جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة كربلاء ـ كلية القانون

سلطة الإدارة بإلغاء إجازة التأسيس

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة الى مجلس كلية القانون – جامعة كربلاء

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

كتبت بواسطة الطالب

توفيق عادل طاهر

بإشراف

الأستاذ المساعد الدكتور علاء ابراهيم محمود

أذار / 2022م

شعبان / 1443هـ

﴿ وَلِلَّهِ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ لِيَجْزِيَ الَّذِينَ أَسَاءُوا بِمَا عَمِلُوا وَيَجْزِيَ الَّذِينَ أَحْسَنُوا بِالْحُسْنَى ﴾

صدق الله العلي العظيم

﴿ سورة النجم- الآية 31 ﴾

اقرار المقوم اللغوي

اقر بأن الرسالة الموسومة ب (**سلطة الادارة في الغاء اجازة التأسيس**) و العائدة لطالب الماجستير (**توفيق عادل طاهر**) قسم القانون العام و قد قومتها من الناحية اللغوية والاسلوبية وبذلك تكون صالحة لأغراض المناقشة ولأجله وقعت.

التوقيع :

المقوم اللغوي : صفاء حسين لطيف

التخصص : اللغة العربية

الكلية : العلوم الإسلامية / جامعة كربلاء

إقرار لجنة مناقشة

نشهد نحن أعضاء لجنة المناقشة إننا اطلعنا على هذه الرسالة الموسومة بـ (سلطة الادارة في الغاء جازة التأسيس" دراسة مقارنة ")، وناقشنا الطالب (توفيق عادل طاهر) على محتواها، وفيما له لاقة بها، ونعتقد إنها جديرة بالقبول لنيل درجة الماجستير في القانون / فرع القانون العام وبدرجة).

التوقيع :

الاسم: أ.م.د. اقبال عبدالعباس يوسف

(عضـــــواً)

التاريخ: ١٦ / ١٢ / ٢٠٢١

توقيع :

سم: أ.د. صلب ناجي عبود

(رئيـــــساً)

التاريخ: / / ٢٠٢١

التوقيع :

الاسم: أ.م.د علاء ابراهيم محمود

(عضواً ومشرفاً)

التاريخ: / / ٢٠٢١

قيع :

سم: م.د اسماء عبدالكاظم مهدي

(عضـــــواً)

التاريخ: / / ٢٠٢١

ق مجلس كلية القانون / جامعة كربلاء على قرار لجنة المناقشة

التوقيع:

أ.م.د. عبد الله عبد الامير طه

عميد كلية القانون / جامعة كربلاء

التاريخ: / / ٢٠٢١

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضع إلى من وهبوني الحياة والأمل ، والأطلاع والمعرفة ، ومن علموني أن أرتقي سلم الحياة بحكمة وصبر ، والدي العزيز ، ووالدتي العزيزة إلى من وهبني الله نعمة وجودهم ....

وإلى من كانوا لي عوناً في رحلة بحثي ، أخواني وأخواتي إليكم يا أشقاء الدَّم وشُركاء الروح ورفيقة دربي أم أولادي ... أبناني وبناتي ..

إليكم جميعاً أهدي ثمرة جهدي هذا

الباحث

شكر وعرفان

بعد الشكر لله على ما انعم عليّ من إتمام هذ الرسالة ، بجميع مفاصله ، فأتي أتوجه بخالص الشكر الجزيل إلى عمادة كليّة القانون – جامعة كربلاء ، وإلى معاونيها العلمي ، والإداري ، وإلى رئيس فرع القانون العام ، لما يبذلونه من جهدٍ ، وتقانٍ ، وإخلاص ، في سبيل نجاح العملية التعليمية ، وأتقدم بالشكر إلى جميع اساتذتي في كلية القانون ، والذي كان لهم الفضل الأكبر في وصولي إلى هذه المرحلة ، ولا أجد ما أقابل فيض عطائهم سوى الدعاء لهم بالتوفيق ، والعمر المديد .

واجدني قاصراً عن صوغ شكر يليق باستاذي المشرف الاستاذ المساعد الدكتور علاء ابراهيم محمود الحسيني ، لتفضله بقبول الاشراف على إعداد هذه الرسالة ، ولما بذل من جهدٍ في رعايته لي بعد الله سبحانه وتعالى ، فقد نصح ، وقوّم ، وعدل ، وكان واسع الصدر في تعامله معي ، وفي ابدائه للنصائح ، والارشادات حتى تمت هذه الدراسة ببركة ما بذله من علم ومعرفة ، ولا يسعني إلا أن أدعو له بدوام التوفيق ، وأن يجزيه الله تعالى عني كل خير .

ثم أتوجه بالشكر والامتنان إلى موظفي كليّة القانون ، ومنهم السيد محمد المكصوصي وموظفي مكتبات كلية القانون في جامعة كربلاء ، وبابل ، والعتبتين الحسينة ، والعباسية على ما يبذلونه من تعاون مع الباحثين ، وعلى سعة صدورهم في انجاز متطلبات البحث عن المصادر والمراجع ، وشكري متصل إلى زملائي في الدراسة، وخصوصا الاخ الاستاذ عباس عامر كاظم ، وإلى كل من ابدى مساعدتي لهم جميعاً شكري وتقديري وامتناني ..

الباحث

قائمة المحتويات

الـمـوضـــــوع	رقم الصفحة
المقدمة	4 - 1
المبحث تمهيدي : مفهوم إجازة التأسيس	27 - 5
المطلب الأول: **تعريف إجازة التأسيس**	11 - 5
الفرع الأول: **تعريف اجازة تأسيس المؤسسات الخاصة**	8 - 5
الفرع الثاني: **خصائص إجازة تأسيس المؤسسات التعليمية الاهلية**	11 - 8
المطلب الثاني: **التنظيم القانوني للإجازة التأسيس**.	27 - 11
الفرع الأول: **الطبيعة القانونية لإجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلية**	20 - 11
الفرع الثاني: **الآثار القانونية لمنح إجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية**	27 – 20
الفصل الأول : **ماهية سلطة الادارة في إلغاء إجازة التأسيس**	72 - 28
المبحث الأول: مفهوم سلطة الادارة بإلغاء إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي	46 - 28
المطلب الأول: **التعريف باختصاص الإدارة بإلغاء إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي**	39 - 29
الفرع الأول: **تعريف سلطة الالغاء الاداري لإجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي**	32 - 29
الفرع الثاني: **ذاتية سلطة الالغاء الاداري لإجازة تأسيس المؤسسات التعليم العالي الاهلي**	39 - 32
المطلب الثاني: **الطبيعة القانونية لسلطة الادارة في الغاء إجازة التأسيس الخاصة بمؤسسات التعليم العالي الاهلي**	46 - 39
الفرع الأول: **سلطة الغاء الإجازة اختصاص تقديري**	44 - 40
الفرع الثاني: **سطلة الإلغاء الإداري للإجازة اختصاص مقيد**	46 - 44
المبحث الثاني: اسباب إلغاء إجازة التأسيس	72 - 47
المطلب الأول: **الأسباب الطارئة**	53 - 47

الفرع الأول: **الأسباب الطارئة**	51 - 48
الفرع الثاني: **تغير الظروف الواقعية**	53 - 51
المطلب الثاني: **الأسباب الذاتية المؤدية لإلغاء إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي**	72 - 53
الفرع الأول: **أسباب تعود للإدارة**	62 - 54
الفرع الثاني: **أسباب إلغاء إجازة التأسيس التي تعود للمرخص له**	72 - 62
الفصل الثاني : الاحكام القانونية الالغاء اجازة التأسيس	117 – 73
المبحث الأول: من حيث السلطة المختصة واجراءات انها ء الاجازة	92 - 73
المطلب الأول: **التعريف بالسلطة المختصة بإلغاء إجازة التأسيس**	80 - 74
الفرع الأول: **تحديد الجهة المختصة بإقتراح أو التوصية بإلغاء الاجازة للجامعة أو الكلية الأهلية**	76 - 74
الفرع الثاني: **تحديد الجهة المختصة باتخاذ قرار الغاء إجازة التأسيس**	80 - 76
المطلب الثاني: **أجراء السلطة المختصة بالإلغاء**	92 - 80
الفرع الأول: **إجراءات تمهيدية**	88 - 81
الفرع الثاني: **الإجراءات لاحقة للإصدار قرار الغاء إجازة التأسيس**	92 - 88
المبحث الثاني: مشروعية قرار الغاء إجازة التأسيس	117 - 92
المطلب الأول: **الاساس القانوني للإلغاء إجازة التأسيس**	105 - 93
الفرع الأول: **الالغاء بترخيص من المشرع**	100 - 93
الفرع الثاني: **الالغاء الاجازة نتيجة لحكم قضائي**	105 - 100
المطلب الثاني: **ضوابط واحكام ميعاد إصدار قرار الالغاء للإجازة ونفاذه**	117 - 105
الفرع الأول: **احكام ميعاد صدور قرار الالغاء لإجازة التأسيس**	109 - 106
الفرع الثاني: **سريان قرار إلغاء الإجازة**	117 - 109
الفصل الثالث : الآثار القانونية لإلغاء اجازة التأسيس وضمانات المؤسسين	167 - 118
المبحث الأول: الآثار القانونية لإلغاء الإجازة	133 - 118
المطلب الأول: **الاثار التي تنصرف الى الشخصية المعنوية**	127 - 118
الفرع الأول: **انتهاء الشخصية المعنوية**	124 - 119

الفرع الثاني: **التصرف بأموال الجامعة او الكلية الاهلية بعد الغاء اجازتها**	127 - 125
المطلب الثاني: **الاثار التي تنصرف الى الافراد الاخرين**	133 - 128
الفرع الأول: **الاثار التي تنصرف الى الطلبة**	132 - 128
الفرع الثاني: **الاثار القانونية التي تطال المتعاملين مع المؤسسة التعليمية**	133 - 132
المبحث الثاني: ضمانات المنتفعين تجاه سلطة الادارة في ألغاء إجازة التأسيس	167 - 133
المطلب الأول: **الضمانات الادارية**	149 - 134
الفرع الأول: **الجهات الادارية التي تمارس الرقابة الادارية على مؤسسات التعليم العالي الاهلي**	142 - 135
الفرع الثاني: **تحريك الرقابة الادارية**	149 - 142
المطلب الثاني: **الضمانات القضائية**	169 - 149
الفرع الأول: **دعوى الالغاء**	160 - 149
الفرع الثاني: **سلطة المحكمة في تعديل القرار الاداري**	167 – 160
الخاتمة:	171 -168
قائمة المراجع:	183 - 172
Abstract	

الملخص

أزداد اهتمام الجميع بالمؤسسات الخاصة ومنها المؤسسات المتخصصة بالتعليم العالي الأهلي في الآونة الاخيرة بكونها تسهم في تحقيق المصلحة العامة ، لذا كان المشرع ملزم بملاحقة تطورات ووضع النصوص القانونية الناظمة لعمل هذه الجهات لاسيما مع تزايد الطلب على بعض الخدمات ومنها التعليمية وعدم القدرة الوزارات ذات الصلة على تلبية هذه الاحتياجات المتزايدة فضلا عن ذلك الدستور العراقي المادة (34) مثلاً يسمح بتأسيس مؤسسات التعليم العالي الخاص والأهلي فكان ذلك واضح هذا نوع من المؤسسات ولما كانت المؤسسات الخاصة لاسيما التعليمية اساسا صالحا لبناء جيل متعلم قائم على اسس رصينة تتمثل بالانتماء والشعور بالمسؤولية تجاه القضايا العامة كان لزاما متابعة عمل هذه المؤسسات ومعاقبة التي تخرج عن مقتضيات تحقيق ما تقدم وقد يصار الى الغاء إجازة تأسيسها وهذا موضوع شغل أوساط دارسي القانون لذا اختصرناه كموضوع لرسالتنا لنبين معنى الالغاء واحكامه واثاره التي قد تمتد لأبعد من المتوقع فتصيب المتعاملين مع المؤسسة الأهلية وهم كل من المستفيدين او العاملين فهم سيفقدون القدرة على الانتفاع بخدماتها لذا سنتناول في دراستنا هذه الموضوع بعد تقسيمه على مبحث تمهيدي وثلاثة فصول ،فقد تطرقنا في ثنايا البحث الى لماهية إجازة التأسيس بوصفها قرارا إداريا منشأً ومؤثرا في المراكز القانونية وتتمتع الإدارة ازاء إصداره بسلطة تقديرية توازن من خلالها بين مقتضيات المصلحة العامة ومقتضيات مصلحة المؤسسين ثم تطرقنا في البحث لموضوع الغاء قرار الإجازة من قبل السلطة الإدارية المختصة حين تتعرض المسيرة العلمية أو التربوية لثغرات من شأنها أن تعيق المسيرة العلمية في البلد أو تعرض الأغيار للأضرار المحتملة ولا يكون الإلغاء الا بناءً على أسباب جدية تتيح للإدارة اتخاذ مثل هذا القرار الخطير فتقدم الإدارة وفق أطر وإجراءات قانونية محددة على اتخاذ قرار الالغاء لهذا حرصنا في دراستنا على ابراز جزئيات مهمة منها تحديد الجهة الإدارية المختصة بمتابعة ومراقبة انشطة الهيئات التعليمية الأهلية ومن ثم اتخاذ الإجراءات والقرارات التي من شأنها ان تمنع الانحرافات كما تطرقنا في دراستنا للأساس القانوني لمنح الإدارة سلطة الغاء إجازة تأسيس الجامعة أو الكلية الأهلية ولتكتمل الصورة كان لزاما علينا بحث موضوع الآثار القانونية المترتبة على صدور قرار الإلغاء من حيث انعكاسات هذا القرار على الطلبة سواءً منهم الخريجين أو المستمرين بالدراسة أضافةً للنتائج التي ستحدث وتلقي بظلالها على العاملين في المؤسسة التعليمية الاهلية ، وانتهينا الى خاتمة تتضمن بعض المعالجات والمقترحات التي يجد الباحث أهمية تظمينها بالرسالة وعرضها على السلطات المختصة علها تجد طريقها الى التطبيق العملي .

المقدمة

المقدمة

اولا : موضوع البحث

تتمتع الادارة بامتيازات ازاء الأفراد بموجب أحكام القانون العام تمنحها مركزا قانونيا يمكنها من التدخل في شؤونهم وإلزامهم بالحصول على موافقتها المسبقة قبل المبادرة إلى ممارسة أحد حقوقهم أو حرياتهم في كثير من الأحيان وتتمثل هذه الموافقة في صورة قرار اداري فردي يحمل في طياته الرقابة الإدارية على استكمال الشروط المتطلبة في القوانين والأنظمة والتعليمات والرقابة الإدارية اللاحقة على ممارسة النشاط وبالتالي تتمكن الإدارة من توجيه العقوبات الإدارية بحق المخالف بما يضمن الردع الاداري ويحقق الالتزام بالقواعد القانونية ومن جانب آخر القرار الاداري بمنح الموافقة لممارسة نشاط معين قد ينطوي على موافقة ضمنية من الإدارة على طلب أحد الاشخاص بما يمكنه من منافسة النشاط العام فالأصل ان الإدارة هي المسؤولة عن تقديم الخدمات العامة بيد انها تسمح في كثير من الأحيان لأحدهم بنشاط محدد بموجب اجازة او رخصة تترجم الى مزاحمة النشاط العام .

ثانيا : اشكالية البحث

أشكلية البحث تتمحور بأن منح الادارة سلطة الغاء الاجازة الخاصة بتأسيس شخص معنوي لممارسة نشاط معين قد يثير في الواقع العملي مشكلة تعسف الادارة في اتخاذ مثل هذا القرار ويشكل توجهها انتهاكاً لحقوق الأفراد وحرياتهم المكفولة دستوريا لا سيما حرية العمل والنشاط الاقتصادي لذا كان لزاما على الباحثين التطرق لهذه النقطة الخطيرة وبحث جوانبها المتصلة بسلطة الإدارة وحرية الأفراد ووضع الموازنة الحقيقية بينها بما يكفل للإفراد الضمانات القانونية التي تقف بوجه تعسف الإدارة وبما يضمن للإدارة الفاعلية التي تمكنها من حماية المصلحة العامة وتبرز مشكلة البحث أيضا في دراسة آثار الالغاء الذي سيمتد للمؤسسين ولغير المؤسسين من متعاملين أو عاملين بالمؤسسة التعليمية وتصفية آثار حلها بل توضع تحت وصاية جامعة حكومية أو ينقل طلبتها الى مؤسسة أخرى لضمان حقوقهم وعدم تعرضهم للحيف نتيجة أخطاء لم يرتكبوها هم بل القائمين على إدارة المؤسسة وما تقدم يثير الكثير من التساؤلات التي تحتاج الى اجابة ونسعى من خلال بحثنا هذا إلى التطرق لكل الاشكاليات وبحثها والإجابة عنها بالتركيز على ضمانات الأفراد ازاء سلطة الإدارة بالإلغاء وكذلك بحث الضمانات التي أقرها القانون أو القضاء الإداري للمتضرر من قرارات الإدارة لاسيما المعنيين بقرار كل من المؤسسين .

ثالثا : اهمية موضوع البحث

أهمية الموضوع مستقاة من أهمية النشاط الفردي الذي ما يبرح يتزايد بشكل ملحوض وواضح فهو قرين النشاط العام في إشباع الحاجات العامة ما يتطلب إيجاد الأرضية القانونية الملائمة التي تكفل لهذا النشاط الحرية والفاعلية وبالوقت ذاته المشروعية لعدم مخالفة القواعد القانونية وإلا تعرض للجزاء الاداري و على راسها جزاء إلغاء إجازة التأسيس مع ضرورة الإعتراف بأهمية النشاط الفردي بالنسبة للإدارة العامة كونه يسهم في سد جانب كبير من الإحتياجات الفردية المتزايدة و يسهم في سد نفقات الإدارة العامة أحياناً كما ويسهم في تشغيل بعض الأيدي العاملة ما يحد من البطالة وبالوقت ذاته الإدارة ملزمة بمراقبة النشاط الخاص لمنع ارتكاب المخالفات او تعريض المصالح الأخرى للخطر وعلى السلطة الادارية اتخاذ الاجراءات وفق ما يضمن حماية النظام العام ويحفظ المصالح الفردية أيضا ولاشك إن اهمية الموضوع تستقى من الغموض الذي لا يبارح ملف التعليم الأهلي في العراق ومستقبل هذه المرافق الحيوية التي لو أحسن استعمالها وفق آليات قانونية رصينة لاشك أنه سينعكس ايجابيا على الجميع فالحكومة يمكن أن تحصل على ارباح تمول موازنتها العامة من خلال فرض الرسوم مقابل منح الإجازات أو تجديدها ، والمواطن سيحصل هو الآخر على خدمات متميزة وينقل إلى أعلى مراحل الرفاهية الاجتماعية ، كما أن المؤسسات ستحقق هي الأخرى مبتغياها من العمل في العراق وحصد الأرباح ، وكل هذا يعتمد على وضع قواعد قانونية رصينة تنظم الاجازات وتحدد جهة منحها والرقابة على استعمالها وتحمل تبعات ذلك .

رابعا : منهجية البحث

تحتاج الدراسة إلى منهج علمي و معطيات ، و منهجية تضبط بنية الدراسة لذلك سيكون المنهج المتبع هو التحليلي المقارن حيث تعتمد دراستنا على تحليل النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع كما أنها دراسة تعتمد أسلوب المقارنة كلما أمكن ذاك وسنعزز البحث بأهم الأحكام القضائية العراقية والمقارنة.

خامسا : خطة البحث

واستنادا إلى ما سبق من إشكالية و منهج و معطيات ستكون منهجية الدراسة موزعة على مبحث تمهيدي وثلاثة فصول ، يسبقها مقدمة ، تضمنت التعريف بموضوع البحث و أهميته و إشكالية البحث و المنهج المعتمد و هيكلية أو خطة البحث وتكون وفق الاتي :

المبحث تمهيدي حيث تناولنا فيه مفهوم إجازة التأسيس وثلاثة فصول ، فقد بينا في الأول ماهية إجازة التأسيس بوصفها قرارا إداريا ثم تطرقنا في الثاني الى الأحكام القانونية لإجازة التأسيس أما في الثالث فقد تناولنا فيه آثار إلغاء إجازة التأسيس وضمانات المؤسسين ، ومن الله التوفيق .

