نظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري بين النظرية والتطبيق في القضاء العراقي : دراسة تحليلية نقدية

م.د عماد فوزي يوسف

قسم الاقتصاديات النفط والغاز، كلية الإدارة الصناعية للنفط والغاز، جامعة البصرة للنفط والغاز، البصرة ، العراق

البريد الإلكتروني Email : Imad.fawzi@buog.edu.iq

الكلمات المفتاحية: الخطأ الساطع في التقدير, الرقابة القضائية ,السلطة التقديرية للإدارة, القضاء الإداري العراقي, التناسب والملاءمة.

كيفية اقتباس البحث

يوسف، عماد فوزي ، نظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري بين النظرية والتطبيق في القضاء العراقي: دراسة تحليلية نقدية، مجلة مركز بابل للدراسات الانسانية، نيسان ٢٠٢٦، المجلد:١٦ ،العدد:٤ .

هذا البحث من نوع الوصول المفتوح مرخص بموجب رخصة المشاع الإبداعي لحقوق التأليف والنشر (Creative Commons Attribution) تتيح فقط للآخرين تحميل البحث ومشاركته مع الآخرين بشرط نَسب العمل الأصلي للمؤلف، ودون القيام بأي تعديل أو استخدامه لأغراض تجارية.

مفهرسة في Indexed
IASJ

مسجلة في Registered
ROAD

The Doctrine of Manifest Error in Administrative Decisions Between Theory and Practice in the Iraqi Judiciary: A Critical Analytical Study

Author:Dr. Imad Fawzi Yousif
Affiliation: Department of Oil and Gas Economics,College of Industrial Management for Oil and Gas,University of Basra for Oil and Gas
Imad.fawzi@buog.edu.iq

Keywords : Manifest error in judgment , Judicial review , Administrative discretion , Iraqi administrative judiciary ,Proportionality and reasonableness.

How To Cite This Article
Yousif, Imad Fawzi , The Doctrine of Manifest Error in Administrative Decisions Between Theory and Practice in the Iraqi Judiciary: A Critical Analytical Study,Journal Of Babylon Center For Humanities Studies, April 2026,Volume:16,Issue 4.

This is an open access article under the CC BY-NC-ND license (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.

Abstract:

This paper analyzes the theory of evident mistake in administrative decisions as a crucial judicial mechanism established by administrative courts to oversee the discretionary powers of the administration and avert their misuse. This doctrine originated in French administrative jurisprudence, serving as a legal instrument for the judge to evaluate administrative decisions made under discretionary authority. Subsequently, the doctrine was embraced in Egyptian administrative jurisprudence under the principle of "manifest unreasonableness," and ultimately manifested in Iraqi administrative practice via the rulings of the General Disciplinary Council, the Administrative Judiciary Court, and the Administrative Supreme Court. The study seeks to elucidate the theoretical and jurisprudential framework of the doctrine of manifest

error in administrative decisions and to examine the legal foundations underlying it, especially its connection to the principles of proportionality and administrative suitability in judicial review. The study further investigates the practical judicial applications of this doctrine in Iraq and emphasizes the role of the administrative judiciary in curbing the misuse of discretionary power, particularly in disciplinary decisions, employment termination, and administrative transfers. The study use analytical, comparative, and critical approaches to examine legal documents and judicial decisions in France, Egypt, and Iraq, while analyzing the evolution of this concept throughout different legal systems. The study concludes that Iraqi administrative courts have implemented the essence of this theory in reality, notwithstanding the lack of clear legislative codification. The paper advocates for the explicit codification of this idea in Iraqi administrative law and the establishment of objective standards to inform court review, thus enhancing legal protection for persons while preserving the efficient operation of public administration.

الملخص:

تتناول هذه الدراسة نظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري بوصفها إحدى الآليات القضائية المهمة التي طورها القضاء الإداري للرقابة على السلطة التقديرية للإدارة والحد من تعسفها. وتعود الجذور التاريخية لهذه النظرية إلى القضاء الإداري الفرنسي الذي ابتدعها بهدف توسيع نطاق الرقابة القضائية على القرارات الإدارية التي تصدر في إطار السلطة التقديرية، قبل أن تنتقل إلى القضاء المصري تحت مسمى "عدم الملاءمة الظاهرة"، ثم تجد طريقها لاحقاً إلى القضاء الإداري العراقي من خلال التطبيقات القضائية لمجلس انضباط الموظفين العام ومحكمة قضاء الموظفين والمحكمة الإدارية العليا.

وتهدف الدراسة إلى بيان الإطار النظري والفقهي لنظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري، وتحليل الأسس التي تقوم عليها، ولا سيما علاقتها بمبدأي التناسب والملاءمة في الرقابة القضائية على القرارات الإدارية. كما تسعى إلى تحليل التطبيقات القضائية لهذه النظرية في العراق، مع إبراز دور القضاء الإداري في الحد من الانحراف في استعمال السلطة التقديرية، خاصة في مجال القرارات الانضباطية وقرارات إنهاء الخدمة والنقل الوظيفي.

وقد اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي والمقارن والنقدي، من خلال تحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية في كل من فرنسا ومصر والعراق، ومقارنة التطور الذي شهدته هذه النظرية في تلك الأنظمة القانونية. وتوصلت الدراسة إلى أن القضاء الإداري العراقي قد طبق

مضمون هذه النظرية عملياً رغم غياب تقنين صريح لها في التشريعات العراقية، إلا أن تطبيقها ما يزال محدوداً وغير مستقر بسبب غياب معايير واضحة لتحديد مفهوم الخطأ الساطع والتمييز بينه وبين الخطأ البسيط.

وتخلص الدراسة إلى ضرورة تقنين هذه النظرية في التشريع العراقي وتطوير معايير موضوعية دقيقة لتطبيقها، بما يعزز الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة ويحقق التوازن بين حماية الحقوق الفردية وضمان حسن سير المرافق العامة.

المقدمة:

تُعَدّ الرقابة القضائية على القرارات الإدارية إحدى الركائز الجوهرية لضمان مشروعية السلطة الإدارية وتحقيق التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحماية الحقوق الفردية. ومن أبرز الوسائل الحديثة التي ابتدعها القضاء الإداري في مواجهة تعسف الإدارة وانحرافها عن مقاصد القانون، برزت نظرية الخطأ الساطع أو ما يُعرف كذلك بـ "الخطأ الساطع في التقدير"، والتي تشكل أداة فعّالة لتمييز القرارات المشوبة بعيوب جسيمة عن تلك التي تندرج في إطار الملاءمة الإدارية المشروعة.

وتعود الجذور التاريخية لهذه النظرية إلى القضاء الإداري الفرنسي، الذي ابتدعها بهدف توسيع نطاق رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، متجاوزًا بذلك حدود الرقابة التقليدية على المشروعية إلى رقابة الملاءمة، بما يضمن حماية الحقوق الفردية من جهة، ويضع في الوقت ذاته حدودًا منطقية لحرية الإدارة في إطار قانوني منضبط. وقد انتقلت هذه النظرية لاحقًا إلى القضاء المصري تحت مسمى "عدم الملاءمة الظاهرة"، قبل أن تجد طريقها تدريجيًا إلى القضاء العراقي، ولا سيما في قرارات **مجلس انضباط الموظفين العامين** التي تضمنت إشارات واضحة إلى مضمونها [١].ويؤكّد الباحثون أن القضاء الإداري العراقي، وإن بدا مقيدًا إلى حد ما بالنصوص التشريعية الراهنة، فإنه بدأ يشهد نقاشاً جاداً حول إمكانية تبني مفاهيم نظرية "الخطأ الساطع" ضمن إطار المنهج القضائي المحلي[٢]

غير أنّ التطبيق العراقي لهذه النظرية ما يزال محدودًا وجزئيًا، إذ يواجه عقبة أساسية تتمثل في **غياب تعريف قانوني صريح لها ضمن التشريعات النافذة**، الأمر الذي أفرز نقاشًا فقهيًا وقضائيًا حول جدوى تقنينها وصياغة معايير موضوعية يمكن الركون إليها عند بسط الرقابة القضائية على القرارات الإدارية. [٣]

وانطلاقًا من ذلك، يتوزع هذا البحث على محورين أساسيين: يتناول الأول **الإطار النظري والفقهي لنظرية الخطأ الساطع** في القرار الإداري، في حين يركز الثاني على **التطبيقات**

القضائية العراقية وتحليلها نقديًا، بغية الكشف عن مواطن القوة والقصور، واقتراح سبل تطوير هذه النظرية بما يضمن تكريسها كأداة فعّالة لحماية الحقوق وتحقيق العدالة الإدارية، مع الاستفادة من التجارب المقارنة التي سبقت العراق في هذا المجال.

إشكالية الدراسة وتساؤلاها

على الرغم من التطور الذي شهده القضاء الإداري المقارن في تبني **نظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري** كأداة رقابية متقدمة على السلطة التقديرية للإدارة، إلا أن **القضاء الإداري العراقي ما زال يفتقر إلى تقنين واضح وصريح لهذه النظرية** في التشريعات الوطنية. وقد أدى ذلك إلى بروز فجوة بين الجانب النظري والتطبيق العملي، إذ يظهر تطبيقها بشكل محدود ومتفاوت في بعض القرارات الانضباطية وقرارات إنهاء الخدمة، دون أن تُكرَّس كقاعدة قضائية مستقرة أو معيار موحد.

وتتجلى المشكلة البحثية في **مدى قدرة القضاء الإداري العراقي على استخدام هذه النظرية بفاعلية لضبط انحراف الإدارة وضمان التناسب بين القرارات الإدارية ومقتضيات المصلحة العامة**، في ظل غياب نصوص تشريعية تؤطرها، وتفاوت مستوى الاجتهاد القضائي في تحديد معاييرها. كما تثير هذه الإشكالية تساؤلات جوهرية حول إمكانية استلهام التجارب المقارنة (الفرنسية والمصرية) لتطوير نموذج عراقي ملائم يوازن بين احترام السلطة التقديرية للإدارة وبين الرقابة القضائية الفاعلة على مشروعية وملاءمة القرارات الإدارية.

تنطلق مشكلة البحث من جملة من التساؤلات الجوهرية التي يسعى هذا العمل إلى الإجابة عنها، ويمكن صياغتها على النحو الآتي:

١.ما المقصود بنظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري، وما الأسس الفقهية والقضائية التي تستند إليها؟

٢.ما موقع هذه النظرية ضمن منظومة الرقابة القضائية على القرارات الإدارية، وما مدى علاقتها بمبدأي **التناسب والملاءمة؟**

٣.كيف عالج الفقه والقضاء المقارن (الفرنسي والمصري) نظرية الخطأ الساطع، وما أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما؟

٤.ما هو موقف القضاء الإداري العراقي من هذه النظرية، وكيف انعكس ذلك في التطبيقات العملية خاصة في القرارات الانضباطية وقرارات إنهاء الخدمة؟

٥.ما التحديات التي تواجه تكريس هذه النظرية في العراق، سواء من الناحية التشريعية أو العملية أو المرتبطة بكفاءة القضاء الإداري؟

٦.إلى أي مدى يمكن أن يسهم تقنين هذه النظرية وتطوير معايير موضوعية دقيقة لها في تعزيز الرقابة القضائية وحماية حقوق الأفراد من تعسف الإدارة؟

أهمية البحث

. أولاً: الأهمية العلمية

تكمن الأهمية العلمية لهذا البحث في كونه يعالج موضوعًا حديثًا نسبيًا في نطاق الرقابة القضائية على القرارات الإدارية، وهو **نظرية الخطأ الساطع في التقدير**، التي لم تحظَ بدراسة معمقة في الفقه العراقي مقارنة بما حظيت به في الفقه والقضاء الفرنسي والمصري. ويسهم البحث في:

١.**إثراء المكتبة القانونية العراقية** بمادة علمية متخصصة تدمج بين التأصيل النظري والتحليل التطبيقي.

٢.**توضيح الأبعاد الفقهية** للنظرية وربطها بمبادئ أساسية مثل الملاءمة والتناسب.

٣.**تقديم دراسة مقارنة** تستفيد من التجارب القضائية المقارنة، بما يعمّق الفهم الأكاديمي لتطور هذه النظرية عبر أنظمة قانونية متعددة.

٤.**سد فجوة معرفية** قائمة في الفقه العراقي، من خلال إبراز غياب تقنين صريح لهذه النظرية وضرورة تطوير إطار نظري محلي لها.

ثانياً: الأهمية العملية

نبع الأهمية العملية للبحث من انعكاساته المباشرة على الواقع القضائي والإداري في العراق، حيث يساهم في:

١.**تمكين القاضي الإداري** من امتلاك أداة فعّالة لبسط رقابته على القرارات الإدارية، خاصة في مواجهة الانحراف أو التعسف في استعمال السلطة التقديرية.

٢.**توفير إطار عملي للإدارة** يوجهها نحو اتخاذ قرارات متناسبة ومبنية على أسس موضوعية سليمة، بما يعزز المشروعية الإدارية.

٣.**دعم جهود تطوير القضاء الإداري العراقي** عبر اقتراح معايير موضوعية لتطبيق نظرية الخطأ الساطع، والاستفادة من النماذج المقارنة في فرنسا ومصر.

٤.**حماية حقوق الموظفين والأفراد** من القرارات الإدارية الجائرة أو غير المتناسبة، بما يرسخ الثقة بالقضاء الإداري كضامن للعدالة.

أهداف الدراسة

يسعى هذا البحث إلى تحقيق مجموعة من الأهداف العلمية والعملية، يمكن تحديدها فيما يلي:

١.**تأصيل المفهوم الفقهي لنظرية الخطأ الساطع** في القرار الإداري، وبيان أسسها النظرية واللغوية والقضائية.

٢.**توضيح العلاقة بين النظرية ومبادئ الرقابة القضائية** على القرارات الإدارية، وبخاصة مبدأي التناسب والملاءمة، باعتبارهما الضابطين الرئيسيين للسلطة التقديرية.

٣.**تحليل الموقف القضائي المقارن** (الفرنسي والمصري) من تطبيق هذه النظرية، واستجلاء أوجه الاتفاق والاختلاف بينها.

٤.**دراسة موقف القضاء العراقي** من النظرية، ورصد أبرز تطبيقاتها العملية في مجال القرارات الانضباطية، وقرارات إنهاء الخدمة، والمسؤولية المالية.

٥.**تقييم القيمة الرقابية للنظرية** كأداة تقنية تساعد القاضي الإداري على التمييز بين الخطأ العادي والخطأ الجسيم، بما يسهم في تكريس العدالة الإدارية.

٦.**استخلاص النتائج العملية** المترتبة على تبني هذه النظرية في القضاء العراقي، ومدى إسهامها في حماية حقوق الأفراد والموظفين من جهة، وضمان حسن سير المرافق العامة من جهة أخرى.

٧.**تقديم مقترحات عملية وتشريعية** تهدف إلى تقنين هذه النظرية في النظام القانوني العراقي، وتطوير معايير موضوعية لتطبيقها، بما يواكب التطورات الفقهية والقضائية المقارنة.

منهجية الدراسة:

لتحقيق أهداف البحث والإجابة عن تساؤلاته، اعتمد الباحث على مجموعة من المناهج العلمية المتكاملة، على النحو الآتي:

١.**المنهج التحليلي:** جرى من خلاله تحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية ذات الصلة بنظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري، مع الوقوف على مضامينها واستخلاص أبعادها الفقهية والقضائية، بما يتيح تكوين رؤية متكاملة حول الأساس النظري والعملي للنظرية.

٢.**المنهج المقارن:** اعتمد هذا المنهج في دراسة التجارب المقارنة، ولا سيما الفقه والقضاء الفرنسي والمصري، ومقارنتها بالواقع القضائي العراقي، للكشف عن أوجه التشابه والاختلاف، واستجلاء الدروس المستفادة التي يمكن الإفادة منها في تطوير الرقابة القضائية العراقية.

٣.**المنهج النقدي:** استخدم لبيان أوجه القصور التي تعتري تطبيق النظرية في القضاء العراقي، سواء من حيث غياب النصوص التشريعية أو تباين الاجتهاد القضائي أو ضعف وضوح المعايير، مع تقديم قراءة تحليلية تسلط الضوء على سبل المعالجة والاقتراحات الإصلاحية الملائمة.

ومن خلال تكامل هذه المناهج الثلاثة، يهدف البحث إلى تقديم دراسة أكاديمية رصينة تجمع بين التأصيل النظري والتحليل التطبيقي والنقد البنّاء، بما يعزز الإسهام العلمي والعملي للموضوع.

