU DROIT SELON LEQUEL, EN MATIERE DE DELAIS DE PROCEDURE, IL NE PEUT ETRE PORTE ATTIENTE AUX DROIT AQUIS PAR LES PARTIES SOUS. L' EMPIRE DE TEXTES EN VIGUEUR A LA DATE A LA QUELLE LE DELAI A COMMENCE A COURIR)) CE 15 JANVIER 1975, SIEUR HONNET, P.22.
 129. CE 22 MARS 1967, STE COOP. AGRICOLE DES ALPES, AJ1967, CE SECT. 4 JUILLET 1969 ORDER DES AVOCAT A LA COUR D' APPEL DE PARIS, P.358, AJ 1970 NOTE MOLINIER CE 13 MARS 1992, CNE DES MUREAUX ET MIN. DU BUDGET P.117, AJ 1992 CONSEIL CONST. : 13 MARS 1980 CODE ELECTORAL P.72.

130. A.DUTHEILLET DE LA LAMOTH, CONCL. SUR CE SECT. 4 JUILLET 1969, ORDRE DES AVOCATS PRECITE PAR G.LECHATELIER, CONCL. PRECITEES, AJ1992, P.442.
131. CE 13 MARS 1992, CNE DES MUREAUX.
132. CE SECT. 13 NOV. 1959, BACQUE P.593, D 1960 P.332, CONCL. C.HEUMANN.
133. J.ARRIGHI DE CASANOVA, LE CODE DE JUSTICE ADMINISTRATIVE, AJ2000 P.639, R.CHAPUS, LECTURE DU CODE JUSTICE ADMINISTRATIVE, RFDA 2000, P.929.
134. JORF 7 MAI, P.6904, 6906 ET 6907, LOI D'HABILITATION DU 16 DEC. 1999 DECLAREE CONFORME A LA CONSTITUTION PAR LA DECISION: CONSEIL CONST. 16 DEC. 1999, JORF 22 DEC. P.19041, AJ 2000 P.31, CHR.J.E.SCHOET D 2000 SC P.425 OBC.D.RIBES.
135. VOIR ENCORE LE DECRET NO 2002 - 547 DU 19 AVRIL 2002, JORF 22 AVRIL 2002.
136. JORF 1 JUILLET P.9948.
JORF 23 NOV. P.18611.
137. CONSEIL CONST. 22 JUILLET 1980 LOIS DE AVLIDATION RDP 1980 P.1658, NOTE LOUIS FAVOREU: JCP 1981 II 1903, NOTE NGUYEN QUOC VINH, VOIR EN SUITE CONSEIL CONST. 1 JANV. 1990, DA 1990 NO 105.
138. CONSEIL CONST. 23 JANVIER 1987, CONSEIL DE LA CONCURRENCE. CC 28 JUILL. 1989 POLICE DES ETRANGERS, RFDA 1989, P.619 NOTE B.GENEVOIS D 1990 X PRETOT AJ 1989.
139. CONSEIL CONST. 29 DEC. 1986 LOI DE FIN RECTIFICATIVE POUR 1986.
140. CONSEIL CONST. 23 JUILLET 1975 JUGE UNIQUE, RDP.1975 P.1313, OBS L.FAVOREU.
141. CONSEIL CONST. 21 DEC. 1972 PROCEDURE PENALE P.36.
142. CONSEIL CONST. 2 DEC. 1976 PREVENTION DES ACCIDENTS DU TRAVAIL RDP.1978, P.817 NOTE L.FAVOREU CC 19ET 20 JANVIER 1981 LOI SECURITE ET LIBERTE.
143. B.GENEVOIS, V PRINCIPES GENERANX DU DROIT, EDCA 2000, T.3.
- R.CHAPUS, DE LA VALEUR JURIDIQUE DES PRINCIPES GENERANX DU DROIT ET AUTRS, REGLES JURISPRU DE NATIELLE DU DROIT ADMINISTRATIF, D 1966 P.95.
- F.GAZIER, V PROCEDURE ADMINISTRATIVE CONTENTIEUX ED, CA 1998.
144. CE ASS. 17 FEVR. 1950, DAME LAMOTTE P.110, RDP 1951, P.478 CONCL. J.DELVOLVE, NOTE M.WALINE, GAJA, NO 67.
145. CE 15 JANVIER 1975 SIEUR HONNET, P.22.
146. CE ASS. 31 OCT. 1980, FED. NAT, DES UNIONS DE JEUNES AVOCATS ET FED DE L' EDUCATION NAT. P.394 RDP1981 P.499, CONCL. M.FRANC D 1981 IR P.111, OBS. P.DELVOLVE.
147. CE 16 JANVIER 1976, GATE P.39.
148. CE ASS. 12 OCT. 1979, RASSEMBLEMENT DES NOUVEAUX AVOCATS DE FRANCE P.370, JCP 1980 II 19288, CONCL. M.FRANCE, NOTE J.BORE.