مبحث تمهيدي

مفهوم إجازة التأسيس

أن عملية تنظيم ممارسة الاشخاص لحقوقهم وحرياتهم او نشاطهم اليومي تحتاج في الكثير من الاحيان إلى الحصول على إجازة من السلطة الادارية المختصة، ما ينتج علاقة قانونية بين الاخيرة و طالب الإجازة ، تكون سند للشخص في ممارسة نشاطه او حريته يختص بتنظيمها القانون والقواعد القانونية الفرعية الصادرة عن الجهات الادارية و تتميز العلاقة بين الجانبين بالاستمرارية ،حيث يعد قرار الإجازة من القرارات المستمرة الأثر ،لذا تختص الإدارة بالتعقيب على عمل الشخص صاحب الإجازة من خلال رقابتها المستمرة عليه ، كما ان هناك تغيرا قد يطرأ على قرار الإجازة او صاحبها أو محلها أو سببها فتكون بحاجة الى اعادة النظر بها ،عليه سنناقش في هذا المبحث التمهيدي مفهوم إجازة التأسيس في مطلبين نخصص الاول منهما لتعريف الإجازة وسنفرد الثاني منهما لبيان النتائج المترتبة على صدور الاجازة وفق ما يأتى :

المطلب الاول

تعريف إجازة التأسيس .

بادئ ذي بدء علينا الوقوف عند تعريف اجازة تأسيس التي من شأنها ان تفضي الى انشاء شخصية معنويه خاصه، يوكل اليها مهام محددة وتتمتع بامتيازات وحقوق حددها القانون كما تفرض عليها التزامات ناشئة عن طبيعة العمل الذي تقوم به وكل ما تقدم يكون تحت رقابه واشراف احدى الجهات الادارية، وللاستزادة سنبين في هذا المطلب التعريف بالإجازة الخاصة بتأسيس المؤسسات الخاصة ، وبيان ذاتيتها اي التعرف على الخصائص الذاتية التي تميزها عما سواها ،وذلك في فرعين متتالين نتعرض لهما فيما يأتي:

الفرع الاول

تعريف اجازة تأسيس المؤسسات الخاصة .

قبل الولوج في تعريف إجازة التأسيس لمؤسسات التعليم العالي الاهلية يجب ان نبين ان إجازة التأسيس للأشخاص المعنوية الخاصة بصورة عامة والتي تعد عملاً قانونيا تصدره

الادارة بشكل قرار اداري ،[1] فقد ذهب البعض إلى تعريف إجازة التأسيس بأنها " وسيلة من وسائل تدخل الدولة عند ممارسة الأفراد لنشاط معين ، لأجل الوقاية مما قد ينجم عن هذا النشاط من أضرار تصيب النظام العام والصالح العام و هذا ما يتطلب من الإدارة أن تفرض ما تراه مناسبًا وملائما من الاحتياطات التي من شأنها ان تقي من هذه الاضرار "،[2] ويرى الباحث ان التعريف السابق مال الى تغليب سمة الضبط الاداري وركز على العبارات التي استعملها على إبراز دور الادارة في مجال منح الاجازات وفق سلطتها الضبطية وأهمل الجوانب التنظيمية على رغم من اهميتها وضرورة الموازنة بينها وبين ضرورات الضبط الاداري ، ويعرفها احدهم بأنها " قرار إداري يصدر من قبل الإدارة المختصة يسمح بممارسة نشاط لا يجوز ممارسته إلّا بعد الحصول على إذن من قبل الإدارة، وتقوم الإدارة بإصدار هذا القرار متى توافرت الشروط التي حددها القانون، والهدف من إصداره حماية النظام العام بعناصره المختلفة" [3] ، والملاحظ على التعريف المتقدم انه غلب نشاط الادارة الضبطي على الجانب التنظيمي أيضاً ،وعرفها اخرون بأنها "اجراء ضبطي وقائي تتمثل ضرورتها بالموائمة والموازنة بين حريات الافراد من ناحية وبين النظام من جهة اخرى ،فهي بالنتيجة نظام يتفق مع الوظيفة الادارية للدولة ونشاطها الاداري مما يستوجب صدور الاجازة بموجب قرار اداري صريح أو ضمني على اعتبار انها استثناء على عدم تقيد الحريات الفردية "[4] وعرفها البعض بأنها "أذن بالتصرف يقضي بمنح حق ممارسة النشاط المرخص به فهو قرار يتضمن ضمانا للمرخص له وللغير بشرعية وقانونية العمل المرخص به ،فهو استئذان الادارة بممارسة نشاط معين "،[5] وعرفها البعض بأنها " الاذن الصادر من الإدارة المختصة بممارسة نشاط معين ولا يجوز ممارسته بغير هذا الاذن وتقوم الإدارة بمنح الإجازة عند توافر الشروط اللازمة التي يحددها القانون لمنحها) وعرفت ايضاً "قيام جهة الادارة بالتحقق من أن النشاط المطلوب ممارسته لا يتضمن اي مخالفة للقانون او لمقتضياته ،وانه لا يترتب عليه أي إضرار للمجتمع "[6] وعرفها آخرون بأنها "الاجراء الذي

---

[1] ـ لابد من الاشارة الى أن جل القونين والانظمة المقارنة تستعمل كلمة الترخيص بدل الاجازة الا انه بالرغم من اختلاف اللفظ الا انها تتفق في اعطاء مدلول قانوني واحد لكل الكلمتين ،علاوي عبد الامير ،النظام القانوني للترخيص او الاجازة في التشريع العراقي ،رسالة ماجستير ،جامعة بغداد ،كلية القانون ،1981،ص108.

[2] ـ د. محمد الطيب عبد اللطيف ، نظام التراخيص والاخطار في القانون المصري ،مطبعة دار التأليف القاهرة ،1957،ص 25.

[3] ـ مصطفى علي حميد العامري ،الاختصاصات الضبطية لهيئة السياحة في العراق ، دراسة مقارنة ،كلية الحقوق ، جامعة النهرين 2017، ص 35.

[4] ـ د. محمد جمال عثمان جبريل ،النظام القانوني الاصدار الصحف ، دار النهضة العربية ،1999،ص 67.

[5] ـ د. طارق ابراهيم الدسوقي عطية ،الامن البئي ـ النظام القانوني لحماية البيئة ،دار الجامعة الجديدة ،مصر ،2009،ص355.

[6] ـ د.عادل السعيد محمد ابو الخير ،الظبط الاداري وحدوده ،شركة مطابع الطوبجيا ،مصر ،1993، ص 281.

بمقتضاه يتم استئذان الادارة بممارسة نشاط معين ".[1] والاجازة تعد وسيلة من وسائل تدخل الدولة في ممارسة النشاط الفردي للوقاية مما قد ينشأ عنه من ضرر وذلك بتمكين الهيئات الادارية من فرض ما تره ملائما من الاحتياطات التي من شأنها منع هذا الضرر، أو أن تقوم الادارة المختصة ،برفض منح هذه الاجازة اذا لم يكن الاجراء الذي فرضته كافيا للوقاية من ضرر النشاط الذي تمارسه المؤسسات الاهلية ،وخصوصا التي تتعلق بحياة الافراد بصورة مباشرة كالمؤسسات الصحية ، والتعليمية، او اذا لم تستوفي الاجازة الشروط المحددة قانونا فأنه يتعذر اصدارها أصلاً، أذ أن الاجازة من طبيعتها تقيد ممارسة النشاط المفروضة عليه بالقدر الضروري الذي يجعله متفقا مع الصالح العام ،وهي استثناء من أصل عام وهي الحرية ومتميزة عن الحظر ،[2] ولكي تكون إجازة التأسيس مشروعة وسليمة يجب أن لا تفرض على الحريات الجوهرية والمعنوية المتعلقة بكرامة الانسان ، وأن يكون فرضها على غيرها امرا لابد منه وأن يصدر بها تشريعا وفي حدود القانون يعد الحصول عليها حقا لطالبها ،بالإضافة الى ان صدورها وفق ما تقدم يمنح المؤسسين والهيئة التي ستؤسس حقوقا وتجعلهم في مراكز قانونية متميزة عن الآخرين ويمكن للإدارة أن تحققت مخالفة الشروط والضوابط القانونية فرض جزاءات على الشخصية المعنوية المؤسسة أن هددت اعمالها المصلحة العامة وخالقت القانون والانظمة ،[3] ولكل ما تقدم فأن الباحث يتفق مع التعاريف التي تم ذكرها ويرجح أنها صحيحة لاسيما التعريف الأخير لقربه من الواقع ،اما بالنسبة لتعريف إجازة تأسيس المؤسسات التعليمية الاهلية فلم يشر المشرع العراقي في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 الى تعريفها وانما اكتفى فقط في الفقرة اولى من المادة (4) بالنص على ان " لمجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير التعليم العالي والبحث العلمي منح اجازة التأسيس ..الخ" وكذلك المشرع المصري لم يرد تعريف لها فقد ذكر في المادة (1) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009 "يجوز انشاء جامعات خاصة ....بقرار من رئيس الجمهورية "،وكذلك المشرع اللبناني لم يرد تعرف لها ، وعليه وبما ان اغلب التشريعات ، وايضا الفقه القانوني لم يضع تعريفا موحدا وشاملاً لإجازة التأسيس ،وترك تحديد مفهومها الى الفقه .

لذا يعرف الباحث **إجازة التأسيس** بأنها (عبارة عن قرار اداري يصدر عن الجهة إدارية مختصة من شأنه إنشاء شخصية معنوية وفق ما رسمه المشرع بعد ان يستجمع طلب

---

[1] ـ د. عصمت عبد الله الشيخ ،النظام القانوني لحرية اصدار الصحف ،دار النهضة العربية ،مصر ،القاهرة ،1996، ص 67 ومابعدها .

[2] ـ د.محمد ماهر ابو العينين ،التراخيص الادارية ،الكتاب الاول ،مصدرسابق ص67.

[3] ـ د.محمد الطيب عبد اللطيف ،نظام الترخيص والاخطار في القانون المصري ،مصدرسابق ،ص426.

التأسيس الشروط والمتطلبات الآزمة لذلك) ويمكن كذلك تعريف إجازة التأسيس المؤسسة ، بأنها "قرار إداري منشأ يصدر عن الجهة الإدارية المختصة من شأنه الترخيص للإفراد بممارسة نشاط تعليمي بعد استكمال المتطلبات المادية والبشرية اللازمة " فقرار منح الإجازة من شأنه أنشاء مركز قانوني للمؤسسين يسعفهم باستكمال إجراءات التأسيس والبدء بممارسة النشاط .

الفرع الثاني

خصائص إجازة تأسيس المؤسسات التعليمية الاهلية .

أولاً: إجازة التأسيس عمل قانوني .

من المسلم به ان اجازة التأسيس هي قرار اداري فهي إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة، وهذا يتحقق بالعمل القانوني الصادر من جهة الإدارة الممثلة بمجلس الوزراء بقصد ترتيب آثار قانونية معينة ،بإنشاء حالة قانونية او تعديلها وإلغائها [1]، فقد ورد في المادة الاولى من قانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12) لسنة 2009 " يجوز أنشاء الجامعات الخاصة وتحديد نظامها بقرار من رئيس الجمهورية بعد ان يتم تقديم طلب من الاعضاء المؤسسين واقتراح وزير التعليم العالي وموافقة مجلس التعليم العالي " ،أما قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 فقد ورد في المادة (41) الفقرة (1) "أن قرار أنشاء الجامعات الخاصة او الاهلية يتم بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير التعليم العالي وتوصية من مجلس التعليم العالي "،اما القانون العراقي للتعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 فقد ورد في المادة(4 / الفقرة اولا) "أن قرار تأسيس او أنشاء المؤسسات التعليمية الاهلية يصدر بقرار من مجلس الوزراء " ومن خلال ما تقدم من النصوص القانونية في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة [2] يتبن أن إجازة التأسيس هي قرار اداري بحت فقد اشترط المشرع الفرنسي في القرار المطعون به بالإلغاء أن ينتج آثارا قانونية وبالفعل فأن قرار منح اجازة التأسيس يترتب عليه آثار قانونية تتمثل بولادة شخصية معنوية جديدة تتمتع بحقوق وتفرض عليها التزامات ، وبناء على ذلك فإن الأعمال التمهيدية والتقارير التي تسبق اتخاذ القرار منح الاجازة لا تعد قرارات إدارية نهائية لعدم تحقيقها آثارا قانونية مباشرة بالمركز القانوني انما هي مجرد اعمال تحضيرية تسبق صدور قرار الإجازة ، ومن الضروري ان نسلط الضوء على بعض هذه الاعمال وكالاتي :

---

[1] ـ د. عصام عبد الوهاب البرزنجي واخرون ،مبادئ أحكام القانون الاداري ،جامعة بغداد ،1993 ،ص 415ومابعدها .

[2] ـ د. مازن ليلو راضي ، اصول القضاء الاداري، ،دار المطبوعات الجامعية،2016 ،ص 202.

أ- الأعمال التمهيدية والتحضرية : وهي مجموعة من الاجراءات التي تتخذها الإدارة وتتضمن رغبات واستشارات وتحقيقات تمهيدا لإصدار قرار إداري وهذه الإجراءات تولد آثارا قانونية الا انها غير نهائية ،أذ تتظافر لتكون مقدمة صالحة لصدور القرار الإداري النهائي ولعل من يرى ان هذه الاجراءات لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء لكونها غير نهائية ،وهو الأصل العام مما تقدم نتساءل عن توصية وزير التعليم العالي والبحث العلمي بمنح إجازة التأسيس وإلغاءها بموجب المادة (38/ ثالثاً) من قانون التعليم العالي الاهلي وكلاهما توصية مؤثرة بمركز ذوي الشأن فهل يجوز الطعن بها على انفراد أم لابد من انتظار صدور القرار الإداري النهائي ؟ والجواب نقول أنها مجرد توصيات ولا تصلح أن تكون محلاً للطعن على انفراد بيد أن التعسف في استعمال السلطة بإصدار التوصية لمدة طويلة جداً لاسيما التوصية بمنح الإجازة قد تبوب على أنها تعسف باستعمال السلطة فتكون سبباً بإلغاء قرار مجلس الوزراء برفض المنح بوصفه مشوب بعيب الشكل والإجراءات .

ب - المنشورات والأوامر المصلحية: و هي الأعمال التي تتضمن تعليمات وتوجيهات صادرة من رئيس الدائرة إلى مرؤوسيه لتفسير القوانين أو الأنظمة وكيفية تطبيقها وتنفيذها ، ما دامت هذه المنشورات لم تتعد هذا المضمون ، [1] أما إذا تضمنت إحداث آثار في مراكز الأفراد فأنها تصبح قرارات إدارية يمكن الطعن فيها بالإلغاء ، كما لو تضمنت شرطاً تعسفياً للحصول على الترقية الوظيفية ، والأمر ذاته بالنسبة للجامعات والكليات الاهلية بما أنها ملزمة بتشريعات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في كل ما لم يرد فيه نص خاص بقانون التعليم العالي الأهلي فصدور تعليمات او ضوابط تخص الهياكل الإدارية أو العلمية بالنسبة للجامعات الحكومية الحكومية الأهلية وتضر بمصلحة الأخيرة فمن حقها أن تباشر الطعن به بإلغاء أمام المحاكم المختصة كونه يلحق الضرر بها .

ج- الأعمال اللاحقة لصدور القرار : الأصل أن هذه الأعمال لا ترتب آثرا قانونيا لأنها أما أن تكون بمثابة إجراءات تنفيذية لقرار سابق ، أو بمثابة إجراءات تمهيدية لصدور قرارات جديدة من شأنها معالجة الآثار القانونية لقرارات الإلغاء او السحب فهذه الأعمال القانونية ما هي إلا قرارات تنفيذية الهدف منها تسهيل تنفيذ قرار سابق لذا لا تحمل بين طياتها آثاراً قانونية جديدة بل أنها مرتبطة بالقرار الأصلي سواءً قرار الإدارة أو أحيانا ترتبط بالحكم القضائي بإلغاء وهدف الإدارة منها تسهيل عملية التنفيذ ، لكن سؤالاً يتبادر الى الذهن مفاده ماذا لو حملت هذه القرارات

---

[1] - ـ د. اسماعيل بدوي ،القضاء الاداري ،الجزء الرابع أسباب الطعن بالإلغاء ، 1999،دار النهضة العربية ،ص 74.

آثاراً جديدة ؟ الجواب بداهة أنها تقبل الطعن بإلغاء بشكل منفرد لكونها ستؤثر بالمراكز القانونية [1].

ثانياً: تصدر إجازة التأسيس عن السلطة الإدارية المختصة .

يجب أن تصدر إجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية من سلطة إدارية عامة ، ولكي يكون العمل القانوني قرارا اداريا يجب ان يصدر من شخص من اشخاص الادارية العامة ويقوم بالعمل ممثل الشخص المعنوي المختص بهذا العمل ، اي ان يقوم بإصدار قرار منح الاجازة الموظف المختص او الهيئة المختصة المتمثلة بمجلس الوزراء ، وتختص محاكم القضاء الإداري بنظر المنازعات التي تثور بشأنه، فإذا ما صدر القرار من شخص عام فهو يتصف بالوصف الإداري[2]، هذا ما يميز القرار الإداري من غيره من الأعمال التي تقوم بها السلطات أو الهيئات العامة المختلفة في الدولة، عملاً بالمعيار الشكلي ، أي تحديد الجهة التي تصدره عن غيرها من هيئات الدولة، فالمعيار الشكلي أو العضوي في تمييز القرار الإداري عن غيره من الأعمال في هيئات الدولة هو تحديد الشكل أو العضو المصدر لهذا العمل، فيكون القرار إدارياً أو العمل إدارياً إذا صدر من جهة إدارية تابعة للهيئة التي تمارس الوظيفة التنفيذية، ويكون تشريعياً إذا صدر من الهيئة التي تمارس الوظيفة التشريعية ، ويكون قضائياً إذا صدر من الهيئة التي تمارس الوظيفة القضائية إذ أن معيار التمييز هو مصدر العمل نفسه[3]، وإجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية تصدر من جهة ادارية مختصة هي مجلس الوزراء بموجب قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 .

ثالثاً: تصدر الإجازة بالإرادة المنفردة للإدارة.

إن العمل الإداري القانوني كالقرار الإداري يوصف بأنه أحادي الجانب فهو يصدر طبقاً لإرادة الإدارة ، ولا يعتد بإرادة الطرف الاخر ولو تم فرض التزامات عليه ، أي انه أحادي الجانب بهذه الصفة[4]،يستفاد من التعريفات السابق التي تم عرضها بشأن إجازة تأسيس المؤسسة التعليمية الاهلية بأنها تنصرف في معناها العام إلى إذن بالتصرّف صادر من جهة إدارية مختصة، يمنح طالبه مكنة ممارسة الحرية أو النشاط المرخص به بعد حظر جزئي أو مؤقت أو تقييد ، فبعد أن كان الفرد يخضع لنظام عام موضوعي يحظر ممارسة النشاط

---

1 ـ د. عبد الغني بسيوني عبد الله ،القانون الاداري ،المعارف للنشر ،الاسكندرية ،1991 ،ص454.
2 ـ د .مازن ليلو راضي ، أصول القضاء الاداري ،مصدر سابق ، ص 197.
3 ـ د. ماهر صالح علاوي ،مبادئ القانون الاداري ، المكتبة القانونية ،1996 ،ص152 .
4 ـ د. عبد الغني بسيوني عبد الله ،القانون الاداري ،منشأة المعارف ،الاسكندرية ،2005 ،ص461.

المرغوب فيه بصفة تلقائية لأن هذه الممارسة مقيدة بقيد التنظيم حيث يصبح بعد حصوله على الترخيص في موضع قانوني خاص يحمل في ثناياه ضمانة لهذا الأخير بقانونية العمل أو النشاط المرخص به، ومشروعية ممارسته، مما يمَكِّنه من الاحتجاج به على الكافة ، فإجازة التأسيس بهذه المثابة عمل إداري قانوني، وهي عمل إداري قانوني صادر من جانب واحد،[1] وهو ما نوضحه تباعاً، حيث توصف إجازة التأسيس بأنها عمل إداري بداهة لصدورها من جهة إدارية محددة، مختصة قانوناً بإصدار الإجازة ومنحها بعد مسعى يبذله الاعضاء المؤسسين ، و تصدره الإدارة في حدود اختصاصها القانوني، بهدف إحداث أثر أو تغيير قانوني في الوضع أو النظام القانوني القائم، وليس عملاً مادياً، فهي بلا أدنى شك عمل قانوني، أي قرار إداري فردي ينطوي على ممارسة مظاهر السلطة العامة وامتيازاتها، إذ تتوقف عليه ممارسة النشاط المشروط به، ويخرج المستفيد منه من وضع عامة الناس المحظور عليهم ممارسة النشاط أو ممارسة الحرية الموقوفة على شرط إلى وضع قانوني متميز [2]

المطلب الثاني

التنظيم القانوني للإجازة التأسيس .