خطة البحث

بناءً على ما تقدم، وانطلاقًا من أهمية الموضوع وإشكاليته، فقد ارتأى الباحث أن يقسم البحث إلى مبحثين رئيسيين، يتفرع كل منهما إلى مجموعة من المطالب، وذلك على النحو الآتي:

- **المبحث الأول: الإطار النظري والقانوني لنظرية الخطأ الساطع**
  - **المطلب الأول** :تعريف النظرية ومعاييرها.
  - **المطلب الثاني** :الجذور الفقهية والقضائية في القانون المقارن (الفرنسي والمصري).
  - **المطلب الثالث** :الأساس القانوني لنظرية الخطأ الساطع في النظام العراقي.
- **المبحث الثاني: التطبيقات القضائية والتحليل النقدي**
  - **المطلب الأول** :التطبيقات القضائية للنظرية في العراق (الانضباط الوظيفي – قرارات إنهاء الخدمة – التضمين المالي).
  - **المطلب الثاني** :التحليل النقدي للنظرية في القضاء العراقي (أوجه القوة – أوجه القصور – الفجوة بين النظرية والتطبيق – التحديات المستقبلية).

ويُختتم البحث بخاتمة تتضمن أهم النتائج التي توصل إليها الباحث، والتوصيات العملية والتشريعية التي يمكن أن تسهم في تطوير دور هذه النظرية في تعزيز الرقابة القضائية وضمان عدالة القرارات الإدارية.

المبحث الاول

الإطار النظري والقانوني لنظرية الخطأ الساطع

المطلب الأول: تعريف نظرية الخطأ الساطع في القرار الاداري ومعايرها:

الفرع الأول– تعريف الخطأ الساطع:

اعتنق القضاء الإداري في بداياته منهجاً رقابياً محدود النطاق في مواجهة ما تتمتع به الإدارة من سلطة تقديرية عند إصدار قراراتها في مختلف المجالات، ولا سيما في المجال التأديبي. فقد كان **مجلس الدولة الفرنسي** يقصر رقابته على جانب المشروعية، مقتصراً على التحقق من **الوجود المادي للوقائع وصحة تكييفها القانوني**، دون أن يمد رقابته إلى تقدير الإدارة لملاءمة الجزاء التأديبي المناسب للمخالفة المرتكبة. ذلك أن السلطة التقديرية في هذا الشأن كانت تُعد جزءاً من دائرة **الملائمة الإدارية** التي يتعين إبعادها عن رقابة المشروعية القضائية، الأمر الذي منح الإدارة سلطة شبه مطلقة في تحديد نوع العقوبة التأديبية ومقدارها ،غير أن **مجلس الدولة الفرنسي** لم يلبث أن ابتدع نظرية **الخطأ الساطع** في القرارات الإدارية، بدايةً في مجال **معادلة الوظائف العامة**، قبل أن يتوسع تدريجياً في تطبيقها على مجالات أخرى، وقد حظي تحديد مفهوم الخطأ الساطع في القرار الإداري باهتمام واسع في الفقه والقضاء، سواء في فرنسا – باعتبارها الموطن الأصلي لهذه النظرية – أو في غيرها من الأنظمة القانونية المقارنة. ويُعد وضع **معيار دقيق لهذا الخطأ** عاملاً أساسياً في بيان كيفية تحديد وجوده ومقداره، وهو ما يقتضي بحثاً معمقاً وتحليلاً تفصيلياً في إطار هذه الدراسة.(٤)

يعرف الخطأ لغويا ، بأن الخطأ هو ضد الصواب أو الحيدة عنه؛ أي أن يقصد المرء الصواب فينصرف إلى غيره، سواء كان ذلك عمداً أم سهواً. والخطأ قد يأتي أيضاً بمعنى الذنب إذا كان مقترناً بالعمد، بينما الغلط يختلف عن الخطأ، إذ يُقصد به الجهل بوجه الصواب أو عدم إدراكه(٥).

وكذلك لفظ الخطأ في الاصطلاح القانوني بوجه عام، فهو إخلال بالتزام قانوني، ويتحقق الخطأ في القرارات الإدارية بصفة عامة إذا كان القرار مشوباً بعيب أو أكثر من عيوب عدم المشروعية. (٦)

الفرع الثاني– معيار نظرية الخطأ الساطع في القرار الاداري:

اولاً: المعيار اللغوي:

الخطأ الساطع يقوم على ركنين متلازمين هما الجسامة والوضوح؛ فالجسامة تعني أن يبلغ الخطأ حداً يتجاوز مجرد الخطأ البسيط ليصل إلى مستوى بالغ الخطورة والأثر، بينما يقصد بالوضوح أن يكون الخطأ جلياً لا لبس فيه، بحيث يدركه الشخص العادي دون حاجة القاضي الإداري إلى بحث معمق أو تحقيق موسع. ويُعد اليقين التام لدى القاضي وعدم قيام أي شك في وجدانه شرطاً أساسياً للقول بوجود هذا النوع من الخطأ، إذ لا يُتصور وصف الخطأ بأنه فادح إلا إذا كان واضح المعالم وثابتاً بشكل لا يدع مجالاً للتردد أو الاحتمال .(٧)

ثانياً: المعيار الموضوعي:

جاء المعيار الموضوعي لمعالجة أوجه القصور التي يثيرها المعيار اللغوي، إذ يقوم على مدى التزام الإدارة أو انحرافها عند تقييمها للوقائع محل القرار الإداري. ويُطلق عليه معيار موضوعي لأنه لا يرتبط بالأشخاص أو بميولهم النفسية، سواء كان المتلقي شخصاً عادياً أم قاضياً، بل يُستخلص من طبيعة الخصومة والوقائع المرتبطة بها وما تفرضه من مقتضيات موضوعية تحدد مدى وجود الخطأ الفادح.[٨] إلا أن الفقهاء حاولوا التوفيق بين المعيارين، ومن بينهم الفقيه رمضان بطيخ فإنه يرى أمام استحالة الوصول إلى معيار جامد، فالخطأ يجب أن يكون :

- لا تُحاسب الإدارة على أي خطأ عابر، وإنما يشترط أن يكون الخطأ **جسيماً وفادحاً** حتى يُعتد به قضائياً.
- يجب أن يكون الخطأ **واضحاً وجلياً** بحيث يسهل على القاضي الإداري التحقق منه دون عناء.
- يختلف هذا التوجه عن المعيار اللغوي، إذ يستبعد معيار **الرجل العادي**، باعتبار أن رجل الإدارة يتمتع بكفاءة وخبرة أعلى من الشخص العادي.
- يقوم الافتراض هنا على أن خطأ الإدارة لا يُقاس بمستوى إدراك الأفراد العاديين، بل بمدى توافر الحنكة والخبرة المهنية لديها.
- دور القاضي لا يظل سلبياً في مجرد رصد الخطأ، وإنما يمتد إلى **دراسة الوقائع والتحقيق فيها** من خلال فحص ملف الدعوى بدقة.

ثالثاً: المعيار الشخصي

يقوم المعيار الشخصي بشأن الخطأ الساطع في القرار الإداري على التقدير الذاتي من جانب القاضي الإداري لوقائع الموضوع وملابساته للوقوف على ما إذا كان تقدير الإدارة لتلك الوقائع وهذه الملابسات قد شابه خطأ ساطع أم لا. غير أن المعيار الشخصي في التقدير تعرض هو الآخر لانتقادات عديدة تستن جميعها إلى أن التقديرات الشخصية لا تخلو من تحيزات وآراء غير حيادية، ومن غير الملائم الاعتماد عليها كأساس أو معيار يتم الركون إليه لتحديد ما إذا كانت جهة الإدارة قد تجاوزت حدود سلطتها التقديرية التي منحها لها القانون، وارتكبت خطأ ساطعا في ذلك التقدير أم لا، إذ إن المعول عليه في إعمال الرقابة القضائية بشأن أعمال الإدارة هو المعيار الموضوعي الذي يتفق مع العقل والمنطق، والذي يكون له ما يؤيده في أوراق الدعوى، بعيدا عن التقديرات الذاتية والآراء الشخصية[٩]

الفرع الثالث– التمييز بين الخطأ العادي والخطأ الجسيم

في المقارنة بين أوجه الخطأ، يُعد الخطأ العادي – أو البسيط – نتيجة ارتكاب فعل غير متوقع من شخص محترف في نطاق قدراته المعتادة، بينما الخطأ الجسيم (*faute lourde*) يرتبط بالخطأ الشديد الذي لا يمكن تبريره بسهولة، كأن يصدر عن سوء نية أو تجاوز للمخاطر الطبيعية المرتبطة بالوظيفة العامة [١٠]

بالمقابل، الخطأ الساطع يقع في إطار ما يُطلق عليه الفقه الفرنسي بأنه" الخطأ الواضح والجسيم في التقدير القانوني للوقائع، ويخضع لرقابة القاضي خصوصًا عندما تمارس الإدارة سلطتها الاستنسابية أو التقديرية، في الحالات التي تكون متمتعة فيها بمثل هذه السلطة، فقد تم على سبيل المثال وبسبب خطأ ساطع في التقدير، إبطال تعيين قائد في البحرية التجارية في جهاز التفتيش العام، المشرف على المكتبات الوطنية، لأن هذا القائد الجديد لا يحمل المؤهلات المطلوبة للقيام بمهامه الجديدة على أكمل وجه.[١١] ".

على الرغم من أهمية معيار "الرجل العادي" في تحديد وضوح الخطأ الساطع، يذهب بعض النقّاد إلى أنّ الاعتماد الحصري على هذا المعيار قد يُغفل التعقيدات الفنية والتقنية التي قد لا يدركها الشخص العادي، الأمر الذي قد يؤدي أحياناً إلى إلغاء قرارات إدارية سليمة من الناحية الفنية. ومن هذا المنطلق، يُطرح الاقتراح بإشراك خبراء إداريين وفنيين ضمن لجان استشارية تابعة للمحكمة الإدارية. ويمكن لهؤلاء الخبراء المساهمة في تقويم مدى وضوح الخطأ التقني أو الإداري في القرار المطعون فيه، بما يوازن بين الحس السليم للقاضي والإلمام المتخصص بنظم الممارسة الإدارية والفنية.

يثير المعيار الموضوعي للخطأ الساطع قلقاً لدى بعض الدارسين لكونه يرتد أحياناً إلى رقابة مضمنية على سياسة الإدارة، وهو ما قد يتجاوز نطاق رقابة المشروعية التقليدية المقرونة بالنصوص القانونية. فقد تتحوّل هذه الرقابة الموضوعية إلى إعادة نقد للقرار الإداري من حيث المضمون بما يتصل بمقتضيات السياسة العامة، بدلاً من الاقتصار على التحقق من صحة الإجراءات القانونية. ولذلك، يُحذِّر النقّاد من مخاطرة إخلال التوازن بين السلطة التقديرية للإدارة والقضاء إذا ما اعتمد القاضي معياراً موضوعياً موسّعاً يتيح له إعادة تشكيل السياسة الإدارية بما يتعارض مع النصوص التشريعية. ينبغي بالتالي تثبيت حدود واضحة داخل التشريع لضمان أن تظل رقابة القاضي مقتصرة على فحص مدى امتثال القرار للنصوص القانونية دون التدخل في صلب السياسة الإدارية.

المطلب الثاني

الجذور الفقهية في القانون المقارن (الفقه الفرنسي والمصري).

الفرع الأول– مفهوم الخطأ الساطع في الفقه والقضاء الفرنسي

اولاً: مفهوم الخطأ الساطع في الفقه الفرنسي

أورد الفقه الفرنسي تعريفات متعددة للخطأ الساطع، تدور جميعها في فلك واحد، حيث ذهب جانب . من ، الفقه الفرنسي إلى تعريف الخطأ الساطع بأنه "الخطأ الذي يقفز إلى العين، ولا يحتاج إلى خبير متخصص، وذهب جانب آخر إلى أنه "الخطأ الحقيقي الذي يثيره الخصوم، ويعلمه القاضي، ولا يثير أي شك لدى أي صاحب عقل نير" ، بينما ذهب رأي ثالث إلى أنه "الخطأ الجسيم ذات الصفة الظاهرة ، وذهب رأي رابع إلى أنه "ذلك الخطأ الواضح حتى بالنسبة للشخص العادي، سواء عندما تمتلك الإدارة سلطة تقديرية واسعة، أو عندما يكون هناك تجاهلا خطيرا للمنطق والحس السليم [١٢]

يعرف الفقه الخطا الساطع بأنه:" العيب الذي يشوب تكييف الإدارة، وتقديرها للوقائع المتخذة كسبب للقرار الإداري ويبدو بينا وجسيما على نحو يتعارض مع الفطرة السليمة، وتتجاوز به الإدارة حدود المعقول في الحكم الذي تحمله على الوقائع ويكون سببا لإلغاء قرارها المشوب ذا العيب[١٣]

ثانياً: مفهوم الخطأ الساطع في القضاء الفرنسي

لجأ **مجلس الدولة الفرنسي** إلى نظرية **الخطأ الساطع في التقدير** كوسيلة فنية للرقابة على السلطة التقديرية التي تمارسها الإدارة في إطار سلطتها الرئاسية على موظفيها. وقد تجلت التطبيقات الأولى لهذه النظرية في مجال **معادلة الوظائف**، حيث أكد في حكمه الشهير *Lagrange* الصادر بتاريخ ١٥ حزيران ١٩٦١ على وجود خطأ ساطع لغياب التعادل بين الوظيفتين محل النزاع. ثم امتد تطبيقها تدريجياً إلى مجالات أخرى، كمنح تراخيص البناء، وتنظيم المدن، والمسائل ذات الطابع العلمي والفني، ويمثل حكمه في قضية *Lebon* بتاريخ ٩ تموز ١٩٧٨ نقطة تحول بارزة، إذ تبنى المجلس من خلاله مبدأ **الرقابة المقيدة** على سلطة الإدارة في تحديد الجزاء التأديبي من حيث نوعه ومقداره. ومن ثم توسع نطاق تطبيق النظرية ليشمل قرارات تخص أصحاب المهن الحرة، والخبراء، والعسكريين، فضلاً عن العقوبات التأديبية داخل المؤسسات السجنية. وهكذا أصبحت نظرية الخطأ الساطع أداة رئيسة اعتمدها القضاء الإداري الفرنسي لضبط ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية في مختلف المجالات. [١٤]

يجدر التنويه إلى أن **مجلس الدولة الفرنسي** قد عدل عن منهج **الرقابة المقيدة** على السلطة التقديرية للإدارة، متخلياً عن نظرية **الخطأ الساطع** لصالح تبني **منهج الرقابة الكاملة** .فمنذ عام ٢٠٠٧، اتجه القضاء الإداري الفرنسي نحو منح القاضي الإداري صلاحية بسط رقابة شاملة وغير مقيدة على تقدير الإدارة. وقد تأكد هذا التوجه بوضوح في قرار الجمعية العامة لمجلس الدولة الصادر في ١٣ نوفمبر ٢٠١٣، الذي أقر صراحةً إخضاع السلطة التقديرية للإدارة لرقابة كاملة، منهياً بذلك مرحلة امتدت أكثر من خمسة وثلاثين عاماً كانت فيها نظرية الخطأ الساطع الأداة الرئيسة للرقابة القضائية.

الفرع الثاني: مفهوم الخطأ الساطع في الفقه والقضاء المصري

اولاً: مفهوم الخطأ الساطع في الفقه المصري

انشغل فقه القانون الإداري في مصر بالنقاش المطوّل حول **نظرية الغلو** التي ابتدعها القضاء الإداري المصري، والتي تُعد في جوهرها إحدى صور الرقابة القضائية على مظاهر الخطأ البارز في القرار الإداري. وقد أثارت هذه النظرية جدلًا فقهيًا واسعًا، حيث انقسم الفقهاء المصريون بشأنها إلى اتجاهات متعددة[١٥].

وعلى هذا فإن الفقه المصري قد انقسم بين مؤيد ومعارض لنظرية الغلو[١٦]. بحجة أن اتجاه القضاء الإداري المصري يؤدي إلى الحد من فاعلية الإدارة بتغليب اعتبارات الضمان للموظف على دواعي الفاعلية للإدارة[١٧]

وقد ظهر اتجاه حديث نسبياً وقف موقفاً وسطاً بين الاتجاهين المؤيد والمعارض لقضاء الغلو، ويتزعم هذا الاتجاه الدكتور محمد ميرغني" إذ انه يعتقد إن التكييف الصحيح لقضاء الغلو هو تطبيق لنظرية التعسف في استعمال السلطة، ثم ينتهي في تحليله لقضاء الغلو انه يمثل جانبين هما:[١٨]

الجانب السلبي: وهو أن المحكمة الإدارية العليا ترى أن الجزاء التأديبي مغالي فيه فتقضي بإلغائه.

