جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العلمين للدراسات العليا
قسم القانون

إنعدام الحكم القضائي الإداري

(دراسة مقارنة)

رسالة تقدم بها الطالب

عقيل جاسم خلف

إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا

وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون الإداري

إشراف

الدكتور عامر زغير محيسن

أستاذ القانون العام

١٤٤٠ هـ

٢٠١٨ م

بسم الله الرحمن الرحيم

ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء

الذين لا يعلمون

الجاثية : ١٨

الإهداء

إلى من ربياني صغيراً أمي وأبي

إلى كل من علمني حرفا

إلى من شجعني ولو بكلمة من الاخوة والأصدقاء

إلى زملاء الدراسة والعمل

أهدي هذا الجهد المتواضع

مع الامتنان

الباحث

شكر وعرفان

شكر وتقدير الى:-

الأستاذ المشرف الدكتور عامر محيسن زغير ، لما بذله معي من جهود سابقنا فيها الزمن لإنجاز هذه الرسالة .

الأستاذ الدكتور كريم خصباك والدكتور جعفر الدراجي ، وكل من ساعدني من قضاة وموظفي مجلس الدولة العراقي.

و إلى عمادة معهد العلمين متمثلة بالسيد العميد ، ورئيس قسم القانون ، واساتذة القسم الكرام ، لتعاونهم معي في تذليل ما واجهني من صعوبات في مدة الدراسة.

وإلى مسؤولي المكتبات في الجامعات العراقية (جامعة البصرة ، جامعة ميسان ، جامعة بغداد ، جامعة النهرين ، جامعة بابل ، الجامعة الاسلامية في بيروت وجامعة عين شمس في جمهورية مصر العربية ومكتبة معهد العلمين للدراسات العليا)

إلى أمي وأبي وكل أفراد عائلتي من الأخوة والأصدقاء لمؤازرتهم لي وتوفير الأجواء المناسبة لإكمال الدراسة .

إلى زملاء العمل الذين لم يقصروا في مدّ يد العون لي كلما احتجت لهم ....

إليكم جميعا كل الشكر والتقدير

إقرار المشرف

أشهد أن إعداد رسالة الماجستير للطالب ((عقيل حاسم خلف)) الموسومة بـ ((انصدام الحكم القضائي الإداري - دراسة مقارنة)) قد جرى تحت إشرافي في معهد العلمين للدراسات العليا، وأنها صالحة للمناقشة.

معهد العلمين للدراسات العليا
٢٧
٢٠١٩/١/١٧
النجف الأشرف - العراق
قسم القانون

التوقيع:

اللقب العلمي: استاذ دكتور

الاسم: د. عامر غيث عيش

العنوان: جامعة ميسان / كلية القانون

التاريخ: / / ٢٠١

إقرار المقوم اللغوي

أشهد أنَّ رسالة الماجستير الموسومة بـ (**انعدام الحكم القضائي الاداري – دراسة مقارنة**) للطالب (**عقيل جاسم خلف**) قد تمّتْ مراجعتها لغةً وأنها سَليمة لغةً وتعبيراً.

التوقيع:

اللقب العلمي : م.م

الاسم : طيا شهيد عباس

العنوان: معهد العلمين للدراسات العليا

التاريخ: / / ٢٠١

إقـرار لجنـة المناقشـة

نحــن أعضــاء لجنة المناقشة نشهد أننا قـد اطلعنا على رسالة الطالب **(عقيل جاسم خلف)** المعنونة **(انعدام الحكم القضائي الاداري - دراسة مقارنة)** ناقشناه في محتوياتها وأقررنا أنها جديرة بالقبول لنيل درجة الماجستير في القانون (العام) بتقدير (جيد جداً عالي) .

التوقيع:
اللقب العلمي: أ. م. د
الاسم: سحر جبار يعقوب
التاريخ: / /٢٠١٩
عضوا

التوقيع:
اللقب العلمي: الخبير . د
الاسم: كريم خميس خصباك
التاريخ: / /٢٠١٩م
عضواً

التوقيع :
اللقب العلمي: أ. د
الاسم: عامر زغير محيسن
التاريخ: / /٢٠١٩م
عضواً ومشرفاً

التوقيـــع :
اللقب العلمـي: أ. م.د
الاســـــم: بدر حمادة صالح
التـــــاريخ: / /٢٠١٩م
رئيساً

صدقت من قبل مجلس معهد العلمين للدراسات العليا في جلسته المرقمة ( ) المنعقـــدة في / /٢٠١٩م .