بعد ان بينا ماهية إجازة التأسيس وخصائصها ،يتعين علينا الان ان نتطرق في هذا المطلب إلى التنظيم القانوني إلى إجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية ويرى الباحث أهمية تناول الطبيعة القانونية لإجازة التأسيس في الفرع الاول وتوضيح اثارها في الفرع الثاني وكلاتي :

الفرع الأول

الطبيعة القانونية لإجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلية .

تعد إجازة التأسيس قرارا إداريًا ، و تظهر طبيعتها القانونية بوصفها تعبيراً صريحاً عن الإرادة المنفردة ، وهي بالوقت عينه تظهر بها السلطة الممنوحة للإدارة لتنظيم الانشطة والحريات العامة ،والخاصة كما تتصرف لتنظيم النشاط الفردي الهادف لإشباع الحاجات العامة ، ونشاط الإدارة هذا يعد شكلاً من أشكال إجراءات الضبط الإداري المقرر لتنظيم و مراقبة

---

[1] ـ د. عصام نعمة اسماعيل ،الطبيعة القانونية للقرار الاداري ،ط الاولى ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،ص 67.

[2] ـ د. ماهر صالح علاوي ،مبادئ القانون الاداري ،مصدر سابق ،ص 155.

النشاط الفردي و ممارسة الحريات العامة و الفردية كذلك الجماعية منها، [1] ولا تخرج إجازة المؤسسات التعليمية الأهلية عما تقدم فهي ترتب آثارا ونتائج قانونية تظهر في علاقة ثلاثية بين ،طالب الإجازة و الإدارة مانحة الإجازة (مجلس الوزراء ووزارة التعليم العالي) و للغير (الطلبة والمتعاملين مع الجامعة او الكلية الاهلية)، و بخاصة من حيث كونها عملاً إداريًا ، قانونيا صادر من جانب واحد يحدث أثرا قانونيا في النظام القانوني القائم ، و يتمتع بالقوة التنفيذية وأن كان لا يتمتع بصفة الأمر كالقرارات الإدارية الأخرى وخاصة في الحالات التي تتدخل فيها الإدارة ابتداءً من نحو ملزم وأمر ،إلا أن هناك اختلاف من حيث امكانية الغاء أو سحب إجازة التأسيس عن القرار الاداري العادي ، فالقرار الاداري يكون نهائيا متى ما صدر صحيحا وغير مشوب بأحد العيوب التي تصيب القرار الاداري ، وبعد فوات ميعاد الطعن سيتحصن القرار ضد السحب والإلغاء ،أما الإجازة فهي تصرف إداري تتم بتعبير الإدارة عن إرادتها ، وهذا التصرف أذا ما قورن بالمصلحة العامة يعد تصرفا مؤقتا ،أي انها قابلة للسحب والإلغاء متى ما اقتضت المصلحة العامة وفي أي وقت دون التقيد بميعاد معين وذلك لمراعاة المصلحة العامة ، وهذا الإلغاء أو التعديل لإجازة التأسيس يمكن الطعن به امام القضاء متى ما كان مشوباً بعيب اساءة استعمال السلطة ،وذلك سواء كانت إجازة التأسيس مقيدة بشروط ام لا ،ففي هذه الحالة لا يجوز للمستفيدين من الاجازة الطعن في قرار الغائها الا لعيب اساءة استعمال السلطة ،فلو صدر قرار من مجلس الوزراء بوقف نشاط المؤسسة التعليمية الأهلية أو إلغاء إجازتها ،وقدم الأعضاء المؤسسين طلبا إلى المحكمة بالإلغاء قرار الادارة ،فالمحكمة ترفض طلب الأعضاء متى ما تبين لها أن قرار الإدارة كان موافقا للقانون مستهدفا المصلة العامة بعيدا عن عيب اساءة استعمال السلطة ، وأكدت المحكمة الإدارية المصرية هذا الفهم في عديد من أحكامها ومنها ما ورد فيه " الترخيص الصادر من جهة الإدارة هو تصرف إداري يتم بالقرار الصادر بمنحه وهو تصرف مؤقت بطبيعته قابل للسحب أو التعديل في أي وقت متى اقتضت المصلحة العامة ذلك ويقع هذا السحب أو التعديل غير قابل للإلغاء متى تم وفقا لمقتضيات المصلحة العامة ولم يكن مشوبا بعيب إساءة استعمال السلطة وسواء في ذلك أكان الترخيص مقيدا بشروط أو محددا بأصل فالترخيص لا يكسب صاحبه أي حق يمتنع معه على الإدارة سحبه أو إلغاؤه أو تنظيمه أو الحد منه طبقا لسلطتها التقديرية وفقا لواجبات المصلحة

[1] ـ زيداني شريفة ، دور الترخيص الاداري في المحافظة على النظام العام ،رسالة ماجستير ،2017،جامعة احمد دراية ـ أدرار ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،ص16.

العامة وبغير تعسف " [1] ،نستشف مما تقدم بأن إجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الأهلية هي قرار إداري ،**ولكن هل تتحقق أركان وعناصر القرار الإداري في إجازة التأسيس ؟**، للإجابة على هذا السؤال يتطلب الإمر منا الرجوع الى تعريف القرار الإداري ،والتعرض الى أركانه وإسقاط أركان القرار الاداري على إجازة التأسيس ،وعلى ضوء ما اورده الفقه والقضاء الاداريين وكالآتي :

ذهب بعض الفقه الاداري الى تعريف القرار الاداري "بأنه افصاح عن ارادة ملزمة بقصد إحداث أثر قانوني وذلك أما بإصدار قاعدة تنشئ ،أو تعدل ،أو تلغي حالة قانونية عامة ،أو موضوعية حيث يكون العمل لائحة ،وإما بإنشاء حالة فردية ،أو تعديلها ،أو الغائها ،لمصلحة فرد أو افراد أو ضدهم في حالة القرار الفردي كالتعيين ،أو العزل ،أو منح رخصة ،أو الغائها "[2] وعرفه آخرون بأنه" إفصاح عن إرادة منفردة ، يصدر من سلطة إدارية ويرتب آثار قانونية " [3] وعرفه آخر بأنه " عمل قانوني تصدره جهة إدارية بإرادتها المنفردة بغية احداث تغيير في الوضع القانوني بإنشاء مركز قانوني جديد ، أو تعديل ، أو إلغاء مركز قانوني قائم"[4] وعرفه آخر" بأنه عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لإحدى الجهات الإدارية في الدولة لإحداث تغيير في الأوضاع القائمة ، إما بإنشاء مركز قانوني جديد عام أو فردي أو تعديل لمركز قانوني قائم او الغاء له"[5] ،**إما القضاء** فقد عرفته المحكمة الادارية العليا في مجلس الدولة المصري بأنه " عمل قانوني من جانب واحد يصدر بالإرادة الملزمة لإحدى الجهات الادارية في الدولة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويكون من شأنه تعديل أو إنهاء مركز قانوني معين يكون ممكنا او جائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة "[6]، ومن التعاريف اعلاه نستشف بأن القرار الاداري هو تصرف أو عمل قانوني صادر عن جهة إدارية بإرادتها المنفردة ، والإجازة هي الاخرى ،عمل أو تصرف قانوني يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة تحدث أثرا قانونيا معينا ،وبذلك يجد الباحث أن تعريف إجازة التأسيس يتطابق تماما مع تعريف القرار الاداري ،وتكييفها القانوني بأنها قرار إداري فردي يصدر من الادارة المختصة ،بما لها من سلطة منحت لها بموجب القوانين النافذة بقصد إحداث مركز قانوني جديد لطالبي الترخيص والسماح لهم

---

[1] ـ الطعن رقم (417) لسنة ٩ ـ ٢٥/١/١٩٦٤ ص ٢٧٠ السنة ٩ ص ٥٢٢، وارد لدى د. محمد ماهر ابو العينين ،التراخيص الادارية ،الكتاب الاول ،مصدر سابق ،ص 105 .

[2] ـ د.سليمان محمد الطماوي ،نظرية التعسف في استعمال السلطة ،مطبعة جامعة عين الشمس ،الطبعة الثالثة ،1978 ،ص28.

[3] ـ د.ماجد راغب الحلو ،القانون الاداري ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية ،1987 ،ص498.

[4] ـ د.ماهر صالح علاوي ،مبادئ القانون الاداري ،المكتبة القانونية ،بغداد ،1996 ،ص150 .

[5] ـ د.عصام عبد الوهاب البرزنجي مبادئ وأحكام القانون الاداري ،مصدر سابق ص 415 .

[6] ـ حكم المكمة الادارية العليا ،الطعن رقم (997) ،لسنة 8 القضائية ،جلسة 29 /1964/2 ،ص 707.

بممارسة نشاط تعليمي وإشباع حاجات عامة ،ففي مصر بموجب القانون رقم (12) لسنة 2009 و للائحته التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 الخاص بإنشاء الجامعات الخاصة والأهلية ، وفي لبنان أسنادا الى قانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم (285) لسنة 2014 ، إما المشرع العراقي فقد أناط بمجلس الوزراء صلاحية منح إجازة تأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 ،بقصد ترتيب آثار قانونية معينة ممكنة ومشروعة لتحقيق المصلحة العامة .

وتسليما بما تقدم بأن إجازة التأسيس هي قرار إداري توفرت فيها جميع عناصر القرار الإداري لذا ينبغي أن تستجمع الإجازة كل أركان القرار الإداري من (الاختصاص ،الشكل ،المحل ، السبب ،الغاية)والتي سنبينها وفقا للآتي :

اولا: الاختصاص .

ان توزيع الاختصاصات بين الجهات الإدارية من الأفكار الأساسية التي يقوم عليها نظام القانون العام ويراعى فيها مصلحة الإدارة التي تستدعي أن يتم تقسيم العمل حتى يتفرغ كل موظف لأداء المهام المناطة به على أفضل وجه ، كما أن قواعد الاختصاص تحقق مصلحة الافراد حيث أنه يسهل توجه الأفراد إلى أقسام الإدارة المختلفة ويساهم في تحديد المسؤولية الناتجة عن ممارسة الإدارة لوظيفتها ،(ويقصد بالاختصاص القدرة على مباشرة عمل إداري معين أو تحديد مجموعة الأعمال والتصرفات التي يكون للإدارة أن تمارسها قانونا وعلى وجه يعتد به) [1] ويعرف على أنه: (الأهلية أو القدرة القانونية الثابتة لجهة الإدارة ، أو الأشخاص التابعين لها، في إصدار قرارات محددة من حيث موضوعها، أو نطاقها المكاني أو الزماني) [2] أو هو (الصلاحية القانونية لموظف معين أو جهة إدارية معينة في أتخاذ قرار إداري تعبيرا عن إرادة الإدارة)،[3] والاختصاص من الاركان الاساسية في القرار الاداري فأن تخلف اصبح القرار الاداري باطلاً، وهذا الركن من النظام العام أذ بالإمكان إثارته في اي مرحلة من مراحل الدعوى ، وعليه فأن الإدارة ملزمة بأتباع القواعد القانونية المنظمة للاختصاص ، وبالرجوع الى إجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية ، فقد خص المشرع المصري في قانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم (12) لسنة 2009 ،رئيس الجمهورية بمنح إجازة تأسيس

---

[1] ـ د. مازن ليلو راضي ،اصول القضاء الاداري ،مصدر سابق ،ص204.

[2] ـ د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة ، ط الاولى ،المركز القومي للاصدارات القانونية ،2008 ،ص 49.

[3] د. سمية عبد هديهد ،الاختصاص في القرار الاداري ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،2012 ،ص 34 .

المؤسسات التعليمية الخاصة والاهلية ، أما المشرع اللبناني فقد جعل الجهة المختصة بمنح إجازة التأسيس وإلغائها من صلاحيات مجلس الوزراء بموجب قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (285) لسنة 2014 ، أما المشرع العراقي فأنه منح هذا الاختصاص الى مجلس الوزراء وذلك في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 ، والخلاصة مما تقدم يجد الباحث أن ركن الاختصاص متوفر بشكل جلي في إجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية .

ثانيا :الشكل والاجراءات .

يقصد بالشكل " المظهر الخارجي والاجراءات التي تعبر بموجبها الإدارة عن إرادتها وفقا للقانون "[1] ،وعرف أيضا بأنه " الصورة التي يجب أن يفرغ فيها القرار عند إصداره، أي الصورة التي يجب أن تتم بها عملية التعبير عن الإرادة التي هي جوهر القرار الإداري "، [2]كما عرف أيضا" بأنه المظهر الخارجي للقرار الاداري المتمثل في المحرر المثبت له من حيث التوقيت الزمني الخاص بإصداره والتأشيرات المدرجة فيه والأسباب اللازمة انطوائها عليه فضلا عن الصيغة التنفيذية المفرغ فيها بموجب التوقيعات والتصديقات "[3] أما الاجراءات فيقصد بالإجراء " الخطوات التي يوجب المشرع أن تمر بها عملية صنع القرار قبل أن يصدر فعلا"، فالإجراء يشمل جميع العمليات والخطوات التي يمر بها القرار الإداري منذ التحضير وحتى ما قبل اتمام صياغته في القالب أو الإطار الذي يصدر فيه "[4] والأصل أن القرارات الإدارية لا تخضع لشكل معين إلا أذا نص القانون على ذلك ،وعليه فقد يكون القرار الإداري مكتوبا أو شفويا أو يكون صريحا او سلبياً عندما تمتنع جهة الإدارة عن اتخاذ اجراء كان من الواجب عليها اتخاذه بمقتضى القانون أو اللوائح ، [5] وقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في أحد أحكامها بأن " القرار الإداري ليست له صيغة معينة، وإنما يكون ذلك لكل ما يحمل معنى اتجاه إرادة جهة الإدارة فى نطاق سلطتها الملزمة إلى إحداث أثر قانوني متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا، طالما أن المشرع لم يحدد شكلا معينا يجب أن ينصب فيه القرار،[6]

---

[1] ـ د. زكي محمد النجار ،القرار الاداري الضمني بالقبول ،ط 2001 ،دار النهضة العربية القاهرة ،ص29 .

[2] ـ د. خالد خليل الظاهر ،القضاء الاداري (قضاء الالغاء ـ قضاء التعويض) ،دراسة مقارنة ،ط الاولى 2009 ،مكتبة القانون والاقتصاد ،الرياض ، ص218.

[3] ـ د. عبد الفتاح حسن ،قضاء الالغاء ،ط 1982 ،مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة ،ص 242 .

[4] ـ د. اسماعيل بدوي القضاء الاداري ،دراسة مقارنة ،الجزء الرابع (أسباب الطعن بالالغاء) ، ط 1999،دار النهضة العربية القاهرة ،ص 63 ومابعدها ،

[5] ـ شعبان عبد الحكيم عبد العليم سلامة ، القرار الاداري السلبي ،رسالة دكتوراه ،دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي ،ط81 ،2011،دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ،ص 73 .

[6] ـ حكم المحكمة الادارية العليا ،في الطعن رقم 8964 لسنة 52 ق .عليا ،جلسة 2007/9/1 ،البوابة القانونية لمبادئ احكام الادارية العليا ،ص 396.

ولكن يستثنى من هذا الأصل أن القرار قد يشترط له شكليات معينة كالكتابة أو التسبيب أو أخذ رأى جهة معينة قبل إصدار القرار، أو إجراء تحقيق مسبق... إلخ ،وبالتالي يجب على جهة الإدارة مراعاة تلك الشكليات واتباع الإجراءات التي يطلبها ، وإلا كان القرار معيبا بعيب الشكل وقد يؤدى ذلك إلى بطلان القرار طبقا لتقدير القضاء الإداري لأهمية الشكل والإجراء الذى تم إغفاله ومدى أثره في القرار الإداري "[1] وفى غير حالة تقييد المشرع للإدارة بالتزام شكل معين أو إجراء محدد تتمتع جهة الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في اتباع الشكل أو الإجراء المناسب للقرار الذى ستقوم بإصداره ،[2] ولما تقدم يثار سؤال مهم في هذا الصدد هل هناك إجراءات خاصة يتم اتباعها من قبل الادارة عند منح إجازة التأسيس ؟ .

وللإجابة على هذا السؤال لابد أن نبين أن إجازة التأسيس تأخذ شكل قرار إداري مكتوب يصدر عن السلطة الإدارية المختصة (مجلس الوزراء في لبنان والعراق ورئيس الجمهورية في مصر) أما "الإجراءات فيقصد بها (الخطوات التي يجب أن يمر بها القرار قبل صدوره ، أو بعده وهي إجراءات يتطلبها القانون عند اتخاذ القرار الإداري دون أن تدخل في صياغته "وبالرجوع إلى القوانين و التعليمات في العراق والتشريعات المقارنة نجدها اشترطت أخذ رأي وزارة التعليم العالي وبتوصية من مجلس التعليم العالي فقد ورد في (المادة 6 البند ثالثا) من قانون التعليم العالي الاهلي أ- " يحيل الوزير طلب التأسيس المستوفي المتطلبات المنصوص عليها في البندين (اولاً) و(ثانياً) من هذه المادة مشفوعاً برأيه الى مجلس الوزراء خلال (60) ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب، ب - يبت مجلس الوزراء بطلب تأسيس الجامعة او الكلية او المعهد من عدمه خلال (90) تسعين يوماً من تاريخ تسجيل الطلب ، وفي حالة عدم البت في طلب التأسيس خلال المدة المذكورة يعد مقبولاً"، إما المادة (13) من القانون أعلاه الذي نصت على المهام التي يمارسها مجلس التعليم العالي الاهلي فقد ورد في البند (سابعاً)- " التوصية بفتح الجامعات والكليات الأهلية بعد توفر شروط الاستحداث فيها" وقصارى القول أن القوانين والتعليمات اشترطت عدة اجراءات وشكليات في اصدار إجازة التأسيس ،وعليه فأن ركن الشكل والإجراءات متطلب في اصدار إجازة التأسيس [3].

---

[1] - د. فؤاد محمد موسى عبد الكريم ،القرارات الادارية وتطبيقاتها في المملكة السعودية دراسة مقارنة ،ط 2003 ،مركز البحوث بمعهد الادارة في المملكة السعودية ،ص 192 .

[2] - د.احمد سلامة بدر ،اجراءات التقاضي امام محاكم مجلس الدولة ،ط 2003 ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،ص 314 ومابعدها

[3] - ينظر نص كل من المواد (6) و(7) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010الصادرة تنفيذا لقانون الجامعات الخاصة والأهلية المصري رقم (12) لسنة 2009 والتي بينت إجراءات تأسيس الجامعة أو الكلية الأهلية ،وكذلك نص المواد كل من (38) و(39) و(40) من قانون الجامعات الخاصة والأهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 بهذا الشأن .

ثالثا :السبب .

"يعني قيام حالة واقعية و قانونية تسوغ إصدار القرار الإداري وليكون القرار الإداري صحيحاً يجب أن تكون أسبابه قائمة وصحيحة عند صدوره ، وليست وهمية أو صورية أو زال وجودها عند إصداره ،وكذلك، فإن السبب يجب أن يظل قائماً حتى صدور القرار، بحيث لو زال سبب القرار قبل إصداره فإنه يمتنع على الإدارة إصداره و على كل حال، فإن العيب في ركن السبب من شأنه أن يجعل القرار باطلاً، ويتجلى عيب السبب في عدة مظاهر، مثل عدم وجود السبب أصلاً أو الخطأ في التكييف القانوني للوقائع التي تشكل الأسباب الموجبة لصدور القرار والمبررة له [1] وعدم التناسب بين أسباب القرار وموضوعه ، أما اذا كان السبب الذي بني عليه القرار الإداري توافر نتيجة الغش والتدليس من قبل المستفيد من القر ار الإداري فأن القرار في هذه الحالة يكون منعدما وليس باطلا"[2] و يعرف ركن السبب ايضا بأنه الحالة الواقعية أو القانونية التي تخول صاحب الصلاحية إصدار القرار المناسب لمجابهة هذه الحالة[3] ، والسبب ليس عنصراً نفسياً داخلياً لدى مصدر القرار وإنما هو عنصر خارجي موضوعي من شأنه تبرير صدور القرار ، أي يجب أن تتوافر وقائع معينة لا شأن لها بالبواعث النفسية والشخصية لكي يصدر القرار صحيحا ،اي يجب ان يكون محدد بوقائع ظاهرة وواضحة فلا يكفي السبب العام المبهم ،[4] وفي حالة وجود السبب يختلف التزام الإدارة بإصدار القرار تبعاً لما إذا كانت سلطتها تقديرية ، وهنا يكون لها حرية اتخاذ القرار من عدمه مع مراعاة ضوابط هذه السلطة أم كان اختصاصها مقيداً فتلتزم باتخاذ الإجراء إذا توافر السبب فمثلا إذا كانت الترقية بالاختيار فلها حرية إصدار قرار الترقية أو عدم إصداره، أما إذا كانت الترقية بالأقدمية فإنها تلتزم بترقية من توافرت فيهم الأقدمية المنصوص عليها قانونا ولما كان لكل قرار إداري سبب ،والسبب كما ذكرنا فيما تقدم الحالة الواقعية او القانونية التي تبرر تدخل الادارة لإصدار القرار وإحداث إثر قانوني معين يكون باعثه تحقيق مصلحة عامة أو خاصة وما تقدم ينطبق على موضوع منح إجازة التأسيس حيث يتقدم الاعضاء المؤسسون بطلب للحصول على إجازة التأسيس للمؤسسة التعليمية الاهلية وهذا هو **السبب الواقعي** ، **أما السبب القانوني** فانه قد يكون بنص دستوري او نص تشريعي ،او حكم قضائي وهذا الامر ايضا نجده بوضوح في إجازة التأسيس للمؤسسة

---

[1] ـ د. مهند نوح ،القانون الاداري الجزء الثاني ، منشورات الجامعة الافتراضية السورية 2018،ص 102 .