149. CE 30 DECEMBRE 1996, EL.MPALES DE CHANTILLY, LPA 1997 NO 32, CONCL. C.MAUGUE.
150. CE ASS. 10 MAI 1974, DAME DAVIDE P.277 AJ.
151. CE ASS. 10 MAI 1974, BARRE ET HONNET P.277 AJ 1974.
152. CE ASS. 7 FEVRIER 1947, D. AILLIERES, P.50 RDP 1947 P.68 CONCL. R.ODENT NOTE M.WALINE JCP 1947 II 3508, NOTE G.MORANGE, GAJA NO 62.
153. CE 5 DEC. 1924, LEGILLON P.985, CE 8 JUILLET 1970, DORE P.471 CE 4 NOV. 1994 MME BURDET DA 1995 NO 20.
154. CE 8 JANV. 1959, COMMISSAIRE DU GOUVERNEMENT PRES LE CONSEIL SUPERIEUR DE L' ORDER DES EXPERTS - COMPTABLES ET COMPTABLES AGREES D.1960. NOT CH. DEBBASCH.
155. CE 3 NOV. 1972 DAME DE TALLEYRAND - PERIGORD P.707.
156. CE SECT. 12 OCT. 1956 DESSEAUX, P.364, RDP1957, P.115, CONCL. C.LASRY, D 1956 J.P 756 NOTE DRAGO R.
157. CE SECT. 13 NOV. 1959, BACQUE, P.593, D 1960 P.332 CONCL. C.HEUMANN.
158. CE SECT. 10 JUILLET 1964, CENTRE MEDICO - PEDAGOGIQUE DE BEAULIEU, P.399 D 1965, P.84, CONCL. J.RIGAUD.
159. CE SECT. 20 AVRIL 1956, ECOLE PROFESSIONNELLE DE DESSIN INDUSTRIEL P.163 CONCL. M.LONG.

١٦٠. من أجل تنمية أمثلة أخرى تتعلق بالعلاقة التراتبية بين الأصول وبعض الأحكام القضائية يجب رؤية

كتاب

HUGUES LE BERRE: LE REVIREMENTS DE JURISPRUDENCE EN DROIT ADMINISTRATIF DE L' AN A 1998 CONSEIL D' ETAT ET TRIBUNAL DECONFLITS, THESE, L.G.D.J 1999 P.239 ETS.

