

## عدم التظلم وفوات ميعاد الطعن بوصفهما من الدفوع المتعلقة

### بدعوى الالغاء-دراسة مقارنة-<sup>(\*)</sup>

Lack of grievance and missed appeal date as one of the defenses related to the cancellation claim:  
A comparative study

حسن طلال يونس

قيدار عبدالقادر صالح

كلية الحقوق / جامعة الموصل

كلية الحقوق / جامعة الموصل

Kedar Abdul Qader Saleh  
College of Law\ University of Mosul  
Correspondence:

Hassan Talal Younis  
College of Law\ University of Mosul

Kedar Abdul Qader Saleh  
E-mail: [qaydar@uomosul.edu.iq](mailto:qaydar@uomosul.edu.iq)

Available online: 1/12/2023

### الاستخلص

تمارس السلطة الادارية نشاطها القانوني بإصدار قرارات ادارية تنظم المسائل الموكولة اليها، الا ان هذه القرارات قد تكون معيبة بمخالفة القانون او بالانحراف بالسلطة، لذلك اتجه المشرع الى فسخ المجال امام صاحب المصلحة بالتظلم من القرار لدى جهة اصداره وقبل الشروع بالطعن في القرار امام محاكم مجلس الدولة، ولأهمية التظلم اعتبره المشرع العراقي اجبارياً بوصفه شرطاً شكلياً لإقامة دعوى الالغاء، سعياً من المشرع للتخفيف من كثرة الدعاوى في محاكم القضاء الاداري، ورغبةً في درء خطر عدم مشروعية القرار بسحب الادارة لقرارها غير المشروع، واتجهت قوانين مجلس الدولة الى اعتبار عدم التظلم الوجوبي دفعاً يمكن للمدعى عليه (ممثّل الادارة) الاستعانة به لرد دعوى الالغاء .

(\*) أستلم البحث في ٢٠٢٠/٤/١٧ \*\*\* قبل للنشر في ٢٠٢٠/٦/١٠.

(\*) received 17/4/2020 \*Revised 27/5/2020\* accepted 10/6/2020.

Doi: 10.33899/rlawj.2020.126953.1062

© Authors, 2023, College of Law, University of Mosul This is an open access article under the CC BY 4.0 license

(<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>).

ولأهمية التظلم واستقرار المعاملات بين الإدارة والافراد ذهب المشرع الى تحديد ميعاد الطعن، وذلك لعدم وضع الادارة موضع التهديد بإلغاء القرار لفترة زمنية طويلة، اذ يمكن للمدعى عليه (ممثل الادارة) الدفع بفوات ميعاد الطعن لرد دعوى الالغاء .

**الكلمات المفتاحية : التظلم، فوات ميعاد الطعن، الدفوع في دعوى الالغاء**

## **Abstract**

The administrative authority exercises its legal activity by issuing administrative decisions regulating the issues entrusted to it. However, these decisions may be flawed by violating the law or by deviating from the Authority. Therefore, the legislator is turned to allow the stakeholder to complain about the decision to the issuing authority before proceeding to appeal the decision before the courts of the Council of state. Thus, for the importance of the legality of the decision to withdraw the administration for its illegal decision, the laws of the State Council tended to consider the lack of due process as a defense that the defendant (representative of the administration) can use to dismiss the cancellation claim .

Due to the importance of the grievance and the stability of transactions between the administration and individuals, the legislator decided to set the date of the appeal, in order not to put the administration under threat of canceling the decision for a long period of time, as the defendant (representative of the administration) can pay the missed appeal date to dismiss the cancellation claim.

**Keywords:** grievance, missed appeal date, defenses in the cancellation lawsuit .

## إلقدمة

ان استقرار الحقوق والمعاملات بين الافراد والسلطة الادارية من سمات التصرفات القانونية التي تقوم بها الادارة تجاه الافراد وعن طريق قراراتها الصحيحة التي تكتسب عنصر الالتزام، اما بالنسبة للقرارات الادارية غير المشروعة فيستتبعها الحكم ببطلان هذه القرارات عن طريق القضاء الاداري، لذلك فقد فسح المشرع المجال امام الافراد والموظفين بالطعن امام الجهة الادارية التي اصدرت القرار الاداري لتفادي خرق مبدأ المشروعية للقرارات الباطلة ان وجدت، وهو كذلك يعطي الادارة المجال لسحب او تعديل القرار الاداري الغير مشروع قبل تقديم الطعن عليه امام قضاء الالغاء . لذا تم تحديد مدة تقديم الطعن في القرار الاداري امام القضاء وبمدة معينة وبانقضائها يكتسب القرار الدرجة القطعية ويمتنع بعدها سماع الدعاوى، لذلك فأن المدعى عليه (ممثّل الادارة) يستطيع الدفع بفوات مدة الطعن عند تقديم طلب المدعي، فضلاً عن ذلك يستطيع الادعاء بعدم التزام المدعي بالتظلم - لاسيما في حالة التظلم الوجوبي - والدفع برد الدعوى لعدم التظلم من القرار امام الجهة الادارية التي اصدرته .

## اولاً : اهمية البحث

يبرز الدور الهام والفعال للتظلم الاداري في كونه الطريق الاول للطعن بالقرار الاداري قبل الشروع بالطعن لدى القضاء الاداري، ولعل البعض يذهب الى اعتباره نوعاً من تخفيف الضغط على محاكم مجلس الدولة، اذ يمنح الفرصة للإدارة في اعادة النظر بحيثيات اصدار القرار الاداري والتعرف على مدى مطابقتها لمبدأ المشروعية لذلك يعتبر عدم التظلم وسيلة من وسائل الدفاع التي يبديها المدعى عليه (ممثّل الادارة)، فضلاً عن ذلك ولاستقرار المعاملات بين الافراد والجهة الادارية فقد اتجهت القوانين العراقي والمقارن الى تحدد ميعاد معين لتقديم التظلم ولقبول الطعون في القرارات الادارية، وبالتالي فإن فوات ميعاد الطعن يعتبر دفعاً يمكن للمدعى عليه تقديمه لجهة القضاء الاداري، بذلك تبرز اهمية الدفع بفوات ميعاد الطعن لاستقرار الحقوق والالتزامات بالنسبة للإدارة والافراد .

**ثانياً: مشكلة البحث**

تكمن مشكلة البحث في ان التظلم يعد احد اوجه الاعتراض على القرار الاداري لدى الجهة التي اصدرته وهذا يمثل الرقابة الادارية على اعمال الادارة وهو - التظلم - يعد شرطاً لقبول دعوى الالغاء، من هنا تبرز ازدواجية التظلم في اعتباره إجراءً للبحث في مدى مشروعية القرار الاداري او باعتباره دعواً يمكن للمدعى عليه الاستعانة به عند اهماله من المدعي، بالإضافة الى ان مشكلة الدفع بفوات ميعاد الطعن تعترضها بعض الاستثناءات التي توقف ميعاد الطعن، ومن هنا تبرز نقطة الالتقاء بين الدفع بعدم التظلم والدفع بفوات ميعاد الطعن .

**ولحل هذه الاشكالية تثار التساؤلات الآتية :**

ما مدى اثر التظلم على اجراءات اقامة دعوى الالغاء ؟ وماهي القرارات التي يمكن ان ينظرها القضاء الاداري حتى بعد فوات ميعاد الطعن فيها ؟ وهل يقتصر دور التظلم في القرارات التأديبية وفق القانون العراقي ؟

**ثالثاً: منهجية البحث**

المنهج المتبع في هذه الدراسة هو المنهج المقارن الذي يقوم على الاستقراء والتحليل والتأصيل للنصوص القانونية والآراء الفقهية والاحكام القضائية في الأنظمة المقارنة وفي النظام العراقي، لاستخلاص أفضل الحلول للمشكلات التي تطرحها الدراسة .

**رابعاً : نطاق البحث**

سنتناول في هذا البحث موضوع التظلم الاداري و نظامه القانوني، ثم نستعرض بعد ذلك مسألة اثبات دفع التظلم، كما نتناول النظام القانوني للدفع بفوات ميعاد الطعن وبدراسة مقارنة بين كلٍ من فرنسا ومصر والعراق بشكل اساس واستعراض للتشريعات والاحكام القضائية كلما امكن ذلك .

## خامساً: هيكلية البحث

سنقسم هذا البحث وفق الآتي :-

المبحث الأول: - الدفع بعدم التظلم الوجوبي

المبحث الثاني: - الدفع بفوات ميعاد الطعن

### المبحث الأول

#### الدفع بعدم التظلم الوجوبي

يعد التظلم من الضمانات الأساسية التي تمنح للأفراد في مواجهة سلطات الإدارة، إذ يلجأ الأفراد والموظفون على حد سواء إلى التظلم بوصفه الوسيلة القانونية التي تكبح جماح الإدارة عند المساس بحقوقهم، وهذه الوسيلة - التظلم - قد تحمل الإدارة على العدول عن قرارها لاسيما إذا كانت متجاوزةً لمبدأ المشروعية، في مقابل ذلك فإن استقرار الحقوق والمعاملات يفرض على الإدارة تحديد مدة معينة للتظلم في القرار الإداري .