[2] ـ د. محمود رفعت عبد الوهاب ،مصدر سابق ،ص 482.

[3] ـ د. محمد كامل ليله ، الرقابة على اعمال الادارة ،دراسة مقارنة ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،بدون سنة نشر ،ص 8ومابعدها .

[4] ـ د.وسام صبار العاني ،عيب السبب ومكانته بين اوجه الالغاء في النظم المقارنة في العراق ،بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق تصدر عن جامعة النهرين ،المجلد 14 ،العدد الثالث ،سبتمبر 2001 ،ص 302.

التعليمية الاهلية ،حيث تصدر الإجازة في مصر وفقاً لنص المادة (6) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 والصادرة تنفيذا لقانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم (12) لسنة 2009 والتي نصت على " يقدم طلب إنشاء الجامعة إلى الوزارة من وكيل المؤسسين بالنسبة للجامعة الخاصة وممن تم تحديدهم بالمادة (11) من قانون بالنسبة للجامعة الأهلية مشفوعا بالبيانات والدراسات والمستندات .... " إما في لبنان فقد نصت المادة (38) من قانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم (285) لسنة 2014 " يمكن لأشخاص الحق الخاص ذوي الشخصية المعنوية المعترف بها قانونا ،اللبنانيين منهم ، أو الأجانب التابعين لدولة معترف بها من قبل الدولة اللبنانية أن يتقدموا بطلب للترخيص بإنشاء مؤسسة خاصة للتعليم العالي " إما في العراق استنادا الى قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 والتعليمات الاخرى ذات الصلة فقد نصت المادة (6) من القانون أعلاه بأن" يقدم طلب تأسيس الجامعة أو الكلية أو المعهد الى الوزير مشفوعاً بتقرير بعد تأمين المتطلبات المادية والبشرية والعلمية بضمنها البناية والمكتبات والمختبرات وغيرها من المتطلبات الضرورية وفق الشروط التي تحددها الوزارة وعلى ان لا يقل مساحة الكلية عن (7500) سبعة آلاف وخمسمائة متر مربع ولكل قسم علمي (2500) الفين وخمسمائة متر مربع " .

رابعا :المحل .

محل القرار هو مضمون أو موضوع القرار ويعرف بأنه الأثر القانوني الحال والمباشر الذي يحدثه القرار مباشرة سواء بإنشاء مركز قانوني او تعديله او انهائه ،[1] ، وبذلك يتميز عن محل الأعمال المادية للإدارة والتي تتمثل في نتيجة واقعية (كشق طريق أو حفر بئر أو هدم منزل أو إتلاف مال) ، فالأثر القانوني للقرار قد يكون بإنشاء مركز قانوني مثل قرار تعيين موظف أو منح إجازة لشخص معنوي خاص أو منح إجازة قيادة مركبة ، وقد يكون تعديل مركز قانوني مثل قرار الترقية أو الإيقاف عن العمل أو النقل أو إنزال الدرجة الوظيفية ، وقد يكون إلغاء مركز قانوني مثل العزل من الخدمة أو سحب الإجازة للمؤسسة التعليمية الأهلية أو إلغاء الوظيفة ، وبصفة عامة يشترط في محل القرار أن يكون ممكناً وجائزا قانونا (فلا يعين شخص على وظيفة غير موجودة أو تمنح إجازة لمؤسسة تعليمية أهلية وهي غير مستوفية للشروط) ، إما بخصوص الآثار التي ترتبها إجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية فهي عديدة وأهمها التمتع بالشخصية المعنوية ، وكذلك السماح لهذه المؤسسة بممارسة النشاط وتوفير الدراسة الجامعية الأولية والعليا وكذلك امكانية إعفاء المؤسسة من الرسوم الكمركية لما يتم استيراده

[1] ـ د. مازن ليلو راضي ، اصول القضاء الاداري ،مصدر سابق ص207.

من اثاث أو أجهزة مختبرية أو كتب وغيرها وهذا ما نصت علية المادة (37)من قانون التعليم العالي الأهلي رقم(25) لسنة 2016 "تعفى من الرسوم الكمركية استيرادات الجامعة او الكلية او المعهد من المواد والعدد والاجهزة واجزائها وموادها الاحتياطية ووسائل الايضاح والكتب والمطبوعات المستوردة المقررة في خططها وبرامجها التي تخدم اغراضها ، على ان تخضع لأشراف وموافقة الوزارة" **نستشف مما تقدم أن إجازة تأسيس المؤسسات التعليمية الاهلية ترتب آثار قانونية مهمة من شأنها أن تحدث تغيراً ملحوظاً في الواقع القانوني** .

خامسا :الغاية .

يقصد بالغاية من القرار الاداري الهدف الذي يسعى هذا القرار الى تحقيقه والغاية عنصر نفسي داخلي لدى مصدر القرار ،[1] فهو الهدف النهائي الذي يبتغي رجل الإدارة بقراره تحقيق هذا الهدف، والسلطات المقررة للإدارة العامة لا تعتبر غايات في ذاتها، وليست مقررة لصالح وحساب الإدارة ، ولا تعد مزايا شخصية لموظفين معينين تكون لهم الحرية المطلقة في استخدامها إنما هي مقررة لتحقيق المصلحة العامة ، فالغاية من تعيين موظف ليس منحه مزايا الوظيفة وإنما ضمان سير المرافق العامة بانتظام تحقيقا للمصلحة العامة التي تعتبر الغاية العامة التي يتعين على الإدارة أن تهدف في كل أعمالها إلى تحقيقها ، ونظراً لأن معنى المصلحة العامة واسع غير محدد وغير واضح المعالم ، لذا فإن المشرع يتدخل كثيراً ليحدد للإدارة بجانب هذا الهدف العام "المصلحة العامة " اهدافاً خاصة ، وهنا يتعين على السلطات الإدارية أن تستهدف تحقيقها بجانب تحقيق الهدف العام فيراعى عند إصدار قرارات التعيين أو النقل أو توقيع العقوبات أو الترفيع أو منح القدم أو إصدار إجازة تأسيس لاحد المؤسسات التعليمية الاهلية او المؤسسات الصحية الاهلية أن يكون الهدف منها تحقيق الصالح العام وليس المصالح الشخصية لمن يملكون صلاحية إصدار هذه القرارات فإذا تخلف ما تقدم كان القرار الإداري معيبا مستحقاً للإلغاء [2] ، وبما أن الغاية من انشاء المؤسسات التعليمية الاهلية هي اشباع الخدمات العامة للإفراد ،لذا أن غاية الادارة (مجلس الوزراء) من منح إجازة التأسيس للجامعات الاهلية أو الكليات و المعاهد الاهلية هو تنظيم مرفق التعليم العالي وتطويره الذي اصبح مرفقا مهما لا يمكن الاستغناء عنه ،ومن الاهداف التي حددها المشرع العراقي في قانون التعليم العالي الأهلي رقم (25) لسنة 2016 وهذه غاية الإدارة (مجلس الوزراء)ما نصت عليه المادة(2) من القانون

---

[1] ـ د. مازن ليلو راضي ،اصول القضاء الاداري ، مصدر سابق ،ص 208 .

[2] ـ نورا صلاح عبد الرسول مشكور ، توازن الاشكال والاختصاصات في القرار الاداري ،رسالة ماجستير ،جامعة النهرين ،2006،ص26 .

أعلاه ، توفير فرص دراسية ،نشر المعرفة في العراق ،القيام بالبحث العلمي وتشجيعه ،وأيضا ما نصت عليه المادة(3) من القانون نفسه تأسيس جامعات أو كليات أو معاهد أهلية تتمتع بالشخصية المعنوية ولها استقلال مالي وإداري ،فتح فروع لجامعات اجنبية رصينة في بغداد والاقليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم ،إما المشرع المصري فقد حدد أهدافا في المادة(2) من قانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم (12) لسنة 2009 إذ نصت "تهدف الجامعة إلى الإسهام في رفع مستوى التعليم والبحث العلمي، وتوفير التخصصات العلمية الحديثة لإعداد المتخصصين والفنيين والخبراء في شتى المجالات بما يحقق الربط بين أهداف الجامعة واحتياجات المجتمع المتطورة وأداء الخدمات البحثية للغير، وعلى الجامعة أن توفر أحدث الأجهزة المتطورة" أما المشرع اللبناني فقد اشار إلى أهداف القانون من منح إجازة التأسيس هي أن مؤسسات التعليم العالي تؤمن خدمة عامة ،وهي تلبي حاجة المجتمع في بناء قدراته وتطوير امكاناته في البحث العلمي ، واحترام الحريات الأساسية للإفراد [1] .

الفرع الثاني

الآثار القانونية لمنح إجازة التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية

يعد الاثر القانوني اهم عناصر و جود القرار الاداري وهوما يعرف بمحل القرار ويقصد به " هو الأثر القانوني الذي تتجه إرادة جهة الإدارة إلى ترتيبه ، ويتمثل هذا الأثر القانوني في إنشاء المراكز القانونية أو تعديلها أو إلغائها [2] وهذا الاثر هو الذي يميز محل القرار الاداري عن محل الاعمال المادية التي تفرز نتائج مادية وواقعية بحتة [3] ، وعليه فأن من اهم الآثار التي تترتب على صدور قرار منح إجازة تأسيس للمؤسسة التعليمية الاهلية عن مجلس الوزراء هي :

اولاً :إنشاء شخصية معنوية جديدة :- وذلك وفقا للقوانين النافذة المنظمة لمرفق التعليم العالي الاهلي ،ففي مصر نصت المادة (13) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم(12) لسنة 2009 " يجوز إنشاء جامعات خاصة تكون أغلبية الأموال المشاركة في رأسمالها مملوكة للمصريين، ولا يكون غرضها الأساسي تحقيق الربح، **ويصدر بإنشاء الجامعات الخاصة وتحديد**

---

[1] ـ ينظر نص المادة 3 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم 285 لسنة 2014 . وكذلك ينظر نص المادة 5 من قانون التعليم العالي اليمني رقم (13) لسنة 2010 .

[2] – محمد عبدالله الحراري ، القانون الإداري الليبي – الجزء الثاني – المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية ،ص 267.

[3] ـ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، النظام القانوني لإجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية في القانون العراقي ،مجلة رسالة الحقوق ،السنة الثامنة ،العدد الاول ،2016 ،كلية القانون ،جامعة كربلاء ،ص 51.

نظامها قرار من رئيس الجمهورية بناء على طلب جماعة المؤسسين وعرض وزير التعليم العالي وموافقة مجلس " أما المادة (3) من القانون اعلاه فقد نصت على "يكون للجامعة شخصية اعتبارية خاصة، ويمثلها رئيسها أمام الغير، وتتكون من أقسام أو كليات أو معاهد عليا متخصصة أو وحدات بحثية، ويبين القرار الصادر بإنشاء الجامعة الأحكام المنظمة لها" أما المادة (41) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 فقد نصت **"رخصة الانشاء (إجازة التأسيس) تعطى بمرسوم جمهوري بناء على اقتراح الوزير المبني على توصية من مجلس التعليم العالي ..."** أما قانون التعليم العالي الاهلي العراقي رقم (25) لسنة 2016 فقد نصت المادة (4)/اولا/ " لمجلس الوزراء بناء على اقتراح من وزير التعليم العالي والبحث العلمي وبعد استكمال كافة متطلبات التأسيس منح اجازة تأسيس الجامعة او الكلية او المعهد الأهلي ..." وايضا المادة (6) /اولا/" يقدم طلب تأسيس الجامعة او الكلية او المعهد الى الوزير مشفوعاً بتقرير بعد تأمين المتطلبات المادية والبشرية والعلمية بضمنها البناية والمكتبات والمختبرات وغيرها من المتطلبات الضرورية وفق الشروط التي تحددها الوزارة ..." ثم بعد تقديم طلب التأسيس واستيفائه كافة الشروط المطلوبة قانونا وموافقة مجلس الوزراء على الطلب تكتسب الجامعة أو الكلية الأهلية الشخصية المعنوية وهذا ما نصت عليه المادة (3) (البند اولاً /) من القانون أعلاه "تأسيس جامعات أو كليات أو معاهد أهلية تتمتع بالشخصية المعنوية ولها استقلال مالي وإداري ويمثلها رئيس الجامعة أو عميد الكلية غير المرتبطة بجامعة أو عميد المعهد " ، [1] ويمكن تعريف الشخصية المعنوية بأنها "مجموعة من الاشخاص تستهدف تحقيق غرض مشترك ،أو مجموعة من الأموال تخصص لغرض معين ،ويعترف القانون لهذه المجموعة بالشخصية القانونية المقررة للإفراد فتصبح أهلا لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات وينظر اليها ككتلة مجردة عن الاشخاص الادميين او عن العناصر المالية المكونة لها "[2].

ثانياً- وجود شخص قانوني جديد : - تكون له أهلية في الحدود التي بينها الأساس القانوني لإنشائه أي أن يجري كافة التصرفات القانونية التي لا تتعارض مع اهدافه، كمؤسسة تعليمية تسعى إلى نشر المعرفة والثقافة في المجتمع من غير أن تكون غايتها هي تحقيق النفع المادي والمتاجرة بهذا المرفق المهم ،إلا أن اكتسابها هذه الأهلية لا يجعلها مستقلة بشكل تام بل تبقى خاضعة الى رقابة مؤسسات الدولة الرسمية المعنية بذلك وهذا ما نصت علية المادة (10 /اولا /)

---

[1] - ينظر نص المادة (3) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 .

[2] - د.عصام عبد الوهاب البرزنجي وآخرون ،مبادئ واحكام القانون الاداري ، ط الاولى ، 2012،مكتبة السنهوري ،بغداد ،ص82.

من قانون التعليم العالي الاهلي العراقي النافذ "تخضع الجامعة أو الكلية أو المعهد الأهلي الى أشراف وتقويم الوزارة لضمان تنفيذ الأهداف المنصوص عليها في هذا القانون والحفاظ على مستوى كفاءة الاداء المطلوب من خلال اعتماد الوزراء الأساليب والصيغ المتعارف عليها في التقاليد الجامعية"

ثالثاً: استقلال المؤسسة التعليمية الأهلية بذاتها :- وهذا يعني ان لها كيانها المستقل عن الاشخاص الطبيعيين او الهيئات المكونة لها ،وجميع هؤلاء عند قيامهم بعمل لصالح المؤسسة التعليمية الأهلية فأن تصرفاتهم ستنصرف الى المؤسسة التعليمية الاهلية وتكون بأسمها بالإضافة سيكون لها موطن مستقل عن الهياة التأسيسية أو النقابة المهنية أو المؤسسة الخاصة [1] التي شرعت بتأسيس هذه المؤسسة التعليمية الأهلية ،وعلى المتعاملين معها ان يدركوا أن إنهم يتهاملون مع المؤسسة ذاتها لامع الأشخاص المؤسسين لها ،لان الجميع يعمل بأسمها ولحسابها .

رابعاً: استقلال المؤسسة التعليمية الاهلية بذمتها المالية :- وهذا يعني أن اموال المؤسسة التعليمية المنقولة والعقارية جميعها اصبحت ملكا للمؤسسة التعليمية وليست ملكا لأحد ، كرئيس الجامعة أو عميدها ، لكن على الرغم من الاستقلالية التي منحها القانون للجامعات والكليات الأهلية في الشؤون المالية إلا أنها تخضع لبعض القيود من خلال إشراف اجهزة الدولة المختصة بذلك مثلا رقابة ديوان الرقابة المالية وغيرها ، والسبب يعود في ذلك لان هذه الجامعات والكليات الاهلية مؤسسات خاصة ولكن صفة النفع العام يجعلها تمارس أعمالا تكون شبيهة بأعمال السلطة العامة وبناء على ذلك نصت المادة (44) من القانون العراقي رقم (25) لسنة ٢٠١6 على (تخضع حسابات الجامعات والكليات والمعاهد الأهلية الرقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية)[2] .

خامساً: استقلال المؤسسة التعليمية الاهلية بمسؤوليتها: - لا تتقرر للمؤسسة التعليمية الأهلية حقوقا فحسب ،بل تترتب في ذمتها التزامات ومن ثم تقع على كاهلها مسؤولية الأضرار الناجمة عن مزاولة نشاطها فاذا ثبتت مسؤوليتها المدنية وجب تأدية التعويض من مالها، وتبنى المسؤولية المدنية على ضمان المؤسسة التعليمية لأخطاء من يعملون لحسابها من عمال وموظفين

---

[1] ـ ينظر نص المادة 4 من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 .

[2] - أزهر عبد علي عبد الامير منسي ، التنظيم القانوني للتعليم العالي الاهلي في العراق ، دراسة مقارنة ،كلية القانون ،جامعة بابل 2019 ، ص 24 .

ومستخدمين ،وتقوم هذه المسؤولية أذا ما تم المساس بمصلحة [1]يحميها القانون ويقررها وعند ما تجتمع أركانها وهي (الخطأ والضرر والعلاقة السببية) فالخطأ هو أول أركان المسؤولية المدنية ويعد موجبا للتعويض في حال وقوعه من جانب أحد العاملين لحساب المؤسسة التعليمية الأهلية كرئيس الجامعة أو عميد الكلية أو احد الاداريين أو حتى من جانب الحرفيين ، عند إتيان أحدهم بفعل يخالف القانون وترتب عليه ضررا أصاب الغير ،[2] وهو ما سار عليه القضاء المصري ومن ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بقولها " ومن حيث أن مسئولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية رهينة بأن تكون صدرت معيبة، وأن يترتب عليها ضرر، وأن تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعيتها وبين الضرر الذي أصاب المضرور طالب التعويض، فإذا تخلف ركن من هذه الأركان انتفت مسؤوليتها .." [3] وهذا ما أكدته المادة (204) من القانون المدني العراقي " كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض "، **أما المسؤولية الجنائية** فقد ورد في المادة(210) من قانون العقوبات اللبناني رقم (340) لسنة 1943 تقرير المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي اذ نصت "لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة، إن الهيئات المعنوية مسؤولة جزائيا عن اعمال مديريها وأعضاء إدارتها وممثليها وعمالها عندما يأتون هذه الأعمال باسم الهيئات المذكورة أو بإحدى وسائلها، لا يمكن الحكم عليها إلا بالغرامة والمصادرة ونشر الحكم، إذا كان القانون ينص على عقوبة أصلية غير الغرامة أبدلت الغرامة من العقوبة المذكورة وأنزلت بالهيئات المعنوية في الحدود المعينة في المواد(53 و 60 و63)" أما المشرع العراقي فقد جاء في مادة (80)من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 " الأشخاص المعنوية، فيما عدا مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية مسؤولة جزائياً عن الجرائم التي يرتكبها

---

[1] ـ شمسة مفتاح احمد الناصري ،رسالة ماجستير ، مسؤولية الادارة عن في التعويض عن القرارات الادارية ،جامعة الامارات المتحدة كلية القانون ،2018،ص 47.

[2] ـ د. شريف احمد الطباخ ،التعويض الاداري (في ضوء القضاء والفقه واحكام المحكمة الادارية) بدون دار نشر و سنة نشر ،ص 163.

[3] ـ د.شريف احمد الطباخ ،مصدرسابق ،ص 157.