أما الجانب الايجابي : فهو إن المحكمة الإدارية العليا لا تكتفي بإلغاء الجزاء بل تتخذ من جانبها قرار الجزاء الذي تراه مناسباً

ومع ذلك، فإنه يمكن استخلاص مفهوم الخطأ الساطع في القرار الإداري في جانب من اجتهادات الفقه المصري، حيث ذهب جانب منه إلى تعريف الخطأ الساطع في القرار الإداري بأنه ذلك الخطأ الجسيم أو غير المعقول، الذي قد يخل بالتوازن بين الواجب حمايتها، والذي

يشوب تقدير الإدارة حال تصرفها بصرف النظر عما إذا كانت تتمتع بسلطة تقديرية أم أن اختصاصها مقيد

ثانياً: مفهوم الخطأ الساطع في القضاء المصري

يتضح من استقراء أحكام القضاء الإداري المصري أن هذا القضاء لم يستخدم مصطلح "الخطأ الساطع" في الرقابة على القرارات الإدارية، بل تبنى تعبيرًا مغايرًا هو "عدم الملاءمة الظاهرة" للتعبير عن عدم مشروعية القرار، ولا سيما في القرارات التأديبية المتعلقة بالعقوبات الموقعة على الموظفين. وقد عرّف هذا المفهوم بأنه التقدير الذي يبدو خطأه واضحًا ومخالفًا لما تقتضيه طبيعة الأمور، بحيث يستطيع الشخص العادي إدراكه دون عناء، وقد أكدت السوابق القضائية المتواترة للمحكمة الإدارية العليا في مصر على هذا المبدأ، إذ اعتبرت أن عدم الملاءمة الظاهرة في العقوبة الانضباطية يماثل سوء استعمال السلطة من جانب الإدارة، ويرتبط ارتباطًا وثيقًا بركن الغاية في القرار الإداري، مما يؤدي إلى فقدان القرار لمشروعيته. كما شهد القضاء المصري تطورًا بارزًا في مجال الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة من خلال ابتداعه **نظرية الغلو**، حيث أقرت المحكمة الإدارية العليا في حكم شهير أن سلطات التأديب تتمتع بسلطة تقدير الذنب الإداري وما يقابله من جزاء دون معقب، إلا أن مشروعية هذه السلطة تتوقف على عدم انحرافها إلى الغلو. ومن أبرز صور هذا الغلو عدم التناسب الواضح بين جسامة الذنب الإداري من جهة، ونوع العقوبة ومقدارها من جهة أخرى. وفي مثل هذه الحالات، يخرج القرار عن نطاق المشروعية ليخضع لرقابة القضاء، وفق معيار موضوعي يقوم على مبدأ التناسب بين الخطأ والجزاء.[١٩] يتضح من ذلك أن نظرية الغلو التي ابتدعها القضاء الإداري المصري بشأن القرارات التأديبية الصادرة عن جهة الإدارة تعد في حقيقة الأمر إحدى صور الرقابة القضائية على الخطأ الساطع في القرار الإداري.

يُلاحظ من خلال استقراء تطور نظرية الخطأ الساطع في الفقه والقضاء الفرنسي أن هذه النظرية شكّلت مرحلة انتقالية مهمة بين الرقابة الشكلية التقليدية على القرارات الإدارية وبين الرقابة الكاملة على السلطة التقديرية. فقد مكّنت القاضي الإداري من التدخل في القرارات المشوبة بعيوب جسيمة دون أن يُعطل في الوقت نفسه حرية الإدارة في الاختيار. غير أنّ تمسك مجلس الدولة الفرنسي طويلًا بهذه النظرية جعل الرقابة القضائية في أحيان كثيرة محدودة أمام قرارات قد تنطوي على عدم تناسب واضح لكنه لا يبلغ حد "الخطأ الساطع"، مما أضعف حماية بعض الحقوق الفردية. ويبدو أن الاتجاه الحديث نحو الرقابة الكاملة منذ عام ٢٠٠٧ وما تلاه من أحكام، خاصة قرار الجمعية العامة في ٢٠١٣، قد استجاب لمتطلبات دولة القانون الحديثة،

إذ يحقق توازنًا أفضل بين فعالية الإدارة وضمانات الأفراد عبر معيار التناسب والملاءمة الموضوعية.

أما في مصر، فيمكن القول إنّ القضاء الإداري قد اقترب من مضمون هذه النظرية دون أن يستخدم مصطلحها، وذلك بابتداعه نظرية "الغلو" وعدم الملاءمة الظاهرة. ورغم أنّ هذا الاتجاه وفّر ضمانة مهمة للموظف العام والمتعامل مع الإدارة، إلا أنّه أفرز إشكالية تتعلق بتوسيع دور القاضي إلى حد ممارسة سلطة الإدارة أحيانًا، خصوصًا عندما لا يكتفي بإلغاء الجزاء بل يفرض الجزاء الذي يراه مناسبًا. ويؤدي هذا – من وجهة نظر الباحث – إلى خلخلة مبدأ الفصل بين الاختصاص الإداري والرقابة القضائية، ويُضعف فعالية الإدارة ويجعلها مترددة في استعمال سلطتها التأديبية خشية تدخل القضاء.

من ثمّ يرى الباحث أنّ النموذج الأمثل لا يكمن في تبني رقابة كاملة غير مقيدة على جميع عناصر التقدير الإداري، ولا في الاكتفاء برقابة الخطأ الساطع أو الغلو بالمعنى الضيق، بل في تطوير رقابة مرنة قائمة على **معيار التناسب** باعتباره معيارًا موضوعيًا يمكن القياس عليه في مختلف المجالات. فبهذا المعيار تتحقق حماية الحقوق الفردية دون تهميش لفعالية الإدارة، ويظل القاضي الإداري مراقبًا على حدود المشروعية لا بديلاً عن سلطة الإدارة في تقدير ملاءمة قراراتها.

المطلب الثالث: الأساس القانوني في النظام العراقي

الفرع الأول– مفهوم الخطأ الساطع في الفقه العراقي

لم يحظَ موضوع **الخطأ الساطع في التقدير** أو ما يعرف بـ **الغلط البين** باهتمام واسع في الفقه العراقي، إذ لم نجد سوى إشارات عابرة ومحدودة للغاية في كتابات الفقهاء. ويُعزى ذلك – في جانب منه – إلى غياب القضاء الإداري في العراق خلال فترة القضاء الموحد، وعدم التفات القاضي العادي إلى هذه الفكرة أو تطويرها[٢٠]. وفي هذا السياق، أكد بعض الباحثين على أهمية مبدأ **الملاءمة والتناسب** في تقدير وتكييف الوقائع، حيث ضربوا مثلاً بقرارات التأديب الصادرة بحق الموظفين، مبينين أن الرئيس الإداري يكون مقيداً من جهة بفرض إحدى العقوبات المنصوص عليها في القانون، لكنه يتمتع في الوقت ذاته بسلطة تقديرية في اختيار العقوبة المناسبة من بين تلك العقوبات وفقاً لمدى خطورة المخالفة المرتكبة.[٢١]

كما ذهب اتجاه آخر إلى أن الأصل يتمثل في عدم خضوع السلطات التقديرية الممنوحة للإدارة لرقابة القضاء العراقي، سواء في تقدير أهمية الوقائع أو مدى ملاءمة الإجراء المتخذ، طالما كانت تلك الوقائع قائمة وصحيحة قانوناً وواقعاً، وكان تقدير الإدارة لها سائغاً ومقبولاً. غير

أن القضاء العراقي يبسط رقابته متى تبين أن تقدير الإدارة خرج عن نطاق المعقولية، بحيث ظهر **عدم التناسب** بشكل واضح بين جسامة الوقائع والإجراء المتخذ(٢٢)

وقد أشار بعض الفقهاء أيضاً إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي بشأن **الخطأ الساطع في التقدير**، مؤكدين أن هذه النظرية بلغت ذروة تطورها عندما امتد تطبيقها إلى مجال التناسب بين الأخطاء التأديبية والجزاءات المقررة لها في نطاق الوظيفة العامة، وأخيراً، عرّف جانب من الفقهاء هذا الغلط بأنه الخطأ الذي يكشف للقاضي عن **تجاوز الإدارة لحدود المعقولية** ضمن سلطتها التقديرية، وهو ما يجعل الرقابة القضائية تنصب في هذه الحالة على **ملاءمة القرار الإداري** لا على مشروعيته فحسب(٢٣)

الفرع الثاني : مفهوم الخطأ الساطع في القضاء العراقي

لقد طبّق القضاء الإداري العراقي نظرية **الخطأ الساطع في التقدير** بصورة عملية عند ممارسته لرقابته على القرارات الانضباطية الصادرة عن الإدارة. فعلى سبيل المثال، قضى **مجلس انضباط الموظفين العام** بنقض قرار لجنة انضباط موظفي وزارة المالية رقم (١١) بتاريخ ١٩٥٥/١٢/٢٧، الذي نص على فصل أحد الموظفين لمدة سنتين بسبب مرافقته مأمور الحجز إلى غير منطقته، الأمر الذي أدى إلى ضياع معالم الجريمة. ورأى المجلس أن العقوبة لا تتناسب مع المخالفة المنسوبة، فخففها إلى مجرد التوبيخ(٢٤). واستمر هذا التوجه في قرارات لاحقة، منها قرار مجلس الانضباط العام رقم (١٢٢) بتاريخ ١٩٧٩/٥/٩، الذي شدد على ضرورة أن تكون العقوبة الانضباطية ملائمة للغايات التي تستهدفها. ويعكس ذلك عملياً حرص القضاء العراقي على بسط رقابته ليس فقط على **مشروعية** العقوبات التأديبية، بل أيضاً على مدى **ملاءمتها** للمخالفات المرتكبة، ضماناً للتوازن بين سلطة الإدارة وحقوق الموظفين.(٢٥)

توصّل الباحث مما سبق إلى أنّ **القضاء الإداري العراقي** قد أخذ عملياً بنظرية *الخطأ الساطع في التقدير*، مقتفياً بذلك نهج كلٍّ من القضاء الإداري الفرنسي والمصري، وإن لم يرد النص على هذه التسمية أو المصطلح في القوانين العراقية بشكل صريح. ويُلاحظ أيضاً أنّ النظم المقارنة قد اختلفت في تحديد تسمية هذه النظرية، فبينما يطلق عليها بعض الفقهاء والقضاء وصف *الخطأ الساطع في التقدير*، نجد آخرين يعبّرون عنها بمصطلحات مثل *عدم الملاءمة* أو *عدم التناسب* أو *الغلو في التقدير* .غير أنّ الباحث يميل إلى اعتماد تعبير *الخطأ الساطع في التقدير* لشموليته ودقته، إذ يتناول جميع صور الأخطاء البارزة التي قد تقع فيها الإدارة، سواء تعلق الأمر بتقديرها للوقائع عند إصدار القرار الإداري، أم باختيارها لمحل القرار ومضمونه.

وبناءً على ذلك، فإن تعدد المسميات لا يحجب وحدة الهدف من هذه النظرية، وهو **الكشف عن العيب الجوهري الذي يشوب تقدير الإدارة** للوقائع. وقد جاءت هذه النظرية في أصلها لسد الثغرات القائمة في نظام الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية الصادرة استناداً إلى السلطة التقديرية، من غير أن تفضي إلى تجاوز دائرة الملاءمة المقررة للإدارة. فهي تضمن أن تبقى حرية الإدارة في ممارسة سلطتها قائمة، ولكن في إطار من المعقولية والاتساق مع أهداف القرار، بما يجعل هذه الرقابة القضائية أداة فعّالة لتلافي القصور وتجنب النتائج غير المقبولة عقلاً أو قانوناً.

يتضح من العرض السابق أن الفقه العراقي لم يمنح موضوع "الخطأ الساطع في التقدير" ما يستحقه من دراسة مقارنة وتطوير نظري، وأن التطبيقات العملية بقيت متفرقة ومحصورة في نطاق العقوبات الانضباطية دون بناء منهجي متكامل. ويرجع ذلك – في تقدير الباحث – إلى سببين رئيسيين: الأول غياب قضاء إداري متخصص لفترة طويلة، والثاني اعتماد القاضي العادي على فكرة المشروعية التقليدية دون الانتقال إلى مرحلة الرقابة على التناسب أو الملاءمة. ومع ذلك، تُظهر قرارات مجلس انضباط الموظفين العام منذ خمسينيات القرن الماضي أن القضاء الإداري العراقي مارس، بصورة واقعية، رقابة على التقدير الإداري اقتربت في مضمونها من نظرية الخطأ الساطع كما عرفها القضاء الفرنسي والمصري، وإن لم يستخدم المصطلح ذاته. ويلاحظ الباحث أن هذه الرقابة، على الرغم من أهميتها في حماية الموظف العام وصون حقوق الأفراد، بقيت مقصورة على بعض الحالات الانضباطية ولم تتوسع لتشمل المجالات الفنية أو العلمية أو التراخيص كما هو الحال في فرنسا. وهذا يفرز فراغًا تشريعيًا وفقهيًا يمكن أن يؤدي إلى تفاوت في الأحكام وإلى غياب معيار موحّد للرقابة على السلطة التقديرية. كما أن غياب مصطلح دقيق في القانون العراقي يجعل من الصعب على الباحثين والقضاة بناء اجتهادات متناسقة ومتصلة بالفقه المقارن.

ومن ثمّ يرى الباحث أن تطوير القضاء الإداري العراقي في هذا المجال يستلزم أمرين متكاملين: أولهما إقرار نصوص قانونية أو توجيهات قضائية تكرّس معيار التناسب والملاءمة كضابط للسلطة التقديرية، وثانيهما توسيع نطاق الرقابة لتشمل جميع القرارات الإدارية التي يظهر فيها خطأ جسيم أو انحراف بيّن عن المنطق السليم، لا الاقتصار على القرارات الانضباطية. إن اعتماد تعبير "الخطأ الساطع في التقدير" – بدلاً من تعدد المسميات – يوفّر وحدة اصطلاحية ويقرّب القضاء العراقي من التجارب المقارنة، ويتيح للقاضي أداة مرنة للحد من التعسف الإداري مع الحفاظ في الوقت ذاته على فعالية الإدارة واستقلالها في ممارسة سلطتها التقديرية.

المبحث الثاني

التطبيقات القضائية والتحليل النقدي

المطلب الأول: التطبيقات القضائية في العراق والتشريعات المقارنة

يُعتبر **القضاء الإداري العراقي** من الأنظمة القضائية المتطورة في المنطقة العربية، وقد شهد تطورًا ملحوظًا في تطبيق نظرية الخطأ الساطع منذ إنشاء مجلس شورى الدولة في عام ١٩٧٩. ولقد طبق القضاء العراقي فعليًا نظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري، ويبدو ذلك بجلاء في القرارات الصادرة عن **مجلس انضباط الموظفين العام** .

الفرع الأول: رقابة القضاء على الخطأ الساطع عند ممارسة الوظيفة العامة

يُقرّ القضاء الإداري بأنّ للإدارة سلطة تقديرية في مجالات عديدة بحكم الطبيعة الفنية أو العلمية لهذه الأعمال وصعوبة إخضاعها للتكييف القانوني التقليدي. غير أنّ هذه السلطة لا تُعدّ مطلقة، بل يظل القاضي الإداري مختصاً برقابة **"الخطأ الساطع "**أو **الانحراف الجسيم عن مبدأ المشروعية**، أي متى شاب القرار الإداري خطأ بيّن في التقدير أو إساءة استعمال للسلطة أو انحراف في الغاية.

ويظهر تطبيق ذلك بوضوح في مجال الوظيفة العامة؛ فالإدارة تملك سلطة تقديرية في توزيع الموظفين، تدريبهم، ترقيتهم، اختيارهم للمناصب، ومنحهم الإجازات أو إحالتهم إلى التقاعد. لكن إذا كان القرار الإداري مشوباً بخطأ واضح – كحرمان موظف من الترقية رغم استيفائه الشروط القانونية أو اختيار غير الأكفأ للمناصب القيادية على نحو ينطوي على محاباة – فإن القضاء الإداري يتدخل لإلغائه، باعتباره قراراً مخالفاً لمبدأ العدالة وتكافؤ الفرص ومقتضيات الصالح العام.

. ويقوم القضاء في هذا المجال بمراقبة السلطة التقديرية للادارة من خلال مراقبة العناصر الداخلية للقرارات الادارية المتعلقة بالوظيفة العامة ومراقبته للعناصر الخارجية للقرارات الادارية المتعلقة بالوظيفة العامة، وتتمثل العناصر الداخلية، اما العناصر الخارجية فتتمثل بالإختصاص، وعنصر الشكل والاجراءات، وعنصر الغاية. وفي فرنسا، فقد سارت الاجتهادات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي ولفترة طويلة على الرأي القائل بعدم أحقية القاضي في مراقبة بعض القرارات الادارية التي تندرج في سلطة الادارة التقديرية، بحيث كانت الادارة عند إصدارها لهذه القرارات بمنجاة من كل رقابة قضائية[٢٦].