أ. د.
زيد عدنان محسن
عميد معهد العلمين للدراسات العليا
٢ /٥ /٢٠١٩م

الخلاصة

اوجد الانسان الجهاز القضائي لحسم ما ينشأ من منازعات بينه وبين الافراد الاخرين الذين يعيش معهم عن طريق قيامه بالفصل في هذه المنازعات وانهاء الخصومة التي تقع بينهم والتي قد تكون بين الاشخاص الطبيعيين في القضاء العادي او بينه وبين الدائرة التي يعمل معها ويستفيد من خدماتها عن طريق القضاء الاداري وقد نظم المشرع في العراق وكل بلدان العالم موضوع اللجوء للقضاء عبر سلسلة من الاجراءات التي يجب على من اراد الحصول على الحماية القانونية لحقه سلوكها والتي تكون ملزمة للمتداعين وللمحكمة المكلفة بنظر النزاع على السواء وقد وضع المشرع جزاءات محددة على مخالفة الاجراءات المنصوص عليها من قبله تنعكس على الحكم الصادر بنتيجة الدعوى فهو اما ان يكون باطلا او منعدما رغم ان الانعدام لم يرد من ضمن ما اقره المشرع وبذلك تكفل القضاء والفقه في تنازل الجزاء الاخير رغم اهميته وخطورته على العمل القانوني وحيث ان الحكم القضائي الصادر من القضاء سواء كان عاديا ام اداريا هو النتيجة التي يتوخاها اطراف الخصومة لذا فان صدوره معيبا بما يؤدي الى انعدامه يعني ان القضاء لم يقم بواجبه ولم يحسم النزاع او تنتهي الخصومة بصدوره بذا فهو في غاية الخطورة على استقرار الاوضاع القانونية وربما الاجتماعية حتى لعدم انتهاء النزاع كما خطط المشرع له وان كان البطلان الذي يترتب على صدور الحكم المعيب قد يتعلق بمصلحة الخصوم تارة وبالنظام العام تارة اخرى فان الانعدام كجزاء اجرائي هو دائما يتعلق بالنظام العام وليس للخصوم نصيب فيه مما يعني انه فوق مصلحة اطراف الخصومة ولا يخضع لارداتهم اواتفاقهم وهو ما يعني انه لا اتفاق او تنازل او تصحيح للحكم القضائي متى صدر منعدما ومن باب اخر فان اسباب انعدام الحكم القضائي تختلف عن اسباب بطلان الحكم القضائي الاداري حيث انها تتعلق بتخلف ركن من اركانه التي لا وجود له بغير توافرها وعليه فان انعدام الحكم القضائي الاداري يعني انه يحق لكل ذي مصلحة التمسك بهذا الانعدام سواء بالطعن بالحكم او طلب تقرير انعدامه او حتى في المنازعة في التنفيذ كما يحق لأي من اطراف الخصومة اعادة رفع النزاع مجددا امام القضاء المختص وتجاهل الحكم المنعدم ، وتأتي اهمية دراسة انعدام الحكم القضائي الاداري من كون الحكم القضائي الاداري لا يتعلق فقط بحقوق الاطراف الخاصة بل يتعلق بالمصلحة العامة وهذا الحكم ينظم ويتناول علاقة الموظف بدائرته والتي غالبا ما تقوم بتنظيم تقديم خدمة عامة للجمهور او انها تقوم بتنظيم اوضاع تهم الناس جميعا لذا يحتل

الحكم القضائي الاداري متى ما صدر منعدما اهمية ربما تفوق ما في الحكم القضائي العادي لذا فهو لم يحظ بما يستحق من الدراسة والبحث بغية وضع الحلول الناجعة له .

والمشرع في العراق لم يتطرق شانه شان المشرع في دول القانون المقارن الى تناول جزاء الانعدام للأحكام القضائية ألإدارية لا من حيث التنظيم ولا ماهية الاثار المترتبة عليه او اسبابه مما يقتضي البحث في الاحكام القضائية الصادرة عن المحاكم القضائية العادية او الادارية وتنظير الفقه لها عبر دراسة نصوصها وبحث ما تضمنته كما انه لم يتطرق الى تمييزه عن غيره من الجزاءات الاجرائية التي قد تختلف عنه من حيث الاسباب والاثار وامكانية المعالجة لها . ان سكوت المشرع عن تنظيم انعادم الاحكام القضائية الادارية قد يؤدي الى ان يكون هذا القضاء سببا في تصدع جدار الدوائر الحكومية بدلا من ان يكون الحامي لها والمحافظ عليها وخروجها من نطاق المشروعية عبر اصدراها احكاما غير موجودة وتنفيذها بما يشكل اعتداء ماديا لعدم وجود ما يمكن الاستناد اليه في التنفيذ مما له اثر سلبي على مجمل النظام العام في البلد

