دستورية التصحيح التشريعي

The constitutionality of legislative reform

م.د. فرح جهاد عبد السلام جهاد

Farah jehad Abdulsalam

الجامعة العراقية- كلية القانون والعلوم السياسية

Farahjehad٨٤@gmail.com

مستخلص

تقتضي فكرة التصحيح التشريعي أن ينص المشرع على الإبقاء على تصرف ما من التصرفات التي تجريها الإدارة بالرغم من عدم مشروعيته, مما يترتب على تدخله منع القاضي من الغاء القرار الإداري الصادر عن الإدارة, فالمشرع يسعى من خلال التصحيح للمحافظة على تنفيذ سياسات معينة للحكومة ومن جانب اخر يحافظ على المراكز القانونية المكتسبة والمحافظة على مصلحة المرفق العام وانتهاءً بالمحافظة على المصلحة العامة.

وسنتناول في بحثنا بيان دستورية التصحيح التشريعي والقوانين الصادرة عن المشرع في ضوء مبدأ الفصل بين السلطات فيما يتعلق باستقلال السلطة القضائية من جهة, وتدخل المشرع في عمل السلطة التنفيذية من جهة أخرى, ذلك أن قوانين التصحيح تهدف إلى استقرار المراكز القانونية للأفراد, فمن الممكن أن تكون مشوبة بعيب الانحراف التشريعي.

الكلمات المفتاحية: التصحيح التشريعي, مبدأ الفصل بين السلطات, مبدأ المشروعية, الأمن القانوني, مبدأ المساواة.

Abstract

The idea of legislative correction requires that the legislator stipulate to maintain some behavior of the administration despite its illegality, which results in his intervention preventing the judge from canceling the administrative decision issued by the administration. Preserves the acquired legal positions, preserves the interest of the public utility, and ultimately preserves the public interest.

Keywords: legislative correction, the principle of separation of powers, the principle of legality, legal security, the principle of equality.

مقدمـــة

يتمثل التصحيح التشريعي بان يعمل المشرع سلطاته لينقذ بعض القرارات الإدارية من الإلغاء القضائي بإسباغ الحصانة عليها، إذ يسعى المشرع إلى التدخل بتعديل النظام القانوني الذي صدر استناداً إليه قرارات ادارية غير مشروعة لإسباغ الشرعية عليها, ويكون لعمله هذا أثراً رجعياً.

فالمشرع في بعض الاحيان يستشعر ضرورة الابقاء على قرار اداري سواء أكان هذا القرار فردياً ام تنظيمياً, فيُعمل صلاحياته التي منحها له الدستور باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في سن القوانين مصدرا قوانين التصحيح التشريعي, أو أن يكون التصحيح بناءً على طلب الادارة باعتباره اداة للإدارة للمحافظة على قراراتها الادارية غير المشروعة وبالتالي الحفاظ على اثر تلك القرارات القانوني الناشئ عنها ضد الغاءه قضائياً بأن يسبغ الشرعية عليه بعمل لاحق من جانب المشرع.

أولاً: أهمـــية البحث

يرجع الغرض من جواز التصحيح التشريعي للقرارات الادارية المعيبة بكافة أنواعها وصورها إلى تحقيق رغبة المشرع أو الادارة في الحفاظ على ذلك القرار بعد تصحيحه من قبل المشرع, فانه يستخرج قراراً صحيحاً من قرار باطل وتترتب اثاره من تاريخ القرار الاول.

فالمشرع يسعى من خلال التصحيح للمحافظة على تنفيذ سياسات معينة للحكومة ومن جانب اخر يحافظ على المراكز القانونية المكتسبة والمحافظة على مصلحة المرفق العام وانتهاءً بالمحافظة على المصلحة العامة.

تلجأ الإدارة إلى المشرع لإنقاذ قراراتها الإدارية من الإلغاء القضائي وتحصينها ضد ذلك الإلغاء لما يترتب عليه من آثار قانونية بأثر رجعي إلى لحظة صدور القرار الإداري ، فيجب أن لا يؤدي استعماله إلى انحراف مسار الخصومات القائمة امام مختلف الجهات القضائية لمصلحة احد الخصوم, إذ من شأن ذلك المساس بالحقوق المكتسبة علاوة على أنَّ من شأنه أن يسلب الطرف الآخر الحق في المحاكمة العادلة.

ثانياً: مشكلة البحث

لقد قُررّ الأثر الرجعي للقانون لتحقيق غايات محددة ودافعها الأساسي هو تحقيق المصلحة العامة, ويثار التساؤل هنا في ميدان التصحيح التشريعي للقرارات الاداريةُ هل إنَّ من شأنه المساس بالحقوق المكتسبة ؟وكيف يمكن حمايتها من تدخل المشرع, ويمنع بالتالي القضاء من الرقابة عليها, أم إنه بالنقيض من ذلك يحافظ على استقرارها بتدخله لإنقاذ الادارة من المشاكل القانونية.

ثالثاً: منهجية البحث

سوف نتناول بيان بحثنا هذا ضمن منهج استنباطي في محاولة للإلمام بالجزئيات التي يمكن أن تكشف عن فكرة التصحيح التشريعي, واعتمدنا كذلك المنهج الوصفي المناسب لسرد الحقائق المكونة للتصحيح التشريعي.

رابعاً: خطة البحث

إنَّ دراستنا لموضوع دستورية التصحيح التشريعي تقتضي منا تقسيم بحثنا على مبحثين نتناول في المبحث الأول بيان الاطار النظري للتصحيح التشريعي, وفي المبحث الثاني نوضح آثار التصحيح التشريعي وضمانات الافراد في مواجهته, وكما يأتي:

المبحث الأول

الاطار النظري للتصحيح التشريعي

يقتضي التعرف على المقصود بالتصحيح التشريعي أن نبين وضمن المقصود منه, ومن ثم معرفة المقاصد التي تدفع السلطة التشريعية للتدخل في عمل السلطة التنفيذية وهل أن التصحيح التشريعي نوع واحد أم له أنواع عدة, وللوقوف على بيان مفهومه سنبين وضمن مطلبين, نتناول في الأول منهما بيان التعريف بالتصحيح التشريع, وفي المطلب الثاني سنتطرق لبيان أنواع التصحيح التشريعي والسلطة المختصة بإصداره وكما يأتي بيانه:-

التعريف بالتصحيح التشريعي

للتعرف على المقصود بالتصحيح التشريعي سوف نبين ضمن فروع ثلاثة ,نتناول في الفرع الأول تعريف التصحيح التشريعي وفي الفرع الثاني نتطرق لبيان الأساس القانوني للتصحيح التشريعي, أما الفرع الثالث فسنبين فيه مبررات التصحيح التشريعي ووفقاً للآتي بيانه:-

الفرع الأول

تعريف التصحيح التشريعي

يُعدُّ الأستاذ الفرنسي (Lesage) أول من عرف التصحيح التشريعي بأنَّه " عملية يقصد المشرع بها منع القاضي من إلغاء قرار بسبب عيب معين أو لأي سبب آخر, أو إنه عملية يجعل المشرع بموجبها من جديد قراراً سارياً وذلك بإعادة إدخاله في النظام القانوني بعد إلغاء القرار أو تجريده من فاعليته".[1]

[1]) د. محمد محمد عبد اللطيف, التصحيح التشريعي, دار النهضة العربية, ١٩٩٩,ص ٥١.