ومن القضايا بهذا الخصوص ما ورد في قضية (autres et Dubbober حيث فصل المجلس في طلب المدعي في هذه القضية إلغاء قرار متخذ من قبل وزير الاقتصاد والمال الصادر في

١٢/١٢/١٩٦٤ المتضمن إعداد جداول الترقيات الخاصة بدرجة مدير إقليمي المساعد لشؤون الضرائب، وقد تم ادراج المدعي في جدول الترقيات باستحقاق درجة المفتش الرئيس للضرائب)، ولكنه عقب تثبيته لوظيفته تم نقله الى مقاطعة أخرى، وقد طلب من جانبه تأخير النقل ولاحقا قام وزير الاقتصاد بشطبه من جدول الترقيات، وقد رفض مجلس الدولة الطعن المقدم من قبل المدعي واستند في ذلك الى عدم وقوع خطأ بين وجسيم من قبل الادارة في تقدير مصلحة المرفق من خلال نقل المدعي طالب الالغاء[٢٧] .

في المرحلة السابقة على صدور قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، كان القضاء العادي هو المختص بنظر دعاوى المسؤولية الناشئة عن أفعال الموظفين، حيث لم يكن يميز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، بل كان يطبق أحكام القانون المدني. وقد جسد ذلك حكم محكمة النقض الصادر في ١٠ أبريل ١٩٣٣، إذ قرر أن النصوص المدنية هي المرجع في دعاوى التعويض ضد الحكومة نتيجة أفعال موظفيها. ومع صدور قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤، نصت المادة (٥٨) منه على قصر المسؤولية المدنية للموظف على الخطأ الشخصي، وهو ما مهد لتبني القضاء لنظرية التفرقة بين الخطأين.

وهذا ما أقرته ايضاً المحكمة الادارية العليا حيث قضت في احكامها بالأخذ بمعيار النية للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي نذكر منها حكمها في ١٩٨١/١/٣١ ، حيث جاء في حيثيات هذا الحكم الآتي :[٢٨]

(... يتسم الخطأ بالطبيعة الشخصية اذا كان العمل الضار مصطبع بطابع شخصي يكشف عن الانسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره ...). كذلك اتفقت الفتاوى مع الاحكام في الاعتماد على النية لاستخلاص الخطأ الشخصي ،حيث أفتت الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بالآتي :-

(... اذا كان المستفاد من الوقائع ان الموظفين المتهمين لم يرتكبوا الخطأ المنسوب اليهم بسوء نية بل ان وقوعه كان نتيجة لكثرة الاعمال التي كانوا مكلفين بها " بالنسبة للأول والثاني " وعدم الدقة في اداء هذه الاعمال " بالنسبة الى الثالث والرابع" ، من ثم ما وقع منهم يعتبر خطأ مصلحيا ولا يرقى الى مرتبة الخطأ الشخصي الذي يستوجب مسؤوليتهم المدنية [٢٩] المعيار الاحتياطي :- اذا انتفى سوء النية يبحث القاضي عن الخطأ الشخصي في ضوء المعيار المتمثل في جسامة الخطأ ، وقد اكدت ذلك محكمة القضاء الاداري حيث جاء في حيثيات أحد احكامها [٣٠]على سبيل المثال الآتي:

(... بأن تفسير قاعدة قانونية على نحو معين خاصة اذا كان لهذا التفسير اسانيده ومبرراته لا يشكل خطأ جسيماً تنعقد به مسؤولية الادارة ...) ، كما اكدت المحكمة الادارية العليا هذا الاتجاه بقولها في احد احكامها[٣١]:-

(... اذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصي يكشف عن الانسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره ويقصد من ورائه النكاية او الاضرار او ابتغاء منفعة ذاتية فان الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصياً ، وهو يعتبر كذلك ايضاً ولو لم يتوافر في مرتكبه هذه النية اذا كان الخطأ جسيماً ...) كذلك اقرت الجمعية العمومية للفتوى والتشريع ذلك حيث انتهت الى القول بالآتي :- (... ان اهمال المهندس المختص وعدم دقته في عمله بأن ادلى بياناً غير صحيح بخلو منطقة معينة من التراخيص للغير مما ادى الى اشهار مزايدة عنها ألغيت بعد ذلك عندما تبين عدم خلوها ، ينطوي على اخلال جسيم بالواجبات الوظيفية ويعد خطأ شخصياً يسأل عنه في ماله الخاص)[٣٢]. مما سبق يتضح لنا ان القضاء الاداري المصري لم يسلك مسلك نظيره الفرنسي الذي سلك الاتجاه الصحيح ولم يقيد نفسه بمعيار أو بآخر لتعريف معنى الخطأ ، بل استرشد بجميع المعايير التي نادى بها الفقه بعد بحث كل حالة على حدة تقديراً منه لمرونة فكرة الخطأ وعدم تقيده لمتابعة تطورات فكرة الخطأ.[٣٣]

اما في العراق ومن تتبع احكام مجلس الدولة، فإننا نلاحظ انه لم يكن على وتيرة واحدة في تعامله مع الرقابة على السلطة التقديرية للادارة بوجه عام في مجال ممارسة الوظيفة العامة، حيث ان موقف القضاء الاداري العراقي سار بذات الطريق الذي سار عليه مجلس الدولة في فرنسا، فقد اتخذ موقفا في بداية ظهوره تمثل بامتناعه عن مراقبة اعمال السلطة التقديرية ثم تغير موقفه لاحقا وخاصة بعد عام ٢٠٠٣ بموقف اخر تمثل بمراقبة السلطة المذكورة من زاوية عيب الانحراف في استعمال سلطاتها والاتجاه الثالث تمثل بمراقبة القرارات الادارية السلبية المتعلقة بالسلطة التقديرية للادارة، وقد صدرت الكثير من الاحكام القضائية السابقة من مجلس الانضباط (الملغي) تقضي على سبيل المثال بأن موضوع ترفيع الموظف يقع ضمن السلطة التقديرية للادارة وإنه موضوع جوازي أي ترفيعه من عدمه في ضوء مسيرة الموظف وخدمته والعقوبات السابقة عليه. وفي قرار اخر يتعلق بنقل الموظف فقد حكم مجلس الانضباط العام بالقول إن سلطة الادارة التقديرية في نقل الموظف الذي لم يلتزم بالاوامر والتعليمات الصادرة إليه يقلل من قيمة واحترام رؤسائه وتلتزم الادارة بأبعاده عن الدائرة التي يعمل بها بغرض تنظيم سير العمل في تلك الدائرة كما إن اشتغال الموظف بعد أوقات الدوام الرسمي أمر في غاية الخطورة وعليه تكون اجراءات الادارة بالنقل صحيحة ما دام لم تتعسف في استعمال سلطاتها ثم عدلت محكمة

قضاء الموظفين لاحقا وفي كثير من الاحكام ايضا عن موقفها السابق حيث اخذت تراقب القرارات الادارية برقابة الملائمة وتتدخل في صلب القرار الاداري وبالتالي توسعت رقابتها على السلطة التقديرية للادارة لتتطور من رقابة المشروعية الى رقابة الملائمة، فقد جاء في احد قرارات القضاء العراقي والمرقم (٤٥٥ / ق/٢٠١٣) في ٢٩ / ٤ / ٢٠١٣ (ان السلطة تقديرية للادارة هي سلطة ليست مطلقة وان من واجب المحكمة ان تراقب عدم انحراف الادارة في استعمال السلطة التقديرية او اساءة استعمالها او التعسف في استعمالها وحيث ان المدعى عليه قد استند الى اسباب لم يرتب القانون اثرا عليها في استحقاق المدعى للترقية وانه قد فسر النصوص القانونية خلافا لما اورده المشرع من احكام عليه يكون المدعى عليه قد تعسف في استخدام السلطة التقديرية الممنوحة له، والملاحظ ان قرارات مجلس الدولة في العراق اخذ يخطو خطوات جريئة وواضحة للعيان بعد تعديل قانونه بالتعديل رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧[٣٤]. وبرغم ان قرارات القضاء الاداري في العراق لاتشير صراحة لوجود الخطأ الساطع في احكامها الا في حالات قليلة جدا ومنها قرارها في ٤/٨/٢٠١٣ الذي اشار الى (العيب الجسيم) حيث نص على (ان القرار الاداري المعيب بعيب جسيم لا يتحصن من الالغاء بمضي المدة القانونية ٢٣ ، اما الجزء الاكبر من قرارات القضاء الاداري فلم تشر صراحة للخطأ الجسيم او الساطع وانما يشير مضمونها الى وجود الخطأ الساطع ومنها على سبيل المثال قرارها في ١٩/٥/٢٠٠٨ الذي ينص على (يعدّ النقل الذي لا يستند الى اسباب معتبرة ويلحق ضررا بالموظف تعسفا في استعمال السلطة ٢٤، وقرارها في ٢٨/١١/٢٠١٣ الذي ينص على ..... من الحيثيات .. ان المدعي (المميز عليه يسكن وعائلته في محافظة بغداد وحيث ان نقله الى محافظة ميسان قد الحق ضررا ماديا به فيما يتعلق بتكاليف الذهاب والاياب والسكن ومصاريف العيش، وضررا معنويا بالابتعاد عن عائلته وحيث ان النقل سلطة تقديرية للادارة الا ان تلك السلطة غير مطلقة وتخضع لرقابة القضاء وحيث ان المدعى عليه (المميز) قد تجاوز حدود سلطته التقديرية وحيث ان محكمة قضاء الموظفين تصدت لهذا الامر بالالغاء لذا قرر تصديق الحكم ... لا يجوز نقل الموظف من محافظة الى محافظة اخرى اذا ترتب على النقل ضررا بالموظف ... [٣٥]، وكذلك القرار التمييزي من مجلس الدولة بالعدد (٤٢٠) انضباط/تمييز/٢٠١٢ في ٦/١٢/٢٠١٢ حيث قرر بأنه تعدّ قواعد الاختصاص من النظام العام ويترتب على عدم مراعاتها بطلان القرار الاداري الصادر خلافا لقواعد الاختصاص [٣٦]، حيث يتبين لنا ان القضاء الاداري في العراق لم تتبلور لديه فكرة الخطأ الساطع أو الجسيم على سلطة الادارة التقديرية بصورة واضحة وهذا خلل يتعين على القضاء الاداري في العراق تلافيه حيث ان هذه ارقابة اضحت من الوسائل الحديثة

والضرورية لرقابة التناسب وبدونها لايمكن ان نتكلم عن رقابة قضائية متطورة على سلطة الادارة التقديرية.

يتبين مما سبق ان القضاء الاداري في كل من فرنسا والعراق سارا على نهج واحد حيث لم يكونا على وتيرة واحدة من التعامل التقديرية للادارة، واذا كانت الاسباب التاريخية في فرنسا قد لعبت دورا كبيرا في اتخاذ مجلس الدولة وبصفة عامة موقفا غير متشدد في مواجهة الادارة، حيث ان وجود مجلس الدولة كان على المحك وان السلطة التنفيذية له القدح المعلى ودور كبير بالمقارنة مع السلطات الاخرى، وخاصة في حقبة دستور الجمهورية الثانية والثالثة، مما دفع المجلس للتخفيف من حدة مراقبته لاعمال السلطة التنفيذة بل واحيانا اخراج طائفة من اعمالها من اطار المراقبة القضائية وهي ما اصطلح على تسميتها فقهيا باعمال السيادة، وفي هذه الاوقات لم يكن من بد الا يقوم المجلس بالاعتراف بسلطة الادارة التقديرية وان هذه السلطة هي مما لا يمكن ان يتدخل به القضاء الاداري الا في اطار المشروعية القانونية، ثم اخذ لاحقا بالاعتراف بالخطأ الساطع كعامل قوي لمراقبة اعمال الادارة والغاءه احيانا اذا ما تثبت لديه هذا الخطأ، حيث انه وبعد عودة الملكية الى فرنسا بعد سقوط نابليون شعر مجلس الدولة الفرنسي بنية الحكومة الجديدة على الغائه و التخلص من رقابته، فبدأ ينهج سياسة يهدف من ورائها تحاشي الاصطدام بالسلطة الملكية ضمانا" لبقائه وحماية لكيانه. ولجأ مجلس الدولة الى التصالح مع الحكومة مقابل الاطمئنان على نفسه وضمان بقائه رقيبا على سائر الاعمال الإدارية الأخرى، فوجدت الحكومة في هذا المنحى ما يبرر لها تحصين بعض تصرفاتها من بسط الرقابة القضائية عليها "إلغاء او تعويضا" وهكذا كان استسلام المجلس وسيلة للحفاظ على كيانه من بطش السلطة التنفيذية ومما ساعد على رسوخ هذه النظرية ان قضاء مجلس الدولة انذاك كان "قضاءا" معلقا على تصديق رئيس الدولة فكانت الحكومة تستغل هذا الوضع وتقرر ان التصرف المطعون فيه الغاءا او تعويض هو من اعمال السيادة وبالتالي فأنه يخرج عن ولاية القضاء وبذلك تم تثبيت دعائم هذه النظرية، إلا انه ولاحقا اتخذ القضاء الاداري في فرنسا موقفا متشددا من رقابة السلطة التنفيذية على الخطأ الساطع وظهر مبكرا الكثير من المواقف لهذا المجلس للحد من قرارات الادارة في اطار الوظيفة العامة المشوبة بخطأ بين وجسيم، ومنذ بداية القرن العشرين قرر مجلس الدولة قرارات بهذا الخصوص الى وصل الموقف من قرارات الادارة المشوبة بخطأ بين وجسيم ان يتشدد فيها المجلس وخاصة فيما يتعلق بجانب الحقوق والحريات. اما في العراق فقد كانت الظروف السياسية ما قبل عام ٢٠٠٣ هي المسبب الرئيس لغل يد القضاء الاداري وقيامه برقابة اعمال الادارة بفعالية، وقد اعترف مجلس شورى الدولة في كثير من قراراته

قبل عام ٢٠٠٣ بالسلطة الواسعة للادارة في قيامها باعمالها ولا يتدخل في اعمالها الا في اطار الخطا الواضح والجسيم في اعمالها مع الاخذ بنظر الاعتبار ان هناك الكثير من الاختصاصات الممنوحة للسلطة التنفيذية كانت خارج رقابة القضاء، حيث منع القضاء من النظر فيها او سماع الدعاوى بشانها، وعلى سبيل المثل فقد نص قانون السلطة القضائية رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣ الملغي في المادة (٤) منه على (ليس للمحاكم ان تنظر في كل ما يعتبر من اعمال سيادة الدولة ونص قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ الذي حل محل القانون السابق وفي المادة (١٠) منه على (لا ينظر القضاء في كل ما يعتبر من اعمال السيادة، وبعد التغيرات السياسية عام ٢٠٠٣ فقد خفت الضغوطات السياسي على القضاء الاداري وجاء نص المادة (١٠٠) من دستور عام ٢٠٠٥ ليكلل سلسلة الحد من رقابة القضاء على اعمال الادارة حيث نصت على يحظر النص في القوانين على تحصين اي عمل أو قرار اداري من الطعن (لياخذ القضاء الاداري دوره في التصدي لقرارات الادارة وخاصة تلك المتعلقة بسلطتها التقديرية التي يمنحها اياها القانون حيث ان هذا السلطة باتت تحت رقابة القضاء وليست مطلقة بل مقيدة بقيد موافقتها للقانون وهو ما يقرره القضاء الاداري في حالة عرض الموضوع عليه، وقد اخذت قرارات المجلس تخطو خطوات واسعة وجريئة بعد صدور القانون رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧ حيث تم فصل المجلس عن وزارة العدل وعده من ضمن الهيئات المستقلة بصورة صريحة بموجب المادة الأولى منه التي نصت على ينشأ) بموجب القانون مجلس دولة يختص بوظائف القضاء الاداري والافتاء والصياغة ويعد هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية فيه ..... كما تحل تسمية مجلس الدولة محل مجلس شورى الدولة اينما وردت، وتحذف الاشارة الى وزير العدل اينما وردت في لتشريعات ذات العلاقة بعمل المجلس ويحل محلها (رئيس مجلس الدولة. وقد جاء في الأسباب الموجبة لهذا القانون بأنه :(تنفيذا الأحكام المادة (١٠١) من الدستور، ولغرض استغلال القضاء الإداري عن السلطة التنفيذية ، وجعل مجلس الدولة هيأة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والذي يضم القضاء الإداري ومحاكم قضاء الموظفين والمحكمة الإدارية العليا ، وهو من يفصل في القضايا المعروضة عليه بصورة حيادية ومستقلة ، إسوةً بمجالس الدولة في الدول المتمدنة ، وبقية فك ارتباط مجلس شورى الدولة عن وزارة العدل، واستبدال تسميته إلى مجلس الدولة انسجاما مع الدستور).[٣٧]

الفرع الثاني– التطبيقات في مجال الانضباط الوظيفي

يظهر الاثر الخطير في سلطة الادارة التقديرية في المجال التاديبي على الموظف العام في مظاهر كثيرة تجعل من سلطة الادارة في هذا المجال سلطة واسعة ولعل اهم هذه المظاهر

التي تعمل على توسع قدرة الادارة في مواجهة الموظف هو ان المشرع الاداري لم يقم بتحديد الجرائم الادارية على سبيل الحصر والتقييد، ويعود ذلك الى اسباب كثيرة منها عدم قدرته على حصر هذه الجرائم بصورة دقيقة حيث ان الوظيفة الادارية تتوسع بمرور الوقت وتتغير وتتطور مع ظروف البيئة الاجتماعية بحيث يعجز المشرع عن الاحاطة بكل هذه التطورات، وبالنظر لعدم تحديد الجرائم الادارية بصورة دقيقة اخذت الادارة على عاتقها تحديد هذه الجرائم ووضع العقوبات المناسبة لها بحسب ما تراه مناسبا ومن هنا تظهر خطورة السلطة التقديرية للادارة في المجال الانضباطي، وبذلك فان مبدأ الشرعية في القانون الاداري يختلف عما هو موجود في القانون الجنائي حيث يقوم على مبدأ لا عقوبة ولا جريمة الا بنص .