ولأهمية التظلم في القرارات الإدارية أقره المشرع على اعتبار أنه يخفف من أعباء النظر في الطعون المعروضة على مجلس الدولة ويحفظ للإدارة امتيازاتها الممنوحة لها على اعتبارها سلطة عامة فتعمل على تصحيح القرار الإداري المتظلم منه قبل بلوغه للطعن فيه أمام القضاء الإداري، لذلك فقد اتجه المشرع إلى اعتبار التظلم وجوبياً لقبول الطعن في القرار الإداري، ومن هذا المنطلق فإن الدفع بعدم قبول دعوى الالغاء يستند أساساً على حالة عدم التظلم من القرار المطعون فيه قبل عرضه على القرار الإداري . لذا سندرس في هذا المبحث النظام القانوني للدفع بعدم التظلم الوجوبي . ثم نبين اثبات التظلم الوجوبي في الفرعين الآتيين :-

## المطلب الاول

### النظام القانوني للدفع بعدم التظلم الوجوبي

ان دراسة النظام القانوني للدفع بعدم التظلم الوجوبي يقودنا الى ضرورة البحث في مفهوم التظلم ومن ثم البحث في شروط التظلم واخيرا الوقوف على معنى الدفع بعدم التظلم الوجوبي وعلى النحو الاتي :-

## الفرع الاول

### مفهوم التظلم الاداري

يعرف التظلم<sup>(١)</sup> الاداري بأنه الطلب الذي يتقدم به صاحب الشأن الى الادارة مصدره القرار يطلب فيه اعادة النظر في القرار الاداري بسحبه او تعديله وذلك قبل اللجوء الى القضاء<sup>(٢)</sup>، كما عرفه البعض الاخر بأنه وسيلة ادارية للمتضرر من القرار الاداري يقدمه الطاعن الى الجهة الادارية عسى ان تعدل عن قرارها فتسحبه وتكفي الطاعن مؤونة الالتجاء الى التقاضي طالبا الغاء القرار الاداري<sup>(٣)</sup>. في حين يعرفه البعض الاخر بأنه عرض الفرد حالة على الادارة طالبا انصافه<sup>(٤)</sup>. ولقد استقر الفقه على ان التظلم نوعان وهما التظلم الاختياري والتظلم الوجوبي، اذ يقصد بالتظلم الاختياري بأنه اعطاء الحق لصاحب الشأن

(١) يعرف التظلم لغةً : هو بأنه التَّظْلُمُ مِنَ الْمُعْتَدِي: الشِّكَايَةُ مِنْ ظُلْمِهِ وَتَظْلُمُ الْمُظْلُومِ : اِحْتِمَالُهُ، صَبْرُهُ عَلَى الظُّلْمِ ظَلَمَ مِنَ الْمُعْتَدِي عَلَيْهِ: تَظَلَّمَ أَي شَكَأ مِنْ ظُلْمِهِ ظَلَمَهُ القاضِي : أَنْصَفَهُ مِنْ ظَالِمِهِ ؛ للمزيد ينظر مجدالدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، معجم القاموس المحيط (دار المعرفة، بيروت | ٢٠٠٥)، ص٥١٠.

(٢) د. صالح ابراهيم احمد المتيوتي، شروط الطعن امام محكمة القضاء الاداري في العراق، رسالة ماجستير (كلية القانون، جامعة بغداد | ١٩٩٤)، ص١٥٤ .

(٣) عبدالوهاب البنداري، طرق الطعن بالعقوبة التأديبية ادالياً وقضاءً (دار الفكر العربي، القاهرة | ٢٠٠١)، ص٨ .

(٤) د. مصطفى كمال، اصول اجراءات التقاضي، (مكتبة انجلو المصرية، القاهرة | ١٩٧٨)، ص١٧٠ .

للتظلم من القرار الاداري او اللجوء مباشرة الى القضاء للطعن في القرار الاداري<sup>(١)</sup>، مما يعني ان لجوء الشخص الى الادارة لا يمنعه من اقامة دعوى الالغاء امام قضاء الالغاء. وفي هذه الحالة لا يمكن للمدعى عليه الدفع بعدم التظلم من القرار وذلك لأن المشرع قد اعطى الحق لصاحب الشأن اما تقديم التظلم امام الادارة او المثول امام القضاء مباشرة دون انتظار نتيجة التظلم من الادارة.

اما بالنسبة للتظلم الوجوبي فهو حالة اجبار المشرع لصاحب الشأن بتقديم التظلم من القرار الاداري لجهة الادارة التي اصدرته قبل الطعن به امام القضاء الاداري<sup>(٢)</sup>، وبالتالي فإن التظلم يعد شرطاً لقبول دعوى الالغاء وفي هذه الحالة يمكن للمدعى عليه الدفع بعدم التظلم الذي فرضه المشرع على صاحب الشأن قبل الطعن بالقرار امام القضاء. لهذا فإن التظلم الوجوبي يفسح المجال امام الادارة الى اعادة دراسة سبل واجراءات اصدار القرار قبل عرضه امام القضاء ويمكن للإدارة سحبه او تعديله وتطبيق مبدأ المشروعية فيه.

## الفرع الثاني

### شروط التظلم وطبيعته القانونية

#### أولاً: شرط التظلم الاداري

لكي يكون التظلم منتجاً لآثاره القانونية يجب ان تجتمع شروط معينة تتعلق بالقرار الاداري المتظلم فيه وبصاحب الشأن الذي قدم التظلم على القرار وهذه الشروط على النحو الاتي:-

(١) د. زهدي يكن، القضاء الاداري في لبنان وفرنسا، (دار الثقافة، عمان | ١٩٨٩)،

ص ٨٤.

(٢) صالح ابراهيم احمد المنيتوي، المصدر السابق، ص ١٦١ ومابعدها

## ١. ان يكون التظلم في القرار الاداري النهائي

يعد القرار الاداري نهائياً اذا كان قابلاً للتنفيذ دون الحاجة للتصديق عليه من جهة اخرى، فالصفة التنفيذية للقرار الاداري تعطي المعنى الحقيقي لإلزامية القرار الاداري تجاه الافراد<sup>(١)</sup>، مما يؤهله ليكون قابلاً للتظلم منه امام الادارة والطعن امام القضاء الاداري<sup>(٢)</sup>، لذلك لا يعتد بالتظلم المقدم قبل صيرورة القرار الاداري بشكله النهائي، اذ اتجهت محكمة القضاء الاداري الى ان " المدعى عليه مدير بلدية المنصور اضافة لوظيفته يمتنع عن الكشف على العقار الواقع في منطقة الوزيرية / الغزالية لغرض اصدار اجازة بناء بدون وجه حق وبرغم التظلم لديها الزمته المحكمة بإجراء الكشف والتصديق على اجازة البناء، ومن خلال المرافعة تبين ان قرار مديرية بلدية المنصور لم يكن نهائياً وانما حددت دائرة المدعى عليه موعداً لاجراء الكشف، وهذا لا يعد رفضاً نهائياً لاجراء الكشف، لذا قررت المحكمة رد الدعوى شكلاً " <sup>(٣)</sup>.

(١) د. سليمان محمد الطماوي، الوجير في القضاء الاداري، ط٣، (دار الفكر العربي، القاهرة | ١٩٨٧)، ص ٣٣٢ .

(٢) يتميز التظلم عن الطعن القضائي (بالاتي :

١. ان اسباب الطعن في القرار الاداري امام القضاء تكون محددة، اما في التظلم فان اسبابه غير محددة.

٢. يتوجب على الطاعن في الطعن القضائي مراعاة القواعد الشكلية والاجراءات المنصوص عليها قانوناً، أما التظلم فلا يخضع لاية اجراءات او قواعد شكلية .

٣. تنحصر سلطة القاضي الاداري اما لقبول الطعن والغاء القرار او رد الطعن، اما في التظلم تتمتع الادارة بسلطات واسعة ومطلقة في قبول التظلم او رفضه وتعديل القرار او سحبه او ابقائه . للمزيد راجع ابو بكر احمد عثمان، حدود سلطات القضاء الاداري في دعوى الالغاء - دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، (كلية القانون، جامعة الموصل | ٢٠٠٥) ص ٤٠.

(٣) حكم محكمة القضاء الاداري بالعراق، رقم ٤٣٧ ق.١، في ١٩٩٣/٨/٥ (غير منشور) .



## ٢. ان يقدم الطلب من صاحب الشأن

يتطلب تقديم التظلم امام جهة الادارة ان يصدر عن صاحب المصلحة والذي اثر القرار على مركزه القانوني، فالحالة القانونية التي تولدت عن القرار الاداري تعتبر الدافع الرئيس لتقديم التظلم الى جهة اصدار القرار الاداري لاسيما اذا كان القرار قد مس مصلحة المتظلم مباشرة، لذلك لا يعتد بالمصلحة الجماعية عند تقديم تظلم من احد المنتفعين من المرفق العام اذ تتعداه المصلحة الى غيره من المنتفعين<sup>(١)</sup>. فضلا عن ذلك يمكن لصاحب الشأن انابة غيره في تقديم التظلم بوصفه ممثلاً قانونياً عن صاحب المصلحة في تقديم التظلم .

## ٣. ان يقدم التظلم الى جهة الادارة المختصة

يقدم التظلم الى الجهة الادارية التي اصدرت القرار الاداري عادة، الا ان هذا لا يمنع من تحديد جهة ادارية اخرى يمكن للمتظلم تقديم تظلمه لديها بنص القانون، وقد اشار المشرع المصري في نص المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة المصري " لا تقبل الطلبات المقدمة اساسا بالطعن في القرارات الادارية النهائية المنصوص عليها في البنود ثانياً ورابعاً من المادة العاشرة وذلك قبل التظلم منها الى الهيئة الادارية التي اصدرت القرار او الهيئات الرئاسية ..... " .

اما المشرع الفرنسي فقد اشترط لانقطاع مدة الطعن ان يكون التظلم رئاسياً، اما بالنسبة للتظلم المقدم الى جهة اصدار القرار الاداري فلا يمكن ان يعتد بها في مجلس الدولة الفرنسي<sup>(٢)</sup>.

---

(١) د. ماجد راغب الحلوى، القضاء الاداري، (دار الجامعة الجديدة، القاهرة | ٢٠١٠)، ص ٢١٣ وما بعدها.

(٢) صعب ناجي عبود الدليمي، الدفوع الشكلية امام القضاء الاداري - دراسة مقارنة (شركة مؤسسة الكتاب الحديثة، بيروت، ٢٠١٠)، ص ٨٠ .