وعرف كذلك بأنَّه " تدخل عمل تشريعي صدر بعد قرار أو عدة قرارات إدارية, وقرر سريان هذه القرارات أو بعض من آثارها ويكون موضوعه ومن نتيجته منع الرقابة القضائية والإدارية على سلامة هذه القرارات أو إزالة نتائج هذه الرقابة إن تمت".[٢]

ومنهم من عرَّفه بأنه" التدخلات التشريعية بواسطة القانون ذات الأثر الرجعي أو الوقائي بهدف تصحيح قرار اداري محل للنزاع القضائي أمام قاضي الإلغاء , سواء أتم ذلك بطريقة صريحة أو ضمنية بشكل مباشر أو غير مباشر , وبعبارة أخرى هو تدخل تشريعي لإقرار نص قانوني يعدل الواقع القانوني بصورة رجعية والذي به يجري إبعاد قرارات إدارية من رقابة الالغاء".[٣]

وعرَّفه البعض من الباحثين بأنه" قيام المشرع بعملية التصحيح التشريعي للقانون أو القرار من خلال تعديله أو الغائه بهدف تحقيق المصلحة العامة".[٤] وعُرِف بأنَّه "قيام البرلمان بإصدار قانون معين عقب صدور قرار إداري أو مجموعة قرارات إدارية فردية أو تنظيمية , مصححاً العيب الذي اعتراها أو ليحيي آثارها القانونية بعد الغائها قضائياً بإسباغ المشروعية عليها, ويكون ذلك بإثر رجعي يمتد إلى تاريخ صدور القرار الإداري المعيب".[٥]

وفي مصر فقد عرفت محكمة القضاء الإداري مفهوم التصحيح التشريعي في أحد أحكامها بقولها : " ... من المسلمات في فقه القانون الإداري أنه يجوز تصحيح القرار الإداري الباطل بإجراء يزيل ما كان ينطوي عليه القرار من عيب, ومن ثم تصبح الدعوى بطلب الغاؤه وهي تقوم على اختصام القرار في ذاته بما يشوبه من عيب غير ذات موضوع , وان تصحيح القرار الباطل كما يكون بإجراء اداري تصدره السلطة التنفيذية إذا كان ذلك مما تملكه بمقتضى القانون فإنه يكون نتيجة لعمل تشريعي تصدره السلطة التشريعية بمقتضى وظيفتها".[٦]

يتبين لنا أن التعريفات أعلاه أنها تؤكد على الأثر الرجعي للتصحيح التشريعي سواء بصورة صريحة أو ضمنية، حيث ينظر الفقه الإداري إلى التصحيح على أنه بمثابة الإجازة من المشرع لنصوص القرار غير المشروع، لهذا يؤكد البعض أن التصحيح التشريعي هو تأكيد المشرع على سريان القرار،

---

[٢]) د. محمد ماهر أبو العينين, الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته, الكتاب الثاني, المركز القومي للإصدارات القانونية, ط١, ٢٠١٣, ص٩١.

[٣]) د. رجب محمود طاجن , ملامح عدم الرجعية في القضائيين الدستوري والإداري, دار النهضة العربية, ٢٠١١ , ص١٧٩.

[٤]) د. علي مجيد العكيلي, فكرة التصحيح التشريعي دراسة في المبادئ الدستورية الحديثة, مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية, العدد السابع, ص٢٨٠.

[٥]) علاء إبراهيم محمود, حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري – دراسة مقارنة-, أطروحة دكتورا, جامعة بغداد, ٢٠١٤, ص٢٢٠.

[٦]) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في ١٩٦١/١٢/٩, أشار له د. محمد إبراهيم المسلماني , تصحيح القرارات الإدارية المعيبة دراسة مقارنه بين النظام الفرنسي والمصري وأحكام الفقه الإسلامي, دار الجامعة الجديدة , ٢٠١٣, ص١٤٤.

وإجازة المشرع للنصوص الواردة في القرار ويحمل في طياته الأثر الرجعي المرتد إلى تأريخ صدور القرار الإداري حيث سيكون أثره مرتداً للماضي ومصححاً للمستقبل, فالتصحيح التشريعي يحمل اثراً رجعيا ولو كان ضمنياً وتقييد سلطة القاضي الإداري برقابة القرار الإداري لا يكون للماضي أو للمستقبل فقط بل لكلاهما، فتمتد لجميع أثار القرار التي أحدثها في الماضي منذ سريانه والتي سوف يحدثها، وبذلك يماثل من وجهة نظر البعض الإلغاء القضائي حيث سيكون له أثر رجعي إلى تأريخ صدور القرار الإداري.[٧]

الفرع الثاني

مبررات التصحيح التشريعي

ستناول ضمن فرعنا هذا بيان مبررات ومسوغات تدخل المشرع في تصحيح القرار الإداري والذي يمثل الأساس الذي تستند عليه السلطة التشريعية في تدخلها بالتصحيح وفقا للفقرتين التاليتين:-

أولاً:- التصحيح التشريعي أداة لتحقيق اعتبارات سياسية:-

إن تدخل المشرع في تصحيح القرار الإداري يسوغه داعي الاعتبارات السياسية لتحقيق الانسجام لسياسة معينة, ولعل حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Canal) يمثل تطبيقاً لهذا المبرر عندما لم يكن هدف المشرع معالجة عدم مشروعية القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية بواسطة مجلس الوزراء وإنما هدفه تمكين الحكومة من الاستمرار في سياستها المتعلقة بالقضاء الجنائي[٨].فيمثل التصحيح التشريعي وسيلة تلجأ اليها الحكومة لتحقيق اعتبارات سياسية او لتأثرها في تلك الفترة الزمنية بظروف وتداعيات تلقي بضلالها على عمل الحكومة مما يستدعي إصدار قوانين التصحيح.

ثانياً:- التصحيح التشريعي أداة لصيانة الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة:-

تجد الإدارة نفسها في أوقات كثيرة في مأزق قانوني لا تستطيع بمفردها الخروج منه وهنا وفي هذه الحالة تسعى لتدخل المشرع لكي يخرجها من هذا المأزق, وهذه الإشكاليات تحصل على الاغلب في مجالات الوظيفة العامة بسبب الغاء قرار تعيين موظف إذ إنَّ الغاء قرار تعيين مجموعة من الموظفين قد يحدث تأثير سلبي على المواطنين من جهة والمرفق العام الذي ينتمون إليه من جهة ثانية, فهنا إذا ما تدخل

---

[٧] ينظر د. محمد ماهر أبو العينين : الانحراف التشريعي ، الجزء الثاني ، دار أبو المجد للطباعة بالهرم ، ٢٠٠٦ ، ص٩٢.

[٨] ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي في (١٩٦٢/oct/١٩) منشور في مجموعة أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي ، ترجمة د. احمد يسري ، ص٥٨٩ . أشار له علاء إبراهيم, مرجع سابق, ص٢٢٣.

المشرع فالغرض من ذلك التدخل هو حماية المركز القانوني للموظفين وهو مركز جدير بالحماية والصون والذي يتفق مع اعتبارات العدالة .