وبالنظر للخطورة التي تنالها السلطة التقديرية في المجال الانضباطي عمل القضاء الاداري للتصدي لهذه السلطة بالمراقبة احيانا والتقييد احيانا أخرى بحسب الأحوال، ابتداءا من رقابته على الشكل والاجراءات التي اوجبها القانون والتي تم فرض العقوبة بناءا عليها ثم لاحقا اخذ يتدخل في مجالات اخرى مثل تأكده من عنصر السبب لوجود العقوبة من خلال التاكد من وجود المخالفة الادارية وكلها في اطار رقابة المشروعية حتى وصل به الحد للتدخل والنظر فيما اذا كانت العقوبة المفروضة تتلاءم مع حجم المخالفة المرتكبة من عدمه فيما يسمى ب(رقابة الملائمة)، فبعد أن يقوم القاضي الإداري بالتثبت من أن الوقائع المادية التي بني عليها القرار الانضباطي موجودة وصحيحة، فإنه ينتقل للمرحلة الثانية، وهي رقابة التكييف من خلال التأكد من مدى صحة الوصف القانوني الذي وصفته السلطة الانضباطية، وكذلك سلامة تفسيرها للوقائع. وللاسباب الواردة في اعلاه فأن القضاء الاداري اعتبر المجال الانضباطي (او التاديبي) المجال الارحب لممارسة الرقابة القضائية على سلطة الادارة التقديرية بالاضافة الى القرارات التي تتعلق بالحريات العامة والحقوق المدنية. وفي فرنسا فإن مجلس الدولة الفرنسي عند إنشائه لم يمارس رقابته على وقائع القرار الاداري، حيث ان رقابته هي رقابة قانونية فقط، وكان لا يحكم بإلغاء القرارات إلا إذا كانت مشوبة بعيب في الشكل أو في الاختصاص أو أن هناك انحراف باستعمال السلطة ، غير أنه وبعد أن تخلص القضاء الفرنسي من الاعتبارات والظروف التأريخية التي احاطت به بدأ يبسط رقابته بصورة تدريجية على الوقائع المادية المبررة للقرارات الإدارية المطعون فيها أمامه[٣٨]، ويعتبر قرار جومل (Gomel) سنة ١٩١٤ تاريخ بداية الرقابة القضائية على التكييف القانوني للوقائع على عملية اتخاذ القرارات من قبل الادارة ٢٨ ، وتحول مجلس الدولة الفرنسي من مرحلة الامتناع عن رقابة الوقائع المادية المبررة لإصدار القرار المكون لركن السبب فيه إلى بسط رقابته على الوقائع سنة ١٩١٧ في قضية (moni) التي تدور وقائعها في

أن الإدارة اتخذت قراراً بإحالة أحد الموظفين على التقاعد بناء على طلبه، وادعت أنه قدم طلباً لإحالته إلى التقاعد إلا أن الموظف لم يرض بقرار الإحالة إلى التقاعد، وطعن مؤسساً دعواه أنه لم يقدم أي طلب لإحالته إلى التقاعد، فنظر مجلس الدولة الفرنسي في هذا الطعن، وفحص مدى صحة الوجود المادي للوقائع أو احقية تقديم طلب الاحالة للتقاعد، واتضح له صحة دعوى الطاعن وبأنه لا يوجد طلب مقدم من الطاعن لإحالته إلى التقاعد، ولكن لم يقرر إلغاء قرار الاحالة للتقاعد لسبب آخر مختلف، إذ تعمدت الإدارة اخفاء السبب الحقيقي رأفة وشفقة بالموظف، واختلقت واقعة تقديم طلب الاحالة إلى التقاعد رغم علمها اليقيني بعدم وجود طلب الاحالة مادياً، وإن المجلس رفض إلغاء القرار باعتبار أن الطاعن توافرت فيه شروط الاحالة على التقاعد من حيث السن ومدة الخدمة التي يتطلبها القانون للإحالة إلى التقاعد وإن هذا القرار لا يعد ذا طبيعة تأديبية، وإذا كان القرار أشار خطأ بأن هذه الاحالة قد صدرت بناءً على طلبه، فإن عدم صحة هذه الاشارة ليست من ظروف الدعوى مما يعيب القرار لعدم مشروعيته[٣٩]. وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي مبدأ الرقابة على التكييف القانوني على الوقائع في موضوع الوظيفة العامة في قضية leve Maitre) الصادر بتاريخ ٢٨/٠٤/١٩٣٨، حيث قامت احد المعلمات باستدعاء أحد التلاميذ لغرض حضور محاضرة ذات[٤٠] طابع ديني أثناء العطلة، وقام مجلس الدولة بتكييف الواقعة على كونها لا تشكل خرقا لمبدأ الحياد المدرسي للتعليم

ولاحقا صدرت الكثير من الاحكام القضائية من مجلس الدولة في فرنسا تعبيرا عن هذه الرقابة رقابة الملائمة) التي تعتبر اقصى ما وصلت اليه رقابة القضاء على سلطة الادارة التقديرية، حيث انها في هذا النوع من الرقابة يقوم القاضي بوضع نفسه مكان الادارة لتقدير تناسب العقوبة مع الفعل المخالف المرتكب من قبل الموظف الخاضع للقانون الانضباطي، ويقوم القاضي ببسط رقابته على مضمون القرار فيما اذا كانت الادارة قد تجاوزت حدود سلطتها التقديرية من عدمه، لئلا تقوم الادارة بالمبالغة في تقدير خطر المخالفة وبالتالي تقوم بفرض جزاء لا يتناسب ع الفعل المرتكب ومبالغا فيه. ويعدّ قرار (لو) بون) (Le Bon) في ٢٩/٦/١٩٧٨ وبعده قرار (فينولاي) (Vinolay) في ٢٦/٧/١٩٧٨ تتويجا لمراقبة الملائمة التي تبناها مجلس الدولة الفرنسي، حيث استند المجلس في كلتا القضيتين على عدم التناسب الواضح والجسيم بين الاخطاء الوظيفية المرتكبة من قبل الموظف وبين العقوبة المفروضة عليه نتيجة لذلك[٤١]

وفي العراق رسم قانون موظفي الدولة والقطاع العام شكلية فرض العقوبات ولا يجوز للإدارة مخالفتها عند فرض العقوبات الانضباطية ، ومن القرارات القضائية في هذا الخصوص..... أن عقوبة العزل المفروضة بحق المميز عليه (المعترض) لم تصدر بناءاً على

توصية لجنة تحقيقية... ، وحيث أن محكمة قضاء الموظفين قد التزمت بوجهة النظر القانونية هذه وقررت الغاء الامر المعترض عليه، فيكون قرارها صحيحاً وموافقاً للقانون..... ، وقرار مجلس الدولة بالعدد (٤٢٣) قضاء موظفين تمييز ٢٠١٨/في ١٧/٣/٢٠١٢ حيث نص على ان تدوين إفادة الموظف المحال على اللجنة التحقيقية ضمانة جوهرية يترتب على عدم مراعاتها بطلان فرض العقوبة انضباطية بحقه٣٣، وكذلك قرار المجلس بالعدد ١٠/ انضباط/تمييز/٢٠١٢ في ٢٦/١/٢٠١٢ الذي ينص على رسم القانون كيفية تشكيل اللجنة التحقيقية ويترتب على عدم مراعاة ذلك بطلان اعمال اللجنة وما يترتب عليها من اجراءات

تُعتبر قرارات مجلس انضباط الموظفين العام من أبرز المجالات التي طُبقت فيها نظرية الخطأ الساطع في العراق. فقد اعتمد المجلس على هذه النظرية في مراجعة القرارات التأديبية الصادرة ضد الموظفين العموميين، خاصة في الحالات التي تتسم فيها العقوبة بعدم التناسب الواضح مع الخطأ المرتكب.

تمثل العقوبات التأديبية، أو العقوبات التأديبية كما يُطلق عليها المشرع العراقي عقوبة الإخلال بواجبات الوظيفة تفرض هذه العقوبات على مرتكبي المخالفات التأديبية، وهي محددة بدقة، ولا يجوز جمعها مع أي عقوبة أخرى. وتُمثل العقوبات التأديبية الأداة الأساسية التي تستخدمها السلطة الإدارية لإجبار الموظفين على أداء واجباتهم على أكمل وجه ومرض، ولم يضع المشرع العراقي تعريفاً محدداً للعقوبات التأديبية في التشريعات المتعاقبة ، أوضحت المادة (٤) من قانون تأديب موظفي الدولة رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦م ، الملغى، الواجبات المفروضة على الموظف والأعمال المحظورة عليه، إلا أنها لم تحددها تحديدًا شاملًا نظرًا للصعوبات العملية التي واجهت عملية الحد من المخالفات التأديبية، حتى صدور قانون تأديب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١م، وتعديلاته[٤٢]. نصت المادة (٧) من قانون تأديب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١م على أنه: "إذا خالف الموظف واجبات وظيفته أو قام بعمل من الأعمال المحظورة عليه يعاقب بإحدى العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون ولا يمس ذلك بما قد يتخذ ضده من إجراءات أخرى وفقاً للقوانين.[٤٣]

وفيما يتعلق بموقف القضاء العراقي المتمثل بمجلس الدولة العراقي، كونه يمثل قمة القضاء الإداري في العراق، لم نجد ضمن القرارات والأحكام التي صدرت من هذا القضاء، موقفاً واضحاً وصريحاً تجاه تطبيق نظرية الخطأ الساطع في التقدير؛ وفي مقابل ذلك، نلاحظ أنه أخذ بجزئيات معينة من تطبيقات هذه النظرية وتحديداً أخذ بفكرة التعسف في إستعمال السلطة في قرارات عديدة، ومنها قراراً صادراً في عام ٢٠٠٧، لكون مسألة التعسف في استعمال

السلطة تفسر وجماً من أوجه الخطأ الساطع في التقدير (وفقاً لتقديرنا؛ حيث أن معالم نظرية الخطأ الساطع في التقدير محددة تماماً ، و ، ومن إحدى مقومات أو معالم الخطأ الساطع في التقدير عبارة عن فكرة أو مبدأ التعسف في استعمال السلطة، لأن نظرية الخطأ الساطع في التقدير بالأساس، تساهم في تقوية بوتقة المشروعية والملاءمة، للحيلولة دون تحول السلطة التقديرية للإدارة إلى سلطة تعسفية، لكون النظرية بمثابة ميزان لتقدير صحة القرار الإداري، ويفهم من ذلك أن القضاء الإداري العراقي لم يدخل نظرية الخطأ الساطع من الباب الرئيسي لها، بل يعد ذلك دخولاً للنظرية من ظهورها أو من أبوابها الفرعية.(٤٤)

وعلى مسار القضاء المصري، فإنَّ موقفه صريح و ظاهر في الأخذ بنظرية الخطأ الظاهر في التقدير في الأحكام والقرارات التي اتخذها في مجال تأديب الموظفين، وقد تم الإستناد في ذلك على جملة من القرارات والاحكام الصادرة منها: ماقضت به المحكمة الإدارية العليا بأنه " إذا قصر التقدير على عنصرين فقط دون سائر العناصر الأخرى، يجب مراعاتها في التقدير، فأدى ذلك إلى خطأ بين في التقدير، مما يدل بالتالي على أنه لم تجر مفاضلة حقيقية وجادة بين الطاعن وزملائه، مماكان يتعين منه ترتيب المرشحين وفقاً لدرجات نجاحهم" (المصري، ص١٢٥). وكذلك في حكم لاحق أيضاً مفاده" أما . تقدير العقوبة فقد عن جرى قضاء هذه المحكمة على أنَّ عدم ا المحكمة الإدارية العيا المصري[٤٥]

الفرع الثالث– التطبيقات في مجال الرقابة على قرارات إنهاء الخدمة

لقد أرسى المشرّع العراقي مبدأ خضوع قرارات إنهاء خدمة رؤساء الوحدات الإدارية (المحافظ، القائمم قام، مدير الناحية) للرقابة القضائية، وذلك بموجب التعديل الأول لقانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨. وقد منح هذا القانون للمتضررين من تلك القرارات حق الطعن أمام **محكمة القضاء الإداري**، وهو تطور جوهري في تعزيز المشروعية الإدارية، وضمان أن لا تتحول سلطة الإقالة إلى أداة سياسية أو وسيلة لتصفية الحسابات. كما أن خضوع هذه القرارات لرقابة القضاء الإداري يكرّس مبدأ **سيادة القانون** ويؤكد أن حتى القرارات السياسية ذات الطبيعة الإدارية يجب أن تصدر وفق الضوابط الدستورية والقانونية، وأن السلطة التقديرية للإدارة ليست مطلقة بل محدودة بحدود المشروعية، يُطبق القضاء الإداري العراقي عدة معايير للرقابة على قرارات إنهاء الخدمة:(٤٦)

- **معيار التناسب** :فحص التناسب بين سبب الإقالة وخطورة الأفعال المنسوبة للموظف.
- **معيار الإجراءات** :التأكد من اتباع الإجراءات القانونية السليمة في اتخاذ القرار.
- **معيار السببية** :مراجعة وجود أسباب جدية ومبررة للإقالة.

ومن وجهة نظر الباحث أن مبدأ الخطأ الساطع في التقدير الإطار النظري الجامع لمعايير الرقابة القضائية على قرارات إنهاء الخدمة، إذ يتيح للقاضي الإداري التدخل لإلغاء القرار متى تبين أن الإدارة قد أساءت استخدام سلطتها التقديرية، أو أوقعت جزاءً لا يتناسب بشكل صارخ مع جسامة المخالفة، أو أغفلت إجراءات جوهرية يتطلبها القانون، أو أسست قرارها على سبب غير موجود أو غير واقعي. ومن خلال هذا المبدأ، يتحقق التوازن بين ضرورة احترام سلطة الإدارة التقديرية في إدارة شؤونها وفق مقتضيات المصلحة العامة، وبين ضمان حماية الموظفين من مظاهر التعسف والقرارات غير المعقولة التي قد تفتقر إلى الأسس الموضوعية السليمة

الفرع الرابع– التطبيقات في مجال التضمين المالي

شهد تطبيق **قانون التضمين العراقي رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥** بروزًا ملحوظًا لمفهوم **الخطأ الساطع** كمعيار جوهري في مساءلة الموظفين العموميين عن الأضرار المالية التي تُصيب المال العام. فقد أراد المشرّع العراقي من خلال هذا القانون أن يعالج أوجه القصور في التشريعات السابقة، وأن يضع إطارًا واضحًا للمسؤولية المالية التي يمكن أن تترتب على الموظف نتيجة تصرفاته الإدارية.

وفقًا للمادة (١١) من القانون، التي دعا اليها العديد من فقهاء القانون الإداري تُناط باللجان التحقيقية مهمة **جمع الأدلة، والاستماع إلى إفادات الموظفين، وتقدير نسبة الخطأ** الذي أدى إلى وقوع الضرر بالمال العام. فإذا تبين أن الموظف قد ارتكب خطأً ساطعًا مثل صرف أموال من دون سند قانوني، أو الإهمال الجسيم في المحافظة على الأموال والأمانات، فإن المسؤولية المالية تُحمّل عليه مباشرة دون حاجة إلى نقاش مطوّل حول مدى مشروعية القرار أو حسن نية الموظف، يُطبق القضاء الإداري نظرية الخطأ الساطع في قضايا التضمين من خلال:[٤٧]

- **مراجعة قرارات اللجان التحقيقية** للتأكد من عدم وجود خطأ ساطع في تحديد المسؤولية.
- **فحص مبلغ التضمين** لضمان تناسبه مع حجم الضرر الفعلي.
- **مراجعة الإجراءات التحقيقية** لضمان سلامتها وعدم انطوائها على خطأ واضح.