الفهرست

الموضوع	الصفحة
عنوان البحث	
الأية القرآنية	أ
الاهداء	ب
شكر وعرفان	ج
المقدمة	١-٦
الفصل الأول / مفهوم إنعدام الحكم القضائي الإداري	٧-٧٧
المبحث الأول / تعريف إنعدام الحكم القضائي الإداري وأشكاله	٨ -٢٩
المطلب الأول/ تعريف إنعدام الحكم القضائي الإداري	٩ - ٢٠
الفرع الأول / التعريف اللغوي	٩ ــ١٠
الفرع الثاني / تعريف إنعدام الحكم القضائي الإداري في الاصطلاح	١٠ - ١٩
المطلب الثاني / أشكال إنعدام الحكم القضائي الإداري	٢٠ ــ ٢٣
الفرع الأول /الإنعدام المادي او المنطقي	٢١ ــ ٢٢
الفرع الثاني / الإنعدام القانوني	٢٢- ٢٣
المطلب الثالث / أساس فكرة إنعدام الحكم القضائي	٢٤ ــ ٢٩
الفرع الأول / الأساس التشريعي لانعدام الحكم القضائي الإداري	٢٤- ٢٦
الفرع الثاني / أساس فكرة الإنعدام في القضاء	٢٦ ــ ٢٩
المبحث الثاني / تمييز الحكم القضائي الإداري المنعدم عما يشبهه	٢٩ــ ٣٩
المطلب الأول / تمييزه عن البطلان	٢٩ــ ٣٤
الفرع الأول / تمييز إنعدام الحكم القضائي الإداري عن البطلان المطلق	٢٩ ــ ٣١
الفرع الثاني / تمييز إنعدام الحكم القضائي الإداري عن البطلان البسيط	٣٢ -٣٤

المطلب الثاني / تمييز إنعدام الحكم القضائي الإداري عن التقادم وسقوط الخصومة	٣٤ ــ ٣٩
الفرع الأول / تمييز الإنعدام عن السقوط (التقادم المسقط)	٣٤- ٣٧
الفرع الثاني / تمييز الإنعدام عن سقوط الخصومة	٣٧- ٣٩
المبحث الثالث /اسباب إنعدام الحكم القضائي الإداري	٤٠ ــ ٧٦
المطلب الأول / الأسباب المتعلقة بالاختصاص	٤٠ــ ٦٣
الفرع الأول / تعريف الاختصاص	٤١ - ٤٥
الفرع الثاني / الاسباب التي تتعلق باختصاص المحكمة	٤٥ ــ ٥٨
الفرع الثالث /الحالات التي تتعلق بولاية القاضي	٥٨ -٦٣
المطلب الثاني / الاسباب التي تتعلق بالخصومة	٦٣ - ٧٢
الفرع الأول / عدم صحة اجراء التبليغ	٦٤ - ٦٧
الفرع الثاني / الأهلية	٦٧ - ٦٨
الفرع الثالث / توجه الخصومة	٦٨- ٧١
الفرع الرابع / سبق الفصل في الدعوى	٧١-٧٢
المطلب الثالث / الأسباب التي تتعلق بالشكل والاجراءات	٧٢ - ٧٦
الفرع الأول /قواعد إصدار الحكم القضائي	٧٣ــ ٧٥
الفرع الثاني / كتابة ألحكم القضائي الإداري	٧٥ ــ ٧٦
الفصل الثاني / النظام الاجرائي للتمسك بالإنعدام	٧٧- ١٣١
المبحث الأول / اجراءات الطعن بإنعدام الحكم القضائي الإداري	٧٩ -١٠٢
المطلب الأول / الطعن في حالة عدم فوات مدد الطعن	٨١ -٩٤
الفرع الأول / الأتجاه المؤيد لسلوك طرق الطعن العادية	٨١ - ٨٥
الفرع الثاني / الأتجاه المؤيد لدعوى البطلان الاصلية	٨٦ - ٩٤
المطلب الثاني / الطعن في حالة صيرورة الحكم نهائي	٩٤ -٩٧
الفرع الأول / التمسك بالإنعدام امام القضاء	٩٥ ــ ٩٧