في حين اشار المشرع العراقي الى ضرورة تقديم التظلم الى الجهة الادارية المختصة بموجب نص المادة (٧/سابعاً) من قانون مجلس الدولة العراقي المعدل، اذ جاء فيها " أ- يشترط قبل تقديم الطعن الى محكمة القضاء الاداري التي يتم التظلم فيه لدى الجهة الادارية المختصة " فضلا عن ذلك فقد نصت المادة (١٥/ثانياً) من قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل عليه " يشترط قبل تقديم الطعن لدى محكمة قضاء الموظفين على القرار الصادر بفرض العقوبة التظلم من القرار لدى الجهة التي اصدرته " . من استقراء النصين السابقين يلحظ ان المشرع قد اطلق الحكم في عدم تحديد الجهة المختصة في النص الاول في حين حدد الجهة التي اصدرت القرار لقبول التظلم في النص الثاني عليه و لإزالة اللبس والغموض نرى بضرورة تعديل نص المادة (٧/سابعاً) من قانون مجلس الدولة العراقي المعدل وتحديد جهة اصدار القرار الاداري لقبول الطعن وذلك للتمييز بين التظلم الولائي والتظلم الرئاسي. لذلك ندعو المشرع العراقي الى شمول الخصومة المتعلقة بتطبيق قانون الخدمة المدنية بمبدأ التظلم الوجوبي على الرغم من الاتجاه الذي يعده قيداً على حق التقاضي وذلك للتخفيف عن كاهل القضاء وفسح المجال للتسوية الودية بين الادارة والأفراد. ولتفعيل لرقابة الادارية على القرارات الصادرة عنها .

#### ٤ . تقديم التظلم خلال المدة المحددة

ان استقرار الحقوق والمعاملات بين الافراد اعطى حافزاً للمشرع الى تحديد مدة تقديم التظلم من القرار الاداري، بالإضافة الى ضرورة دخول القرار حيز التنفيذ بأسرع وقت ممكن لاسيما عند البت بالتظلم المعروض امام الادارة . لذلك اتجه المشرع الفرنسي الى تحديد مدة التظلم بشهرين من تاريخ نشر القرار او العلم به<sup>(١)</sup>. اما بالنسبة للمشرع المصري المصري فقد حدد بالمادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة المصري على تقديم الطعن لمدة (٦٠) يوماً ويعد التظلم خاضعاً للمدة، بمعنى ان التظلم يمكن تقديمه قبل انتهاء مدة (٦٠ يوماً من تاريخ نشر القرار الاداري او العلم به .

اما بالنسبة للمشرع العراقي فقد جاءت المادة (٧/سابعاً) من قانون مجلس الدولة العراقي المعدل بتحديد مدة التظلم بفترة ٣٠ يوماً من تاريخ تبليغ صاحب الشأن

(١) المصدر السابق، ص ٨١ .

بالقرار او اعتباره مبلغا واشترط القانون على جهة الادارة ان تبت بالتظلم خلال مدة ٣٠ يوما من تاريخ تقديمه .

### ثانياً : الطبيعة القانونية للدفع بعدم التظلم الوجوبي

يمثل التظلم الاداري جزءاً من الرقابة الادارية على اعمال الادارة، اذ من خلاله يمكن للإدارة ان تراجع ما صدر عنها من قرارات ولهذا السبب يوصف التظلم بأنه الضمانة الحقيقية للرقابة على مبدأ المشروعية في اعمال الادارة، وبالتالي فإن لصاحب الشأن ان يتظلم من القرار الاداري اذا مس مركزه القانوني او يشكل القرار المتظلم منه مخالفة قانونية لصاحب المصلحة . ولسعي الادارة الى تنفيذ القرار الاداري فان التظلم الاداري يشكل معوقاً لتنفيذ القرار الاداري وعلى هذا الاساس لجأت الادارة الى تحديد مدة زمنية معينة يمكن لصاحب الشأن ان يتظلم من القرار المطعون فيه، ولتأمين الرقابة الحقيقية على اعمال الادارة ولكي تكون اكثر واقعية لجأت بعض التشريعات - كقانون مجلس الدولة العراقي المعدل - الى وجوب قيام صاحب الشأن بالتظلم الاداري قبل لجوئه للمثول امام القضاء الاداري والذي يعرف (بالتظلم الوجوبي) .

لقد اختلف الفقه في تكييف الدفع بعدم التظلم الوجوبي، اذ ذهب البعض الى اعتباره ضمن الدفع المتعلقة بعدم قبول الدعوى الادارية، وحجتهم في ذلك ان التظلم لا يمثل اجراءً شكلياً يسبق البحث في موضوع الدعوى وانما يوصف بأنه حالة مستقلة عن اجراءات اقامة الدعوى، ولا يعد التظلم في هذه الحالة وحسب رأي الفقه من النظام العام والذي لا يمكن مخالفته، فضلاً عن ذلك فان القضاء لا يمكن ان يحكم به من تلقاء نفسه<sup>(١)</sup>، لذلك وبالاستناد الى ما تقدم لا يمكن اعتبار الدفع بعدم التظلم من ضمن الدفع الشكلية

(١) د. ايهاب حسني عوض غازي، الدفع في قضاء الالغاء، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق (جامعة عين شمس | ٢٠١٥) ص ٣١٢ ؛ سليم نعيم خضر الخفاجي، ميعاد رفع دعوى الالغاء امام محكمة القضاء الاداري، رسالة ماجستير، (كلية القانون، جامعة بغداد | ٢٠٠١)، ص ٣٣.

وانما من الدفوع المتعلقة بعدم قبول الدعوى . في حين ذهب رأي اخر مطابق للرأي السابق - وهذا ما شجعه الفقه الفرنسي - الى ان التظلم الاداري يمثل اجراءً يخص الادارة حصراً اذ هو من جانب يمنع صاحب الشأن من تقديم الطعن امام القضاء الاداري عند سحب او تعديل القرار الاداري، ومن جانب اخر يمثل الحصانة الواقعية لرقابة السلطة على اعمال الادارة<sup>(١)</sup> - ولاسيما في التظلم الرئاسي- وبذلك فان الدفع بعدم التظلم يوصف بأنه الحالة التي صاحبت صدور القرار قبل تنفيذه، واستند اصحاب هذا الرأي الى الطبيعية الخاصة لدعوى الالغاء الادارية في كونها تمثل ضماناً لمبدأ المشروعية في اعمال الادارة، لذلك يعد التظلم من الدفوع المتعلقة بعدم قبول الدعوى الادارية<sup>(٢)</sup>.

وعلى النقيض من ذلك اتجهت غالبية الآراء الفقهية الى اعتبار الدفع بعدم التظلم ضمن الدفوع الشكلية (الاجرائية) وقد استندوا في ذلك الى عدة حجج ابرزها انه يسبق اقامة الدعوى الادارية بالالغاء، فضلاً عن ذلك فان التظلم يعد من ضمن الاجراءات التي يتطلبها القضاء، اذ يعد الاخير ان الطعن في القرار هي اخر مرحلة يمكن ان يصلها صاحب الشأن، بالإضافة الى ان الدفع بعدم التظلم يجب ان يبديه المدعى عليه قبل البحث في موضوع الدعوى<sup>(٣)</sup>، وعلى الرغم من الآراء السابقة الا ان القضاء الاداري قد حسم الامر باعتبار الدفع بعدم التظلم من الدفوع الشكلية<sup>(٤)</sup>، اذ اوجب القانون عدم تقديم الطعن الا بعد التظلم

(1) Andre de Laubader , manuel de droit Administrative , O.P., cit . P215 .

اشارة اليه صالح ابراهيم المتيوتي، مصدر سابق، ص ٢١١ ؛ د. زهدي يكن، مصدر سابق، ص ١٣ .

(٢) سمير صادق، ميعاد رفع دعوى الالغاء، ب.م.، ١٩٨٦، ص ٢٤٩ وما بعدها

(٣) د. صعب ناجي عبود الدليمي، مصدر سابق، ص ٧٢ ؛ ماجد حامد حمود الصراف، شرطا الصفة والمصلحة في دعوى الالغاء (دار الفكر والقانون، المنصورة | ٢٠١١) ص ٤٦ ما بعدها

(٤) د. نجيب خلف محمود و د. محمد علي جواد كاظم، القضاء الاداري (مكتبة الغفران، بغداد، ٢٠١١) ص ١٤٥ .

من القرار المطعون به لدى الجهة الادارية المختصة . ويرى الباحث ان الدفع بعدم التظلم يعد من الدفوع الشكلية التي يتطلبها القانون قبل الشروع بإقامة الدعوى، ويفحصها القضاء قبل البحث في موضوع الدعوى .

## المطلب الثاني

### اثبات دفوع التظلم وموقف التشريعات المقارنة منه

ان أهمية التظلم تتمثل بوصفه دفعاً شكلياً مما ترتب على عدم اجرائه رد دعوى الالغاء، لذلك لا بد ان يثبت صاحب المصلحة قيامه بإجراءات التظلم وموقف الادارة من هذا التظلم، مما يترتب على هذا الموقف اما لجوء صاحب المصلحة للقضاء للطعن بالقرار الاداري او عدول صاحب المصلحة عن الطعن، وقد أكد التشريع على ضرورة تقديم التظلم لدى الجهة الادارية المختصة، للبحث في مدى مشروعية القرار الاداري وعلى النحو الاتي :-

## الفرع الأول

### اثبات دفع التظلم

تعد مسألة اثبات دفوع التظلم من المسائل المهمة التي تحمل صاحب المصلحة عبء اثباتها ويجب ان يحدد موعد تقديم طلب التظلم بتاريخ معين ليعتد به امام القضاء الاداري الا ان التشريع الفرنسي لم يأخذ بالتظلم الوجوبي، اذ يمكن للمدعي بالطعن ان يتظلم قبل اقامة الدعوى او ان يتوجه مباشرة للقضاء دون الحاجة الى تظلم اصلاً، وهذه القاعدة ادرج عليها استثناء التظلم الوجوبي على القرار المخالف للقانون وعند مطالبة الطاعن بالحصول على تعويض من دعواه بموجب نص المادة (٩) من المرسوم رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ وقد اعطى المشرع للطاعن كافة الوسائل لأثبات تظلمه الوجوبي حصراً<sup>(١)</sup>.

اما في مصر فقد اعتبر المشرع المصري عدم اثبات التظلم من قبل صاحب الشأن سبباً لعدم قبول الدعوى شكلاً، لذلك يسعى صاحب الشأن الى تقديم الخطابات

(1) George Vedel , Pierre Delvolve – droit Administratif, themes ,1982 ,P232.