ينتقد بعض الباحثين فكرة قيام القاضي «بوضع نفسه مكان الإدارة» عند مراقبة مدى تناسب العقوبة مع المخالفة، باعتبارها تفتح الباب أمام تدخل قضائي مضموني يمكن أن يخل بمبدأ حيادية القاضي. فتجسيد القاضي لوجهة نظره الخاصة في تحديد العقوبة المناسبة قد يقوده إلى الاعتماد على معايير شخصية أو اعتبارات لا تمتّ لصحيح القانون بصلة. ومن هذا

المنطلق، يُقترح تعزيز ضمانات النزاهة القضائية من خلال تشكيل لجنة استشارية متخصصة تضم خبراء إداريين وفنيين وقانونيين. تُكلَّف هذه اللجنة بتقديم آراء فنية مستقلة بشأن التناسب قبل صدور الحكم، وبذلك تستند المحكمة إلى تقييم موضوعي متعدد التخصصات يساعد في تفادي أية انحيازات قد تصدر عن القاضي بمفرده.

يظهر من العرض السابق أن القضاء الإداري العراقي حقق تطوراً ملحوظاً في بسط رقابته على السلطة التقديرية، ولا سيما في مجالي الوظيفة العامة والانضباط الوظيفي والتضمين المالي. غير أنّ هذا التطور ما زال – في تقدير الباحث – **جزئياً وغير مؤسس على إطار نظري واضح لنظرية الخطأ الساطع**؛ إذ نجد القرارات القضائية تتحدث عن "التعسف في استعمال السلطة" أو "العيب الجسيم" أو "عدم التناسب"، لكن دون توحيد المصطلح أو بلورة معايير مضبوطة للتطبيق، كما فعل مجلس الدولة الفرنسي أو القضاء الإداري المصري.

كما يتبيّن أن توسّع القضاء العراقي في الرقابة على "الملاءمة" بعد عام ٢٠٠٣، وخصوصاً بعد تعديل قانون مجلس الدولة سنة ٢٠١٧، يمثل خطوة إيجابية نحو حماية الموظف العام وصون المال العام، لكنه في الوقت نفسه يطرح تحديات تتعلق بتحديد مدى تدخل القاضي في صلب التقدير الإداري. فانتقال القاضي من رقابة المشروعية إلى رقابة الملاءمة يتطلب وضع **ضوابط موضوعية** حتى لا تتحول الرقابة إلى "استبدال الإدارة بالقاضي" أو فرض معايير ذاتية قد تختلف من قاضٍ إلى آخر.

وفي ضوء المقارنة مع فرنسا ومصر، يرى الباحث أن **أهم ثغرة في النظام العراقي** هي غياب نصوص أو مبادئ إرشادية صريحة عن الخطأ الساطع في التقدير، رغم كثرة التطبيقات العملية، الأمر الذي يجعل الاجتهادات متباينة ويضعف القدرة على استنباط قواعد عامة. ومن ثمّ يُوصى بما يأتي:

١. **توحيد المصطلحات والمعايير** في التشريعات والأحكام القضائية لاعتماد تعبير "الخطأ الساطع في التقدير" إطاراً جامعاً لرقابة التناسب والملاءمة.

٢. **توسيع نطاق الرقابة** ليشمل المجالات الفنية والمالية والإدارية كافة، لا الاقتصار على الانضباط الوظيفي.

٣. **تعزيز البعد الفني الموضوعي** لرقابة القضاء من خلال لجان أو خبراء استشاريين يساندون المحكمة في تقييم القرارات ذات الطابع الفني أو المالي المعقد، ضماناً لعدم انحياز القاضي أو استبداله بالإدارة.

إنّ هذه الملاحظات تكشف أن نظرية الخطأ الساطع ليست مجرد أداة لتقييد الإدارة، بل هي وسيلة لتحقيق توازن حقيقي بين سلطتها التقديرية وحقوق الأفراد والمصلحة العامة، وهو ما ينبغي للقضاء العراقي أن يسعى إلى ترسيخه بشكل أوضح في المرحلة المقبلة.

المطلب الثاني: التحليل النقدي لنظرية الخطأ الساطع في القانون العراقي

الفرع الأول– أوجه القوة والإيجابيات في اعتماد النظرية

تحقيق التوازن بين السلطات

تكتسب نظرية الخطأ الساطع أهمية كبيرة في صون الشرعية وتعزيز العدالة الإدارية. إذ تمكّن القاضي من التدخّل لإلغاء القرارات المتطرّفة التي تنتهك القواعد القانونية بوضوح، مما يحمي حقوق الأفراد. ويؤكد ذلك توصيفًا لخبراء قائلًا إن فكرة الخطأ الواضح وسّعت نطاق الرقابة القضائية بشكل كبير، بحيث مكنت قضاء إدارة الفرنسي مثلاً من التدخّل في مجالات كان من الصعب تدخّله فيها سابقًا، «ما حقق أكبر قدر من الضمان والفاعلية لحقوق الأفراد وحرياتهم، وفي الوقت نفسه ضمان حقوق الإدارة وحريتها في تقدير أعمالها .كذلك تساعد هذه النظرية على ضبط أخطاء جسيمة في أداء الإدارة دون الإخلال بمبدأ الأمن القانوني في القرارات الإدارية العادية.[٤٨]

توسيع نطاق الحماية القضائية

تُعد **نظرية الخطأ الساطع (أو الظاهر في التقدير)** إحدى الأدوات المركزية التي أسهمت في توسيع نطاق الحماية القضائية للأفراد في مواجهة تعسف الإدارة. فقبل شيوع هذه النظرية، كان القضاء الإداري يكتفي برقابة المشروعية التقليدية التي تنحصر في التأكد من وجود الاختصاص، والالتزام بالشكل والإجراءات، ومطابقة القرار للقانون، والبحث في مدى صحة ركن السبب والغاية. أما المسائل ذات الطابع الفني أو العملي الخالص، والتي تندرج ضمن نطاق السلطة التقديرية للإدارة، فكانت تعد بمنأى عن تدخل القاضي. غير أن الأخذ بمبدأ الخطأ الساطع مكّن القاضي من كسر هذه الحدود، والتدخل لإلغاء القرارات التي تتسم بعيوب جسيمة واضحة في تقدير الإدارة للوقائع أو اختيارها لمحل القرار. ومن ثم، وسّعت هذه النظرية من نطاق الرقابة القضائية بحيث شملت مجالات لم يكن من الممكن إخضاعها سابقاً، مثل تقدير مدى تناسب العقوبة التأديبية مع جسامة الذنب الإداري، أو تقييم مشروعية القرارات المتعلقة بإنهاء خدمة الموظفين العموميين متى انطوت على خطأ ظاهر في التقدير .[٤٩]

وما يميز هذا التوسع أنه لم يؤدِّ إلى مصادرة السلطة التقديرية للإدارة، بل جعلها محكومة بضابط عقلي وموضوعي، بحيث تبقى للإدارة حرية التقدير ضمن الحدود التي لا تصل

إلى التعسف أو الانحراف البين عن مقاصد القانون. ومن خلال ذلك، عززت النظرية ثقة الأفراد في القضاء الإداري كملاذ لحماية حقوقهم، ورسخت في الوقت ذاته مبدأ سيادة القانون على النشاط الإداري

الفرع الثاني- الانتقادات الموجهة لنظرية الخطأ الساطع في التقدير

اولا: انتقادات معيار الخطأ الساطع اللغوي

تشير الدراسات إلى أن استخدام المعيار اللغوي (المعنى الحرفي لعبارة "خطأ ظاهر") كمقياس لوجود الخطأ الساطع قد يقصر الرقابة القضائية على زاوية واحدة. ففي هذا الصدد تنبه مصادر قانونية إلى أنَّ الاعتماد على جانب واحد (أي زاوية القاضي الإداري في التدقيق) وتجاهل باقي عناصر القرار يجعل المعيار بلا جدوى، وقد يفضي إلى ظلم وتعسف في أحكام القضاء، وبعبارة أخرى، فإن الاقتصار على المعنى اللغوي للنظرية دون الأخذ بعين الاعتبار المعيار الموضوعي أو سياق الواقعة يُعَدُّ قاصرًا على تحقيق العدالة القانونية، لذلك يؤكد الفقه الحديث أن تفسير النص اللغوي للخطأ الظاهر ينبغي أن يصاحبه معيار موضوعي يراعى فيه المصلحة والظروف، وبخلاف ذلك ينتفي مبدأ التوازن بين حقوق الإدارة وحقوق الأفراد.(٥٠)

ثانياً: صعوبات التطبيق العملي للنظرية

على الرغم من وضوح المعيار من الناحية المفاهيمية، يرى الباحثون صعوبة كبيرة في تطبيق النظرية عملياً. ففي الواقع العملي يتطلب الكشف عن "خطأ ظاهر" خبرة قضائية متخصصة وثقافة قانونية عالية، إذ يُصعب على القاضي العادي (أو الخصم) تحديد هذا الخطأ دون الاستناد إلى خبرة وخلفية واسعة .كما أن طبيعة التقدير تعود في جوهرها إلى الخصوصية والرؤية الشخصية لقاضي معين؛ فقد يختلف تقدير حجم الخطأ الساطع من شخص إلى آخر وفق خلفيته وخبرته .ولذلك يُعَدُّ إثبات وجود خطأ ظاهر في التقدير من الصعوبات القانونية الكبرى، إذ إن البرهنة على الواضح أمام القاضي تضيف عوائق عملية لإجراءات الإثبات، هذه الصعوبات العملية تجعل النظرية أقل ثباتاً وتعقيداً في التطبيق، خاصة في ظل افتقار القضاة إلى تدريب خاص يهيئهم لاستخدام هذا المعيار بنجاعة.(٥١)

الفرع الثالث- الفجوات في التطبيق

اولاً: الوضع في القضاء العراقي

لم تعتمد التشريعات العراقية بشكل صريح نظرية الخطأ الساطع في التقدير، ولا توجد نصوص قانونية موحّدة تتناولها، مما يترك أمر تطبيقها لسلطة الفقه والاجتهاد القضائي. وفي المحاكم العراقية قليلٌ من مؤشرات التطبيق العملي لهذه النظرية؛ فقد اقتصرت ملامحها على

بعض أحكام التأديب أو المساءلة الإدارية، دون اجتهاد موحد يعممها. ومع ذلك، تذكر دراسة مقارنة أن القضاء الإداري العراقي قد قطع خطوات واسعة لمد اختصاصه في الرقابة على أعمال الإدارة إلى أبعد الحدود، وقد أمكن عن طريقها إلغاء قرارات إدارية يشوبها الخطأ الساطع من جانب الإدارة في تقدير الوقائع[٥٢] .بيد أن هذا التوسع لا يخفي غياب موقف تشريعي واضح في النظام القانوني العراقي يؤطر النظرية، فضلاً عن أن التطبيق ظل مجزأً وغير شامل، حيث استُخدمت فقط لحالات محدودة دون تكريس قواعد عامة يُعتمد عليها.

ثانياً: الوضع في قضاء إقليم كوردستان

أما في إقليم كردستان العراق، فقد تبنّى المشرع الإقليمي معظم تشريعات القضاء الإداري الاتحادية بتأخير، بما في ذلك قانون مجلس شورى الإقليم. لكن حتى الآن لا توجد دلائل على أن المحاكم الإدارية في الإقليم تبنت صراحة مفهوم الخطأ الساطع في التقدير أو أن طبقتها في أحكامها. وبسبب هذا الفراغ التشريعي، ثارت تساؤلات مشروع حول مدى قابليتها للتطبيق في الإقليم. وبوجه عام يندر أن نُجد في الواقع القاضي المحلي إشارة سابقة واضحة لهذه النظرية، الأمر الذي يعكس امتداد الفجوة بين النظرية والتطبيق القضائي في هذا الجانب.

الفرع الرابع– أسباب الفجوات والمشكلات

اولاً: أسباب عدم التطبيق

تُعزَى أسباب ضيق تطبيق النظرية إلى عاملين رئيسيين: أولهما نقص التخصص القضائي في مجال الرقابة الإدارية، حيث لا يوجد نظام يقضي بتعيين قضاة إداريين متخصصين فقط في هذه المسائل، بل ينتقل القضاة بين اختصاصات عامة ومتنوعة. وقد بين باحثون أن من أسباب بقاء النظرية قاصرة في التطبيق عدم توفر ثقافة قضائية خاصة للقاضي الإداري؛ فالقاضي المقتصر على اختصاص إداري فقط يمتلك ثقافة قانونية مُخصصة تؤهله لممارسة هذا النوع من الرقابة .وثاني هذه الأسباب ضعف قناعة بعض القضاة بمتطلبات النظرية الإنشائية؛ إذ يعتبرون أنها قد تتعدى دور القضاء إلى الخوض في تفاصيل السياسة الإدارية وتقديراتها الشخصية، مما يجعلهم يتجنبون الدخول في دائرة تقديرية واسعة جديدة لا نص قانوني واضح لها.[٥٣]

ثانياً: الفجوة بين النظرية والتطبيق

تتبع الفجوة بين النظرية والممارسة أيضاً من اختلاف أدوار القضاء الإداري المعياري والتطبيقي. ففي حين وضعت النظرية لتوسيع نطاق رقابة المشرعية والإجراءات، فإن القضاء عموماً ينحصر دوره في التأكد من مشروعية القرارات وليس في إعادة إنشاء السياسة الإدارية.

وقد لفتت دراسة إلى أن دور مجلس الدولة الفرنسي (كمثال تقليدي) عند تطبيق الرقابة على الخطأ الساطع في التقدير "دور تقريري يقتصر على مجرد التأكد من صحة أو خطأ التقدير" ، أي أنه يظل ضمن مجال التحقق من سلامة المقرر دون أن يحل محله. هذا التحول من دور تطبيقي إلى دور إنشائي يُثقل كاهل النظرية عملياً، ويزيد الفارق بين الطرح النظري للنظرية وبين واقع تطبيقها القضائي.[٥٤]

الفرع الخامس: التحديات المستقبلية

اولاً: التحديات النظرية

على الصعيد النظري، تبرز الحاجة إلى بلورة معايير أكثر دقة ووضوحاً يعتني بها الفقه والقضاء لتطبيق نظرية الخطأ الساطع. فيمكن للبحث الفقهي أن يتوسع في التوافق على تعريف محدد للنظرية يجمع بين المعيارين اللغوي والموضوعي، بدلاً من الاقتصار على أحدهما؛ فقد أكدت المصادر أنَّه من الضروري الدمج بين المعيارين لاستيعاب الملابسات المحيطة بالقرار الإداري .وعلاوة على ذلك، يتطلب تحقيق التوازن بين رقابة المشروعية وحماية سلطة الإدارة أن تتضمن النظرية ضوابط تمنع الاستغلال المفرط لهذه الرقابة، بحيث لا تتحول إلى تدخل قضائي سياسي في الميدَان التنفيذي.[٥٥]

ثانياً: التحديات العملية

على المستوى العملي، تستلزم النظرية تدريب القضاة الإداريين على كيفية تطبيق معايير الخطأ الساطع بكفاءة. ففي الواقع كما ذُكر أعلاه، فإن تطبيق هذه النظرية يتطلب ثقافة عالية للقاضي الإداري وتراكماً من الخبرة .ومن ثمّ فإنَّ من التحديات تمكين معهد القضاة أو الدورات التأهيلية القضائية من تضمين برامج متخصصة في هذا المضمار، فضلاً عن تشجيع التخصص القضائي الإداري. ولهذا الغرض، يرى بعض الخبراء أنه ينبغي على النظام القانوني تكريس مبدأ تخصيص القاضي الإداري، بمنحه خلفية قانونية وتأهيلية تُمكّنه من فهم أعمق لأدوات الرقابة الإدارية[٥٦] .وبالإضافة إلى ذلك، يلزم تعزيز آليات التعاون بين القضاء العادي والإداري وتبادل الخبرات، بحيث تتناقص آثار التنقل الوظيفي العشوائي على كفاءة تطبيق النظرية.