"من خلال الاطلاع على الإتجاه القضائي في هذا الشأن فإنه يمكن القول بأن النهج القضائي في دولة الامارات يقوم على أساس توافر أركان المسؤولية للمطالبة بالتعويض، ومن ذلك ما انتهت إليه المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم (212) لسنة 84 القضائية بقولها "ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه قضاءه بالتعويض والأجر معا للمطعون ضده ، على أساس أن الطاعنة أصدرت قرارها بإنهاء خدمة المطعون ضده بالمخالفة للقانون، ومن ثم فإنها تكون قد ارتكبت فعلاً ضارا بالموظف مما نتج عنه أضرار مادية وأدبية لحقت به ، وتوافرت علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر، مما يستوجب التعويض عنه، وأن المطعون ضده لم يمتنع عن أداء عمله في الوظيفة، وإنما منع منعاً مادياً من الطاعنة، فإنه يستحق أجوره كلها من 2006/1/3 حتى اعادته الى وظيفته ، وكان هذا الذي انتهى إليه الحكم المطعون فيه مستخلصاً استخالصاً سائغاً، وله أصله الثابت بألاوراق فإنه يكون متفقاً وصحيح القانون ، شمسة مفتاح احمد الناصري ،رساالة ماجستير ،مصدرسابق ،ص48،

ممثلوها أو مديروها أو وكلاؤها لحسابها أو بأسمها ولا يجوز الحكم عليها بغير الغرامة والمصادرة والتدابير الاحترازية المقررة للجريمة قانوناً، فإذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة أصلية غير الغرامة أبدلت بالغرامة ولا يمنع ذلك من معاقبة مرتكب الجريمة شخصياً بالعقوبات المقررة للجريمة في القانون "، **أما** قانون العقوبات المصري فلم يقرر مسؤولية الاشخاص المعنوية كقاعدة عامة فلا يوجد في قانون العقوبات المصري نص يقرر تلك المسؤولية على عكس المشرع اللبناني والعراقي ، ، فالرأي السائد فقهاً و قضاءً أن المشرع لا يسأل الشخص المعنوي جنائياً، كما قضت محكمة النقض بأنه " الأصل أن الاشخاص الاعتبارية لا تسأل جنائياً عما يقع من ممثليها من جرائم أثناء قيامهم بأعمالها، بل أن الذي يسأل هو مرتكب الجريمة منهم شخصياً"،[1] وكحالة استثنائية اعتراف بالمسئولية الجنائية للشخص المعنوي في حالات معينة 1- المسئولية الغير مباشرة للشخص المعنوي، وطبقاً لهذا النوع من المسئولية يسأل الشخص المعنوي متضامناً مع الشخص الطبيعي عن تنفيذ العقوبات المالية المحكوم بها أو تكون ادانه الشخص المعنوي تابعة لإدانة الشخص الطبيعي، ومن ذلك المادة (11) من القانون رقم (38) لسنة 1994، بشأن تنظيم التعامل بالنقد الأجنبي التي تنص على أنه " يكون المسئول عن الجريمة في حالة صدورها من شخص اعتباري أو إحدى الجهات الحكومية أو وحدات القطاع العام هو مرتكب الجريمة من موظفي ذلك الشخص أو الجهة أو الوحدة مع مسئوليته التضامنية معه عن العقوبات المالية التي يحكم بها " . 2- المسئولية الجنائية المباشرة للشخص المعنوي هنا يسأل الشخص المعنوي مسئولية جنائية تؤسس علي الخطأ الشخصي واقترافه للجريمة بركنيها،[2] فتحرك الدعوي الجنائية عليه دون استلزام شخص طبيعي يشاركه الجريمة ودون توقف علي ادانته ويوقع عليه الجزاء المنصوص عليه في النص الذي أقر مسئوليته، ومن ذلك ما اقرته المادة (6) من القانون رقم (48) لسنة 1941 بشأن قمع التدليس والغش والمعدل بالقانون (281) لسنة 1994 بأنه " دون إخلال بمسئولية الشخص الطبيعي المنصوص عليها في هذا القانون، يسأل الشخص المعنوي جنائياً عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون اذا وقعت لحسابه أو باسمه بواسطة أحد أجهزته أو ممثليه أو أحد العاملين لديه، ويحكم على الشخص المعنوي بغرامة تعادل مثل الغرامة المعاقب بها عن الجريمة التي وقعت، ويجوز للمحكمة أن تقضي بوقف نشاط الشخص المعنوي لمدة لا تزيد عن خمس سنوات أو بإلغاء الترخيص في مزاولة النشاط نهائياً"، يتبين مما تقدم ان المسؤولية الجنائية للجامعة او الكلية الاهلية الا اذا

---

[1] ـ د. رنا أبراهيم سليمان العطور ،المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ،كلية الحقوق ،جامعة الاردن ،بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ،المجلد 22،العدد الثاني ـ2006،ص 349.

[2] ـ رامي يوسف محمد ناصر،رسالة ماجستير ،المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية ، 2010،جامعة النجاح الوطنية ،نابلس ـ فلسطين ، ص 19.

تحققت احدى الشروط التي حددها المشرع العراقي في المادة (80) من قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 المعدل وهي :

1- ان يكون مرتكب الجريمة ممثل الجامعة او الكلية الاهلية او رئيسها او عميدها او وكيله .2- ان تكون الجريمة التي تم ارتكابها لصالح الجامعة او بأسمها .

سادسا:- ايضا من الآثار الاخرى التي تترتب على منح إجازة التأسيس للمؤسسة التعليمية الاهلية هي صلاحيتها بإصدار قرارات تتعلق بشؤن (الطلبة ، التدريسيين ،الموظفين ، الشؤون المالية ،الأغيار) كما نعلم ان القرارات الادارية هي اعمال قانونية تقوم بها الادارة بغرض أحداث آثار قانونية ، **والسؤال هنا هل هذه القرارات التي تصدرها الجامعة الاهلية تعد من القرارات الادارية** ؟ لاشك ان القرارات التي تصدرها الجامعة الاهلية لاتعد من القرارات الادارية ، ووفقا للمعيار الشكلي السائد في تمييز الاعمال القانونية للسلطات العامة المختلفة فأن القرار الاداري يجب ان يصدر عن سلطة ادارية عامة تابعة للسلطة التنفيذية ، وبما ان الجامعة او الكلية الاهلية تعد من الهيئات الخاصة ، تدير مشروعا خاصاً ، فان قراراتها لا تتصف بصفة القرار الاداري [1]الذي عرفه الفقه بأنه "عمل قانوني تصدره جهة إدارية بإرادتها المنفردة بغية احداث تغيير في الوضع القانوني بأنشاء مركز قانوني جديد او تعديل او الغاء مركز قانوني قائم " [2] و استنادا الى المعيار الشكلي والموضوعي ، [3] لذا كأصل عام فأن قراراتها لاتعد من القرارات الادارية بل هي قرارات لها طبيعة خاصة بوصفها صادرة عن جهات ذات طبيعة خاصة بيد ان المشرع وبإجازة خاصة منح بعض قرارات هذه المؤسسات تأثيرا يماثل تأثير القرارات الادارية مثل منح اللقب العلمي لكادر التدريس وإصدار الاوامر الخاصة بمنح الشهادات وغيرها والتي تماثل الشهادات الصادرة عن الجامعات الحكومية بقرارات إدارية صحيحة [4]

سابعا :- مشاركة المؤسسة التعليمية الاهلية لوزارة التعليم بعض سلطاتها [5].

---

[1] - غسان زكي كاظم حمادي ، التنظيم القانوني للتعليم الجامعي الاهلي في العراق ،رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل، 2001، ص 104 .

[2] - د. ماهر صالح علاوي ،مبادئ القانون الاداري دراسة مقارنه ، 1996 ،دار الكتب للطباعة والنشر ،ص 150 .

[3] – د.مازن ليلو راضي ،علي نجيب حمزة الحسيني ،الجوانب القانونية والادارية للتعليم الجامعي الاهلي في العراق ،بحث منشور في المؤتمر العلمي السنوي الثاني لجامعة اهل البيت ع.

[4] - د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، مجلة رسالة الحقوق ،السنة الثامنة العدد الاول 2016 ، مصدر سابق ،ص 52.

[5] – د. عصام عبد الوهاب البر زنجي واخرون ،مصدر سابق ،ص92.

أ- فرض العقوبات الانضباط على الطلبة المخالفين للقوانين و للأنظمة والتعليمات المتعلقة بمجال التعليم العالي .

ب -صلاحيتها باستيفاء الرسوم لقاء تقديمها للخدمات اذ تجد لهذا اساسا دستوريا سواء في الدساتير المقارنة [1] او العراقي فقد نص دستور العراق لعام ٢٠٠٥ على ذلك في مادة(٢٨) اما الدستور المصري نص على ذلك في م(٣٨) ، [2] وهذا ما نصت علية المادة(34 /ثانيا) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم ٢٥ لسنة 2016[3].

ج - ممارسة المؤسسة التعليمية الاهلية سلطة تنظيمية تجاه العاملين بتوقيع عقود عمل وتطبيق القواعد القانونية ذات الصلة بهذا الخصوص .

د- تنظيم شؤون الطلبة داخل المؤسسة التعليمية الاهلية من خلال تطبيق التعليمات الوزارية كالتعليمات الإمتحانية رقم (134)لسنة 2000،وتعليمات الاسئلة الإمتحانية رقم (38) لسنة 1992.

ثامنا: موطن مستقل : يعني أن يكون للشخص المعنوي موطن خاص به ويتمثل عموما بمركز ادارته ، أما بالنسبة لقانون الجامعات والكليات الاهلية فقد حددت القوانين المختصة بهذا الشأن موطن هذه الجامعات والكليات الاهلية ، ونرى ذلك واضحا في نصوص القوانين المصرية التي أكدت على أن يكون مقر الجامعة أو الكلية الأهلية دولة مصر ، ويكون اغلب رؤوس أموالها المؤسسين لها من المصرين ، [4]كما صدر القانون اللبناني بخصوص الجامعات والكليات الاهلية مؤكدا على أن مقر الجامعة في دولة لبنان ، أما إذا كانت الجامعة اجنبية فمركز إدارتها في دولة لبنان ،[5] أما بالنسبة إلى القانون العراقي فقد أكد القانون رقم(25) لسنة في المادة (4/ ثانيا/ أ /

---

[1] - تنص المادة 18 من الدستور السوري النافذ"لا تفرض الضرائب والرسوم والتكاليف العامة إلا بقانون. يقوم النظام الضريبي على أسس عادلة، وتكون الضرائب تصاعدية بما يحقق مبادئ المساواة والعدال"

[2] - تنص المادة 38 من دستور مصر النافذ "يهدف النظام الضريبي وغيره من التكاليف العامة إلى تنمية موارد الدولة، وتحقيق العدالة الاجتماعية، والتنمية الاقتصادية. لا يكون إنشاء الضرائب العامة، أو تعديلها، أو إلغاؤها، إلا بقانون، ولا يجوز الإعفاء منها إلا في الأحوال المبينة في القانون. ولا يجوز تكليف أحد أداء غير ذلك من الضرائب، أو الرسوم، إلا في حدود القانون. ويراعى في فرض الضرائب أن تكون متعددة المصادر. وتكون الضرائب على دخول الأفراد تصاعدية متعددة الشرائح وفقاً لقدراتهم التكليفية، ويكفل النظام الضريبي تشجيع الأنشطة الاقتصادية كثيفة العمالة، وتحفيز دورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، والثقافية. تلتزم الدولة بالارتقاء بالنظام الضريبي، وتبني النظم الحديثة التي تحقق الكفاءة واليسر والإحكام في تحصيل الضرائب. ويحدد القانون طرق وأدوات تحصيل الضرائب، والرسوم، وأي متحصلات سيادية أخرى، وما يودع منها في الخزانة العامة للدولة. وأداء الضرائب واجب، والتهرب الضريبي جريمة."

[3] - د. علاء أبراهيم محمود الحسيني ، مجلة رسالة الحقوق السنة الثامنة العدد الأول ،مصدر سابق ،ص52.

[4] - ينظر نص المادة (4) من اللائحة التنفيذية رقم 302 لسنة 2010 .

[5] - ينظر نص المادة 43 من قانون الجامعات الخاصة الاهلية اللبناني رقم 285 لسنة 2014.

/) على أن يكون مركز الجامعة أو الكلية الأهلية العراق وغير مرتبطة بجهة أجنبية خارج العراق [1].

[1] ـ ينظر نص المادة (2) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 .

الفصل الأول

ماهية سلطة الادارة في إلغاء إجازة التأسيس .

تعد الادارة العامة في مفهوم وادبيات القانون الاداري حجر الزاوية له، لذلك فان نظريات هذا القانون انشئت ،في ضوء نشاط الادارة العامة وبالخصوص عندما تعبر عن ارادتها المنفردة بشكل صريح أو ضمني ،بصورة أعمال قانونية تنتج آثارا معينة ،وأضحت الادارة العامة الاطار الذي تتوضح من خلاله مبادئ ونظريات القانون الاداري ،وهي لاشك من انها تعطي للسلطة الادارية الزخم والفاعلية المطلوبة للنهوض بواجباتها الدستورية والقانونية ،وفي اطار هذا الفصل سنبحث ماهية سلطة الادارة بإلغاء إجازة تأسيس المؤسسات التعليمية الجامعية الاهلية ،والتي تتوضح في اطار إلغاء إجازة تأسيس أحدى الجامعات الأهلية أو الكليات فلهذه السلطة المهمة والخطيرة العديد من السمات التي تتحتم دراستها والوقوف عند حدودها ومعناها وذاتيتها وهذا ما سنحاول ان نركز عليه في هذا الفصل .

المبحث الأول

مفهوم سلطة الادارة بإلغاء إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي .

أن اختصاصات الادارة المتعددة والمتطورة بتطور التشريعات بحاجة الى مسايرة التوسع في الوظائف بسبب اتساع نطاق القانون الاداري الذي اضحى من أوسع القوانين وأكثرها تطبيقاً على أرض الواقع ومن هذه الاختصاصات ما يتصل بالجوانب التنظيمية لأنشطة الإفراد ولأشخاص المعنوية الخاصة والعامة على حد سواء ،ما يعني التواصل بشكل يومي مع السلطة الادارية والتعامل معها بشكل مستمر ،وهي من تمارس سلطة الرقابة والإشراف على الأنشطة الخاصة وبالتالي قد تكتشف ان هذا النشاط او ذاك لم يعد يتوافق مع المصلحة العامة ويخالف القوانين النافذة وما يتحتم معه وقف هذا النشاط ،او ردعه وسيكون بيد السلطة الادارية العديد من الادوات في مقدمتها الالغاء الذي قد يطال الإجازة الخاصة بالمؤسسة التعليمية الأهلية والعودة بالإفراد الى الحالة التي كانوا عليها قبل منحهم الإجازة للشخصية المعنوية المستقلة ،ولزيادة المعلومات حول هذا الاختصاص ،سنبحث في هذا المبحث موضوعي التعريف بما تقدم في مطلب أول ونبين طبيعة هذا الاختصاص في المطلب الثاني وكالآتي :

المطلب الأول

التعريف باختصاص الإدارة بإلغاء إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي.

تعد المهمة الاساسية للإدارة هي تحقيق المصلحة العامة وهذه الغاية لا يتم بلوغها الا في نطاق دولة القانون والحق والمؤسسات ، فالدول كان دورها في الماضي يقتصر على توفير الاستقرار والامن للمجتمع أما اليوم فالإمر يختلف تماما ،ومسايرة لمهامها المتزايدة فأنها بحاجة الى وسائل عدة تستعين بها لإداء هذه المسؤوليات على أتم وجه وهذه الوسائل قد تكون ذات طابع بشري أو مؤسساتي ،تمارس مهاما قانونية وأعمالا مادية تمكنها من القيام ببعض واجباتها فالإدارة العامة تمارس وظيفة الضبط الاداري عام ومراقبة النشاط الفردي للتأكد من مطابقته للقواعد القانونية وحين تجد أنه خرج عما تقدم تتخذ ما تراه ملائما لردع الأفراد وإعادة تصرفاتهم وأعمالهم لمقتضى المصلحة العامة وبما لا يتعارض معها على أقل تقدير لذا تملك الادارة العامة الغاء قراراتها الادارية ومنها إجازة التأسيس وهنا ما سنتناوله في فرعين وكالاتي :

الفرع الاول

تعريف سلطة الالغاء الاداري لإجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي .

أن الغاء اجازه تأسيس مؤسسات التعليم العالي الأهلي يكون بقرار إداري من الجهة الإدارية التي أصدرته، وهذه السلطة من اختصاص مجلس الوزراء فهو يملك هذه الصلاحية ، وتجد الادارة سندا دستوريا وآخر قانوني ،فقد ورد في الدستور العراقي لسنه 2005 في المادة (80)منه من اختصاصات مجلس الوزراء" يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات الاتية : اولا/ تخطيط وتنفيذ السياسة العامة للدولة والخطط العامة والاشراف على عمل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة ثانيا / اقتراح مشروعات القوانين ثالثا/ اصدار الانظمة والتعليمات والقرارات بهدف تنفيذ القوانين ....الخ" ،**اما الدستور المصري الحالي** لعام 2014 المعدل فقد نص في المادة (١٦٧) الفقرة خامسا على اختصاص مجلس الوزراء "إصدار القرارات الإدارية وفقا للقانون، ومتابعة تنفيذها" [1]**اما الدستور اللبناني** لسنة 1926 فقد نص على اختصاص مجلس الوزراء في المادة (64/الفقرة /خامسا)، [2]أما القوانين التي خولت الادارة (مجلس الوزراء) هذا الاختصاص أي الغاء إجازة التأسيس فالمشرع العراقي تناول ذلك في المادة(

[1] ـ ينظر نص المادة (67) من الدستور المصري لعام 2014 المعدل .
[2] ـ ينظر نص المادة (64) من الدستور اللبناني لسنة 1926 المعدل .

38)من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 ، والمشرع المصري في المادة (35) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 ،أن تناول الفقه الإداري تعريف الإلغاء الإداري في تعريفات متعددة إلا إن جميع هذه التعريفات تتبلور حول نقطة جوهرية وهي انه يعني إيقاف آثار القرار الإداري بالنسبة المستقبل مع بقاء أثاره التي أنتجها في الماضي سليمة ، ومن هنا سنتناول مفهوم الإلغاء في كل من الفقها لمصري واللبناني والعراقي ،ان اعطا صورة واضحة كاملة الملامح عن موضوع إلغاء إجازة تأسيس المؤسسات التعليمية الاهلية، يتطلب بيان الجهات المختصة بإلغاء إجازة هذه المؤسسات بكل تفرعاتها وتقسيماتها، وسنعالج موضوع السلطة المختصة بإلغاء إجازة التأسيس من خلال السؤال الآتي: أي جهة إدارية تستطيع إلغاء الاجازة عندما يكون هذا الإلغاء ممكناً ؟ تستطيع الجهة التي منحت الاجازة مصدرة إلغائها واختصاصها هنا بالإلغاء أن لم يكن مقررا بالنص فقد تمليه قاعدة توازي او تقابل الاختصاصات والتي تقضي عند انعدام النص تختص الجهة مصدرة القرار بالتعقيب عليه تعديلا أو إلغاءا أو سحباً ،[1] وبعبارة ادق يمكن القول بأن الاصل ان تختص بإلغاء القرار الاداري نفس الجهة الإدارية التي قامت بإصداره اولاً وان يتم هذا الإلغاء بنفس الأداة التي تم بها اصدار القرار الإداري فقد أورد المشرع المصري في المادة (35) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009 أن إلغاء إجازة الجامعة او الكلية الأهلية يكون بقرار من رئيس الجمهورية بناء على عرض وزير التعليم العالي وموافقة مجلس التعليم العالي في حالة مخالفتها القوانين ذات الصلة ،[2] فقرار الإلغاء يصدر من الجهة الإدارية ذاتها التي اصدرت قرار منح الإجازة للجامعة او الكلية الأهلية وهذا ما ورد في المادة (1)من قانون الجامعات الاهلية المصري رقم (12) لسنة 2009 التي منحت الاختصاص لرئيس الجمهورية بمنح إجازة التأسيس للمؤسسات التعليم العالي الاهلي ،[3] أما **المشرع اللبناني** فقد أورد في المادة (61) والمادة (62) ان في حالة عدم التزام مؤسسات التعليم العالي الأهلي في ما ورد في هذا القانون على الوزير ان يقوم بإنذار الجامعة أو الكلية الأهلية الى ازالة المخالفة خلال مدة 6 اشهر وبعكسه يقترح الوزير على مجلس الوزراء اصدار مرسوم بإلغاء إجازة المؤسسة المخالفة [4] ،**أما المشرع العراقي** فقد اورد في المادة(38 /ثالثا) " للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بإلغاء إجازة الجامعة أو الكلية أو المعهد بعد انذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط

---

[1] ـ ينظر نص المادة 35 من اللائحة التنفيذية رقم 302 لسنة 2010لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري الحالي

[2] ـ ينظر نص المادة 1 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009.