ومن أمثلة ذلك تدخل المشرع الفرنسي عام ١٩٨٣ على اثر إلغاء مجلس الدولة لمسابقة الالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة التي عقدت عام ١٩٨٠ , بسبب مخالفتها لإحكام المرسوم التي ينظمها ذلك لان احد موضوعاتها لم يدرج في برنامج المسابقة الوارد في المرسوم فعمدت الحكومة إلى اقتراح قانون وافق عليه البرلمان نص على انه اعتباراً من أول يناير ١٩٨١ يتمتع بصفة تلميذ بالمدرسة الوطنية للإدارة من ظهرت أسماءهم في قائمة المرشحين الذين اجتازوا اختبارات المسابقة الثانية الخارجية للالتحاق بالمدرسة الوطنية للإدارة دور ١٩٨٠ ، وقد استهدفت الحكومة من وراء إقرار هذا القانون تجنب النتائج المترتبة على إلغاء المسابقة التي عقدت عام ١٩٨٠ ومن أهمها إلغاء الدورة الدراسية للطلاب في ١٩٨١-١٩٨٢ بما فيها تخرجهم من المدرسة. [٩]

وفي مصر نجد أن المشرع يلجأ أيضاً إلى التصحيح التشريعي لرعاية الأوضاع القانونية المستقرة, ولكي يتجنب التهديد بإلغائها ومن التطبيقات مشروع قانون رقم (١٤١) لسنة ١٩٨١ , إذ استقر القضاء في مصر على أنَّ القرار بقانون ١٦٢/ ١٩٥٨ لا يخول رئيس الجمهورية فرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين وإنما فقط على الأشخاص الاعتبارية, وقد عدَّ القضاء أنَّ قرارات فرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين تكون منعدمة كونها تنطوي على مخالفة صارخة وبالغة الجسامة كونها تمثل اتداء على الحرية الشخصية وهي الملكية الخاصة, وعلى اثره أصدرت احكاماً كثيرة وصلت إلى (٥٣) حكم في فترة قصيرة لا تتجاوز الشهر مما سبب أوضاع مربكةٌ, ذلك أنَّ القول بانعدام هذه القرارات من شأنه أن يفتح الطريق لجميع الخاضعين لها باب الطعن فيها, ومثال الأوضاع المربكةُ أن البعض من العقارات قد بيعت إلى شركات التأمين التي أعادت بيعها إلى الافراد, ومن أجل تفادي تلك الأوضاع, تقدمت الحكومة المصرية آنذاك بمشروع قانون يتضمن تصحيحاً لهذه القرارات غير ان المشروع لم ينل موافقة مجلس الدولة وبالتالي لم يظهر النص في الصيغة النهائية للقانون.([١٠])

وفي العراق فقد ورد في احد أحكام المحكمة الإدارية العليا العراقية قولها "ان المدعي يطعن بالأمر الإداري المرقم (....) الصادر عن المدعى عليه إضافة لوظيفته والمتضمن تعديل العناوين الوظيفية لمجموعة من الموظفين ، ومن بينهم المدعي بالتسلسل (٦) من عنوان (ر. مهندسين تطبيقي) إلى (مدير

[٩])ينظر د. عادل الطبطبائي : الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، ٢٠٠٠، ص٢٢٨.

[١٠]) ينظر, د. محمد محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص٧٢.

فني) معتمدين في ذلك وحسب ما ورد في الأمر المطعون فيه على سنة الأساس وهو تأريخ (٢٠٠٤/١/١) ويكون الاعتماد على العنوان الوظيفي وليس الدرجة وحيث إن تسكين الموظفين الذي حصل في سنة ٢٠٠٤، استناداً على أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) اعتمد العنوان الوظيفي الذي حصل عليه الموظف قبل هذا التأريخ أساس لتسكينه وحيث ان المدعي حصل على عنوان مهندس تطبيقي في سنة ٢٠٠٠، أي قبل صدور أمر سلطة الائتلاف انف الذكر بموجب الأمر الإداري المرقم (٣٤٤٧ في ٢٠٠٠/٩/٢١) بذلك يكون تعديل عنوانه إلى مدير فني لا سند له من القانون"[١١] .

وعلى ما تقدم, نجد أنَّ المشرع يسعى دوماً للمحافظة على المراكز القانونية التي اكتسبت لذويها ولو لم تكن وفقاً لصحيح القانون, فإنَّ المبرر الذي يدفع المشرع للتصحيح بالنسبة للتصرفات الخاطئة من جانب الادارة فهو يسعى للمحافظة على تنفيذ سياسات معينة للحكومة هذا من جهة, ومن جهة اخرى يحافظ على المراكز القانونية المكتسبة بموجب تلك القرارات.

المطلب الثاني

أنواع التصحيح التشريعي والسلطة المختصة بإصداره

سنتناول في مطلبنا ضمن الفرع الأول بيان اشكال تدخل المشرع في تصحيح القرارات الإدارية إذ تقسم إلى أنواع عدة بحسب المعايير التي يتم الاستناد اليها, وفي الفرع الثاني نتطرق لبيان الجهة المختصة بإصداره ووفقا للاتي:-

الفرع الأول

أنواع التصحيح التشريعي

تعددت المعايير التي تبين انواع التصحيح التشريعي والتي ينقسم عند النظر من زاويتها إلى أشكال عدة والتي سنبينها وفقا للفقرات التالية تباعاً :-

---

١١- ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا العراقية (٢٠/انضباط/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٩/٥) غير منشور. اشار له علاء محمود, مرجع سابق, ص٢٢٢.

أولاً: التصحيح التشريعي وفق التعبير عن الإرادة المشرع:- يقسم التصحيح التشريعي وفقاً للتعبير عن إرادة المشرع إلى التصحيح التشريعي الصريح والتصحيح التشريعي الضمني, ويستند هذا التقسيم إلى المعيار الشكلي.

إذ قد يفصح المشرع عن رغبته بصورة واضحة وصريحة في تصحيح القرارات المعيبة ويعلن عن ذلك في نصوص القانون من جهة, أو عندما يلمس إرادة قاضي الإلغاء عند رقابته لذلك القرار عن طريق منعه منها.[١٢]

أما التصحيح التشريعي الضمني, فهو الذي لا يظهر بصورة مباشرة في نص القانون الصادر عن السلطة التشريعية, لكن القاضي هو الذي يكشف عنه فهذا النوع من التصحيح يفترض نص تشريعي يؤدي وبصورة ضمنية إلى تصحيح قرار اداري، ذلك ان تلك النصوص لا يمكن فهمها إلا بأنها تتضمن تصحيحاً لهذه القرارات بالرغم من عدم الإشارة الصريحة له, وقد أجاز القضاء الإداري في مصر هذا النوع من التصحيح التشريعي إذ قد عرضت فكرته بمناسبة القانون رقم (٧٥) لسنة ١٩٤٨, وتتلخص وقائعه في تعيين أحد الأشخاص كأستاذ في كلية الطب, إلا أن الشخص المعين كان فاقداً لبعض شروط التعيين التي يتطلبها القانون, فقام المرشح المنافس له على الوظيفة بالطعن أمام القضاء في قرار تعيين الأول, إلا أنه واثناء نظر الدعوى أمام القضاء صدر القانون المشار إليه أعلاه, ونص على صحة تعيين الأساتذة والأساتذة المساعدين في كلية طب العباسية التجاوز عن الشرطين الاولين ويعمل بهذا التجاوز ابتداءً من تاريخ العمل بقانون رقم (٦٧) لسنة ١٩٤٧ حتى نهاية السنة الجامعية ١٩٤٧-١٩٤٨.[١٣]

ثانياً:- التصحيح التشريعي بحسب زمن التدخل :- ويقسم هذا النوع إلى التصحيح التشريعي الحاصل قبل صدور حكم الإلغاء, والتصحيح التشريعي اللاحق لصدور الحكم بالإلغاء.

فالتصحيح التشريعي الحاصل قبل أن يتم اصدار حكم الإلغاء يكون هدف المشرع من خلاله إلى افتكاك شرعية القرار الإداري المعيب, من خلال نص تشريعي ومن ثم انقاذ القرار الذي هو قيد نظر القاضي من عملية الإلغاء, وهو أما أن يكون سابقاً للطعن بالالغاء او متزامناً معه بعد استنفاذ القاضي الإداري لولايته.[١٤]

---

[١٢]) الأستاذ ساكري السعدي, التصحيح التشريعي كمعطل لتنفيذ الحكم الإداري بين الخطورة والضرورة – دراسة مقارنة في القانونين الجزائري والمصري, مجلة الفكر, العدد السادس عشر, ديسمبر ٢٠١٧, ٥٧٧.