خلاصة التحليل تظهر أن نظرية الخطأ الساطع في التقدير تظل ذات أهمية كبيرة كآلية رقابية متطورة على سلطة الإدارة التقديرية، لما يُسهم به من حماسة لإعمال مبدأ التناسب وحماية الحقوق والحريات. فقد أكدت الأبحاث أنها توسع نطاق التدخل القضائي في حالات يصعب فيها التدخل سابقاً، "وذلك لتحقيق أكبر قدر من الضمان والفاعلية لحقوق الأفراد وحرياتهم من جهة،

ومن جهة أخرى ضمان حقوق الإدارة وحريتها في تقدير ملاءمة أعمالها .ومع ذلك، يبرز من الدراسة الفجوة الكبيرة بين النظرية والواقع القضائي، حيث يتطلب التوفيق بينهما جهوداً نظرية وتطبيقية إضافية

يتضح من العرض السابق أنّ **نظرية الخطأ الساطع في التقدير** تمثل أداة رقابية متقدمة مكنت القضاء الإداري في الدول المقارنة من توسيع نطاق حماية الحقوق والحريات، ولا سيما في فرنسا ومصر، وذلك من خلال ضبط السلطة التقديرية للإدارة دون إلغائها. فالنظرية أوجدت نوعاً من التوازن المرن بين حق الإدارة في التقدير وحق الأفراد في الحماية من التعسف، ما عزز مبدأ الشرعية وسيادة القانون في المجال الإداري.

ومع ذلك، يلاحظ الباحث أن هذه الإيجابيات لم تتحقق بالدرجة نفسها في العراق، حيث ظل التطبيق القضائي للنظرية **جزئياً وغير مؤطر تشريعياً** .فرغم وجود سوابق قضائية تحمل في مضمونها فكرة الخطأ الساطع، إلا أن غياب نصوص قانونية أو اجتهادات موحّدة يؤدي إلى تباين الأحكام وصعوبة استنباط معيار موضوعي متفق عليه. كما أن الاعتماد على المعيار اللغوي وحده أو على تقدير كل قاضٍ على حدة يجعل تطبيق النظرية محفوفاً بخطر عدم الاستقرار القضائي.

ويرى الباحث أن **أهم مواطن الضعف** تكمن في نقص التخصص القضائي الإداري، وعدم وجود برامج تدريبية متخصصة تُمكّن القضاة من الكشف عن الخطأ الساطع في المجالات الفنية أو المالية المعقدة. وهذا النقص يُضعف القدرة على تحقيق هدف النظرية الأصلي، وهو منع التعسف الواضح دون أن يتحول القاضي إلى جهة بديلة عن الإدارة.

الخاتمة:

في ختام هذه الدراسة المتكاملة، يمكن القول أن نظرية الخطأ الساطع في القرار الإداري تقف اليوم على مفترق طرق حاسم في النظام القانوني العراقي. فبينما أثبتت الدراسة وجود أسس قوية للتطبيق العملي في الممارسة القضائية، إلا أن غياب الإطار التشريعي المنظم وضعف آليات التدريب المتخصص يحدان من إمكاناتها الحقيقية في تطوير منظومة الرقابة الإدارية.

إن تبني التوصيات المقترحة في هذه الدراسة خاصة تقنين النظرية تشريعياً وتطوير برامج التدريب القضائي المتخصص والاستفادة من التجارب المقارنة سيمكّن العراق من امتلاك نظام رقابة قضائية متطور ايضاهي أفضل الممارسات الدولية في هذا المجال.

وإذا كانت التجربة الفرنسية قد استغرقت عقوداً لتطوير هذه النظرية، والتجربة المصرية قد نجحت في تكييفها مع خصوصياتها المحلية، فإن الفرصة متاحة أمام العراق للاستفادة من هاتين

التجربتين وتطوير نموذج عراقي أصيل يحقق التوازن المطلوب بين فعالية الإدارة وحماية حقوق المواطنين.

إن نظرية الخطأ الساطع ليست مجرد أداة رقابية تقنية، بل هي ضمانة حقيقية لسيادة القانون وركيزة أساسية لبناء دولة المؤسسات والعدالة .وبتطبيقها السليم، سيتمكن القضاء العراقي من لعب دوره الطبيعي كحارس لحقوق الأفراد وضامن لمشروعية العمل الإداري، مما يسهم في تعزيز الثقة في مؤسسات الدولة وترسيخ مبادئ الحكم الرشيد.

النتائج:

١.**الاستخدام الضمني للنظرية في القضاء العراقي:** أظهرت الدراسة أنّ القضاء الإداري العراقي، ممثلاً بقرارات مجلس الانضباط العام سابقاً والمحكمة الإدارية العليا حالياً، قد تبنّى مضمون نظرية الخطأ الساطع تطبيقياً، رغم غياب النصوص التشريعية التي تُنظمها صراحة. وهو ما يكشف عن تطور عملي في الفكر القضائي العراقي يعكس سعيه إلى تعزيز الرقابة على أعمال الإدارة.

٢.**تعدد المصطلحات ووحدة المضمون:** بيّنت المقارنة بين الأنظمة القانونية أن هناك تبايناً في التسمية مع وحدة الجوهر؛ إذ استُخدم مصطلح " الخطأ الساطع " في القضاء الفرنسي، و"الغلو" في الفقه والقضاء المصري، في حين لم يتبنَّ المشرّع أو القضاء العراقي تسمية محددة، مكتفياً بالتطبيق العملي لمضمون النظرية.

٣.**توسيع نطاق الرقابة القضائية:** أكدت النتائج أنّ اعتماد هذه النظرية قد وسّع مجال الرقابة القضائية على القرارات الإدارية، لاسيما تلك التي تستند إلى السلطة التقديرية للإدارة، وهو ما أتاح حماية الموظف العام والمواطن من مظاهر التعسف والانحراف بالسلطة.

٤.**ارتباط النظرية بالقرارات الانضباطية:** أوضحت الدراسة أن تطبيقات النظرية تركزت بصورة أساسية في مجال القرارات الانضباطية والعقوبات التأديبية، فضلاً عن قرارات إنهاء الخدمة والتضمين المالي، حيث لعبت معايير التناسب والسببية وصحة الإجراءات دوراً محورياً في تكريس مبدأ المشروعية.

٥.**التحديات العملية في التطبيق:** توصلت الدراسة إلى أنّ غياب معايير دقيقة لتمييز الخطأ الساطع عن الخطأ البسيط، بالإضافة إلى تفاوت الخبرة القضائية بين القضاة، قد أسهم في عدم استقرار الاجتهاد القضائي، مما يفرض الحاجة إلى تطوير معايير موضوعية أكثر وضوحاً.

٦.**قصور التشريع العراقي:** خلصت الدراسة إلى أن المشرّع العراقي لم يُفرد تنظيماً صريحاً لهذه النظرية، وهو ما جعل تطبيقها رهيناً بالاجتهاد القضائي وحده، الأمر الذي يثير إشكاليات تتعلق بالاستقرار القانوني وإمكانية التنبؤ بالأحكام.

٧.**الدور التوازني للنظرية:** أكدت النتائج أنّ نظرية الخطأ الساطع تمثل أداة قانونية فعّالة لتحقيق التوازن بين احترام السلطة التقديرية للإدارة وضمان حقوق الأفراد، بما يضفي قدراً من المرونة على نظام الرقابة القضائية ويُسهم في سد الثغرات التي لا يغطيها فحص المشروعية التقليدي.

التوصيات:

تُعَدُّ التوصيات العملية التالية أساساً متيناً لإرساء تطبيق فعّال ومستدام لنظرية الخطأ الساطع في القضاء الإداري العراقي، انطلاقاً من النتائج التي أسفرت عنها هذه الدراسة:

أولاً، على الصعيد التشريعي، لا بدّ من تقنين النظرية بنص قانوني صريح ضمن قانون مجلس الدولة، يعرِّف المفهوم ويوضح نطاقه، ويحدد معاييره التطبيقية بوضوح. ويتعين أن يتضمن هذا النص مجموعةً من المعايير الموضوعية المتميزة التي تمكّن القاضي الإداري من التمييز بين الخطأ الساطع والخطأ البسيط، مع تحديدٍ صريحٍ للمجالات التطبيقية للنظرية (التأديب، وإنهاء الخدمة، والتضمين المالي، والترقيات، والنقل). وبالتوازي مع ذلك، ينبغي تطوير لائحة تنفيذية متخصصة تصدر بأمر من مجلس الدولة، تتضمن تفسيراً مفصلاً لآليات تطبيق النظرية في أنواع القرارات الإدارية كافة وتقدّم للقضاة نماذج إرشادية تسهّل عليهم فحص القرارات المطعون فيها وتبويب أوجه الخطأ الساطع وفقاً للضوابط الموضوعية.

ثانياً، في الجانب القضائي والإجرائي، يعدُّ تطوير برامج تدريبية متخصصة أمراً ملحّاً لتعزيز قدرات القضاة الإداريين في الكشف عن الخطأ الساطع. ويستلزم ذلك إطلاق برنامج تدريبي سنوي في المعهد القضائي العراقي يركِّز على المعيارين اللغوي والموضوعي ومراحل إثبات الخطأ الساطع في الدعوى الإدارية، إلى جانب تنظيم ورش عمل عملية دورية يستضاف فيها خبراء من فرنسا ومصر لعرض خبراتهم العملية في تطبيق النظرية وتذليل الإشكالات الميدانية. كما يُعدّ تعزيز التخصص القضائي ضرورياً؛ فينبغي تكريس مبدأ القاضي الإداري المتخصص في المحاكم الإدارية ومنع نقله المتكرر إلى اختصاصات أخرى لضمان تراكم الخبرة، إلى جانب إنشاء قاعدة بيانات قضائية مركزية تتولى تجميع الأحكام التي تناولت الخطأ الساطع وإتاحتها كمرجع استرشادي للقضاة والباحثين.

ثالثاً، ينبغي للمؤسسات الأكاديمية والبحثية أن تثمر عن آفاق جديدة للبحث العلمي في هذا المضمار. ويقتضي ذلك إجراء دراسة ميدانية شاملة حول واقع تطبيق النظرية في محاكم إقليم

كردستان، وإطلاق مشروع بحثي مشترك بين الجامعات العراقية والمصرية والفرنسية لتبادل الخبرات وتوحيد المفاهيم، فضلاً عن إنشاء مجلة عراقية متخصصة في القضاء الإداري تنشر البحوث المتعلقة بالخطأ الساطع وتفتح باب الحوار بين القضاء والأكاديميا.

رابعاً، لا يمكن إغفال أهمية التعاون الدولي لتطوير ممارسات الرقابة القضائية على السلطة التقديرية، ولذلك يُوصَى بمبادرة توقيع اتفاقية تعاون قضائي مع مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الإدارية العليا المصرية، إلى جانب إيفاد وفود من القضاة العراقيين في بعثات تدريبية منتظمة إلى هذين الجهازين القضائيين، واستضافة مؤتمر دولي أو دورات معرفية مشتركة تُعنى بصياغة أفضل الأساليب لتطبيق النظرية ومتابعة تطوراتها.

أخيراً، على المدى الطويل، يستلزم إصلاح النظام الإداري الشامل مراجعة نقدية للقوانين الإدارية العراقية كافة، لضمان انسجامها مع مبادئ الخطأ الساطع ومنع التناقضات التشريعية. ويتضمن ذلك تطوير نظام تقييم أداء إداري يأخذ في الاعتبار معيار الخطأ الساطع، وإنشاء آلية مراقبة دورية مستقلة لرصد مدى التزام الجهات الإدارية بتطبيق هذه النظرية وقياس أثرها على جودة القرارات الإدارية واستقرار الأفراد في وظائفهم. تحقيقُ هذه التوصيات بالشكل المتكامل سيُعزِّز من فعالية الرقابة القضائية، ويرسّخ مبادئ العدالة الإدارية في العراق في ضوء أفضل الممارسات المقارنة.

الهوامش

[١] زنا رؤو. حمه، و أسو حمة عبد الكريم، "الرقابة القضائية على الخطأ الظاهر في التقدير: دراسة تحليلية". مجلة جامعة التنمية البشرية، ٩(٣)، ص٢، ٢٠٢٣.

[٢] بشار جاهي عجمي، الرقابة القضائية على الخطأ البين في السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العامة (دراسة مقارنة) .*مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، جامعة ذي قار، كلية القانون*، (30)18، ص٣، ٢٠٢٥.

[٣] عمار حسين علي المرسومي، "الرقابة القضائية على الخطأ الساطع في القرار الإداري". مجلة بحوث مستقبلية، ٢٤(١)، ٦٥ ، ٢٠٢٤.

[٤] خالد المحمد. ،"رقابة الخطأ البين في القرار التأديبي". مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، ٣٤(٢)،ص٦،٧، ٢٠١٨

[٥] محمد ناصر الطنيجي، سام سليمان دله.، "نظرية الخطأ البيّن في التقدير كأسلوب حديث في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة)". مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، ٢١(٣)، ص٥، ٢٠٢٤.

[٦] المرجع نفسه، ص٥

[٧] نسيمة عطار، مبدأ التناسب في القرارات الإدارية.مجلة التراث، ع،١٦، ص٨، ٢٠١٤.

[٨]مايا محمد نزار أبو دان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري: دراسة مقارنة. الطبعة الأولى. المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان.ص.٨٢،٨٣.، ٢٠١١.

[٩]يوسف خليل السلوم، "موقف القضاء العراقي من خطأ الإدارة الظاهر في تقدير الوقائع: دراسة مقارنة". رسالة ماجستير، جامعة عمان الأهلية، الأردن،ص٤٠، ٢٠١٥.

[١٠]إسماعيل صعصاع البديري، معيار التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي. في *مسؤولية الإدارة عن الضرر المعنوي في القانون العراقي*. متاح على الرابط التالي: https://almerja.com/more.php?idm=76465&utm

[١١]مايا محمد نزار أبو دان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري: دراسة مقارنة.مرجع سابق. ص٧٢، ٢٠١١.

[١٢]يوسف خليل السلوم، "موقف القضاء العراقي من خطأ الإدارة الظاهر في تقدير الوقائع: دراسة مقارنة، مرجص سابق،ص٤٣، ٢٠١٥

[١٣] نسيمة عطار، مرجع سابق، ص١٠.

[١٤]، يوسف خليل إبراهيم السلوم ، و منصور إبراهيم العتوم..مرجع سابق، ص٢٠.

[١٥] محمد فتحي شحته إبراهيم دياب،"انحراف السلطة في إصدار القرار الإداري: دراسة تحليلية في النظامين السعودي والمصري".مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع،٦٣، ص ٨٣، ٢٠١٧.

[١٦]سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب ، دراسة مقارنه ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ص ٦٦١ وما بعدها، ١٩٩٥.

[١٧]، علي أذعار الشنابلة ، وفرحان نزال إحميد المساعيد، السلطة المختصة بالتأديب في مجال الوظيفة العامة: دراسة مقارنة بين الأردن ومصر(رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة آل البيت، المفرق، ص٩٩، ٢٠١٥.

[١٨] يوسف خليل السلوم ، مرجع سابق، ص٢٥

[١٩] محمد مهدي لعلام. "دور القاضي الإداري في رقابة مبدأ تناسب الجزاء التأديبي."مجلة الأبحاث والدراسات القانونيةع٩ ص١٠، ٢٠١٧.

[٢٠] زياد طارق خضير عباس العكيدي ، يس عمر يوسف الحاج. (٢٠١٨).رقابة التناسب في القضاء الإداري: دراسة تحليلية مقارنة(رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة النيلين، الخرطوم، ص١٤٨

[٢١] محمد، فاضل راضي، رقابة القضاء الإداري على مشروعية وتناسب الجزاء التأديبي .*مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية*، 11(37)، ص١١، ٢٠١٨.

[٢٢] عمار حسين علي المرسومي، "الرقابة القضائية على الخطأ الساطع في القرار الإداري ، ص٣، ٢٠٢٤.

[٢٣]، يوسف خليل إبراهيم السلوم ، و العتوم، منصور إبراهيم.، مرجع سابق، ص٣٠

[٢٤] المرجع نفسه ، مرجع سابق، ص٢٩

[٢٥]، محمد نوري خلف ، و أيمن يوسف مطلق الرفوع، جريمة إساءة استعمال السلطة في التشريعين العراقي والأردني(رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الشرق الأوسط، عمان، ص٧٣ ، ٢٠١٨.

[٢٦]دسليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة السادسة، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩١، ص. ١٢٠.