المسجلة لدى جهة التظلم الادارية وان تكون هذه الخطابات بخصوص التظلم، ويعتمد تاريخ تسجيل التظلم لدى الجهة المختصة ليعتد به امام القضاء، ويمكن لصاحب الشأن اثبات تظلمه بكافة وسائل الاثبات، وللمحكمة سلطة تقدير قيمة الاثبات<sup>(١)</sup>، وقد اتجهت المحكمة الادارية العليا في مصر الى ان عبء الاثبات يقع على عاتق صاحب المصلحة "وان التظلم ينتج اثاره في انقطاع سريان ميعاد الطعن بالإلغاء حتى يقدم خلال هذا الميعاد الى الهيئة الادارية التي اصدرت القرار، ويقع على صاحب الشأن عبء اثبات وللمحكمة تقدير قيمة دليل الاثبات عند انكار الجهة المختصة للتظلم"<sup>(٢)</sup>، بموجب نص المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة المصري .

اما في العراق فقد اشارت المادة (٧/ ثاني عشر) من قانون مجلس الدولة الى سريان احكام قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ في شأن الاجراءات التي تتبعها المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين فيما لم يرد بشأنه عنصر في قانون مجلس الدولة، وقد اشارت المادة (١٠) من قانون الاثبات الى ضرورة تعلق التظلم بالدعوى لكي ينتج اثاره فضلاً عن اتجاه المادة (١٨) من ذات القانون الى استخدام جميع طرق الاثبات بالنسبة للدليل الكتابي، بالإضافة الى ذلك فقد اشارت المادة (٢١) من قانون الاثبات الى ان اثبات السندات الرسمية عن طريق الموظف المختص قانوناً وطبقاً للأوضاع القانونية، وفي حالة عدم تأشير الموظف المختصة على التظلم المقدم من صاحب الشأن يعد سنداً عادياً . وقد اشارت المادة (٢٦/ اولاً) من قانون الاثبات العراقي بأن للسند العادي حجة على الغير من تاريخه ويكون التاريخ الثابت عند تأشير موظف عام مختص عليه .

- 
- (١) سمير يوسف البهي، دفعوع وعوارض الدعوى الادارية (دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى | ٢٠٠٧) ص ٣٠
- (٢) حكم المحكمة الادارية العليا بمصر، رقم ٣٥٦١ لسنة ٤٢ ق، جلسة ١٢/٢/١٩٩٤ .  
 اشار اليه د. محمد ماهي ابو العينين، الدفعوع الادارية، الدفعوع الادارية امام القضاء الاداري (المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة | ٢٠١٧) ص ٨٥٣ .

مما سبق ذكره فإن مسألة اثبات التظلم خاضعة لأحكام قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ واثارت احكام هذا القانون الى امكانية اثبات التظلم بكافة الطرق الكتابية، ويعتمد تاريخ التظلم بموجب تاريخ تأشير الموظف المختص عليه وان عبء الاثبات يقع على عاتق صاحب الشأن، لذا كان على المشرع العراقي البت في مسألة اثبات التظلم واعتماد تاريخ تأشيرة الجهة الادارية المختصة على التظلم باعتباره اثباتاً لتقديم التظلم من قبل صاحب الشأن ووسيلة لاحتساب مدة البت في التظلم من قبل الادارة .

فضلاً عن ذلك فعلى الجهة الادارية المختصة بنظر التظلم ان تبدي رأيها في التظلم وترفق جميع المستندات المتعلقة بالموضوع، اما في حالة تقديم التظلم الى جهة ادارية غير مختصة فأن الاخيرة تحيله الى الجهة المختصة خلال المدة المحددة للتظلم، وعند البت في التظلم قبل انتهاء المدة القانونية يمكن للمتظلم ان يطعن بالقرار امام القضاء الاداري، وعند فوات المدة القانونية ولم تبت الادارة في التظلم المعروض عليها يعد هذا رفضاً للتظلم وعندها يمكن للمتظلم التوجه الى القضاء للطعن في القرار الاداري، وقد حدد قانون مجلس الدولة العراقي المعدل مدة (٣٠) يوماً للتظلم من القرار الاداري تبدأ من تاريخ علم صاحب الشأن بالقرار او من تاريخ تبليغه به، كما حدد القانون المذكور مدة (٣٠) يوماً للجهة المختصة ان تبت بالتظلم المعروض عليها .

## الفرع الثاني

### موقف التشريعات المقارنة من الدفع بعدم التظلم الوجوبي

يوصف التظلم الوجوبي بالزام القانون تقديمه إلى الجهة الإدارية المختصة مما يرتب على إغفاله رفض قبول الدعوى. وقد اتجه المشرع في فرنسا ومصر الى عدم الاخذ بالتظلم الوجوبي إلا في حالات استثنائية . ففي فرنسا لم ينص قانون مجلس الدولة على التظلم الوجوبي، ولكن بعض التشريعات الخاصة نصت على وجوب استنفاد هذا الطريق قبل مراجعة القضاء. ومن هذه التشريعات المادة (١٤) من مرسوم رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥

التي أوجبت التظلم من القرارات الصادرة بشأن مداوات المجالس البلدية أمام المحافظ<sup>(١)</sup> . وفي مصر فإن المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ اشترطت التظلم من عدد من القرارات المتعلقة بالوظيفة العامة قبل رفع دعوى الإلغاء بصدها، وهذا الحالات استثنائية عن القاعدة العامة بعدم الزام صاحب الشأن بالتظلم، مما يعني استحالة الدفع بعدم التظلم من قبل المدعي الا في الحالات المذكورة بنص القانون استثناء<sup>(٢)</sup> .

أما فيما يتعلق بالعراق فإن المشرع العراقي تبنى موقفاً مغايراً لما هو عليه في فرنسا ومصر بصدد التظلم فجعل منه شرطاً واجباً لقبول دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري حيث نص في المادة(٧/سابعاً) من قانون مجلس الدولة المعدل على انه "سابعاً: أ - يشترط قبل تقديم الطعن الى محكمة القضاء الاداري ان يتم التظلم منه لدى الجهة الادارية المختصة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بالأمر او القرار الاداري المطعون فيه او اعتباره مبلغاً، وعلى هذه الجهة ان تبت في التظلم خلال (٣٠) يوماً من تاريخ تسجيل التظلم لديها".

من هذا المنطلق فعلى الرغم من اهمية التظلم الاداري، في كونه يخفف العبء على القضاء الاداري، بالإضافة الى فسخ المجال امام الادارة لإعادة النظر بالقرار الصادر عنها وامكانية تعديله، الا ان اعتبار التظلم وجوبياً كشرط لقبول الدعوى منح امكانية للمدعي عليه الدفع بعدم التظلم في دعوى الالغاء، فيما يعد امراً غير مقبول، اذا كان من الافضل مسايرة القوانين المقارنة في هذا المجال في عدم اعتبار التظلم شرطاً لقبول دعوى الالغاء،

(١) سليم نعيم خضر الخفاجي، ميعاد رفع دعوى الالغاء امام محكمة القضاء الاداري -

دراسة مقارنة، رسالة ماجستير (كلية القانون، جامعة بغداد | ٢٠٠١) ص ٨٩.

(٢) نصت المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة المصري على (لا تقبل الطلبات الآتية:

(ب) الطلبات المقدمة رأساً بالطعن في القرارات الإدارية النهائية المنصوص عليها في

البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة ١٠ وذلك قبل التظلم منها إلى الهيئة الإدارية التي

أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم،

وتبين إجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة)



حيث ان هذا يخفف عن الافراد انتظار الادارة للبت في التظلم، فضلاً عن كونه وسيلة لحماية حقوق الافراد من خطر المساس بها، بالإضافة الى سرعة اقرار مبدأ المشروعية في حالة الطعن مباشرة على القرارات المخالفة للقانون، لذلك ندعو المشرع العراقي الى عدم اشتراط التظلم في قبول دعوى الالغاء، اذا كان القرار المطعون فيه من القرارات الماسة بالحقوق والحريات العامة، لما لهذه القرارات من خطورة في حالة المساس بها من قبل الادارة، كقرار عدم التنقل من منطقة سكنية الى اخرى دون مبرر .

وقد اتجهت المحكمة الادارية العليا في العراق بمناسبة النظر في قرار محكمة القضاء الاداري الى رد قرار المحكمة الاخير لأنه مخالف للقانون، وذلك لان المميز عليه (المدعي) قد وقع تظلمه خارج المدة القانونية، وتأييد قرار اللجنة الخاصة في ميسان بالعدد (م ي/٢٠١٣) في ٢٥/١١/٢٠١٤ برد طلب المدعي لشموله بقانون السجناء السياسيين رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦، ولدى تدقيق اضبارة المدعي وجد ان هيئة الطعن قد ردت تظلم المدعي، وان محكمة القضاء الاداري لم تبحث في صحة قرار رد التظلم، اذ ان التظلم واقع خارج المدة القانونية<sup>(١)</sup>.

## المبحث الثاني

### الدفوع بفوات ميعاد الطعن

على الرغم من الزام الدستور والقانون في السلطة الادارية احترام ممارسة الافراد لحقهم بالتقاضي من خلال اقامة دعاوى الالغاء امام القضاء الاداري، الا ان هذا الحق ليس مطلقاً، اذ يقابله ضرورة احترام الحقوق المكتسبة للأفراد واستقرار المعاملات، لذلك اشترط القانون لقبول دعوى الالغاء ان يتم رفعها خلال مدة معينة، وعند فوات هذه المدة لا يمكن قبول دعوى الالغاء، لعل البعض يذهب الى ان الحكمة من تحديد مدة اقامة الدعوى هي ما يقتضيه استقرار الاوضاع الادارية وعدم ابقاء القرارات الادارية لفترة طويلة مهددة بالإلغاء

(١) حكم المحكمة الادارية العليا بالعراق، رقم ١٩٧ / قضاء اداري - تمييز / ٢٠١٦، في ٤/٨/٢٠١٦. اشار اليه قرارات وفتاوى مجلس الدولة لسنة ٢٠١٦.