الفرع الثاني / التمسك بالإنعدام وقت تنفيذ الحكم(المنازعة في التنفيذ)	٩٨ - ١٠٢
المبحث الثاني / عدم قابلية الحكم القضائي المنعدم للتنازل عنه	١٠٢ - ١١٦
المطلب الأول / التنازل عن الحكم قبل أن يصبح نهائيا	١٠٤ -١١٠
الفرع الأول / التنازل اثناء نظر الدعوى	١٠٤ -١١٠
الفرع الثاني / التنازل بعد صدور الحكم وقبل فوات مدد الطعن	١١٠ - ١١٣
المطلب الثاني / التنازل بعد أن يصبح الحكم القضائي الإداري المنعدم نهائيا	١١٣ -١١٦
المبحث الثالث / عدم قابلية الحكم القضائي الإداري المنعدم للتصحيح والتحول	١١٦ - ١٣١
المطلب الأول /عدم إمكانية تصحيح الحكم القضائي الإداري المنعدم	١١٧ -١٢٥
المطلب الثاني / عدم إمكانية تحول الحكم القضائي الإداري المنعدم	١٢٦ - ١٣١
الفصل الثالث / آثار إنعدام الحكم القضائي الإداري	١٣٢-٢٠٢
المبحث الأول / الآثار المتعلقة بالحكم والاجراءات	١٣٥ ــ ١٥٨
المطلب الأول / الآثار المتعلقة بالحكم المنعدم ذاته	١٣٧-١٥٠
الفرع الأول / الآثار من حيث حجية الحكم المنعدم	١٣٨- ١٤٣
الفرع الثاني /الآثار المتعلقة بتنفيذ الحكم المنعدم	١٤٣-١٥٠
المطلب الثاني / الآثار المتعلقة بالإجراءات السابقة واللاحقة للحكم المنعدم	١٥١ ــ ١٥٩
الفرع الأول / الآثار من حيث الاجراءات السابقة على صدور الحكم المنعدم	١٥١ ــ ١٥٤
الفرع الثاني / الآثار من حيث الاجراءات اللاحقة للحكم المنعدم	١٥٤ - ١٥٨
المبحث الثاني / الآثار المتعلقة بالقاضي	١٥٨ ــ ١٨٠
المطلب الأول / إمكانية مساءلة القضاة عن أعمالهم القضائية	١٥٩- ١٦٩
الفرع الأول / مسؤولية القاضي المدنية عن أعماله القضائية	١٦٢-١٦٨

الفرع الثاني / مسئولية القاضي الجزائية عن أعماله القضائية	١٦٨ ــ ١٧٠
المطلب الثاني / عد الحكم المنعدم موجبا للمسؤولية	١٧٠ - ١٨٠
الفرع الأول / مسؤولية القاضي المدنية والتأديبية عن إصدار الحكم المنعدم	١٧٠ - ١٧٧
الفرع الثاني / مسؤولية القاضي الجزائية عن صدور الحكم المنعدم	١٧٧ - ١٨٠
المبحث الثالث / تطبيقات قضائية على إنعدام الأحكام القضائية الإدارية	١٨١ ــ ٢٠٢
المطلب الأول / إنعدام الحكم القضائي الإداري المتعلق بالولاية	١٨٢ ــ ١٨٦
الفرع الأول / تطبيقات إنعدام الحكم القضائي الإداري المتعلقة بولاية المحكمة	١٨٢- ١٨٥
الفرع الثاني / تطبيقات إنعدام الحكم القضائي الإداري المتعلقة بعدم ولاية القاضي	١٨٦ - ١٨٦
المطلب الثاني /تطبيقات إنعدام الحكم القضائي الإداري المتعلقة بالخصومة	١٨٧ ــ ١٩٥
الفرع الأول / حالات الإنعدام المتعلقة بانعقاد الخصومة	١٨٧ ــ ١٩٣
الفرع الثاني / تطبيقات إنعدام الحكم القضائي الإداري المتعلقة باهلية الخصوم	١٩٤ ــ ١٩٥
المطلب الثالث / تطبيقات إنعدام الحكم القضائي الإداري المتعلقة بالحكم	١٩٥ ــ ٢٠٢
الفرع الأول / الإنعدام لعدم تحرير الحكم القضائي الإداري	١٩٥ - ١٩٧
الفرع الثاني / الإنعدام بسبب إغفال البيانات المطلوبة في الحكم القضائي	١٩٨ - ٢٠٢
الخاتمة	٢٠٣ -٢٠٧
النتائج	٢٠٣ ــ ٢٠٥
التوصيات	٢٠٦ــ ٢٠٧
المصادر	٢٠٨-٢١٧
Abstract	a