[3] ـ ينظر نص المادة (15) من قانون شركات حراسة المنشأة ونقل الاموال المصري رقم 86 لسنة 2015 ، والتي حددت اسباب الغاء إجازة الشركة بقرار من وزير الداخلية نفسه الذي منحها الاجازة .

[4] ـ ينظر نص المادتين 61و62 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم 285 لسنة 2014 .

المطلوبة وله التوصية بإلغاء الإجازة دون انذار في حالة ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية او تربوية أو عدم الالتزام بالأهداف التي انشأت من أجلها"، مفهوم الإلغاء في **الفقه المصري** (عرفه البعض منهم بأنه) "إزالة آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل دون الماضي ابتداء من تاريخ الإلغاء ، ويتم ذلك الإلغاء من جانب السلطة الإدارية التي أصدرت القرار الملغي وقد يكون هذا الإلغاء كليا أو جزئياً منصباً على جزء من القرار الإداري وعرفه البعض الأخر بأنه "ازالة آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل فقط لكونه يبقى سليما ما أنتجه من أثار قانونية في الفترة ما بين إصداره وبين إلغائه ، ويتم ذلك الإلغاء من جانب السلطة الإدارية التي اصدرت القرار الملغي وعرفه آخرون بأنه " تجريد القرار من قوته القانونية بالنسبة للمستقبل فقط مع بقاء ما خلف من آثار في الماضي، وذلك بواسطة السلطة الإدارية المختصة[1].

اما مفهوم الإلغاء في الفقه العراقي فقد عرفه البعض منهم " بأنه وضع حد للقرار الإداري بالنسبة للمستقبل ، ويتم ذلك بإصدار قرار إداري يقضي بإلغاء قرار إداري سابق وإنهاء وجوده في اللحظة التي يحددها القرار الملغى وفي حالة عدم تحديدها تكون من لحظة صدور القرار الملغى[2] وعرفه آخرون "بأنه إنهاء آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع بقاء آثاره بالنسبة للماضي قبل قرار الإلغاء[3] من خلال ما تقدم يتضح لنا إن الإلغاء هو عمل قانوني يصدر من جهة إدارية يتضمن إنهاء القرار الإداري بالنسبة للمستقبل فحسب ، ولا يمس بأي حال من الأحوال الآثار التي ترتبت عليه منذ صدوره وحتى اللحظة التي يتقرر فيها الإلغاء، إن إلغاء القرار الإداري لا يمكن أن يكون بأثر رجعي ، أي أن اثر الإلغاء ينصرف للمستقبل فحسب، ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية " اعتبرت إن إلغاء القرار الإداري باثر رجعي هو سحب القرار "[4]، وبما انه لا يجوز سحب القرار الإداري الفردي السليم متى انشا حقا مكتسبا لذوي الشأن وفق ما استقر عليه الاجتهاد فعليه لا يجوز أن يكون للإلغاء اثر رجعي. فالإلغاء الإداري هو وسيلة للإدارة لوقف مفاعيل وآثار القرار الإداري اعتبارا من الوقت الذي تقرر الإدارة فيه الإلغاء ، فالقاعدة هنا انه يجوز إلغاء قرار إداري (إلغاء كليا أو جزئي) مادام لم يكسب حقا لأحد، ومما تقدم يعرف الباحث سلطة الادارة في ألغاء إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي **"بأنه قرار اداري تصدره الادارة (مجلس الوزراء) يتضمن أنهاء الآثار التي رتبتها الاجازة بالنسبة للمستقبل فقط مع بقاء آثارها للماضي التي رتبتها قبل صدور قرار**

---

[1] ـ د. ماجد راغب الحلو ،القرارات الادارية ،مصدر سابق 326.
[2] ـ د. ماهر صالح علاوي ،مبادئ القانون الاداري ،بيروت ،2009،مكتبة السنهوري .ص 219.
[3] ـ د. عصام عبد الوهاب البرزنجي ،واخرون ،مبادئ واحكام القانون الاداري ،مصدر سابق ،ص 464.
[4] ـ ميثاق قحطان حامد الدليمي ، سلطة الادارة في انهاء القرار الاداري ، مصدر سابق ، ص 117.

الالغاء " ،وهذه الآثار منها انتهاء الشخصية المعنوية للمؤسسة التعليمية وتصفية أموالها وإلغاء القرارات التي صدرت أستناد الى إجازة التأسيس ..الخ .

الفرع الثاني

ذاتية سلطة الالغاء الاداري لإجازة تأسيس المؤسسات التعليم العالي الاهلي .

يعد القرار الإداري واحدا من أهم الوسائل التي تمتلكها الادارة العامة وانجعها وأكثرها فاعلية في ممارسة مهامها الدستورية والقانونية وله دور كبير في ترجيح كفة الإدارة على كفة المتعاملين معها ، كونها تسعي الى تحقيق المصلحة العامة ،وعلى هذا الاساس منحها المشرع قدرا من الامتيازات تتمثل في الغاء القرارات التي تمس الصالح العام وهذه السلطة تتميز بخصائص محددة تتمايز عما سواها ، وفي ضوء ما تقدم قسمنا هذا الفرع الى الاتي :

اولا :ما يميز سلطة الالغاء الاداري عن غيرها .

أ ـ تمييز الإلغاء إجازة التأسيس عن سحبها .

يقصد بالإلغاء الإداري إنهاء آثار القرار الإداري بالنسبة للمستقبل مع بقاء آثاره بالنسبة للماضي، أما السحب فيقصد به تجريد القرار من قوته القانونية بأثر رجعي من وقت صدوره فالإلغاء لإجازة التأسيس يعني إنهائها من قبل السلطة المختصة (مجلس الوزراء)بصورة غير رجعية حيث تبقى الآثار المتولدة قبل صدور قرار الإلغاء أي يكون الالغاء للمستقبل فقط حمايةً للحقوق المكتسبة التي ترتبت للمتعاملين مع الجامعة او الكلية الاهلية ،[1] اذ تبقى جميع الآثار سارية المفعول وهذا الأثر يعتبره الفقه أهم فارق بين الإلغاء الإداري وقرار السحب الذي ينهي القرار من الأساس، **اما السحب** سحب الإجازة فهو الغائها بأثر رجعي يمتد إلى تاريخ صدورها ، ويكون السحب من قبل السلطة مصدر القرار (مجلس الوزراء) أو سلطة أعلى منه ،ومفاد ذلك أنه يترتب على سحب الإجازة إلغاء كل الآثار والنتائج التي ترتبت على صدورها ، فضلاً عن توقفها عن انتاج آثار أو ترتيب مراكز في المستقبل وهكذا يترتب على سحب القرار الإداري انتهاء والغاء آثاره في الماضي وفي المستقبل، بيد ان المشرع العراقي في قانون التعليم العالي الأهلي رقم (25) لسنة 2016 وفي المادة (38) اشار لسلطة الالغاء ولم يشر للسحب بيد ان الباحث يرى ان السحب جائز استنادا للقواعد العامة التي تنظم عمل السلطة التنفيذية ان كان له

---

[1] ـ مصطفى علي حميد العامري ،الاختصاصات الضبطية لهيئة السياحة في العراق ، رسالة ماجستير 2017،دراسة مقارنه ،كلية الحقوق ،جامعة النهرين ،ص 202.

مقتضى ، ،[1] وبالتالي إنهاء هذا القرار بالسحب من الأساس من قبل السلطة الإدارية، في حين يأخذ قرار الإلغاء بالحسبان الآثار التي تحققت قبل صدوره، فقد يصدر القرار مخالفا للقانون، أو تجد الإدارة إن القرار الصادر غير ملائم أو أصبح كذلك فتلغيه دون إن تمس بالآثار المترتبة علية ،وهناك من يرى أن قرار الإلغاء يجب إن يصدر من قبل الجهة الإدارية المختصة نفسها بإصداره وان يكون الإلغاء بأداة الإصدار نفسها وبالشروط الشكلية نفسها التي صدر بها القرار الملغي أي طبقا لقاعدة توازي الأشكال ومع ذلك فان هذه القاعدة ليس بالضرورة أعمالها دائما، فقد لا يكون الإجراء الشكلي ضروريا لاتخاذ قرار الإلغاء، وقد يتطلب النص القانوني أعمال الشكلية في صدور ولا يتطلب ذلك في قرار الإلغاء، أي أن قرار السحب ينطوي على إنهاء رجعي للقرار في حين يكون الإلغاء على العكس من ذلك معبرا عن إنهاء القرار للمستقبل فقط، أي أن المسألة تتعلق بنقطة البدء بالنسبة للأثر الذي يحدثه كل من قرار الإلغاء أو قرار السحب [2]، إذ أن الإلغاء الإداري يتحقق من تاريخ الإلغاء وليس من تاريخ صدوره ومن ثم يتجرد القرار الإداري من قوته القانونية بالنسبة للمستقبل ولا ينصرف للماضي، في حين أن السحب أثره يتحقق من وقت صدور القرار لا من وقت سحبه، ومن ثم يتجرد القرار من قوته القانونية بالنسبة للمستقبل والماضي وقد أخذت هذه الصورة طريقها في كتابات الفقهاء في الوقت الحاضر ، وهذا الفارق من ناحية الأثار ويضيف بعض الفقه فارقا آخر يتعلق بالمبادئ القانونية التي تحكم كلا التصرفين فيقول إن القواعد التي تحكم السحب تختلف عن تلك التي تحكم الإلغاء إذ بينما يحكم قوعد الإلغاء مبدا عدم جواز المساس بالمراكز الفردية المكتسبة، فان قواعد السحب يحكمها إلى جانب المبدأ السابق الذي يتعلق بالمستقبل مبدأ أخر يتعلق بالماضي، ألا وهو مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ،وإذا كان قرار السحب وقرار الإلغاء كلا منهم عمل قانوني صادر عن الجهة الإدارية إلا إن نطاق الإلغاء أوسع من السحب فقد يتم لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة وتغير الظروف و كذلك يتم الإلغاء لأسباب تغير التشريع عقب إصداره لموافقة صاحب الشأن ولمخالفة المستفيد لالتزامه وأخيرا استنادا إلى نص تشريعي ويتضح من خلال ما تقدم إن النقطة الجوهرية للتمييز بين الإلغاء والسحب هي من ناحية الأثر المترتب على كل منهما ، فإذا كان رجعيا ينصرف إلى السحب ، وإذا كان مقتصرا أثره على المستقبل فقط فيكون إلغاء، ونرى ان السحب يناسب مع قرار الإجازة في حالة اذا ما كان مبنيا على غش او استعمال طرق احتيالية لتظليل الادارة عن الصواب ، فسحب الإجازة اذا ما حصلت الحالات اعلاه أي عد قرار منح الإجازة كأن لم يكن وبالتالي انهاء اثارها بالنسبة للماضي والمستقبل وكذلك الغاء لابد من الإلغاء

---

[1] ـ د. محمد الشافعي ابو راس ،القانون الاداري ،جامعة بنها ،بدون دار نشر وسنة الطبع ،ص321.

[2] ـ د. سليمان محمد الطماوي ،النظرية العامة للقرارات الادارية ، مصدر سابق ، ص668.

جميع القرارات اللاحقة عليه والتي تضمنت حقوق جميع المنتفعين من الجامعة او الكلية الاهلية ، اما الالغاء فيكون في حالة زوال احد شروط التأسيس او كما لو تغيرت القواعد القانونية المنظمة للتعليم العالي الاهلي فعند صدور قانون جديد وتضمنه شروط مغايرة لشروط للقانون القديم فعئذ الالغاء هو الانسب ولكل ما تقدم نقترح على المشرع العراقي لقانون التعليم العالي الأهلي ان يضمنه مصطلح السحب الى جانب الإلغاء وان يجعلها كعقوبة لأنهاء إجازة الجامعة او الكلية الأهلية ، اذا كان قرار منحها مبنياً على غش او تدليس .

بـ -:تمييز الإلغاء الإداري للإجازة عن الإلغاء القضائي لها .

أما الإلغاء القضائي فهو قيام القضاء بإزالة الآثار المتولدة عن القرار الإداري غير المشروع بالنسبة الماضي والحاضر والمستقبل وذلك من تاريخ صدور القرار الإداري من الإدارة ، فالإلغاء القضائي هو وسيلة من وسائل انقضاء القرار الإداري ، فعندما يطعن الشأن بالقرار الإداري أمام القضاء المختص عن طريق دعوى الإلغاء ويسبب عدم مشروعية القرار الإداري ويحكم القضاء بإلغائه بذلك يعتبر القرار الملغي بحكم القضاء كان لم يكن ، ومن تاريخ صدوره في مواجهة أطراف الدعوى وفي مواجهة الكافة ، لأن حجية حكم الإلغاء حجية مطلقة [1] ، أما الإلغاء الإداري كما بينا سابقا فهو يزيل آثار القرار الإداري كلا أو جزءا بالنسبة للمستقبل فقط غير أن سلطة الإدارة في الإلغاء ليست مطلقة بل هي مقيدة بمواعيد الطعن حيث يتحصن القرار الإداري غير المشروع بانقضاء تلك المواعيد ضد الإلغاء القضائي ، ومن باب أولى ضد الإلغاء الإداري أيضا ، حيث لا يباح للإدارة مالا يباح للقضاء [2] ، . ومن خلال ما تقدم توجد عدة فروق بين كل من الإلغاء الإداري وحكم الإلغاء القضائي وهذه الفوارق هي :

1- **من حيث الجهة التي تتولى الإلغاء**:- إن قرار الإلغاء هو قرار إداري يصدر من جهة إدارية بناء على سلطتها العامة ، على خلاف الحكم القضائي ، الذي يصدر من جهة قضائية بمقتضى ولايتها القضائية [3] .

2- من حيث الأثر :- الأصل في الإلغاء الإداري انه لا يكون بأثر رجعي كما هو الحال في الإلغاء القضائي ، فأثر الإلغاء ينصرف إلى المستقبل فحسب بينما يتحدد أثر الإلغاء القضائي من تاريخ صدور القرار .

---

[1] - د. سليمان محمد الطماوي ، القضاء الاداري ، مصدر سابق ، ص 1072 وما بعدها .
[2] - د. ماجد راغب الحلو ، القانون الاداري ،مصدر سابق ، ص 547.
[3] - د. ادريس محمد حسن ، واخرون ، الانهاء الاداري لقرار فرض العقوبة الانضباطية ، مصدر سابق ، ص 85.

4- من حيث تحريك الرقابة :- إن الحكم الذي يصدره القاضي يعد جزاء لعدم مشروعية القرار الإداري ، ويجب أن يقوم أحد الأشخاص بتقديم الطعن ليمارس القاضي رقابته ، في حين يتم تحريك الرقابة الإدارية بشكل تلقائي [1].

5 - من حيث الحجية : إن حكم الإلغاء القضائي يتمتع بقوة الشيء المقضي به ، وينطوي على هدم و إعدام القرار الإداري في مواجهة الناس كافة ، وقرينة الحقيقة التي يعبر عنها الحكم لا تقبل الدليل العكسي ، وهذا ما عبرت عنه محكمة تمييز العراق في قرارها إذ تقول " إن أحكام المحاكم تعتبر حجة على الناس كافة بما هو مدون فيها [2]، بينما لا يتمتع قرار الإلغاء بهذه الخاصية إذ يجوز للإدارة مراجعة تصرفها ويمكن الطعن فيه بصورة غير مباشرة بالدفع بعدم المشروعية بينما لا يطعن في الحكم بعد مرور فترة الطعن استئنافا وتقضا ولا يستطيع القاضي الرجوع عنه ولو تبين له عدم مشروعيته ، وذلك بحسب تعبير مجلس الدولة في العراق " إن الحكم الذي يصدر من المحكمة يبقي مرعيا ومعتبرا ما لم يفسخ أو ينقض من محكمة اعلى وفقا للطرق القانونية [3] . نستشف ان مما تقدم ان الغاء إجازة التأسيس بطريق القضاء له اثار تختلف عن الغائها من جانب الادارة فالقاضي لا يقدم على الغاء الاجازة الا من خلال تقديم طعن من قبل الغير اي ان القاضي لا يمارس الرقابة من تلقاء نفسه اضافة، الى ذلك فأن الإلغاء الإجازة من قبل القضاء يعد كعقوبة او جزاء لعدم مشروعية قرار منح الإجازة ، بينما الغاء الإجازة من جانب الإدارة يعد كنوع من الرقابة كما لو قدم ذوي الشأن تظلم إداري .اضافة الى اهم فارق بينهما فعلى الرغم من ان هناك قاسم مشترك بين الالغاء القضائي والاداري الا وهو عدم المشروعية ، الا انه هناك اختلاف مهم هو القيد الزمني فالإلغاء القضائي يكون بأثر رجعي ، اما الإداري يكون للمستقبل فقط .

ثانيا: خصائص سلطة الالغاء الاداري للإجازة تأسيس المؤسسات التعليمية .

1- ان الغاء الاجازة امتياز للإدارة .

---

[1] - سلمى طلال عبد الحميد ، القرارات التي يجوز سحبها والغائها دون التقيد بميعاد طعن ، رسالة ماجستير ،جامعة النهرين ،كلية القانون ، 2010، ص31.

[2] - ، حكم محكمة التمييز اورده د. محمد عبد علي الزبيدي ، مدى سلطة الادارة في سحب قراراتها الادارية المشروعة ، مصدر سابق ، ص35.

[3] - قرار مجلس الدولة العراقي ، اورده ، ميثاق قحطان حامد الدليمي ، سلطة الادارة في انهاء القرار الاداري ، مصدر سابق ، ص122.

تعد المهمة الأساسية للإدارة العامة هي تحقيق المصلحة العامة، وهي وظيفة اجتماعية كبرى لا يتم بلوغها إلا في نطاق سيادة القانون والمؤسسات ، فكان دور الإدارة العامة في ما مضى يتمثل في ضمان الاستقرار والأمن داخل المجتمع، فإنها اليوم وعلى عكس ذلك، وتقديرا لجسامة المهام الملقاة على عاتقها، تحتاج إلى مجموعة من الوسائل تستعين بها للقيام بهذه المسؤولية، على أحسن وجه، وهذه الوسائل تعد ذات طابع قانوني بالدرجة الاولى لتتمكن من النهوض بالوظائف المسندة اليها من خلال اصدار تصرفات تتمثل بالقرارات الادارية او ابرام العقود الادارية وبهذه الادوات تتمكن الادارة من تحقيق الصالح العام والخاص على حد سواء وتمنح الادارة العامة امتيازات مستقاة من القانون العام تتمثل بجملة من الاختصاصات غير المألوفة في القانون الخاص غايتها ان تتمكن الادارة من القيام بوظائفها مثل التنفيذ الجبري لقراراتها او نزع الملك الخاص للنفع العام ،[1] تحدوها في ذلك غاية أسمى تتمثل في المصلحة العامة، وتتميز هذه القرارات بكونها وسيلة تستعملها انطلاقا من إرادتها المنفردة، ولا يتطلب دخولها حيز التنفيذ توفر رضا الاشخاص المخاطبين بها، وذلك نظرا لكونها تقوم على أساس ما يخوله التشريع للإدارة من صلاحيات غير مألوفة في القانون العادي بيد أن أوجه تحقيق النشاط الإداري لا ينحصر فقط في تلك الامتيازات التي تعطي للإدارة الحرية في التقدير بمحض اختيارها فالمصلحة العامة قد تقتضي تدخلها من عدمه وفي حالة تدخلها وفق أي الوسائل تقوم بذلك وتمتد لتشمل ما يفرضه المشرع على الإدارة من قيود ترد على حريتها في تحديد أساليب ممارسة نشاطها فتحرم بعض الأساليب عليها [2]،ويشترط بصدد موضوع ما اتخاذ إجراءات معينة لا تستطيع أن تحيد عليها وهي قيود يقصد المشرع منها الحد من حرية الإدارة وسلطاتها وبين حقوق وحريات الأفراد، علاوة على حماية الأفراد من تحكم الإدارة واستبدادها وتحيزها، وبالتالي فالقرارات الإدارية خاضعة للسلطة التقديرية والاختصاص المقيد اللذان يجب التوفيق بينهما لتحقيق الصالح العام ،ويجمع الفقه الإداري في هذا الخصوص أنه لا يوجد قرار إداري تنفرد الإدارة بتحديد وتقدير مجمل عناصره، بل هناك بعض الجوانب التقديرية المختلفة باختلاف موضوع القرارات الإدارية الخاضعة لرقابة القضاء، لأنه يخشى أن تتجاوز الإدارة دائرة حدودها فتتجاوز في استخدام امتيازاتها لغير صالح الأفراد، ومن هنا بدت الضرورة على مراقبة نشاط الإدارة وذلك تأسيسا على مبدأ المشروعية الذي أصبح من المبادئ الأساسية لإقامة دولة الحق والقانون، ويعتبر هذا المبدأ ضربا من ضروب التفكير النظري المجرد، ما لم تتوفر

---

[1] ـ د.رشا عبد الرزاق جاسم الشمري ، الصفة النهائية في القرار الاداري ، ط الاولى 2016 بدون دار نشر ، ص23.