[١٣]) م.ق.١,٢٩ يونيو ١٩٤٨, ص٨٩٨, أشار له د. محمد محمد عبد اللطيف , مرجع سابق, ص٩٠.

[١٤])-Charles Debbach, Jean-Claude Ricci, contentieux administratif, Dalloz, paris, France, ٧eme édition, ١٩٩٩, P٥٢١.

وهنا يمكن أن يثار الاشكال حول التصحيح التشريعي ومدى التوافق بينه وبين حجية القرار القضائي الإداري ويميز البعض من الباحثين[١٥] بين حالتين :-

١- إنَّ التصحيح التشريعي لا يشمل إلا الآثار المترتبة على القرار الملغى، ولا يتعداه إلى مضمونه, فهنا الإدارة تعفى من التزامها بتنفيذه بالنسبة للمرحلة الاولى إلا إنّها تظل ملتزمة بتنفيذ مقتضيات القرار القضائي التالية لصدوره.

٢- إنَّ المشرع لا يستطيع القيام بإجراء التصحيح لدافع شخصي، بل تكون غايته متطلبات الصالح العام وتحقيق المصلحة العامة.

ونجد أن هذا التمييز لا أثر له ، طالما أن الحكم قد تم الإطاحة به وبما يعد انقاصا من سلطة القضاء وضرباً لقيمته الدستورية.

أما النوع الثاني والمتمثل بالتصحيح اللاحق على صدور حكم الإلغاء, فالملاحظ بأنَّ المشرع لا يهدف من خلاله إلى الوقاية من صدور حكم بالإلغاء, وانما يكون هدفه تجريد الحكم القضائي من كافة نتائجه أي أن تدخل المشرع يكون لاحقاً على صدور حكم حائز على قوة الأمر المقضي به.

ونلاحظ ان التصحيح اللاحق للحكم بإلغاء القرار الإداري يمثل اعتداء على الحكم القضائي واهداراً لحجيته المطلقة.[١٦]فالقضاء الإداري سلطة مستقلة لا يجوز المساس بها مما يتمثل تدخل المشرع بالتصحيح بنتيجته إلى عدم دستورية التصحيح التشريعي اللاحق.

اما التصحيح التشريعي السابق فيمكن أن يكون دستورياً وهنا لا بد لنا من التمييز بين التصحيح التشريعي المباشر والتصحيح غير المباشر.

فعندما يصحح المشرع القرارات التنفيذية للقرار الملغي نكون أمام تصحيح تشريعي غير مباشر فإن التصحيح يعطي هذه القرارات وبأثر رجعي سندها القانوني ومن ثم فإن ذلك الامر لا يمنع الطعن فيها استناداً إلى أسباب أخرى غير افتقاد السند القانوني ومن ثم لا يتعارض ذلك الامر مع استقلال القضاء.[١٧]

---

[١٥]) احمد حرير, ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارية, مجلة القانون العام الجزائري والمقارن, المجلد الخامس, العدد الأول, ٢٠١٩, ص٩٦.

[١٦]) ان التصحيح اللاحق هو الأسلوب الغالب في فرنسا, الا انه وقبل صدور حكم المجلس الدستوري الفرنسي في ٢٥ يوليو ١٩٨٠ الذي أكد على عدم دستورية هذا النوع من التصحيح اذ كان ينظر اليه باعتباره خروجاً عن المألوف.
https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/annee/١٩٨٠?page=١
أشار للحكم د. محمد محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص١٠٠.

[١٧]) د. عادل الطبطبائي, مرجع سابق, ص٢٤٦.

أما التصحيح المباشر فإن المشرع يصحح قرار قابل للالغاء وهنا يكون التصحيح أما مقيد أي انه يغطي عيب معين وهنا يأخذ حكم التصحيح غير المباشر, أما اذا كان التصحيح مطلقاً أي يغطي كافة عيوب القرار فإنه يعد عملا غير دستوري .

ثالثاً: التصحيح التشريعي من حيث آثاره:- ويقسم من حيث الأثر المترتب عليه إلى تصحيح تشريعي مقيد أو جزئي و تصحيح تشريعي مطلق.

ويتخذ التصحيح المقيد صورتين فهو أما أن يتم من خلال تصحيح قرار اداري بقدر ما يكن مطابقا لنص قانون معين, ومن خلاله يهدف المشرع إلى إعطاء سند قانوني للقرار الإداري ومن ثم على القاضي أن يراقب ذلك القرار في ضوء القانون الجديد , والصورة الثانية تكون من خلال تصحيح قرار إداري بقدر ما يكون مشوباً بعيب معين وفي هذه الحالة يحول تدخل السلطة التشريعية دون اعمال رقابة القضاء الإداري على مشروعية القرار طالما انه مشوب بعيب معين, ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يلجأ إلى ذلك العيب لكي يتوصل إلى الغاء القرار , وبالمقابل يمكن أن يتم التصحيح في صورة معاكسة فيجوز الغاء القرار لعيب معين, بينما يغطى التصحيح العيوب الأخرى فلا يجوز اثارتها امام القضاء.[١٨]

و التصحيح المطلق أسلوب يتسم بعدم الدستورية, فالمشرع في هذه الصورة لم ينظم حق التقاضي وانما قام بمصادرته من القاضي المختص اذا يتضمن التصحيح في هذه الحالة أمراً للقضاء بعدم الغاء القرار ويمثل تحصيناً له وهو ما يتعارض مع نصوص دستور جمهورية العراق للعام ٢٠٠٥ ومنها نص المادة (١٠٠) والتي تمنع تحصين أي قرار إداري من الطعن بإلغائه أمام القضاء.[١٩]

الفرع الثاني

السلطة المختصة بإصدار التصحيح التشريعي

ان إعمال التصحيح يتطلب تعاوناً وثيقاً بين السلطتين التشريعية والتنفيذية أو تقبل الأولى تحصين قرار الثانية إذ إنّها هي من أصدرته وهي المسؤولة عنه والواضح إنَّ من يملك سلطة التشريع عموماً يملك التصحيح أما من يطلبه فقد يكون الحكومة بشكل مباشر أو غير مباشر وهو ما سنبينه وفق الفقرات التالية :-

[١٨]) د. محمد محمد عبد اللطيف, المرجع السابق ,ص١٠٤.
[١٩]) تنص المادة ١٠٠ على :" يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن".

اولاً// السلطة المختصة بإجراء التصحيح :-

كقاعدة عامة السلطة التشريعية تمتلك وحدها سلطة التشريع أي لها اجراء التصحيح التشريعي فلا يمكن للسلطة التنفيذية أن تقوم بإصدار التصحيح التشريعي من خلال سلطاتها في اصدار الأنظمة ،ذلك إنّ التصحيح التشريعي يظل حكرا للسلطة التشريعية ممثلة بالبرلمان.

لكن يمكن أن يثار تساؤل مفاده، هل يمكن للسلطة التنفيذية أن تمارس التصحيح التشريعي؟ أي هل يمكن أن يتم التصحيح التشريعي (بقرار بقانون) أي (بناء على قانون)؟

وللإجابة على ذلك أورد الفقه الدستوري الحالتين الاتيتين:

١- الحالة الأولى // اندماج السلطات :-

تتمثل هذه الحالة باجتماع سلطة التشريع وسلطة التنفيذ في يد واحدة هي السلطة التنفيذية وهو ما تحقق في مصر بفترات مختلفة ومثال ذلك بعد سقوط دستور ١٩٢٣ وحتى صدور دستور ١٩٥٦, إذ جمع مجلس الوزراء بين السلطتين التشريعية والتنفيذية.