وهذا يضر بالمصلحة العامة<sup>(١)</sup>. ومن هذا المنطلق يلجأ المدعى عليه الى الدفع بفوات ميعاد الطعن عند اقامة دعوى الالغاء، وكما معلوم ان لدعوى الالغاء طبيعة خاصة في ابراز الرقابة القضائية على مبدأ المشروعية لأعمال الادارة، لذلك فان الدفع بفوات ميعاد الطعن مخصص لدعوى الالغاء الادارية دون الدعوى المدنية، ولمناقشة ما تقدم سنبحث في هذا المبحث النظام القانوني للدفع بفوات ميعاد الطعن والاستثناءات الواردة على هذا الدفع وكما يلي :-

## المطلب الاول

### النظام القانوني للدفع بفوات ميعاد الطعن

يمتاز الدفع بفوات ميعاد الطعن بوصفه من الشروط الجوهرية لإقامة دعوى الالغاء، اذ يتصل هذا الدفع باستقرار الحقوق والمعاملات بين الافراد والادارة، وبفواته يكتسب القرار حجيته لكافة الافراد وللإدارة، وعلى هذا الاساس اختلف الفقهاء بين اعتباره دفعاً لإسقاط الحق بالتقادم ام دفعاً لإسقاط التقاضي واقامة دعوى الالغاء، ولاسيما في ظل بعض الحالات التي توقف ميعاد الطعن عند حلولها، لذلك سنناقش في هذا المبحث الطبيعة القانونية للدفع بفوات ميعاد الطعن وميعاد سريان الطعن، وعلى النحو الاتي :-

## الفرع الاول

### الطبيعة القانونية للدفع بفوات ميعاد الطعن

اتجهت التشريعات الخاصة بدعوى الالغاء الى تحديد ميعاد اقامة دعوى معينة ترفع خلاله الدعوى مع مراعاة ان تكون المدة كافية لاتخاذ الطاعن قراره بإقامة الدعوى من جهة وان تكون المدة قصيرة لكي لا يبقى القرار الاداري تحت طائلة الالغاء من جهة اخرى<sup>(٢)</sup>، وفي الحالتين فان تحديد المدة بأجل معين لا يؤثر على تحقيق المصلحة للإدارة

(١) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٣٣٦ .

(٢) ابو بكر احمد عثمان، مصدر سابق، ص ٤٣ وما بعدها .

والأفراد، فضلاً عن فسح المجال امام المدعى عليه بالدفع بفوات ميعاد الطعن امام القضاء عند انقضاء المدة المحددة قانوناً .

ان تحديد الطبيعة القانونية للدفع بفوات ميعاد الطعن اثار خلافاً فقهيّاً لدى البعض في اعتبار الدفع بإسقاط الدعوى للتقدم<sup>(١)</sup>، واخرون الى اعتبار الدفع اساساً لإسقاط حق التقاضي دون سقوط الحق موضوع الدعوى<sup>(٢)</sup>. في حين يرى الباحث ان الدفع بفوات ميعاد الطعن لا يعد من قبيل مدة التقدم ولا دعفاً لإسقاط الدعوى، اذ ان مدة التقدم لا تكسب الحقوق المتعلقة بالسلطة الادارية كونها تمثل رقابة الافراد على مبدأ المشروعية، فضلاً عن ان المدة قصيرة جداً بالمقارنة بمدة التقدم الطويلة نسبياً، بالإضافة الى ذلك فان الدفع بفوات ميعاد الطعن يعد دعفاً شكلياً، واسقاط الحق في نطاق القضاء الاداري يعد من النظام العام .

بالإضافة الى ما سبق فان الخلاف الفقهي استمر في تحديد طبيعة الدفع بفوات ميعاد الطعن، اذ اتجه البعض الى اعتبار الدفع من الدفع المتعلقة بعدم قبول الدعوى<sup>(٣)</sup>، في حين اتجه البعض الاخر الى اعتبار الدفع بفوات ميعاد الطعن من الدفع الشكلية والتي ينظرها القضاء قبل البدء بمناقشة موضوع الدعوى<sup>(٤)</sup>. وقد سرى قضاء مجلس الدولة العراقي الى اعتبار الدفع بفوات ميعاد الطعن من الدفع الشكلية ( الاجرائية ) اذ تشير قضايا مجلس الدولة العراقي في ان الطعن مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً، من خلال اعتماد العبارة الاتية "لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الادارية العليا، وجد ان

(١) صالح ابراهيم المتيوتي، مصدر سابق، ص ٢٠٨ .

(٢) فؤاد العطار، القضاء الاداري - قضاء الإلغاء ( دار النهضة العربية، القاهرة، ب.س) ص ٥٥١ .

(٣) ايهاب حسني عوض، مصدر سابق، ص ٣١٠ .

(٤) سمير يوسف البهي، مصدر سابق، ص ٤١ .

الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً<sup>١</sup>، لذلك يرى الباحث صحة اتجاه القضاء حول اعتبار الدفع بفوات ميعاد الطعن من الدفوع الشكلية .

## الفرع الثاني

### سريان ميعاد الطعن

اتفقت التشريعات المقارنة في تحديد سريان ميعاد تقديم القرار الإداري للطعن فيه وذلك لتمكين المدعى عليه (الإدارة) الدفع بفوات ميعاد الطعن عند انقضاء المدد القانونية لذلك، فوفق التشريع الفرنسي حدد الأمر الصادر في ٣٠/ يوليو/ ١٩٤٥ مدة الطعن بشهرين من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه بالجريدة الرسمية أو في النشرات التي تعتمدها المصالح أو من اعلان صاحب الشأن بالقرار بالإضافة الى ذلك فقد أكد القانون الفرنسي في ٧/حزيران/ ١٩٥٦ والخاص بتحديد مدد رفع الدعاوي الى عدم تغيير الوضع السابق وحدد مدد التقاضي وجعلها كلها شهرين بالنسبة الى جميع الدعاوي عدا ما نص عليه صراحة، بالإضافة الى نفس الاتجاه بالنسبة للمرسوم الصادر في ١١ كانون الثاني لسنة ١٩٦٥<sup>(١)</sup> .

أما في مصر فقد حددت المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ لسريان ميعاد الطعن بستين يوماً تبدأ من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه بالجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به. وهكذا فان المشرع في كل من فرنسا ومصر قد حدد بدء سريان ميعاد إقامة دعوى الإلغاء منذ تاريخ نشر القرار الإداري بالنسبة للقرارات التنظيمية، ومنذ تاريخ إعلان القرار (التبليغ) بالنسبة للقرارات الفردية لصاحب الشأن، وتأسيساً على ما سبق فإن المدعى عليه لا يمكنه الدفع بفوات ميعاد الطعن الا بعد مضي مدة شهرين من تاريخ صدور القرار الإداري ونشره .

(١) د. احمد كمال الدين موسى | طبيعة المرافعات الادارية ومصادرها، مجلة العلوم الادارية | المعهد الدولي للعلوم الادارية، العدد ١، (القاهرة | ١٩٧٧) ص ٨.

فضلاً عن ذلك فقد أضاف مجلس الدولة الفرنسي وسيلة ثالثة للعلم بالقرارات الإدارية إلا وهي وسيلة العلم اليقيني ويقصد به (علم صاحب المصلحة بمضمون القرار ومشمولاته علماً يقيناً نافياً للجهالة)<sup>(١)</sup>. فإذا تحقق علم صاحب الشأن على الوجه المذكور فإن ميعاد إقامة دعوى الإلغاء سوف يبدأ من تاريخ هذا العلم. وبرغم اعتماد مجلس الدولة الفرنسي هذه الوسيلة للعمل بالقرار الإداري إلا أنه لا يطبقها إلا في حدود ضيقة تقتضيها المصلحة العامة ومنها حالة تنفيذ القرارات الإدارية المستعجلة وحالة تظلم الأفراد من القرارات الإدارية المستعجلة<sup>(٢)</sup>.

وفي مصر اخذ القضاء الإداري كذلك بالعلم اليقيني بوصفه وسيلة للعلم بالقرارات الإدارية ورتب عليها بدء مدة سريان إقامة دعوى الإلغاء، إلا أن القضاء الإداري المصري سار على نهج مجلس الدولة الفرنسي في التضييق من مجالات تطبيق فكرة العلم اليقيني وقيدها بشروط تضمن المحافظة على مصالح الأفراد بحيث لا تسري المدة بحقهم إلا وهم يعلمون على سبيل اليقين بالقرار المطعون فيه كما لو كان قد أعلن إليهم وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا المصرية في قرار لها ذلك حيث جاء فيه (بان الأصل أن ميعاد الطعن في القرارات الإدارية يسري من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه أو إعلان صاحب الشأن به، إلا أنه يقوم مقام الإعلان علم صاحب الشأن علماً يقينياً لا ضنياً ولا افتراضياً، وأن يكون شاملاً لجميع العناصر التي يمكن على أساسها أن يتبين مركزه القانوني بالنسبة لهذا القرار، ويستطيع أن يحدد على مقتضى ذلك طريقة للطعن فيه، ولا يحسب سريان الميعاد في حقه إلا من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم اليقيني الشامل)<sup>(٣)</sup>.

أما بالنسبة للتشريع العراقي فقد حدد مدة معينة للتظلم من تاريخ نشر القرار الإداري أو اعلانه أو العلم به لكي يتم خلاله الطعن في هذا القرار وبفترة (٦٠) يوماً من تاريخ

(١) د. فؤاد العطار، مصدر سابق، ص ٥٥١.

(٢) د. سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، مصدر سابق، ص ٦٠٥.

(٣) أورده د. فؤاد العطار، مصدر سابق، ص ٥٥٢.