[2] ـ د. محمد السنارى ،نفاذ القرارات الادارية ، بدون سنة ودار نشر ، ص 15.

الضمانات الكفيلة لحمايته ومن أهمها رقابة القضاء على القرارات الصادرة عن الإدارة ،ولهذا فمن مصلحة الفرد المتضرر أن يكون واعيا بحقوقه وأن يرفع دعوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة عندما يصاب بضرر من شانه إعدام القرار غير المشروع .ومن واجب القاضي أيضا أن يحرص كل الحرص أن تستهدف الإدارة من وراء القرار المتخذ تحقيق المصلحة العامة بل قد يتحمل مسؤولياته في إقامة عدالة موازية بين امتيازات، ومما تقدم نستشف ان للإدارة الغاء اجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية من غير ان تنتظر رضى المستفيدين من الاجازة كون الاجازة ما هي الا قرار اداري تصدره الادارة بإرادتها المنفردة دون تدخل الافراد الا ان قرارها يجب ان يكون مشروعاً ولكي يكون كذلك يجب ان يكون الباعث منه هو تحقيق الصالح العام ، ومن المؤكد فان الادارة والمتمثلة (بمجلس الوزراء) عندما تمنح اجازة التأسيس لجامعة او كلية اهلية بعد توافر الشروط المطلوبة قانوناً فأنها ترمي من ورائه تحقيق مصلة المجتمع من خلال اشباع حاجته من خلال هذا المرفق [1]، وبنفس الوقت منحها المشرع سلطة الغاء هذه الاجازة ليس فقط عندما تخالف شروط التأسيس وانما هناك وسيلة اخرى هيئها المشرع لها هي القرار المضاد فهو ايضً من الامتيازات التي محنت للإدارة من قبل المشرع ، فكما هو معلوم ان القرارات الادارية الفردية تتحصن بفوات الميعاد الا ان للإدارة وكإمتياز لها الغاء هذا القرار حتى بعد فوات الميعاد بقرار جديد يبقي الاثار التي رتبها قرار الاجازة قائمة ،[2] ويرتب اثار جديدة .

2- يكون الالغاء الاجازة خلال مدة الطعن .

ان قرار الغاء اجازة التأسيس هو تصرف قانوني تصدره الجهة المختصة قانونا الا وهي مجلس الوزراء ويعد عملاً منفردا صادر عن ارادتها (مجلس الوزراء)يلغي وينهي المركز القانوني للجامعة او الكلية الاهلية وللمستقبل ، الا ان ذلك الحق للإدارة مقيد بقيد زمني الا وهو ميعاد الطعن بالإلغاء وهذا الشرط حدده القانون لكي ينتج الالغاء اثره كاملاً وان عدم مراعاة هذا الشرط يتحصن القرار ضد الالغاء ، أي ان يجب على الادارة ان تلغي القرار الإداري خلال مدة الطعن القضائي وإلغاء القرار الإداري من قبل الإدارة التي اتخذت القرار يكون اما بناءً على تظلم مقدم من قبل الفرد المتضرر إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار الإداري أو الجهة الرئاسية لها يطلب فيه العودة عن القرار المشوب بعيب من عيوب المشروعية، ويصل بالنتيجة

---

[1] ـ د. علاء ابراهيم محمود الحسيني ، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الاداري ، اطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد، كلية القانون ، 2014، ص 206.

[2] ـ صادق محمد علي الحسيني ، القرار الاداري المضاد، جامعة بابل ، كلية القانون ، 2004 ، ص 19.

إلى مصالحة ودية تُنهي النـزاع بينه وبينها بطريقة إدارية، وفي حال رفض الإدارة لهذا التظلم صراحة أو ضمناً يلجأ الفرد المتضرر إلى القضاء المختص للمطالبة بحقه ضمن المدة القانونية المنصوص عليها ،او أن تقوم الإدارة بإلغاء القرار من تلقاء نفسها بمراجعة ذاتية لأعمالها لكونها المسؤول الأول والأخير عن تحقيق المصلحة العامة التي تعدّ المبرر الرئيس لوجود الإدارة، الا اننا يجب ان نميز فيما اذا كان قرار منح الاجازة مشروعاً ام غير مشروع فأن كان مشروعا ورتب حقوقا فلا يجوز إلغائه الا في الاحوال التي حددها القانون وكون ذلك يعد اعتدا على الحقوق المكتسبة للإفراد واختصاص الادارة فيها مقيد [1] ، اما اذا كان قرار منح الاجازة معيبا فلها ان تلغيه خلال مدة الطعن القضائي ، فأن انقضاء هذا الميعاد يؤدي الى تحصن القرار الاداري ضد الالغاء وهذا ما جاء بأحد احكام محكمة القضاء الاداري المصرية" من المبادئ المقررة انه ليس للسلطة الادارية حق سحب قراراتها الفردية بعد اكتسابها الحصانة من الطعن عليها بالإلغاء لفوات المواعيد المقررة لهذا الطعن أي ستين يوماً من تاريخ صدورها حتى وإن ظهر خطأها، إذ لا يجوز أن يباح للسلطة الإدارية المساس بالمركز القانوني الذي أنشأه القرار بعد صيرورته نهائياً لأن في هذا مساس بالحق المكتسب من ذلك القرار، والمساس بالحقوق المكتسبة بإصدار قرارات فردية من السلطة الإدارية أمر لا يجيزه القانون لأنه في الواقع ليس إلا غصباً غير مشروع لهذه الحقوق" [2] ، وقد حدد هذا الميعاد في فرنسا بشهرين بينما حدد هذا الميعاد في مصر بستين يوما[3]، اما المشرع اللبناني فقد حددها بشهرين والحكمة من هذا التحديد هي ضمان استقرار الأوضاع والمراكز القانونية، لكي لا يظل باب الطعن بالقرارات الإدارية مفتوحا الى اجل غير مسمى، وكذلك تامين الحماية القانونية للحقوق المكتسبة الناشئة من القرارات الإدارية، حيث لا تقبل الدعوى اذا أقيمت خارج الميعاد المددة، كما ان عدم التحديد يؤدي الى عدم إمكانية التفرقة بين القرارات المنعدمة التي تتجرد من الصفة الإدارية بسبب جسامة العيب الذي شابها ومن ثم لا تتحصن بفوات الميعاد وبين القرارات المشوبة بعيب من عيوب الإلغاء والتي تتحصن بفوات الميعاد فقد نص قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة في المادة (5/سابعا/ب) على انه "عند عدم البت في التظلم او رفضه من الجهة الإدارة المختصة على المتظلم ان يقدم طعنه الى المحكمة خلال (60) ستين يوما من تاريخ رفض التظلم حقيقة او حكما، وعلى المحكمة تسجيل الطعن لديها بعد استيفاء الرسم القانوني..."، ويلاحظ ان ميعاد رفع

---

[1] ـ سلمى طلال عبد الحميد ، القرارات الادارية التي يجوز سحبها والغائها ،دون التقيد بميعاد الطعن ، مصدر سابق ، ص54.

[2] ـ مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، السنة 4 ق، القضية رقم (198)، جلسة 3/نوفمبر/1949، السنة الرابعة، ص10.

[3] ـ د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الاداري اللبناني ، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ، لبنان ، 2001، ص 421 وما بعدها .

دعوى الإلغاء في القضاء الإداري المقارن يتميز بالقصر وذلك خلافا لمدد التقادم المسقط للحقوق، والعلة في ذلك هو سعي المشرع في الأنظمة المختلفة لتحقيق استقرار المراكز القانونية، وحسن سير العمل الإداري وما يقتضيانه من سرعة البت في مصير القرارات الإدارية، فضلا عن ان تحديد الميعاد من شانه ان يقلل من عدد الدعاوى ومن ثم تخفيف العبء عن كاهل القضاء، وميعاد رفع دعوى الإلغاء من النظام العام، ولذلك فللقاضي ان يثير عدم القبول لانقضاء الميعاد من تلقاء نفسه، وللمدعي عليه ان يثير ذلك في اية مرحلة من مراحل التقاضي، كما لا يجوز الاتفاق على اطالته او تقصيره كونه من النظام العام .

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لسلطة الادارة في الغاء إجازة التأسيس الخاصة بمؤسسات التعليم العالي الاهلي .

اتبع المشرع في إطار تقرير اختصاصات الإدارة أحد السبيلين، فهو إما يمنحها اختصاص مقيدا و قد يمنحها اختصاص تقديريا، فإذا كان المشر ع قد حدد للإدارة شروط ممارسة الاختصاص، ورسم لها حدوده و أجبرها على التدخل في حالة توافر هذه الشروط، كانت اختصاص الإدارة في هذه الحالة اختصاصا مقيدا، أما إذا ترك المشرع للإدارة قدرا من حرية التقدير سواء بالنسبة لاتخاذ الإجراء أو عدم اتخاذه، أو بالنسبة لأسباب اتخاذه بحيث تملك تقدير ملاءمة التصرف، و اختيار الوقت المناسب لاتخاذه كان اختصاص الادارة تقديريا ،وبناءا على ما تقدم ستمارس الإدارة عملها وفق ما رسمه القانون وبخلافه سيعد عملها باطلا لمخالفته احكام القانون ولربما ستقوم مسؤوليتها التقصيرية وبالنتيجة تتحمل حكم القضاء الذي سيأتي على قراراتها بالإلغاء ويحكم عليها بالتعويض المناسب لصالح المتضرر من قراراتها ، ولغرض الإلمام بهذين المفهومين سوف نحاول من خلال هذا المطلب توضيح بإسهاب كل العناصر المتعلقة بهما، حيث سنتناول في الفرع الأول مفهوم اختصاص الإلغاء الإداري التقديري كأهم امتياز تقوم عليه الإدارة ،أما الفرع الثاني فسنتطرق فيه الى اختصاص الإلغاء الإداري المقيد وكلاتي :

الفرع الاول

سلطة الغاء الإجازة اختصاص تقديري.

تباشر الاجهزة الإدارية نشاطها بموجب القانون ولكن في حدود الاختصاص الذي يحدده المشرع ، وذلك سواء من جهة تدخلها أو امتناعها فالسلطة التقديرية هي القدر من الحرية الذي يتركه المشرع للإدارة كي تباشر وظيفتها الادارية على أكمل وجه،[1] لذلك فهي تمتع بهذه الحرية بيد ان القانون قد خولها سلطة تقديرية مناسبة التصرف، فإذا تجاوزت هذا الحد تكون قد خرجت عن نطاق القانون وبالتالي عن نطاق المشروعية، والسلطة التقديرية لازمة لحسن سير الادارة، إذ أن المشروعية تثقل كاهل الادارة، وان كان علينا أن نستبعد تحكم الادارة وتسلطها، فإنه أيضا يجب أن نتجنب التفريط فيها ،والآلية الإدارية التي تتبع من تزمت رجل الإدارة بتطبيق قواعد موضوعية دون أن تترك له الحرية في التصرف [2].

اولاً :مفهوم الاختصاص التقديري للإدارة

أن القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة يجب أن تستند الى القانون بمعناه الواسع وتختلف الصلاحيات التي يمنحها المشرع للإدارة من حيث طبيعتها ،ففي تحديد هذه صلاحيات يكون للمصلحة لعامة دورا كبيرا ،فقد يحدد المشرع الشروط المطلوبة للإصدار إجازة تأسيس المؤسسات التعليمية الأهلية وأيضا أسباب الغائها والكيفية التي يتم بها ومناسبته ،أو يترك لها حرية التعبير التي تتناسب مع ظروف إصدار القرار ففي الحالة الأولى تكون مقيدة أما الثانية تكون تقديرية ،والغاية التي تقف وراء اختلاف طبيعة هذه الصلاحيات هي مقتضيات المصلحة

---

[1] ـ ـ سلمى طلال عبد الحميد ، القرارات التي يجوز سحبها والغائها دون التقيد بميعاد طعن ، رسالة ماجستير جامعة النهرين ،كلية القانون ، 2010، ص31.

[2] ـ تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في الحالات التي يترك فيها القانون الإدارة حرة في تقدير الظروف الواقعية، فيكون لها الحق في ت تدخل أو لات تدخل بناء على تلك الظروف، كما يكون لها إذا رأت أن ت تدخل أن تختارهذه الظروف ،وهكذا فالموظف الإداري الذي له سلطة التقرير، يكون له فى حالة وجود سلطة تقديرية الحق في إصدار القرار أو عدمه كما أن له إذا تدخل الحق في تقدير ملائمة مضمون هذا القرار. فالقانون لم يقيد الموظف مقدما بسلوك معين ،(وهو ما عبرت عنه محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة المصرى في كثير من أحكامها من ذلك قولها: »أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الجهة الإدارية تستقل بتقدير مناسبة أصدار قراراتها وتترخص في تقديرملائمته ومراعاة ظروفه و وزن ملابساته المحيطة به طالما أن الباعث عليه أبتغاءمصلحة عامة لم يشبه عيب اساءة أستعمال السلطة أو مخالفة القانون"وفي حكم أخر صاغت المحكمة معنى السلطة التقديرية بطريقة أكثر دقة فجاءت "لا جدال في أنه غير الأحوال التي تقيد فيها سلطة الإدارة التقديرية بنص في قانون أو لائحة أو بمقتضى قاعدة تنظيمية عامة التزمتها يصبح التقدير من اطلاقات الجهة الإدارية تترخص فيه بمحض اختيارها فتستقل بوزن مناسبات قرارها وبتقدير ملائمة أو عدم ملائمة أصداره "د .محمد رفعت عبد الوهاب ،القضاء الاداري الكتاب الاول ،ط الاولى 2005 ،منشورات الحلبي الحقوقية ،ص 198 .

العامة وذلك لعدة أسباب فقد يكون الهدف من اعطائها قدرا من الحرية المتمثل بالسلطة التقديرية في بعض الأحوال هي ليس باستطاعة المشرع أن يحدد الضوابط التي تحكم تصرفات الإدارة بصورة شاملة ودقيقة ولهذه الحالة أيضا ما يبررها فمن الممكن ان يرجع ذلك الى عدم توافر الخبرة الكافية لدى اعضاء البرلمان للتنبؤ بالمشاكل التي من المحتمل ان تواجه الإدارة عند قيامها بأداء مهامها ،مما يتوجب ترك هكذا امر للأجهزة الإدارية على اعتبارها هي الأقدر بإتخاذ الإجراء المناسب بما لديها من خبرة في مجالات الاختصاص المختلفة ، و أذا كان الاصل ان يضع الشرع بوضع الخطوط العامة التي تعمل السلطة الادارية في نطاقها ،فأن الادارة ليست بآلة صماء بل تتألف من أعضاء آدميين ،يواجهون ظروفا متغيرة تقتضي في الكثير من الأحيان التأقلم مع مستجدات وضرورات ومتطلبات الإفراد المتزايدة والمتجددة والتي لا تحققها السلطة المقيدة،[1] .

ثانياً: تعريف اختصاص الإدارة التقديري بمنح إجازة التأسيس

تأثر اغلب الفقه العربي تأثرا شديدا بنظيره الفرنسي من خلال إعطاء تعريف جامع لفكرة السلطة التقديرية للإدارة، و هذا لإبراز كضرورة قانونية ،و لعل أبرز التعاريف التي عبرت بصدق عن حقيقة هذا الاختصاص بأنه: " تلك الحرية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة كل الأفراد و القضاء لتختار في حدود الصالح العام وقت تدخلها، و وسيلة التدخل و تقدير بعض الحالات الواقعة التي تحدث و التقدير أصلح الوسائل للمواجهة " اي أن للإدارة وحدها أن تقرر الإجراء الملائم أو غير الملائم أي لها حرية وزن و ملاءمة قراراتها للظروف الواقعية"[2]‘وعرفه البعض بأنه "تملك السلطة التي تتمتع بها الإدارة بناء على ما يسمح لها القانون من حرية في تقدير الظروف الواقعية واتخاذ القرار الذي تراه ملائما لهذه الظروف "[3] وعرف ايضا "بأنها قدرة الإدارة في أعمال إرادة حرة في مباشرة النشاط الاداري "[4] وعرف بـــ" تعنـي السلطة التقديريـة لـلإدارة الحـق الممنـوح لـلإدارة فـي ممارسـة نشـاطها في الظروف الطبيعية، وذلك أنه كلما امتنعت القوانين من إلزام الإدارة باتخاذ قرار معين إزاء حالة معينة فهذا يعني أن القوانين قد تركت لـلإدارة الحريـة فـي أن تتخـذ وفق تقديرها للظروف المحيطة بالقرار

---

[1] ـ قرار رقم 449/،1998مجلة القضاء الاداري في لبنان ،العدد الثالث عشر ،المجلد الثاني ،ص425

[2] ـ د.سامي جمال الدين ،قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للادارة ،دار النهضة العربية ،مصر ،1992،ص19.

[3] ـ د.محمد عبد الوهاب ،القضاء الاداري ،الكتاب الاول ،ط الاولى ،منشورات الحلبي الحقوقية ،2005،ص 197،

[4] ـ د.محمد فؤاد المهنا ،القانون الاداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي التعاوني ،الجزء الثاني ،ط الثانية ،المكتبة القانونية ،دار المعارف ،1965 ،ص1143.

الذي تراه ملائما"[1] **و يرى الباحث أن الاختصاص التقديري للإدارة،** (هو القدرة التي تملكها الإدارة بمقتضى القانون لإختيار موضوع أو محل القرار الإداري الذي تراه مناسبا للظروف الواقعية كما تملك حرية اختيار وقت اتخاذ القرار الإداري) او (هو قدرة السلطة التنفيذية بناءً على ما يقرره القانون من حرية وتقدير لملائمة الظروف الواقعية المحيطة بعمل المرفق العام وبما تراه ملائما لتلك الظروف من قرارات إدارية) ، إذن فممارسة الإدارة لاختصاصها يكون على اساس القدرة التي يخولها اياها المشرع بوزن العناصر الموضوعية للقرار الإداري والظروف المحيطة بالمرفق العام على ان تتماشى قرارات الإدارة مع مقتضيات الصالح العام.

ثالثا : تطبيقات الاختصاص التقديري للإدارة في الغاء اجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلية.

بالنسبة للاختصاص التقديري للإدارة في الغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الأهلية فإنها تتعلق في التحقق من وجود الشروط التي حددها القانون واختيار الوقت المناسب لمنح الاجازة وتحديد مدتها ونطاقها وكذلك بيان التزامات المرخص له وفرض الشروط عليه كلما استجدت ظروف جديدة ، وهذا ما ذهبت اليه محكمة قضاء الموظفين في احد احكامها " أن تكون الجهة المنقول لها بحاجة الى اختصاصه وحيث أن وكيل المدعى عليه أوضح للمحكمة أن نقل المدعى يرتب أعباء مالية وأن دائرته ليست بحاجة لاختصاصه عليه تكون إجراءات المدعى عليه إضافة لوظيفته كانت في حدود القانون وضمن هامش **السلطة التقديرية** الممنوحة له ولم يؤشر إنحرافاً في استخدامها عليه واستنادا لما تقدم وبالطلب قررت المحكمة الحكم برد دعوى المدعي " [2] وفي حكم اخر لها جاء به " ان الأمر محل الطعن **يدخل ضمن اطار السلطة التقديرية** لدائرة المدعى عليه ، وحيث أن إجراءات دائرة المدعى عليه في إصدار الأمر محل الطعن من جاءت سليمة وموافقة القانون ، لذا قرر بالاتفاق رد دعوى المدعي لعدم وجود لها سند من القانون " [3] نستشف من خلال حكمين اعلاه ان الإدارة تتمتع باختصاص تقديري ولكن يجب ان لا تتعارض مع الصالح العام وهذا يؤدي إلى نتيجة مفادها إن السلطات الإدارية سوف ترفض منح الإجازة في حالة عدم توافر الشروط التي حددها القانون، واذا لم يحدد المشرع الشروط بموجب القانون فإنّ الأصل يكون للإدارة سلطة تقديرية في منح الإجازة وإلغائها

---

[1] ـ د.خليل هيكل ،القانون الاداري السعودي ،ط الاولى 2009،دار الزهراء ،الرياض ،ص119.