أما في العراق ففي ظل دستور ١٩٥٨ جمع مجلس الوزراء السلطتين معاً واستمر الحال هكذا تارة بيد مجلس الوزراء وتارة بيد رئيس الدولة أو مجلس قيادة الثورة (المنحل) في ظل دساتير العراق للأعوام ١٩٦٣/١٩٦٤/١٩٦٨/١٩٧٠، عندما أوكلت السلطتين تشريعية وتنفيذية إلى مجلس خاص أو إلى شخص بعينه اختزلت فيه كل هيئات الدولة.

وفي الحالة أعلاه ليس هنالك ما يمنع الحكومة او السلطة التنفيذية من اصدار التصحيح التشريعي من خلال الوصف التي تطلقه على العمل الذي تصدره أما باعتباره عمل تشريعي أو عمل اداري خاضع لرقابة القضاء الإداري.

٢- الحالة الثانية // التفويض التشريعي :-

وتتمثل عندما يفوض البرلمان السلطة التنفيذية إصدار قرارات لها قوة القانون , وخلافاً للحالة السابق ذكرها فإن ما يصدر عن السلطة التنفيذية هي مجرد أعمال ذات طبيعة إدارية والتي يجوز الطعن فيها بالإلغاء, وذلك قبل أن يتم إقرارها من قبل السلطة التشريعية.

ويجد البعض من الباحثين[٢٠] تطبيقا لهذه الحالة ما نص عليه صراحة الدستور المصري الملغي لعام ١٩٧١ بالمادة ١٠٨ ما نص عليه دستور العراق الملغي لعام١٩٧٠ بالمادة (٥٧).[٢١] إلا إننا نرى أنه لا بد أن ينص في المادة الدستورية الخاصة بالتفويض على إمكانية اجراء التصحيح التشريعي و بخلافه لا يجوز للسلطة التنفيذية ان تتوسع في ذلك التفويض.

مما تقدم نلاحظ إن الانفراد بالتشريع هو أمر مكفول للسلطة التشريعية كاختصاص لابد لها من ممارسته, إلا إنَّ الممارسة تختلف من نظام سياسي إلى آخر, ويتبع ذلك بالضرورة طبيعة العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية وأيهما مهيمنة على الاخرى, مما يتسبب في بعض الانظمة أن تصبح السلطة التشريعية مجرد أداة لتنفيذ السياسة الحكومية.

ثانياً// السلطة المختصة بطلب إجراء التصحيح :-

غالباً ما تطلب الحكومة إجراء التصحيح ونادراً ما يكون بشكل مباشر من أعضاء البرلمان فالواقع ان البرلمان لا يبادر إلا في حالات خاصة ليجري التصحيح من تلقاء نفسه ، في حين يجد البعض أن من يطلب التصحيح هو الحكومة حصراً بشكل مباشر تارة عندما تقدم طلباً إلى البرلمان بإصدار قانون يصحح أوضاع بعض القرارات الإدارية خشية إلغائها من القضاء الإداري ، أو بشكل غير مباشر وبالخصوص عندما تملك الحكومة أغلبية مريحة في البرلمان .[٢٢]

وانتقد جانب من الفقه[٢٣]التصحيح التشريعي بمقولة أنه يمثل تدخل من المشرع في عمل ووظيفة القاضي الإداري الذي تزايد بالفترة الأخيرة ، وقد شجع عليه بطء العمل البرلماني وهو ما يدفع الحكومة

---

[٢٠]) علاء إبراهيم محمود, مرجع سابق, ص٢٢١.

[٢١] تنص المادة(٥٧) على" جـ- لرئيس الجمهورية عند الاقتضاء اصدار قرارات لها قوة القانون ".

[٢٢] ينظر علاء ابراهيم محمود , المرجع السابق, ص٢٢١

[١] ٢٣- ينظر د. حسني سعد عبد الواحد : تنفيذ أحكام القضاء الإداري ، تنفيذ أحكام القضاء الإداري ، مطابع مجلس الدفاع الوطني ، بلا مكان نشر ، ١٩٨٤ ، ص٤١٥ .

لارتكاب مخالفات للمشروعية , وتقوم بعد ذلك بتغطيتها تشريعياً ، كما شجع عليه من ناحية أخرى بطء إجراءات التقاضي وهو ما يؤدي إلى تدخل المشرع لتصحيح الإجراءات والقرارات الإدارية ، ويزداد هذا الخطر حين تستند الحكومة إلى أغلبية برلمانية مريحة فالوزير وان كان يتلقى القوانين من البرلمان ويطبقها الا انه قريب من البرلمان جداً ، ويزداد الخطر عند منح السلطة التنفيذية سلطة التشريع أما بالتفويض الصريح أو في أحوال الضرورة ثم تعمد إلى استحصال موافقة البرلمان على أعمالها وتفلت من الرقابتين السياسية والقضائية ويبدو انتهاك مبدأ الفصل بين السلطات أكثر وضوحاً لان السلطة التنفيذية تستخدم التشريعية كأداة للتدخل بعمل القضاء.

المبحث الثاني

آثار التصحيح التشريعي وضمانات الافراد في مواجهته

يترتب على التصحيح التشريع العديد من الاثار إذ يؤدي تدخل المشرع بالتصحيح إلى الاخلال بمبادئ دستورية مستقرة ومنها مبدأي الفصل بين السلطات ومبدأ الأمن القانوني, والتي لا بدأن تقابل بمجموعة من الضمانات التي تقف بمواجهة السلطة الواسعة للمشرع, وفي هذا المجال سنقسم مبحثنا إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول بيان آثار التصحيح التشريعي, وفي المطلب الثاني نوضح ضمانات الافراد في مواجهة التصحيح التشريعي وكما يأتي:-

المطلب الاول

آثار التصحيح التشريعي

إنَّ الاثار التي يحدثها التصحيح التشريعي متنوعة , وسنتعرض في مطلبنا إلى بيان اثره على مبدأ الفصل بين السلطات ضمن الفرع الأول, وأما الفرع الثاني فسنتطرق فيه لبيان اثر التصحيح التشريعي على مبدأ الأمن القانون وكما يأتي:

الفرع الأول

أثر التصحيح التشريعي على مبدأ الفصل بين السلطات

يؤدي تدخل المشرع بالتصحيح التشريعي في بعض الأحيان إلى الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات في علاقة السلطة التشريعية بالسلطة التنفيذية من جهة وبالسلطة القضائية من جهة أخرى.

ففي مجال علاقة السلطة التشريعية بالسلطة التنفيذية نلاحظ أن التصحيح التشريعي يؤثر على العلاقة بينهما, فمن جانب أنه يمثل تدخل للمشرع في اعمال السلطة التنفيذية ومن جانب اخر فهو يخرج المشرع من خلاله عن حدود وظيفته في بعض حالات التصحيح التشريعي التي تمس حقوقاً ومراكز فردية مخالفاً بذلك اهم خصائص القاعدة القانونية باعتبارها قاعدة تتسم بالعمومة والتجريد.

أما عن علاقة السلطة التشريعية بالسلطة القضائية, فيجد جانب من الفقه إنَّ التصحيح التشريعي يشكل اعتداء من السلطة التشريعية على رقابة القضاء, فالمشرع يهدف إلى منع تحريك الرقابة القضائية على القرار الإداري أو تجريدها من آثارها, إذ إنَّ المشرع في حالة التصحيح التشريعي يتوخى انقاذ القرار غير المشروع ليس عن طريق تعديل النظام القانوني وانما عن طريق التدخل في اعمال القضاء [٢٤], وبما يخل بمبدأ الفصل بين السلطات.