رفض التظلم حقيقةً او حكماً بموجب نص المادة (٧/ سابعاً - ب)، كما أن المشرع العراقي قد جعل مدد الطعن تبدأ من تاريخ تقديم التظلم الإداري الوجوبي الى الجهة الادارية المختصة لا من تاريخ نشر القرار الإداري أو اعلانه. <sup>(١)</sup> ولكي يضمن المشرع عدم تهاون الإدارة وتماديها في نظر التظلمات المقدمة اليها أوجب على الإدارة أن تبت بالتظلم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيله لديها، فاذا فاتت هذه المدة دون أن تبادر الإدارة الى اصدار قرارها بشأن التظلم عد ذلك رفضاً للتظلم وعند ذلك على المتظلم أن يقدم طعنه الى محكمة القضاء الإداري خلال ستين يوماً من تاريخ انتهاء الثلاثين يوماً الممنوحة للإدارة لكي تبت بالتظلم فاذا مضت مدة الستين يوماً المذكورة دون أن يبادر صاحب الشأن الى الطعن بإلغاء القرار الإداري المتظلم منه سقط حقه في أن يطالب بإلغاء هذا القرار، وهذا يعني أن القرار أصبح بمنأى عن طلب الغائه <sup>(٢)</sup> .

أما بالنسبة لمدد الطعن في العقوبات الانضباطية فنجد بأنها مختلفة عما هو عليه الحال بالطعون أمام محكمة القضاء الإداري، إذ إن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ قد الزم الموظف الذي يروم الطعن بالعقوبة الانضباطية أمام محكمة قضاء الموظفين أن يتظلم لدى الجهة الادارية التي اصدرت القرار، وذلك خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ الموظف بقرار فرض العقوبة عليه. وعلى الجهة المتظلم اليها أن تبت في التظلم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه اليها وان انتهاء هذه المدة دون أن تبت بالتظلم بمثابة قرار أداري بالرفض <sup>(٣)</sup> من خلال ما تقدم فان عدم استيفاء الطعن للمدد المنصوص عليها يؤدي الى رد الدعوى شكلاً.

(١) د. عصام البرزنجي، | مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء الإداري في العراق |، مجلة العلوم القانونية، المجلد ٩، العدد ١ و ٢ (بغداد | ١٩٩٠) ص ١٦٦.  
 (٢) المادة السابعة من قانون مجلس الدولة العراقي المعدل رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ المعدل.  
 (٣) المادة ١٥ من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل.

وعلى الرغم من تحديد مدة لتقديم الطعن أمام القضاء الإداري، إلا أن هذا لا يمنع من ورود أسباب تطيل مدة الطعن لأكثر مما حدده القانون وهي على النحو الآتي :

#### أولاً : القوة القاهرة

وتعني حدوث أمر يحول بين المدعي وبين قدرته على إقامة الدعوى أمام القضاء فيؤدي ذلك إلى إيقاف المدة المحددة للطعن طوال وجود القوة القاهرة ويبدأ سريان مدة الطعن بالإلغاء بعد زوال هذه القوة القاهرة، وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي والمصري أن القوة القاهرة تؤدي إلى وقف المدة بحيث تحول بين ذي المصلحة وبين رفع دعوى الإلغاء.<sup>(١)</sup> وقد قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بأن اعتقال المدعي بمعتقل (طرا) وهو معتقل بعيد وسحيق وليس فيه ما يوجد في السجون الأخرى من نظام يكفل للمسجونين أن يقوموا بما يريدون القيام به من إجراءات قانونية هو أمر يمكن اعتباره قوة القاهرة توقف من سريان الميعاد الذي يجوز فيه الطعن.<sup>(٢)</sup>

أما بالنسبة للعراق فإن تأثير القوة القاهرة على مدد الطعن تبدأ من انتهاء المدة المحددة للإدارة لكي تبت بالتظلم وسريان مدة الستين يوماً المحددة للطعن، وهنا إذا فاتت هذه المدة فإن طعنه يكون قد قدم خارج المدة القانونية ويصبح بموجب هذا الوضع القرار الإداري بمنأى عن الإلغاء، أما إذا حصلت القوة القاهرة لصاحب الشأن بعد أن قدم تظلمه إلى الإدارة، فإن هذه الحالة سوف تعمل على امتداد مدة الطعن أمام المحكمة طيلة مدة استمرار القوة القاهرة، لأن ذلك أمر خارج عن إرادة المدعي ورجبته، وتعتبر حروب التحرير من عصابات داعش التي مر بها العراق من قبيل القوة القاهرة التي أدت إلى توقف عمل المؤسسات الحكومية لمدة من الزمن، لذلك أصدرت محكمة التمييز العراقية قرارها الذي اعتبر فترة الحرب من القوة القاهرة القاطعة للمدة وبدأت باحتساب مدة الطعن بعد انتهاء

(١) د. سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص ٦٥٠.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري في مصر، رقم ٣٢٥٧ ق. أ، جلسة ١٩٩٤/٥/٢٢، أشار

إليه د. عبدالغفار إبراهيم موسى، مصدر سابق، ص ٣٦١.

عمليات التحرير<sup>(١)</sup>، وبذلك فان مضي مدة الطعن في هذه الحالة سوف لا يؤثر على الطعن بالإلغاء وتطول مدة الطعن .

### ثانياً : رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة :

اتجه مجلس الدولة الفرنسي في السابق الى ان رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة غير مختصة لا يعد سبباً يؤدي إلى انقطاع ميعاد إقامة دعوى الإلغاء بشكل مطلق إلا انه عدل عن موقفه هذا ابتداءً من تاريخ حكمه الشهير في قضية (Rexhoud) وعد إقامة الدعوى أمام محكمة غير مختصة من الأسباب التي تؤدي إلى انقطاع ميعاد إقامة دعوى الإلغاء ولكن ليس باعتباره سبباً جديداً ومستقلاً وإنما بوصفه بمثابة تظلم كما اشترط أن تؤدي إقامة الدعوى إلى وصول الإعلان لمصدر القرار أو رئيسه<sup>(٢)</sup>.

و في مصر فان القضاء الإداري المصري اعتبر إقامة دعوى الإلغاء أمام محكمة غير مختصة سبباً يؤدي إلى انقطاع ميعاد إقامة دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري لأنه يحمل الدلالة والرغبة لصاحب المصلحة في اقتضاؤها<sup>(٣)</sup>.

أما في العراق فان القضاء الإداري لم يتخذ موقفاً واضحاً من هذه المسألة، فقد يحصل أن يتم تقديم طعن الى محكمة غير مختصة ويكون ذلك خلال المدة المحددة لإقامة الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري فيؤدي اقامة الدعوى الى استغراق مدة الطعن، فتصدر المحكمة قرارها بعدم اختصاصها بالنظر في موضوع الدعوى فان ذلك يدخل ضمن اختصاص محكمة القضاء الإداري وقد ذهبت الهيئة العامة لمجلس الدولة بصفتها التمييزية الى عد الدعوى مستأخرة استناداً الى أحكام المادة (٨٣) من قانون المرافعات المدنية

(١) قرار محكمة التمييز العراقية بالرقم ٣/ ت ث / ٢٠١٨ في ٢٠١٨/٧/٣١ . (غير منشور)

(٢) د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، مصدر سابق، ص٤٤٧.

(٣) د. سعد عصفور و د. محسن خليل، القضاء الاداري (منشأة المعارف، الاسكندرية | ١٩٩٦) ص٤٢٩.



العراقي<sup>(١)</sup> . كما قضت المحكمة الادارية العليا بهذا الشأن " ان اقامة الدعوى امام محكمة العمل الغير مختصة مما ادى الى احالة الدعوى حسب الاختصاص الى محكمة قضاء الموظفين وان المدة التي سبقت الاحالة لاتعد من قبيل المدة القانونية للطعن امام محكمة قضاء الموظفين، لذلك فإن قرار محكمة قضاء الموظفين غير صحيح وذلك لاحتساب مدة الطعن امام محكمة العمل من ضمن المدة القانونية"<sup>(٢)</sup> وعليه فإن اقامة الدعوى امام جهة غير مختصة لا يمكن عندها الدفع بفوات ميعاد الطعن من قبل المدعى عليه .

## المطلب الثاني

### الاستثناءات الواردة على الدفع بفوات ميعاد الطعن

ان تمديد مدة الطعن في القرار الاداري يكفل احترام المصلحة العامة والحقوق المكتسبة للأفراد من اعمال الادارة ويتضمن ممارسة الرقابة على مبدأ المشروعية خلال فترة وجيزة من اصدار القرار الاداري، الا ان هذه القاعدة وردت عليها بعض الاستثناءات التي يقبل الطعن فيها حتى بعد فوات ميعاد الطعن وبهذه الحالة يسقط حق المدعى عليه بالدفع بفوات مدة الطعن في ظل الحالات المحددة الاتية :-

---

(١) ذهبت الهيئة العامة لمجلس الدولة بقرارها المرقم ١٧ / قضاء أداري- تمييز في ١٩٩٤/١/٢٣ الى (أن قرار محكمة القضاء الإداري المتضمن رد الطعن المحال من قبل محكمة البداة لعدم استيفائه لشروط التظلم أمام الجهة الادارية المختصة مخالف للقانون تقرر رده وكان على المحكمة أن تجعل الدعوى متأخرة استناداً الى أحكام المادة ٨٣ من قانون المرافعات المدنية) اشار اليه د. صعب ناجي عبود الدليمي مصدر سابق، ص ١٠٨ .

(٢) حكم المحكمة الادارية العليا بالعراق، رقم ١٣١ / قضاء الموظفين - تمييز / ٢٠١٧ في ٢٠١٧/٦/٣٠ . اشار اليه قرارات وفتاوى مجلس الدولة لسنة ٢٠١٧ .