[٢٧]عصام عبد الوهاب البرزنجي، علي البدري، مهدي السالمي، وآخرون، ومحمد ناصر راشد الطنجي، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، توزّع المكتبة القانونيّة – بغداد شارع المتنبّي، ص ٥١٢، ٢٠١١

[٢٨]ينظر في ذلك: حكم المحكمة الادارية العليا، بتأريخ ١٩٨١/١/١٣، الموسوعة الإدارية، قاعدة ٣٠، ص٥٢

[٢٩]ينظر في ذلك: الجمعية العمومية للفتوى والتشريع، ١٩٦٢/٤/٢٦، الموسوعة الادارية قاعدة ٣٨، ص٦٨

[٣٠]ينظر في ذلك: حكم محكمة القضاء الاداري بتاريخ ١٩٥٣/١١/١٥، المبادى في خمسة عشر عاماً (١٩٤٦-١٩٦١) ،س ٧، ص٦٥٣ وما بعدها

[٣١]ينظر في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٤، المبادى في خمسة عشر عاماً (١٩٦٥-١٩٨٠) ،س ١٤، ص٢٢٣٩.

[٣٢]ينظر في ذلك: الجمعية العمومية للفتوى والتشريع ١٩٦٦/٦/٢٩، الموسوعة الإدارية، س٢٣، قاعدة ٣٩، ص٦٩ وما بعدها.

[٣٣]أحمد عبد العزيز سعيد الشيباني، *مسؤولية الإدارة عن أعمال الضبط على أساس الخطأ* .في: مسؤولية الإدارة عن أعمال الضبط الإداري في الظروف العادية (ص. ٩٨–١٥٢)، ٢٠١٦.

[٣٤]عبدالمحسن حماد عباس، محمد علي زعل الشباطات. (٢٠٢٣).مدى استقلال القضاء الإداري في العراق على ضوء قانون مجلس الدولة العراقي رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ وتعديلاته: دراسة مقارنة(رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الشرق الأوسط، عمان،

[٣٥]وزارة العدل–مجلس شورى الدولة (قرارات المجلس وفتاواه لعام ٢٠١٣)ص ٣٢٩

[٣٦]وزارة العدل، مجلس شورى الدولة (قرارات المجلس وفتاواه لعام ٢٠١٢) ص٢٦٥

[٣٧]بشار جاهم عجمي، "الرقابة القضائية على الخطأ البين في السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العامة (دراسة مقارنةمرجع سابق، ص٧

[38] C.debbashch, cricci (Lecontentieux dalloz ٧ ،eme edition 1999 p: 627 (administrativ

[٣٩]بشار جاهم عجمي. "الرقابة القضائية على الخطأ البين في السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)

[40] Chapus, R (Droit adminstratif general), 2001- 9ème édition Montechrestien, (P:918

[٤١] عمر عبدالله تركي الجبوري ، و محمد علي سويلم الخلايلة، رقابة القضاء الإداري على غلط الإدارة البين في التقدير: دراسة مقارنة(رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة آل البيت، المفرق،ص٥١، ٢٠٢٠.

[٤٢] العنبكي، ي. ك. ع. (٢٠٢٥). المسؤولية التأديبية للموظف العام (بإشراف أ.د. مازن ليلو راضي) .*مجلة الجامعة العراقية*، 6(73)، ٧٣، ص٨

[٤٣] المادة (٧) من قانون تأديب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١م

[٤٤] زنا رؤو. حمه، و أسو حمة عبد الكريم.(2023) . مرجع سابق، ص٨

[٤٥] المرجع السابق، ص٨

[٤٦] عبدالرسول قحطان عبد الرزاق، تغريد محمد قدوري، "الرقابة القضائية على قرارات عزل رؤساء الوحدات الإدارية في العراق". مجلة العلوم القانونية، ٣٥(٤)، ص٧، ٢٠٢١.

[٤٧] أحمد نوح طه، وفارس على جانجير، "الإجراءات التحقيقية وقرارات الإدارة بالتضمين وفق قانون التضمين العراقي رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥: دراسة تحليلية". مجلة جامعة دهوك، ٢٣(٢)، ص١١، ٢٠٢١.

[٤٨] مريم علي حسين، "دور دعوى الإلغاء في إعادة التوازن بين المصلحة العامة وحقوق الإنسان". مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة ديالى، ٨(٢).ص٧، ٢٠١٩.

[٤٩] محمد ناصر الطنيجي، سام سليمان دله، مرجع سابق، ص١٠

[٥٠] زنا رؤو. حمه، و أسو حمة عبد الكريم، مرجع سابق، ص٥

[٥١] المرجع نفسه، ص٨

[٥٢]، يوسف خليل إبراهيم، السلوم و ، منصور إبراهيم العتوم. (٢٠١٥). مرجع سابق، ص٣٠

[٥٣] جاسم كاظم العبودي ، العوامل الذاتية المؤثرة في السلطة التقديرية للقاضي الإداري. في سلطة القاضي الإداري في تقدير عيوب الإلغاء في القرار الإداري)ص ٣٣-٣٥، ٢٠١٦

[٥٤]، حنان جرد، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة في إصدار القرارات الإدارية (مذكرة ماجستير أكاديمي، جامعة غرداية، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية). جامعة غرداية،ص٧، ٢٠١٩.

[٥٥] نسيمة عطار. (٢٠١٤). مرجع سابق، ص٨

[٥٦] جاسم كاظم كباشي العبودي، مرجع سابق، ص١٦.

المراجع:

أولًا: الكتب

-سليمان الطماوي .(1995) .*القضاء الإداري: الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دراسة مقارنة* .دار الفكر العربي، القاهرة.

-مايا محمد نزار أبو دان .(2011) .*الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري: دراسة مقارنة* .الطبعة الأولى. المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان.

-جاسم كاظم كباشي العبودي .(2016) .*سلطة القاضي الإداري في تقدير عيوب الإلغاء في القرار الإداري*.

ثانيًا: المقالات في المجلات المحكمة

-زنا رؤو. حمه، و أسو حمة عبد الكريم. (٢٠٢٣). "الرقابة القضائية على الخطأ الظاهر في التقدير: دراسة تحليلية .*"مجلة جامعة التنمية البشرية*، ٩(٣)

-بشار جاهم عجمي. (٢٠٢٥). "الرقابة القضائية على الخطأ البين في السلطة التقديرية للإدارة في مجال الوظيفة العامة (دراسة مقارنة) .*"مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية*، جامعة ذي قار، كلية القانون، ١٨(٣٠).

-عمار حسين علي المرسومي. (٢٠٢٤). "الرقابة القضائية على الخطأ الساطع في القرار الإداري ."*مجلة بحوث مستقبلية*، ٢٤ (١).

-خالد المحمد. (٢٠١٨). "رقابة الخطأ البين في القرار التأديبي ."*مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية*، ٣٤ (٢).

-محمد ناصر الطنيجي، سام سليمان دله. (٢٠٢٤). "نظرية الخطأ البيّن في التقدير كأسلوب حديث في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة) ."*مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية*، ٢١(٣).

-عطار نسيمة. (٢٠١٤). "مبدأ التناسب في القرارات الإدارية ."*مجلة التراث*، ع١٦.

-محمد فتحي شحته إبراهيم دياب. (٢٠١٧). "انحراف السلطة في إصدار القرار الإداري: دراسة تحليلية في النظامين السعودي والمصري ."*مجلة البحوث القانونية والاقتصادية*، ع٦٣.

-محمد مهدي لعلام. (٢٠١٧). "دور القاضي الإداري في رقابة مبدأ تناسب الجزاء التأديبي ."*مجلة الأبحاث والدراسات القانونية*، ٩.

-فاضل راضي محمد. (٢٠١٨). "رقابة القضاء الإداري على مشروعية وتناسب الجزاء التأديبي ."*مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية*، ١١(٣٧).

-عبدالرسول قحطان عبد الرزاق، تغريد محمد قدوري. (٢٠٢١). "الرقابة القضائية على قرارات عزل رؤساء الوحدات الإدارية في العراق ."*مجلة العلوم القانونية*، ٣٥(٤).

-أحمد نوح طه، وفارس علي جانجير. (٢٠٢١). "الإجراءات التحقيقية وقرارات الإدارة بالتضمين وفق قانون التضمين العراقي رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥: دراسة تحليلية ."*مجلة جامعة دهوك*، ٢٣(٢).

-مريم علي حسين. (٢٠١٩). "دور دعوى الإلغاء في إعادة التوازن بين المصلحة العامة وحقوق الإنسان ."*مجلة العلوم القانونية والسياسية*، جامعة ديالى، ٨(٢).

-يوسف كاظم عليوي العنبكي. (٢٠٢٥). "المسؤولية التأديبية للموظف العام ."*مجلة الجامعة العراقية*، ٦(٧٣).

ثالثاً: رسائل الماجستير والدكتوراه

-عمر عبدالله تركي الجبوري ، و محمد علي سويلم الخلايلة. (٢٠٢٠).رقابة القضاء الإداري على غلط الإدارة البين في التقدير: دراسة مقارنة(رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة آل البيت، المفرق.

-يوسف خليل السلوم. (٢٠١٥). "موقف القضاء العراقي من خطأ الإدارة الظاهر في تقدير الوقائع: دراسة مقارنة". رسالة ماجستير، جامعة عمان الأهلية، الأردن.

-علي أذعار الشنابلة، و فرحان نزال إحميد المساعيد. (٢٠١٥). "السلطة المختصة بالتأديب في مجال الوظيفة العامة: دراسة مقارنة بين الأردن ومصر". رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة آل البيت، الأردن.

-زياد طارق خضير عباس العكيدي، و يس عمر يوسف الحاج. (٢٠١٨). "رقابة التناسب في القضاء الإداري: دراسة تحليلية مقارنة". رسالة ماجستير، جامعة النيلين، السودان.

-محمد نوري خلف، و أيمن يوسف مطلق الرفوع. (٢٠١٨). "جريمة إساءة استعمال السلطة في التشريعين العراقي والأردني". رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان.

-حنان جرد. (٢٠١٩). "رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة في إصدار القرارات الإدارية". مذكرة ماجستير، جامعة غرداية، الجزائر.

رابعًا: التشريعات

-**قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨**)المعدل بالقانون رقم (١٩) لسنة ٢٠١٣ –.(نظّم آلية الطعن في قرارات إقالة المحافظ والقائممقام ومدير الناحية أمام محكمة القضاء الإداري).

-**قانون مجلس الدولة رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧** –.حدد تشكيل المحكمة الإدارية العليا واختصاصاتها في نظر الطعون ضد القرارات الإدارية.

-**قانون التضمين رقم (٣١) لسنة ٢٠١٥** –.نصّ على قواعد تحميل الموظف العام مسؤولية التعويض عن الضرر الناتج عن عمله، مع رقابة القضاء الإداري على قرارات التضمين.

-**قانون تأديب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١**)المعدل –.(المادة (٧): المتعلقة بسلطة الإدارة في فرض العقوبات التأديبية على الموظفين العموميين.

-**دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥** –.تضمن المبادئ العامة المتعلقة بمشروعية القرارات الإدارية وحق الطعن أمام القضاء.

-**قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠**)المعدل –.(نظّم الحقوق والواجبات والانضباط والإحالة على التقاعد للموظفين العموميين.

-**قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١**)المعدل –.(من أهم القوانين التي شكّلت أساسًا للرقابة القضائية على القرارات الانضباطية.

-**قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥** –.نص على دور المحكمة في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وأثرها على شرعية القرارات الإدارية.

-**إسماعيل صعصاع البديري، (٢٠١٧). معيار التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي. في *مسؤولية الإدارة عن الضرر المعنوي في القانون العراقي*. متاح على الرابط التالي:**
https://almerja.com/more.php?idm=76465&utm

References

First: Books

•Al-Tmawi, Suleiman. (1995). *Administrative Judiciary: Volume Three – Disciplinary Judiciary, A Comparative Study*. Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo.

•Abu Dan, Maya Mohammed Nizar. (2011). *Judicial Review of Proportionality in Administrative Decisions: A Comparative Study*. 1st Edition, Modern Institution for Books, Lebanon.

•Al-Aboudi, Jasim Kazem Kabashi. (2016). *The Authority of the Administrative Judge in Assessing Grounds for Annulment of Administrative Decisions*.

Second: Articles in Peer-Reviewed Journals

•Hama, Zana Raoof & Abdul Karim, Aso Hama. (2023). "Judicial Review of Manifest Error in Assessment: An Analytical Study." *Journal of Human Development University*, 9(3).

•Ajmi, Bashar Jahem. (2025). "Judicial Review of Manifest Error in Administrative Discretion in the Field of Public Employment: A Comparative Study." *Journal of Law for Legal Studies and Research*, University of Thi-Qar, College of Law, 18(30).
•Al-Marsoumi, Ammar Hussein Ali. (2024). "Judicial Review of Manifest Error in Administrative Decisions." *Future Research Journal*, 24(1), 65–73.
•Al-Mohammad, Khaled. (2018). "Judicial Review of Manifest Error in Disciplinary Decisions." *Damascus University Journal for Economic and Legal Sciences*, 34(2).
•Al-Tunaiji, Mohammed Nasser & Dalla, Sam Suleiman. (2024). "The Doctrine of Manifest Error in Assessment as a Modern Method of Judicial Review of Administrative Discretion: A Comparative Study." *University of Sharjah Journal for Legal Sciences*, 21(3).
•Attar, Nassima. (2014). "The Principle of Proportionality in Administrative Decisions." *Al-Turath Journal*, Issue 16.
•Diab, Mohammed Fathi Shehata Ibrahim. (2017). "Abuse of Authority in Issuing Administrative Decisions: An Analytical Study in the Saudi and Egyptian Systems." *Journal of Legal and Economic Research*, Issue 63.
•Laalam, Mohammed Mahdi. (2017). "The Role of the Administrative Judge in Reviewing the Proportionality of Disciplinary Sanctions." *Journal of Legal Research and Studies*, Issue 9.
•Mohammed, Fadel Radi. (2018). "Judicial Review of the Legality and Proportionality of Disciplinary Sanctions." *Al-Kufa Journal of Legal and Political Sciences*, 11(37).
•Abdul Razzaq, Abdulrasool Qahtan & Qadouri, Taghreed Mohammed. (2021). "Judicial Review of Decisions to Dismiss Heads of Administrative Units in Iraq." *Journal of Legal Sciences*, 35(4).
•Taha, Ahmed Nouh & Jangir, Fares Ali. (2021). "Investigative Procedures and Administrative Decisions of Compensation According to the Iraqi Compensation Law No. 31 of 2015: An Analytical Study." *University of Duhok Journal*, 23(2).
•Hussein, Mariam Ali. (2019). "The Role of Annulment Litigation in Restoring the Balance between Public Interest and Human Rights." *Journal of Legal and Political Sciences*, University of Diyala, 8(2).
•Al-Anbaki, Yousif Kazem Alawi. (2025). "Disciplinary Responsibility of Public Employees." *Iraqi University Journal*, 6(73).

Third: Master's and Doctoral Theses

•Al-Jubouri, Omar Abdullah Turki & Al-Khalayleh, Mohammed Ali Suweilem. (2020). *Judicial Review of Manifest Error in Administrative Assessment: A Comparative Study*. Unpublished Master's Thesis, Al-Albayt University, Mafraq.
•Al-Saloum, Yousif Khalil. (2015). *The Position of Iraqi Judiciary on Manifest Error in the Assessment of Facts: A Comparative Study*. Master's Thesis, Amman Al-Ahliyya University, Jordan.
•Al-Shanabla, Ali Adhaar & Al-Masaeed, Farhan Nazzal Ihmeid. (2015). *The Competent Authority for Disciplinary Action in Public Employment: A Comparative Study between Jordan and Egypt*. Unpublished Master's Thesis, Al-Albayt University, Jordan.
•Al-Akeedi, Ziad Tariq Khudair Abbas & Al-Haj, Yassin Omar Yousif. (2018). *Judicial Review of Proportionality in Administrative Judiciary: A Comparative Analytical Study*. Master's Thesis, Al-Neelain University, Sudan.

•Khalaf, Mohammed Nouri & Al-Rafou', Ayman Yousif Mutlaq. (2018). *The Crime of Abuse of Authority in Iraqi and Jordanian Legislation*. Master's Thesis, Middle East University, Amman.
•Jrad, Hanan. (2019). *Judicial Review of Administrative Discretion in Issuing Administrative Decisions*. Master's Dissertation, University of Ghardaia, Algeria.

Fourth: Legislation

•Iraqi Constitution of 2005.
•Law of Governorates Not Incorporated into a Region No. (21) of 2008, as amended by Law No. (19) of 2013.
•State Council Law No. (71) of 2017.
•Compensation Law No. (31) of 2015.
•Civil Service Law No. (24) of 1960 (as amended).
•Law on Discipline of State and Public Sector Employees No. (14) of 1991 (as amended).
•Federal Supreme Court Law No. (30) of 2005.

Fifth: Online Source

•Al-Badiri, Ismail Sa'sa'. (2017). "The Criterion for Distinguishing Between Service-Related Error and Personal Error in Administrative Liability in Iraqi Law." Available at:
https://almerja.com/more.php?idm=76465