فالتصحيح التشريعي يتضمن في حقيقته خطاباً إلى المحاكم والمتقاضين على حد سواء بعدم الغاء القرار الإداري غير المشروع وهو خطاب حظر عن الغاء القرار مما يصل بالقاضي بنهاية الأمر إلى أن يقرر أن مخاصمة القرار لم تعد قائمة بسبب تدخل المشرع بالتصحيح.

فقد يتدخل المشرع لتأكيد الأثر الرجعي للقرار الاداري بعد أن يكون القضاء قد حكم بإلغائه فعلا, فالمشرع في هذه الحالة يقرر قوة القانون للقرار الذي سبق أن أُلغي من القضاء ويجد جانب من الفقه أن لهذا الأمر نتيجة خطيرة فإنه يعيد الحياة لقرار اداري سبق وأن ألغاه القضاء، ولم يعد له أي وجود من الناحية القانونية فتقرير الأثر الرجعي يهدف المشرع من خلاله إلى تجريد حكم الإلغاء من كافة آثاره القانونية واعتباره لم يكن, ولا شك ان هذا السلوك من قبل المشرع يشكل تدخلاً مباشراً في عمل القضاء مما يجعل بحسب وجهة نظرهم الشكوك بعدم دستوريته تحيط به من كل جانب [٢٥]

مما تقدم نجد أنَّ التصحيح التشريعي يمس بأبرز معالم دولة القانون الذي يتمثل بمبدأ الفصل بين السلطات والذي مناطه أن السلطة التنفيذية بوصفها الجهاز الإداري لا تخضع للسلطة التشريعية بوصفها جهازاً تشريعياً , فالخضوع من الناحية الواقعية هو خضوع وظيفي لا غير وليس عضوياً, ويضاف على

---

[٢٤]) د. محمد محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص ٥١.
[٢٥]) د. عادل الطبطبائي, مرجع سابق, ص٢٣٨.

ذلك أن الجهاز القضائي لا يمكن أن يتلقى الأوامر من الجهاز التشريعي بوصفه هيئة استناداً إلى مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ استقلالية القضاء المستقرين.

الفرع الثاني

أثر التصحيح التشريعي على مبدأ الامن القانوني

لا تصان المراكز القانونية ولا تحفظ الحقوق المكتسبة لبعض الأشخاص إلا من خلال اجراء التصحيح التشريعي, وهذا ما يفرضه منطق الامن القانوني الذي يعد السند الشرعي لتدخل المشرع والذي يكون له الغلبة في حال تنازع مع داعي العدالة.

فيشكل التصحيح التشريعي علاجاً من وجهة نظر البعض كحل أخير لبعض الأوضاع الشائكة التي كثيراً ما تواجه السلطة التنفيذية ومثالها حالة الغاء قرارات مسابقات الموظفين وما يستتبعها من آثار وبما يؤكد من خلاله على منطق الواقعية الذي يتغلب بدوره على منطق القانونية.[٢٦]

ويعرف جانب من الفقه مبدأ الأمن القانوني بأنه" التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص عامة وخاصة"[٢٧]

ويُعرِّفهُ البعض من الباحثين بأنه" مصلحة خاصة ذو أهمية اجتماعية يقيد السلطة العامة بإقامة نظام قانوني يتسم بالوضوح, والتحديد, والاستقرار, ويفرض عليها وهي تسن القواعد القانونية بأن تكفل فيها إمكانية توقعها من قبل المخاطبين بها , ووضوحها لتسهيل إمكانية بلوغها ذهنياً ومادياً من قبلهم, فضلاً عن استقراراها, من أجل ضمان حقوق الافراد وحرياتهم, وتعزيز ثقتهم بالنظام القانوني للدولة, وتمكينهم من التصرف بأمان على هدى القواعد القانونية القائمة وقت قيامهم بتصرفاتهم".[٢٨]

وتظهر خصوصية علاقة قوانين التصحيح التشريعي بالأمن القانوني لا سيما الاستقرار من ناحية أنه قد يكون الغرض من هذا القانون تحقيق الامن القانوني، ذلك لأن إلغاء بعض القرارات لا سيما القرارات

---

[٢٦]) الأستاذ ساكري السعدي, مرجع سابق, ص٥٧٥.

[٢٧]) د. يسري محمد العصار, الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية, بحث منشور في مجلة الدستورية, العدد ٣, ٢٠١٤, ص١٠٣.

[٢٨]) د. أسامة طه حسين, الأمن القانوني وأثره في تقييد السلطة العامة – دراسة مقارنة-, أطروحة دكتوراه, جامعة بغداد, ٢٠٢٠, ص١٢.

ذات الطبيعة التشريعية يؤدي في بعض الأحيان إلى الغاء جميع القرارات الفردية التي صدرت بالاستناد اليه, وبهذه الصورة يكون هنالك انتهاك للأمن القانوني للأفراد.[٢٩]

المطلب الثاني

ضمانات الافراد في مواجهة التصحيح التشريعي

في هذا المطلب سنتناول ضمانات الافراد للتصدي للتصحيح التشريعي ومدى أثره على هذا المبدأ كضمانة للحقوق والحريات الفردية ومن حيث المساواة بين الأفراد الذين اكتسبوا حقوقاً مكتسبة من قرارات إدارية أمام التصحيح التشريعي, وسنبين في الفرع الأول ضمانات الافراد في مواجهة الاخلال بمبدأ المشروعية, وفي الفرع الثاني نتطرق لبيان ضمانات الافراد في مواجهة الاخلال بمبدأ المساواة, وفقاً للفرعين التاليين:-

الفرع الأول

ضمانات الافراد في مواجهة الاخلال بمبدأ المشروعية

تعددت الآراء الفقهية في تحيد معنى المشروعية فمنهم من ربطها بضرورة صدور الاعمال تنفيذاً لقانون, ومنهم من قال بأنها استناد الأعمال الصادرة إلى القانون, في حين أن آخرون ارجعوها إلى عدم مخالفة الأعمال الصادرة للقانون.[٣٠]

ويذهب البعض من الفقه إلى ربط مبدأ المشروعية الدولة القانونية باعتبارها تعني خضوع الحكام والمحكومين للقانون, أو سيادة حكم القانون, بما يعنيه من خضوع الدولة بكافة سلطانها للقانون, أي بمعنى أن تتوافق كل التصرفات التي تصدر عن سلطات الدولة مع أحكام القانون.[٣١]

وأن تدخل المشرع عن طريق التشريعي يعني إعفاء القرار الإداري الذي تم تصحيحه تشريعياً من الخضوع للقواعد القانونية السارية وذلك عن طريق المحافظة على قوة نفاذه بالرغم من كونه غير مشروع, وهذا ما يجده الفقه يمثل اعتداءً مباشراً على مبدأ المشروعية ولكنه ميز بين نوعين من التصحيح.

---

[٢٩]) د. اسامه طه حسين, مرجع سابق, ص٢٥٢.

[٣٠]) للمزيد ينظر د. محمد طه حسين الحسيني, ماهية مبدأي الشرعية والمشروعية, مجلة العلوم القانونية- جامعة بغداد, العدد ١, ٢٠١٩, ص١١٥ وما بعدها.

[٣١]) د. سليمان محمد الطماوي, القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة – دراسة مقارنة- الطبعة الأولى, دار الفكر العربي, ١٩٥٥, ص٢١.