161. CE 20 JANVIER 1984, MIN. DE L'URBANISME ET DU LOGEMENT C / STE STRIBICK FILS, P.11.
162. CE 30 NOVEMBRE 1994, PINTO .R.T.P.1050.
163. CE 30 NOVEMBRE 1994: ETUDE RAVALEMENT CONSTRUCTION, (ERC) R.T.P.
164. CE SECT. 10 JUILLET 1964, CENTRE MEDICO - PEDAGOGIQUE DE BEAULIEU.
165. CE ASS. 20 OCTOBRE 1989, NICOLO, P.705 NO 102.
166. G. LE CHATELIER, LES INCIDENCES DU DROIT COMMUNAUTAIRE SUR LE DROIT DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, AJ 20 JUIN 1996, NO SPECIAL, P.97.
167. COUR DE JUSTICE DES COMMUNATES EUROPEENNES 14 DECBRE 1995 VAN SCHINDE PETERBROECK (DEUX ARRETS), LPA 25 OCTOBRE 1996, NOTE BENOIT - ROHMER.
168. FEVRIER J-M, LA JURISPRUDENCE COMMUNAUTAIRE ET LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF DU SURSIS A EXECUTION, AJ 1995, P.867.
169. CJCE 19 JUIN 1990 AFF. FACTORTAME, RFDA 1990, NOTE J-C BONICHOT AJ 1990.

170. CJCE 21 FEVRIER 1991, AFF ZUCKERFABRIK, AJ 1991, P.237, NOTE P.LE MIRE DA 1991 NO 196, NOTE J.M.AUBY.
 171. CJCE 9 NOVEMBRE 1995, STE ATLANTA, AJ 1995, P.867 CHR.H.CHAVRIER E.HONORAT, G. DE BERGUES.
 172. CODE ADMINISTRATIF, DALLOZ, 31 ED, 2008 CJA.
 173. ABRAHAM (R): LES INCIDENCES DE LA CONVENTION EUROPEENNE DES DROIT DE L' HOMME SUR LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF FRANCAIS, RFDA 1991, P.1053, BATJOM, B, LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF FACE A L'ARTICLE 6 - 1 DE LA CONVENTION EUROPEENNE DES DROIT DE L' HOMME, LAP 24 MARS 1995, P.1.
 174. COUR EDH 9 DEC. 1994, LES SAINTS MONSTERES C / GRECE, D 1996 J.P 329, NOTE D.FIORINA ET AUSSI CEDH 26 OCTOBRE 2000 KUDLA D / POLOGNE, AJ 2000, P.1012, CHRON J-F, FLAUSS, REV. TRIME DROIT CIVIL 17 JUIN 2003, MUSTAFA C / FRANCE, PROCEDURES 2003, NO 194 NOTE FRANCE.
 175. D.LABETOULLE, CONCL. SUR CE SECT. 27 OCT. 1978, DEBOUT, P.395, EGALEMENT CRIM. 3 FEVRIER 1993, D. 1993, P.515, NOT. J-F.RENUCCI 4 MAI 1994, D 1995, P.80, NOTE J-F. RENUCCI, D 1995.
 176. CHAPUS RENE: DROIT DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, 11 ED, MONTCHRESTI 2004, P.122, NO 135.
 177. CEDH 18 JANVIER 1978, IRLAND C / ROYAUME - UNI.
 178. LES ETUDES DE J-P JACQUE, AJ 2003, P.476.
 179. CE SECT. 29 JANVIER 2003, VILLE D' ANNECY ET COMM. DE CHAMPAGNE- SUR -SEINE (2 ARRETS), AJ 2003, P.613.
 180. CEDH 28 JUILLET 1999, IMMOBILIARE SAFFI C.ITALIE, D 2000, SC, P.186, OBS.N.FRICERO.
 181. CEDH 21 OCTOBRE 1997, PIERRE - BLOCH C / FRANCE, D 1998.
 182. CEDH 13 FEVRIER 2002, MME CHEVROL, C / FRANCE, AJ 2003, P.308.
 183. CEDH 8 JUIN 1976, ENGEL C / PAYS BAS.
١٨٤. المحكمة الاتحادية العليا: أحكام وقرارات المحكمة الاتحادية العليا للعام 2010 المجلد الثالث تموز 2011
- المحامي علاء صبري التميمي: قرارات وأراء المحكمة الاتحادية العليا بغداد 2009
 - مجلة التشريع والقضاء: أحكام وقرارات المحكمة الاتحادية العليا للعام 2012 المجلد الخامس آذار 2013.
١٨٣. وزارة العدل / مجلس شورى الدولة: قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لعام 2010 - طبعة 2011.