**أولاً : القرارات السلبية**

وهي القرارات التي تتشكل بامتناع الادارة عن اصدار قرار تلزمها القوانين واللوائح بإصداره، وهذا يعد بحكم القرار الاداري من حيث جواز الطعن به وذلك لان سكوت الادارة في الافصاح عن نيتها لإصدار القرار يعد بحد ذاته قراراً ادارياً، وبما ان اتجاه المحكمة في النظر بالقرارات النهائية، لذلك لا يمكن للمحكمة النظر في طعون القرارات السلبية الا بعد افصاح الادارة عنها، وذلك لأن القرارات السلبية لا تنشئ مركزاً قانونياً، وبما ان الحكمة من تحديد ميعاد الطعن هي لضرورة احترام المراكز القانونية واستقرارها، فان القرارات السلبية لا تنشئ مركزاً قانونياً وبالتالي انتفت الحكمة في تحديد ميعاد الطعن، لذلك لا يمكن للمدعى عليه الدفع بفوات ميعاد الطعن في ظل القرار السلبي .

ولاعتبار امتناع الادارة قراراً سلبياً يجب ان يكون هناك الزام قانوني على الادارة بإصدار قرار بموجب القانون، اما في حالة استعانة الادارة بسلطتها التقديرية في اصدار القرار الاداري فأن هذا لا يمثل قراراً سلبياً لعدم وجود الزام قانوني على اتخاذ القرار الاداري<sup>(١)</sup>، لذا فإن عنصر الالزام القانوني في اصدار القرار الاداري جعل من ميعاد الطعن مفتوحاً في حالة القرار السلبي طالما ظلت الادارة مصرة على موقفها في الامتناع عن اصدار القرار الاداري .

**ثانياً : القرارات المستمرة والقرارات المعدومة**

القرارات المستمرة هي القرارات المرتبطة بتوافر حالة قانونية معينة، وتظل حالة الاستمرار قائمة مادامت هذه الحالة القانونية قائمة ولم تتغير، فالقرار المستمر يتجدد من وقت لآخر مثل قرار منع السفر، اذ يظل تأثيره مستمراً على مصالح صاحب الشأن مادام قرار المنع قائماً<sup>(٢)</sup>. فالحكمة من عدم احتساب مدة الطعن هي استمرار القرار لانتاج اثاره

(١) ايهاب حسني عوض غازي، مصدر سابق، ص٤٥٧ وما بعدها .

(٢) د. محمد ماهر ابو العينين، مصدر سابق، ص٢٦٣ .

حتى بعد فوات مدة الطعن ويكون تعديل المراكز القانونية لأصحاب الشأن بشكل مستمر طيلة وجود القرار الإداري .

أما بالنسبة للقرارات المعدمة فهي القرارات التي تكون معيبة بعيب جوهري ليصل إلى حد انعدام القرار الإداري وبطلانه كعيب عدم الاختصاص أو عيب في الشكل أو مخالفة القانون عند إصداره<sup>(١)</sup>، وبالتالي فإن هذه القرارات لا تخضع لميعاد الطعن وذلك احتراماً لمبدأ المشروعية، إذ أن انتفاء أركان القرار الإداري يوقع الإدارة في خطر مخالفة القوانين لذلك يلجأ صاحب الشأن إلى الطعن في القرار المنعدم بالاستناد إلى مبدأ المشروعية دون التقيد بميعاد الطعن سواء قضت المدة أم لا، بسبب اعتبار أن القرار المعدوم يعد اغتصاباً للسلطة الإدارية بحق الأفراد .

### ثالثاً : القرار الصادر بناءً على غش أو تدليس

ويتمثل في قيام الإدارة بإصدار قرارها بالاعتماد على غش أو تدليس صاحب الشأن للإدارة ودفعها لإصدار القرار بحقه وبالتالي فإن فوات ميعاد الطعن لا يكسبه - القرار الإداري - حصانة من الطعن بالإلغاء، لذلك لا يخضع لفوات ميعاد الطعن بسبب صدوره بشكل غير صحيح<sup>(٢)</sup> .

### رابعاً : القرارات الماسة بالحريات العامة

عند قيام الإدارة بإصدار قراراتها يجب أن تخضع للشرعية وسيادة القانون باعتباره الضمانة الحقيقية لكفالة واحترام حقوق الأفراد، فإن أصدرت الإدارة قراراً ماساً بالمبادئ والاسس العامة المتصلة بالنظام العام يعد هذا انحرافاً واضحاً للإدارة عن غايتها الحقيقية

---

(١) د. علي محمد بدير وآخرون، مبادئ وأحكام القانون الإداري (العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة | ١٩٩٣) ص ٢٠١ وما بعدها .

(٢) د. محمد عبدالحميد مسعود، اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري (كلية الحقوق، جامعة القاهرة | ٢٠٠٧) ص ٢٦٢ .

واستهدافا صادما للصالح العام والذي كفل المشرع مقوماته<sup>(١)</sup>. لذلك فأن من غير الجائز خضوع هذه القرارات لميعاد الطعن وذلك لان مجرد مساسها بالحريات العامة دون وجه حق يفضي بها الى مرتبة القرارات الباطلة وان كانت تحقق الصالح العام وذلك ان المشرع قد فرض حماية الصالح العام والنظام العام من خطر الانتهاك عند اصدار الادارة لقراراتها .

من كل ما تقدم يمكن القول بأن ميعاد الطعن يعد اساساً للدفع بفوات ميعاد الطعن عند انقضائه ولاسيما في عدم لجوء صاحب الشأن للطعن من القرار الاداري خلال المدة القانونية وبذلك فإن الدفع بفوات ميعاد الطعن يجد غايته في حماية ثبات المراكز القانونية وسرعة تنفيذ القرارات الادارية، الا ان هذا الدفع خضع لبعض الاستثناءات التي تنتفي معها الغاية من تحديد ميعاد الطعن وبالتالي لا يمكن للمدعى عليه ان يدفع بفوات ميعاد الطعن في ظل هذه الاستثناءات، عليه، تقترح على المشرع العراقي الاستثناءات السابقة وهي (القرارات السلبية والقرارات المدومة والمستمرة والماسة بالحقوق والحريات العامة) من الدفع بفوات ميعاد الطعن وان لا يشترط المدة القانونية للطعن بمثل هذه القرارات لانتهاء الحكمة من الدفع بفوات ميعاد الطعن في ظل هذه التصنيفات من القرار الاداري ولتحقيق مبدأ المشروعية في هذه القرارات .

## الخاتمة

بعد الانتهاء من بحث الدفع بعدم التظلم وبفوات ميعاد الطعن نستخلص النتائج والتوصيات الآتية :-

### أولاً : النتائج :-

١. اتجهت غالبية الآراء الفقهية الى اعتبار الدفع بعدم التظلم ضمن الدفع الشكليه (الاجرائية) وقد استندوا في ذلك الى عدة حجج ابرزها انه يسبق اقامة الدعوى الادارية

(١) د. محمد عبدالحميد مسعود، المصدر السابق، ص ٢٦٤ .

بالإلغاء، فضلاً عن ذلك فإن التظلم يعد من ضمن الإجراءات التي يتطلبها القضاء، إذ يعد الأخير أن الطعن في القرار هو آخر مرحلة يمكن أن يصلها صاحب الشأن، بالإضافة إلى أن الدفع بعدم التظلم يجب أن يبديه المدعى عليه قبل البحث في موضوع الدعوى، وعلى الرغم من الآراء السابقة إلا أن القضاء الإداري قد حسم الأمر باعتبار الدفع بعدم التظلم من الدفوع الشكلية، إذ أوجب القانون (حذف) عدم تقديم الطعن إلا بعد التظلم من القرار المطعون به لدى الجهة الإدارية المختصة . لذلك يعد الدفع بعدم التظلم من الدفوع الشكلية التي يتطلبها القانون قبل الشروع بإقامة الدعوى، ويفحصها القضاء قبل البحث في موضوع الدعوى .

٢. أن الدفع بفوات ميعاد الطعن لا يعد من قبيل مدة التقادم ولا دعواً لإسقاط الدعوى، إذ أن مدة التقادم لا تكسب الحقوق المتعلقة بالسلطة الإدارية كونها تمثل رقابة الأفراد على مبدأ المشروعية، فضلاً عن أن المدة قصيرة جداً بالمقارنة بمدة التقادم الطويلة نسبياً، بالإضافة إلى ذلك فإن الدفع بفوات ميعاد الطعن يعد دعواً شكلياً، كما أن إسقاط الحق في نطاق القضاء الإداري يعد من النظام العام .

٣. سرى قضاء مجلس الدولة العراقي إلى اعتبار الدفع بفوات ميعاد الطعن من الدفوع الشكلية (الاجرائية) إذ يذكر قضاء مجلس الدولة العراقي أن الطعن مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً، من خلال اعتماد العبارة الآتية " لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الإدارية العليا، وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً "، وهذا يؤيد صحة اتجاه القضاء حول اعتبار الدفع بفوات ميعاد الطعن من الدفوع الشكلية .

#### ثانياً : التوصيات :-

١. أشار المشرع العراقي إلى ضرورة تقديم التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة بموجب نص المادة (٧/سابعاً) من قانون مجلس الدولة العراقي المعدل، إذ جاء فيها "أ- يشترط قبل تقديم الطعن إلى محكمة القضاء الإداري التي يتم التظلم فيه (الصياغة غير دقيقة

أرجو التأكد من نص القانون) لدى الجهة الادارية المختصة" فضلا عن ذلك فقد نصت المادة (١٥/١) ثانياً من قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل عليه "يشترط قبل تقديم الطعن لدى محكمة قضاء الموظفين على القرار الصادر بفرض العقوبة التظلم من القرار لدى الجهة التي اصدرته". من استقراء النصين السابقين يلاحظ الباحث ان المشرع قد اطلق الحكم في عدم تحديد الجهة المختصة في النص الاول في حين حدد الجهة التي اصدرت القرار لقبول التظلم في النص الثاني عليه و لإزالة اللبس والغموض يرى الباحث ضرورة تعديل نص المادة (٧/سابعاً) من قانون مجلس الدولة العراقي المعدل وتحديد جهة اصدار القرار الاداري لقبول الطعن وذلك للتمييز بين التظلم الولائي والتظلم الرئاسي. لذلك ندعو المشرع العراقي الى شمول الخصومة المتعلقة بتطبيق قانون الخدمة المدنية بمبدأ التظلم الوجوبي على الرغم من الاتجاه الذي يعده قيداً على حق التقاضي وذلك للتخفيف عن كاهل القضاء وفسح المجال للتسوية الودية بين الادارة والأفراد. ولتفعيل لرقابة الادارية على القرارات الصادرة عنها .