وإذا ما نظرنا إلى أنواع التصحيح التشريعي فنجد في حالة التصحيحي المباشر والمطلق- السابق ذكرهما- والذي يعني أن القرار غير جائز الطعن فيه لأي سبب فهنا لا يكون قصد المشرع إعطاء ذلك القرار السند القانوني وانما أيضاً إضفاء الحصانية القضائية الكاملة عليه ويمثل هذا النوع من التصحيح أقصى درجات الاعتداء على مبدأ المشروعية, أما التصحيح غير المباشر فلا يعني أكثر من أن يعطي السند القانوني للقرار في نقطة معينة ومن ثم فإنه يجوز الطعن في القرار بموجب دفوع أخرى لأسباب ثانية غير السبب الذي تم تحصين القرار لأجله[٣٢]

وفي هذا المجال لا بد لنا أن نذكر أن هنالك من يطلق على التصحيح التشريعي مصطلح (التحصين التشريعي)[٣٣] والذي يعده البعض تصدعاً في بناء المشروعية وتنكراً له كونه يعتبر صادرة لأهم ضمانة لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم العامة من تعسف الإدارة وخرقها لأحكام القانون, على اعتبار أنَّ الرقابة القضائية هي الضمانة التي يلجأ لها الأفراد في الدولة القانونية إعمالاً للمبدأ المذكور.[٣٤]

وفي نطاق الأثر الرجعي للقوانين التي تمس الحقوق المكتسبة للأفراد, فنلاحظ أنَّ أغلب الدساتير تنص على عدم رجعية القوانين على الماضي إلا في أحوال استثنائية , فعند الرجوع لنصوص دستور العراق للعام ٢٠٠٥ ، نجد أنَّ المادة (١٩) المشار إليها سابقا تنص في الفقرة (تاسعاً) على مبدأ عدم رجعية القوانين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك وبينت الاستثناء على المبدأ فيما يتعلق بالقوانين الاصلح للمتهم.[٣٥]

وهو ما يمثل ضمانة للأفراد، وذلك لأن القوانين إن كانت تسري بأثر رجعي فإنها تؤدي إلى المساس بالحقوق المكتسبة، ولعل من أهم الضمانات التي تراعى من خلالها المشروعية في ظل قوانين التصحيح التشريعي هي ضرورة توفر اغلبية خاصة والتي تقف إلى جانب مبدأ عدم الرجعية, فإذا تطلب إصدار قوانين التصحيح والتي تتضمن أثرا رجعيا فهنا يمثل قيد الأغلبية الخاصة ضمانة للأفراد, واذا ما صدر بغير تلك الأغلبية عد قانوناً غير دستوري وبالإمكان الطعن بدستوريته أمام القضاء الدستوري.

و يجد جانب من الباحثين أنَّ للتصحيح التشريعي أثر رجعي لا يمس بالأمن القانوني للمخاطبين ومن ثم فبالضرورة لا يؤثر على مبدأ المشروعية ذلك أن التصحيح يهدف إلى الأثر الفوري دون الرجوع

---

[٣٢]) د. محمد محمد عبد اللطيف, مرجع سابق, ص١١٣.

[٣٣]) للمزيد يراجع د. أحمد عدنان سليمان, تحصين أعمال الإدارة العامة ضد الرقابة القضائية, أطروحة دكتوراه, كلية الحقوق جامعة عين شمس, ٢٠١٦.

[٣٤]) د. ماجد راغب الحلو, القضاء الإداري, منشأة المعارف, بدون سنة طبع, ٢٠٠٠, ص٧.

[٣٥]) تنص المادة (١٩) تاسعاً على " ليس للقوانين أثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك, ولا يشمل هذا الأستثناء قوانين الضرائب والرسوم" وفقرتها عاشراً:" لا يسري القانون الجزائي بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم".

إلى الماضي وبما يحقق الامن القانوني ويصون المراكز القانونية والحقوق المكتسبة بالرغم من سريانه في بعض الأحيان بأثر رجعي لكن يتم ذلك وفق قيود وإجراءات معينة ومثاله اشتراط بعض الدساتير شروطاً إجرائية وموضوعية لإعماله[٣٦]، فالمادة (١٢٥) من دستور جمهورية مصر للعام ٢٠١٤ والمعدل عام ٢٠١٩ نصت على "... ولا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها, ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية والضريبية, النص في القانون على خلاف ذلك, بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب " .

فالقيد الاجرائي يظهر من خلال اشتراط اغلبية معينة خلافاً للقاعدة العامة وهو ما نجده في المادة المذكورة آنفاً والتي تختلف عن الأغلبية المنصوص عليها في المادة (١٢١) من الدستور.[٣٧]

أما القيد الموضوعي فيظهر من خلال تحديد النصوص التي يمكن ان يكون لها اثر رجعي والنصوص التي يمتنع عنها اعماله , ومثالها المادة (١٩/عاشراً / التي تنص على : "لا يسري القانون الجزائي بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم ".

وفي مجال بيان دستورية التصحيح التشريعي في العراق فنشير إلى نصوص دستور جمهورية العراق للعام ٢٠٠٥ النافذ , ففي المادة (٥) منه بين أن السيادة للقانون[٣٨] والمادة (١٩) في فقرتيها (أولاً و ثالثاً) التي تنص على استقلال القضاء وحق التقاضي مكفول لجميع الافراد.[٣٩] فإذا ما صدر قانون التصحيح فإنّه لا بد أن يراعي استقلال السلطة القضائية فهو إذ يخل بمبدأ استقلال القضاء كونه يمثل تدخلا في عمل القضاء اذا كان القرار معروض أمام القضاء للنظر في مشروعيته مما يتسبب بتحجيم سلطة القاضي الإداري ومن ثم منعه من النظر في مشروعية ذلك القرار, ويمثل كذلك مساساً بحق الافراد في التقاضي إذا ما تم تحصين القرار من الإلغاء بصدور قانون التصحيح.

---

[٣٦]) د. علي مجيد العكيلي, مرجع سابق, ص٢٩٢.

[٣٧]) تنص المادة ١٢١ من دستور جمهورية مصر للعام ٢٠١٤ على :" لا يكون انعقاد المجلس صحيحاً, ولا تتخذ قراراته إلا بحضور أغلبية أعضائه وفي غير الأحوال المشترط فيها أغلبية خاصة, تصدر القرارات بالأغلبية
المطلقة للحاضرين,وعند تساوي الآراء, يعتبر الأمر الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضاً وتصدر الموافقة على القوانين بالأغلبية
المطلقة للحاضرين, وبما لا يقل عن ثلث عدد أعضاء المجلس, كما تصدر القوانين المكلمة للدستور بموافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس وتعد القوانين المنظمة للانتخابات الرئاسية والنيابية , والمحلية, والأحزاب السياسية, والسلطة القضائية, والمتعلقة بالجهات والهيئات القضائية, والمنظمة للحقوق والحريات الواردة في الدستور مكملة له "

[٣٨]) تنص المادة (٥) من دستور جمهورية العراق للعام ٢٠٠٥ على " السيادة للقانون, والشعب مصدر السلطات وشرعيتها, يمارسها بالإقتراع السري العام المباشر وعبر مؤسساتها الدستورية"

[٣٩]) تنص المادة (١٩)/ أولا على "القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون" والفقرة ثالثاً على "التقاضي حق مصون مكفول للجميع"

الفرع الثاني

ضمانات الافراد في مواجهة الاخلال بمبدأ المساواة

يعد مبدأ المساواة أحد أهم المبادئ الدستورية, وهو يستمد قوته من النصوص الدستورية ذاتها, فقد نص دستور ٢٠٠٥ في المادة (١٤) منه على هذا المبدأ[٤٠] مبيناً أن العراقيين يتساوون فيما بينهم وبدون اختلاف أو تمييز بحسب الجنس أو اللون او العرق ..الخ, وبذلك فإن التصحيح التشريعي يمثل انتهاكاً دستورياً لهذا المبدأ في بعض تطبيقاته ومثالها ما يتعلق بشغل الوظائف العامة, من خلال عدم احترام المساواة بين المرشحين إذا ما صدر قانون التصحيح لصالح فئة معينة على حساب الفئة التي لم تفلح وقدمت الطعن بذلك أمام القضاء .

وبذلك نجد أن المشرع وتجنباً للوقوع بمأزق عدم المساواة يسمح بتنظيم مسابقة أخرى لمن اخفق في المسابقة الأولى ورفع دعوى الإلغاء ضدها ، إلا إنَّ عدم المساواة لن تختفي، لانَّ أقرانهم ممن فازوا بالمسابقة غير المشروعة أصبحوا في مركز متميز عنهم ، ويحدث ذلك لمن صدر حكم إلغاء لصالحه ثم الغي الحكم بتشريع بأن يصدر قراراً بتعيينه في الجهة ذاتها بناءً على تفويض من البرلمان[٤١] .

كما يخل التصحيح التشريعي بمبدأ المساواة أمام القضاء ، وهو ولا شك في العراق ما يتنافى مع المادة (٨٧) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ ، التي تبين أنَّ السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون ، والمادة (٨٨) والتي تنص على أنَّ القضاة مستقلون ولا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة .

الخاتمة

<u>الاستنتاجات:</u>

١- التصحيح التشريعي يحمل أثراً رجعيا ولو كان ضمنياً ويمثل تقييداً لسلطة القاضي الإداري برقابة القرار الإداري.

---

[٤٠]) تنص المادة (١٤)على : " العراقيين متساوون أمام القانون دون تمييز بسبب الجنس أو العرق أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي أو الوضع الاقتصادي أو الاجتماعي ".

[٤١]) د. محمد محمد عبد اللطيف , مرجع سابق ، ص١٥١.

٢- إنَّ تدخل المشرّع في تصحيح القرار الإداري يسوغه في بعض الأحيان داعي الاعتبارات السياسية ،لتحقيق الانسجام لسياسة معينة.

٣- أنَّ المشرّع يسعى دوماً للمحافظة على المراكز القانونية التي اكتسبت لذويها وحتى لم تكن وفقاً لصحيح القانون.

٤- إنَّ التصحيح التشريعي اللاحق للحكم بإلغاء القرار الإداري يمثل اعتداء على الحكم القضائي واهداراً لحجيته المطلقة, وكذلك فإنَّ التصحيح المطلق أسلوب يتسم بعدم الدستورية, فالمشرع في هذه الصورة لم ينظم حق التقاضي وإنَّما قام بمصادرته من القاضي المختص اذا يتضمن التصحيح في هذه الحالة أمراً للقضاء بعدم الغاء القرار ويمثل تحصيناً له.

٥- إنَّ التصحيح التشريعي يمس بأبرز معالم دولة القانون الذي يتمثل بمبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ استقلالية القضاء.

التوصيات:

١- التأكيد على المبدأ الدستوري المتمثل باستقلال القضاء، وبالتالي عدم اللجوء إلى نظام التصحيح التشريعي, ونوصي مشرعنا بعدم الركون اليه طالما أنَّ القضاء الاداري قادرا على فض المنازعات دونما تدخل من المشرع، وبالتالي صون الأحكام الادارية وفي ذلك اعلاء لمبدأ المشروعية.

٢- ندعو المحكمة الاتحادية العليا إلى التوسع في تفسيرها للمادة(١٠٠) وتفسيرها تفسيراً صحيحاً وموافقاً لمبدأ المشروعية بأن لا يصدر أي قانون يمنع التقاضي وحق الطعن ، ويلغى أي قانون نافذ يمنع التقاضي والطعن .

٣- ضرورة أن ينص في المادة الدستورية الخاصة بالتفويض على إمكانية اجراء التصحيح التشريعي و بخلافه لا يجوز للسلطة التنفيذية ان تتوسع في ذلك التفويض.

٤- ندعو إلى ضرورة تعويض المتضررين من قوانين التصحيح، إذا مسَّ مراكزهم القانونية أو فوت الفرصة عليهم في مجال من المجالات التي كفلت الدولة المساواة فيها وتكافؤ الفرص .

المصادر

أولاً: الكتب

١- د. حسني سعد عبد الواحد : تنفيذ أحكام القضاء الإداري ، تنفيذ أحكام القضاء الإداري ، مطابع مجلس الدفاع الوطني ، بلا مكان نشر ، ١٩٨٤
٢- د. رجب محمود طاجن , ملامح عدم الرجعية في القضائيين الدستوري والإداري, دار النهضة العربية, ٢٠١١.
٣- د. سليمان محمد الطماوي, القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة – دراسة مقارنة- الطبعة الأولى, دار الفكر العربي, ١٩٥٥.
٤- د. ماجد راغب الحلو, القضاء الإداري, منشأة المعارف, بدون سنة طبع, ٢٠٠٠.
٥- محمد إبراهيم المسلماني , تصحيح القرارات الإدارية المعيبة دراسة مقارنه بين النظام الفرنسي والمصري وأحكام الفقه الإسلامي, دار الجامعة الجديدة , ٢٠١٣
٦- د. محمد ماهر أبو العينين : الانحراف التشريعي ، الجزء الثاني ، دار أبو المجد للطباعة بالهرم ، ٢٠٠٦.
٧- د. محمد ماهر أبو العينين, الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته, الكتاب الثاني, المركز القومي للإصدارات القانونية, ط١, ٢٠١٣.
٨- د. محمد محمد عبد اللطيف, التصحيح التشريعي, دار النهضة العربية, ١٩٩٩.

ثانياً: البحوث العلمية:

١- احمد حرير, ضمانات تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارية, مجلة القانون العام الجزائري والمقارن, المجلد الخامس, العدد الأول, ٢٠١٩,
٢- الأستاذ ساكري السعدي, التصحيح التشريعي كمعطل لتنفيذ الحكم الإداري بين الخطورة والضرورة – دراسة مقارنة في القانونين الجزائري والمصري, مجلة الفكر, العدد السادس عشر, ديسمبر ٢٠١٧.
٣- عادل الطبطبائي : الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، ٢٠٠٠.
٤- د. علي مجيد العكيلي, فكرة التصحيح التشريعي دراسة في المبادئ الدستورية الحديثة, مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية, العدد السابع.
٥- د. محمد طه حسين الحسيني, ماهية مبدأي الشرعية والمشروعية, مجلة العلوم القانونية- جامعة بغداد, العدد ١, ٢٠١٩.
٦- د. يسري محمد العصار, الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية, بحث منشور في مجلة الدستورية, العدد ٣, ٢٠١٤.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح الجامعية:

١- د. أسامة طه حسين, الأمن القانوني وأثره في تقييد السلطة العامة – دراسة مقارنة-, أطروحة دكتوراه, جامعة بغداد, ٢٠٢٠.
٢- علاء إبراهيم محمود, حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الإداري – دراسة مقارنة-, أطروحة دكتورا, جامعة بغداد, ٢٠١٤.

رابعاً: الدساتير والقوانين:

١- دستور جمهورية العراق للعام ٢٠٠٥
٢- دستور جمهورية مصر للعام ٢٠١٤

خامساً: المواقع الالكترونية:

١- Charles Debbach, Jean-Claude Ricci, contentieux administratif, Dalloz, paris, France, ٧eme édition, ١٩٩٩ https://libsolutions.net/book/٩٥١٠٥٣/d٥٨٤٨٦