٢. على الرغم من اهمية التظلم الاداري، في كونه يخفف العبء عن القضاء الاداري، بالإضافة الى فسخ المجال امام الادارة لإعادة النظر بالقرار الصادر عنها وامكانية تعديله، الا ان اعتبار التظلم وجوبياً كشرط لقبول الدعوى منح امكانية للمدعى عليه الدفع بعدم التظلم في دعوى الالغاء، فيما يعد امراً غير مقبول، اذا كان من الافضل مسايرة القوانين المقارنة في هذا المجال في عدم اعتبار التظلم شرطاً لقبول دعوى الالغاء، حيث ان هذا يخفف عن الافراد انتظار الادارة للبت في التظلم، فضلاً عن كونه وسيلة لحماية حقوق الافراد من خطر المساس بها، بالإضافة الى سرعة اقرار مبدأ المشروعية في حالة الطعن مباشرة على القرارات المخالفة للقانون، لذلك ندعو المشرع العراقي الى عدم اشتراط التظلم في قبول دعوى الالغاء، اذا كان القرار المطعون فيه من

القرارات الماسة بالحقوق والحريات العامة، لما لهذه القرارات من خطورة في حالة المساس بها من قبل الادارة، كقرار عدم التنقل من منطقة سكنية الى اخرى دون مبرر.

٣. يعد ميعاد الطعن اساساً للدفع بفوات ميعاد الطعن عند انقضائه ولاسيما في عدم لجوء صاحب الشأن للطعن من القرار الاداري خلال المدة القانونية وبذلك فإن الدفع بفوات ميعاد الطعن يجد غايته في حماية ثبات المراكز القانونية وسرعة تنفيذ القرارات الادارية، الا ان هذا الدفع خضع لبعض الاستثناءات التي تنتفي معها الغاية من تحديد ميعاد الطعن وبالتالي لا يمكن للمدعى عليه ان يدفع بفوات ميعاد الطعن في ظل هذه الاستثناءات، عليه، نقترح على المشرع العراقي الاستثناءات السابقة وهي (القرارات السلبية والقرارات المعدومة والمستمرة والماسة بالحقوق والحريات العامة) من الدفع بفوات ميعاد الطعن وان لا يشترط المدة القانونية للطعن بمثل هذه القرارات لانتفاء الحكمة من الدفع بفوات ميعاد الطعن في ظل هذه التصنيفات من القرار الاداري ولتحقيق مبدأ المشروعية في هذه القرارات .

**The Authors declare That there is no conflict of interest**

## **المصادر**

### **اولا : الكتب القانونية**

١. د. زهدي يكن، القضاء الاداري في لبنان وفرنسا (دار الثقافة، عمان، ١٩٨٩) .
٢. د. سعد عصفور و د. محسن خليل، القضاء الاداري ( منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٦) .
٣. سمير صادق، ميعاد رفع دعوى الالغاء ( ب.م.، ١٩٨٦ )
٤. سمير يوسف البهي، دفع وعوارض الدعوى الادارية (دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ٢٠٠٧) .

٥. د. سليمان محمد الطماوي، الوجير في القضاء الاداري، ط٣، (دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧).
٦. صعب ناجي عبود الدليمي، الدفع الشكليه امام القضاء الاداري - دراسة مقارنة، (شركة مؤسسة الكتاب الحديثه، بيروت، ٢٠١٠).
٧. عبدالوهاب البنداري، طرق الطعن بالعقوبة التأديبية ادرياً وقضاءً (دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠١).
٨. فؤاد العطار، القضاء الاداري - قضاء الإلغاء ( دار النهضة العربية، القاهرة، ب.س).
٩. د. ماجد راغب الحلو، القضاء الاداري ( دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠١٠).
١٠. د. محمد عبدالحميد مسعود، اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الاداري، (كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٧).
١١. د. محمد ماهر ابو العينين، الدفع الادارية، الدفع الادارية امام القضاء الاداري، (المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧).
١٢. د. مصطفى كمال، اصول اجراءات التقاضي (مكتبة انجلو المصرية، القاهرة، ١٩٧٨).
١٣. د. نجيب خلف محمود و د. محمد علي جواد كاظم، القضاء الاداري (مكتبة الغفران، بغداد، ٢٠١١).

### ثانياً : الرسائل والاطاريح

١. ابو بكر احمد عثمان، حدود سلطات القضاء الاداري في دعوى الالغاء - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير (كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥).
٢. ايهاب حسني عوض غازي، الدفع في قضاء الالغاء، اطروحة دكتوراه، (كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٥).



٣. سليم نعيم خضر الخفاجي، ميعاد رفع دعوى الالغاء امام محكمة القضاء الاداري، رسالة ماجستير، (كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١)
٤. صالح ابراهيم احمد المتيوتي، شروط الطعن امام محكمة القضاء الاداري في العراق، رسالة ماجستير (كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٤).

### ثالثاً : المجالات القانونية

١. د. احمد كمال الدين موسى، طبيعة المرافعات الادارية ومصادرها (مجلة العلوم الادارية، المعهد الدولي للعلوم الادارية، العدد ١، القاهرة، ١٩٧٧).
٢. د. عصام البرزنجي، مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء الإداري في العراق، (مجلة العلوم القانونية، المجلد ٩، العدد ١ و٢، بغداد، ١٩٩٠).

### رابعاً : الاحكام القضائية

١. حكم محكمة القضاء الاداري بالعراق، رقم ٤٣٧ ق.١، في ١٩٩٣/٨/٥ (غير منشور).
٢. حكم المحكمة الادارية العليا بمصر، رقم ٣٥٦١ لسنة ٤٢ ق، جلسة ١٩٩٤/٢/١٢.
٣. حكم محكمة القضاء الاداري في مصر، رقم ٣٢٥٧ ق. أ، جلسة ١٩٩٤/٥/٢٢.
٤. حكم المحكمة الادارية العليا بالعراق، رقم ١٩٧ / قضاء اداري - تمييز / ٢٠١٦، في ٢٠١٦/٨/٤.
٥. حكم المحكمة الادارية العليا بالعراق، رقم ١٣١ / قضاء الموظفين - تمييز / ٢٠١٧، في ٢٠١٧/٦/٣٠.
٦. قرار محكمة التمييز العراقية بالرقم ٣ / ت ث / ٢٠١٨ في ٢٠١٨/٧/٣١ . (غير منشور).

## References

### First :Books

1. Abduloahaab Al-Bendary , Methods of challenging disciplinary punishment administratively and judicially , Dar Alfekr Alarabi , Cairo , 2001.
2. Dr. Mostafa Kamal , The principles of litigation procedures , Inglo Almasria Library , Cairo , 1978.
3. Dr. Zuhdi Yakn , Administrative judiciary in Lebanon and France , Dar Althaqafa , Amman , 1989.
4. Dr. Sulaiman Mohammed Al-Tamaoi , Manual in the administrative judiciary , edition 3 , Dar Alfekr Alarabi , Cairo , 1987.
5. Dr. Maged Ragheb Al-Hello , Administrative judiciary , Dar Algameaa Algadida , Cairo , 2010.
6. Saab Najee Abod Al-Dulaimi , Formal Exceptions Front of Administrative Judicial in Iraq - Comparative Study , Alketab Alhadeth Co. , Beirut , 2010 .
7. Samir Sadeq , The Time for raising the administrative case , 1986.
8. Dr. Nagib Khalaf & mohammed Ali kadem , Administrative judiciary , Al- Ghofran Library , Baghdad , 2011.
9. Samir Josef Al-Bahi , Defenses and symptoms of an administrative case , Dar Al-kutub Al-qanonia , Al-Mahalla Al-Kubra , 2007.
10. Dr. Mohammed Maher Abo Al-Enin , Administrative defenses , National Center for Legal Issues , Cairo , 2017.

11. Fouad Al-Attar , Administrative judiciary , Dar Al-Nahda Al-arabia , Cairo ,
12. Dr. Saad Asfor & Muhsen Khalil , Administrative judiciary , Al-Maaref co. , Alexandria , 1996.
13. Dr. Mohammed Abdulhameed Masood , college of law , Cairo university , 2007.

### **Second :Theses and dissertations**

1. Abu- Baker Ahmed Othman Al-No'aimy , Limits of the Authorities of Administrative Judge in Nullity plea , M.A. , college of law , Mosul university , 2005.
2. Eihab Husni Ghazi , Defenses in the administrative judiciary , ph. D. , college of law , Ein Shams university , 2015.
3. Salih Ebrahim Ahmed , Conditions for appeal before the Administrative Court of Iraq . M.A. . college of law , Baghdad university, 1994.
4. Salim Naeim Al-khafagi , The Time for raising the administrative case , M. A. , college of law , Baghdad university , 2001.

### **Third:Periodicals**

1. Dr. Essam Al-Barazanchy , The State Council and the birth of the administrative judiciary in Iraq , Journal of Legal Sciences , vol.9 , 1&2 , Baghdad , 1990.
2. Dr. Ahmed Kamaldeen Mossa , The nature and sources of administrative proceedings ,Journal of Administrative Sciences , International Institute of Administrative Sciences , n1 , Cairo ,1977.

**Forth :Judgments**

1. The ruling of the Supreme Administrative Court in Iraq ,  
rec. 197, Ad. J. , 4/8/2016.
2. The ruling of the Supreme Administrative Court in Iraq ,  
rec. 131 , Em. J. , 30/6/2017.
3. The ruling of the Supreme Administrative Court in Iraq ,  
rec. 437 , Ad. J. , 5/8/1993 .
4. The ruling of the Supreme Administrative Court in  
Egypt , rec. 3257 , Ad. J. , 22/5/1994.
5. The ruling of the Supreme Administrative Court in  
Egypt , rec 3561 , Ad. J. , 12/2/1994.
6. Court of Cassation decision in Iraq , rec. 3 , 31/7/2018.

□