[2] ـ حكم محكمة قضاء الموظفين رقم 1282 /2019/ في 4/21 / 2019/في الدعوى المرقمة 530 م/2019،(غير منشور)

[3] ـ حكم محكمة قضاء الموظفين ،المرقم 1235 / 2019 ، في 4/21 /2019، رقم الدعوى 826/م/2019، (غير منشور) .

وسحبها بحسب طبيعة كل حالة وظروفها، ولكن ليس لها منحها لبعض الأفراد وحجبها عن غيرهم، إذ يكون قرارها في هذه الحالة غير مشروع يستوجب الإلغاء، وذلك بسبب مخالفته لمبدأ المساواة بين الأفراد امام القانون ،ويتجلى ذلك من خلال نص المادة(35) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 لقانون الجامعات الخاصة والاهلية أذ منح المشرع المصري الإدارة سلطة تقديرية في إلغاء إجازة الجامعة او الكلية الأهلية في حالة استحالتها من القيام بمهامها بعد إنذارها من قبل مجلس التعليم العالي ، [1] أما المشرع اللبناني فقد أورد في المادة(65)من قانون الجامعات الخاصة والأهلية اللبناني ان يحيل مجلس التعليم العالي حالة المخالفة الى اللجنة الفنية الاكاديمية ،[2] للتحقق من ان التصرف الذي تقوم به الجامعة او الكلية الأهلية هل يعد مخالفة يقع تحت الحالات التي يجرمها قانون الجامعات الخاصة والأهلية ام لا ؟ ومن ثم ابداء رأيها بهذا الامر وهنا تتبين السلطة التقديرية التي منحها المشرع للإدارة من خلال النتيجة التي تتوصل لها اللجنة الفنية الأكاديمية[3] بهدف اكمال التحقيق وضبط المخالفة المرتكبة ،**أما المشرع العراقي** فقد منح الإدارة مجلس الوزراء سلطة تقديرية تظهر معالمها من خلال نص المادة (38) فقد اعطت الوزير في(البند /اولاً /) منها الحرية في إنذار الجامعة من عدمه من خلال كاتب العدل، في حالة اتضح انها خالفت شروط التأسيس بإزالة المخالفة خلال (90) يوم من تاريخ التبليغ بالإنذار ، أما البند(ثانيا) من نفس المادة فللوزير سلطة تقديرية في فرض عقوبة تعليق القبول في الجامعة او الكلية الاهلية المخالفة للأحكام القانون لمدة ثلاثة سنوات ،اما البند(ثالثا)من المادة أعلاه فقد منح المشرع وزير التعليم سلطة تقديرية في التوصية لمجلس الوزراء إلغاء إجازة تأسيس الجامعة او الكلية الأهلية إذ نص " للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بإلغاء إجازة الجامعة أو الكلية أو المعهد بعد انذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة وله التوصية بإلغاء الإجازة دون إنذار في حالة ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية أو تربوية أو عدم الالتزام بالأهداف التي انشأت من أجلها" فله الحرية بالتوصية للإلغاء إجازة الجامعة المخالفة لشروط التأسيس بعد إنذارها بإزالتها ،وله التوصية بالإلغاء من دون سابق انذار في حالة

---

[1] ـ ينظر نص المادة (35) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 .

[2] ـ تنص المادة 62 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم 285 لسنة 2014اللبناني "1.إذا بلَغ المجلس أن مؤسّسة ما للتعليم العالي قد خالفت أو تخالف أيًّا من شروط الترخيص أو أنّها فقدت أحد الشروط الواردة في هذا القانون أو في المراسيم والأنظمة الصادرة تطبيقًا له، أو في أي من القوانين والمراسيم والأنظمة النافذة، يحيل الأمر على اللجنة الفنّيّة الأكاديميّة للتحقّق وإبداء الرأي؛2. إذا ثبتت المخالفة، يوجّه الوزير إنذارًا إلى إدارة المؤسّسة بوجوب إزالتها خلال مهلة يحدّدها لا تقل عن ستة أشهر ، ويمكن لمجلس التعليم العالي أن يوصي الوزير بتمديد المهلة على ألاّ يتجاوز كامل المهلة نهاية السنة الدراسية اللاحقة مباشرة لتلك التي تثبت إبانها المخالفة؛3.إذا لم تزل إدارة المؤسّسة المخالفة الحاصلة ضمن المهلة المحدّدة، تطبّق على المؤسّسة العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون."

[3] ـ ينظر نص المادة (20) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014.

ارتكابها مخالفة جسيمة ، ونرى ان الأجدر بالمشرع ان لا يوسع من سلطة الادارة التقديرية خاصة في الوقت الراهن وذلك بسبب تفشي الفساد في وزارات الدولة ،وفي هكذا مرفق مهم أذ ينبغي تقيد سلطتها ازاء الغاء اجازة تأسيس الجامعات الاهلية بشكل يثم من خلاله خلق توازن بين مصلحة الادارة والافراد [1]، وذلك لكي لا يكون هناك محاباة في فرض عقوبة الالغاء للإجازة ، ويجب أن يصدر من السلطة الإدارية حينما تقرر إلغاء الاجازة قراراً إدارياً فعلاً ايجابياً وصريحاً لا سلبياً أو ضمنياً [2] .

الفرع الثاني

سطلة الإلغاء الإداري للإجازة اختصاص مقيد .

و يقابل الاختصاص التقديري فكرة الاختصاص او السلطة المقيدة للإدارة في القرار الإداري هي نموذج ناجع وأمثل لحماية الحقوق و الحريات العامة نتيجة تحديد المشرع لاختصاص كل موظف او هيئة بشكل دقيق منعا لانحرافها أو تجاوزها لحدود الاختصاص لتحقيق غايات غير التي رسمها المشرع أو التي تقتضيها المصلحة العامة ويعد ذلك ضمانة هامة للمتعاملين أو المتأثرين بقرارات الإدارة ويؤدي إلى استقرار المعاملات والاوضاع القانونية ويرسخ العدل والمساواة بين الجميع كما أن الاختصاص المقيد ضرورة للمرافق العامة وضمانة لاستمرارها بانتظام وإطراد بحيث ترسم حدود القرارات الإدارية ويكون للأفراد القدرة على مطالبة الإدارة بتنفيذ النصوص القانونية بشكل مباشر ولذا يعرف الاختصاص المقيد بأنه (تحديد المشرع للإدارة شروطا معينة يجب عليها حال إستجماعها أن تتخذ القرار الإداري المناسب بما يتوافق مع العناصر الواقعية المحيطة بعمل الإدارة والمرفق العام فيتعين عليها ان تتخذ القرار ضمن مدة معينة وعلى صورة محددة فأن تراخت او لم تتخذ القرار وفق ما تقدم كان موقفها مخالفا للقانون وجديرا بالإلغاء من قبل القاضي الاداري) [3]،وفي هذه الحالة تكون مهمة الإدارة مقصورة على تطبيق القانون على الحالات التي تصادفها عندما تتحقق أسبابها ، فلا يترك لها أية حرية في التقدير ،من ثم فلا يكون للإدارة حرية الامتناع عن إصدار القرار المتعين إصداره و

---

[1] عبد الامير علي موسى، النظام القانوني للترخيص والاجازة في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ص1981، ص 114ومابعدها .

[2] ـ د. محمد الطيب عبد اللطيف، التراخيص والاخطار في القانون المصري ،مصدر السابق، ص 403.

[3] ـ د. مازن ليلو راضي ،القانون الاداري ،مصدرسابق ،ص223.

الذي توفرت له أركانه، كما أنها لا تستطيع إصدار قرار آخر محل القرار المتعين إصداره، فالإدارة هنا مقيدة، و لا تستطيع أن تعمل خلافا لما حدده القانون، و لا عد تصرفها مخالفا للقانون فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها الصادر في (٢٨/١/١٩٧٨) بأن "سلطة وزارة الصحة في إصدار تراخيص إنشاء الصيدليات وفقا لأحكام القانون رقم (127)لسنة 1955سلطة مقيدة لا مجال فيها للتقدير ويتعين عليها إصدار القرار بالترخيص متى ثبت توافر الشروط التي يتطلبها القانون في الصيدلية وهو ما أكده أيضا مجلس شورى الدولة في لبنان ويلاحظ أنه من الشروط الجوهرية التي تطلبها القانون في مصر فإنشاء الصيدلية شرط هام هو ألا تقل المسافة بين الصيدلية المطلوب الترخيص بها وأقرب صيدلية رخص بها عن مائة متر "[1] ومن تطبيقاتها فقد ورد في اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة2010 الصادرة تنفيذا لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12)لسنة2009في المادة (35) منها ان في حالة خالفت الجامعة الخاصة او الأهلية أحكام هذا القانون أو لائحته التنفيذية فانه يجوز لمجلس التعليم العالي إنذارها لإزالة المخالفة خلال مدة لم يحددها وهنا اعطى المشرع سلطة تقديرية للمجلس الإ أنه الزمه في الشطر الثاني من نفس المادة وحدد صلاحيته وحصرها بالقيام بالإجراءات الازمة لإستصدار قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء إجازة تأسيس الجامعة او الكلية الأهلية ، وهذا في حالة استحالة قيام الجامعة او الكلية الأهلية بمهامها وتحقيق أهدافها التي حددها قانون الجامعات الخاصة والأهلية ، اما المشرع اللبناني فقد ورد في المادة (61) من قانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم (285) لسنة 2014 " إذا تبيّن لمجلس التعليم العالي أن أيًّا

[1] و من أهم الأمثلة التي يسوقها الفقه الإداري على السلطة المقيدة، عملية إصدار الإجازات التي استوفت جميع الشروط لإصدارها، إذ لا يكون من حق الإدارة أن تطلب لمن توافرت فيه الشروط القانونية شروطا جديدة، و من هذا أيضا ما نصت عليه المادة 64 من القانون رقم 90-30 ،المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل و المتمم على أنه: "تتمثل الاستعلامات الخاصة جزء من الأملاك الوطنية العمومية المخصصة لاستعمال الجميع، والمرخص بها بعقد واحدي الطرف، في رخصة الطريق والوقوف، و تمثل هذه الاستعلامات شغلا مؤقتا، و تخضع للسلطة التقديرية للإدارة، و تكون قابلة للطعن في حالة الاستعمال التعسفي للسلطة..." و على العموم يعد الاختصاص المقيد أكبر ضمانا لحماية حقوق الأفراد و حرياتهم من تعسف الإدارة وانصرافها و ، هذا مقارنة مع السلطة التقديرية . إذ يكفي الفرد هنا أن يثبت الشروط المادية التي يتطلبها القانون، حتى يمكن للإدارة أن تستجيب لطلباته، فإن هي انحرفت عن الطريق السوي لأمر من الأمور، فما أسهل أن يردها القضاء إلى جادة الصواب، و هذا دون)أن يكون لها حجة تستر بها انحرافها و تعسفها(غير أن الإسراف في تقييد الإدارة تقييدا كبيرا، من شأنه أن يؤدي إلى أوخم العواقب فهو يشل حركتها، ويكبت نشاطها، و يعدم روح الابتكار فيها، ذلك لأن السلطة التقديرية لازمة لحسن سير الإدارة لزوم الاختصاص المقيد، لحماية حقوق الأفراد وحرياته هذا وعلى عكس حالة السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة مثلما بينا في تلك الأمثلة، هناك حالة السلطة المقيدة أو الاختصاص المقيد. تتحقق هذه الحالة في تلك الفروض التي تكون فيها القواعد القانونية قد حددت بطريقة مسبقة تصرف ومسلك معين بالذات يجب على الإدارة أن تسلكه إذا ما تحققت شروط معينة أو ظروف حد دها النص. فهنا تكاد تنعدم حرية الإختيار الإدارة، فهي على عكس الوضع في السلطة التقديرية تجد سلطتها مقيدة، لأنها ملتزمة بالتدخل وإصدار القرار على النحو الذي .تحق قت الشروط أو الأوضاع التي نص عليها القانون، الذي حدده القانون طالما ومن أمثلة ذلك القرار الصادر بمنح رخصة قيادة أو رخصة بناء أيا لقرارات الصادرة بالترقية بالأقدمية المطلقة .

من أشخاص الحقّ الخاصّ يقوم بإسداء تعليم عالي نظامي يؤدي إلى إحدى الشهادات المنصوص عليها في هذا القانون، قبل الحصول على رخصة بإنشاء مؤسّسة لهذه الغاية، يتّخذ الوزير قرارًا بإقفالها فورًا ويطلب إلى النيابة العامّة التمييزيّة بواسطة وزير العدل تحريك دعوى الحق العام بوجه المسؤول عن مخالفة قوانين تنظيم التعليم العالي ...." ومن خلال النص أعلاه يتبن أن المشرع الزم مجلس التعليم العالي وجل سلطته مقيدة الإ أن المشرع لم يبن الإجراء الذي يقوم به المجلس هل يوصي للوزير مباشرةً بأقفال المؤسسة التعليمية ، ام انه يقوم بأجراء التحقيق ومن ثم يوصي للوزير بأقفال المؤسسة التعليمية فقد جاء النص مبهم ، وعلى العموم نعتقد ان المجلس يتثبت من وقوع المخالفة في نص المادة أعلاه عن طريق التحقيق الذي تقوم به اللجنة الفنية الأكاديمية كونها تمارس التحقيق كأحد مهامها ونرى أن المشرع المصري واللبناني قد قيد من سلطة الإدارة في الغاء الإجازة للجامعة أو الكلية الأهلية ونرى أن هذا الأمر يحسب لهما وأن كان ينطوي على نوع من السلبية كون الإدارة تساير التطور في المجتمع عندما تقرر سبب الإلغاء ، الإ أن في توسيع الاختصاص المقيد للإدارة نوع من تحقيق العدالة والمساواة بين أفراد المجتمع بعيدا عن المحسوبية والمحاباة ، أما المشرع العراقي فقد اورد في البند(ثانياً/ الفقرة/ب/) من المادة (38) وبشكل صريح على اختصاص الوزير المقيد في الإلغاء الإ انه إلغاًء جزئياً وكذلك الفقرة(/ ج /)من نفس البند اذ نصت "ب ـ يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي في حالة عدم ازالة المخالفة في المدة المنصوص عليها في البند اولاً من هذه المادة.

ج ــ يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي دون انذار في حالة ثبوت خرق جسيم للشروط المطلوبة" ، ومن خلال نص الفقرتين أعلاه نلاحظ أن المشرع العراقي لم يقيد سلطة الإدارة المتمثلة بوزير التعليم العالي إلا في حالة الإلغاء الجزئي للقسم أو الفرع العلمي من الجامعة او الكلية الأهلية ، وعند تحقق خرق جسيم للشروط ، أما بقيت بنود المادة أعلاه فقد منح المشرع للوزير سلطة تقديرية واسعة في الإلغاء الإجازة من خلال التوصية لمجلس الوزراء ، ويرى الباحث أن المشرع لم يكن على صواب في هذا الامر فكان الاجدر به ان يسير على خطى نظيريه المصيري واللبناني وان يقيد من سلطات الإدارة في إلغاء إجازة التأسيس ، تحقيقاً لمبدا المساواة خاصةً وان الجامعات الأهلية في الوقت الراهن اخذت تتزايد بشكل غير مسبوق بسبب هذه السلطة والصلاحيات الواسعة الممنوحة لوزارة التعليم العالي .

المبحث الثاني

اسباب إلغاء إجازة التأسيس

بينا سابقا، ان للإدارة السلطة في إلغاء إجازة التأسيس الممنوحة للأشخاص المعنوية في اي وقت تشاء، متى ما مس نشاط الشخص المعنوي ، المصلحة العامة للمجتمع او النظام العام، ولكن على ان لا يمس هذا الإلغاء الحقوق التي ترتبت بموجب هذه الإجازة، للأشخاص ذوي الشأن ، او للغير باثر رجعي، و إلى جانب ذلك، [1]وبما أن إجازة التأسيس هي قرار إداري، فأن الغائها يضع حدا لها بالنسبة للمستقبل ويتم الغائها بقرار إداري سابق وإنهاء وجودها لذلك فأن ، صدور قرار من الإدارة بإلغاء إجازة التأسيس التي سبق وأن محنتها بقرار منها يتطلب منا معرفة السبب الذي جعل الإدارة تقدم على هكذا تصرف ،ويكون من الضروري أن تسبب الادارة قرارها بإلغاء الإجازة كي يتمكن القاضي الإداري من التحقق من هذه الأسباب وإلى أي مدى تتفق الأسباب مع المصلحة العامة كون الأخيرة هي الغاية التي تبتغيها الإدارة من أي تصرف يصدر عنها ، ومنها القرارات الإدارية المؤثرة التي تؤدي إلى إنشاء أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني معين ،[2]، كما معلوم أن هناك عدة أسباب تدفع الإدارة إلى إلغاء قراراتها الإدارية ،ومنها هو تغير الظروف القانونية أو الواقعية التي استندت الإدارة عليها في إصدار قرارها الإداري أو أسباب اخرى تدعو الإدارة أن تعدل عن القرارات التي أتخذتها ،مثل خطأها أو متطلبات المصلحة العامة ،أو اخلال الإدارة بالتزامات المفروضة عليها ..الخ ،ومن أجل اعطاء صورة واضحة عن الأسباب التي تؤدي إلى إلغاء القرار الإداري سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الاول

الأسباب الطارئة

تقوم الإدارة بنشاطات وأعمال مختلفة في طبيعتها وأغراضها ، وقد تختلف هذه الأعمال بطبيعتها القانونية إلى أعمال مادية وأخرى قانونية، و تعد هذه الأعمال متأثرة إلى حد كبير بالظروف المحيطة بالمرفق العام أو الإدارة وعن تحققها قد تستند الإدارة إليها لإلغاء قراراتها الإدارية وعليه فأن تغييرها يجعل الإدارة تتراجع عن قراراتها الإدارية التي أصدرتها سابقا وبما

---

[1]ـ د. محمد ماهر ابو العينين ،التراخيص الادارية والقرارات المرتبطة بها ،الكتاب الاول، ط الاولى ، 2006 ،ص 850 وما بعدها.

[2] ـ د.علاء أبراهيم محمود الحسيني ،حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الاداري (دراسة مقارنة)،جامعة بغداد ،2014،ص 102.

أن إجازة التأسيس هي من القرارات الإدارية ، فالإدارة متمثلة بمجلس الوزراء أو الوزير أو من يخوله القانون إلغاء إجازة التأسيس متى ما كان هناك مقتضى لذلك ومن هذه المقتضيات تغير الوقائع والظروف القانونية ،[1] وتستند الإدارة عند قيامها بإصدار قراراتها الإدارية إلى ظروف أو وقائع مادية أو قانونية وهذه الوقائع تقدر في لحظة صدور القرار الإداري لأن القرار الأصلي لكي يتسم بالمشروعية يجب أن يستند إلى أسباب قانونية أو واقعية عند إصداره، وان فكرة تغير الظروف قد تستند إلى عنصرين مهمين من خلالها تمارس الإدارة إصدار قراراتها لكي تواكب التغيرات الذي تحصل فيها وهما عنصر الملاءمة والأخر عنصر المشروعية وبما إن فكرة تغير الظروف تستند إلى عنصرين الأول: المشروعية والذي يعني تغير التشريعات القانونية وتكون سلطة الإدارة في هذه الحالة مقيدة بنص القانون، أما العنصر الثاني :الملاءمة والذي يعني تغير مقتضيات المصلحة العامة حيث تكون للإدارة سطلة تقديرية في اتخاذ قراراتها لذلك سوف نتطرق الى ذلك من خلال تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين الآتيين :

الفرع الاول

تغيير الظروف القانونية .

يقصد بالظروف القانونية "بأنها مجموعة القواعد القانونية التي تعد السند القانوني للإدارة عند إصدارها القرار الاداري ،ويعد توفرها شرطا أساسيا لكي تتمكن الادارة من ممارستها لنشاطها " [2] أو هي " النصوص القانونية التي تشكل الأساس القانوني للقرار الإداري كما تمثل الشرط الأساسي لممارسة الإدارة نشاطها[3] ، فقد نص قانون مجلس الدولة العراقي رقم (65)لسنة 1979 المعدل على ان " من أسباب الطعن ..... عيب السبب " وبما ان السبب يقسم سبب واقعي وسبب قانوني فالسبب القانوني هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم عمل الإدارة العامة وتمنحها الاختصاصات المختلفة ،ويراد بتغير الظروف القانونية هنا بحث اثر تغير القواعد القانونية النافذة فمن المعلوم ،ان القوانين وحتى الدساتير عرضة للتعديل او الالغاء وصدور ما يحل محلها ، وكذلك بالنسبة للقواعد التنظيمية المستقاة من الأنظمة والتعليمات ، وبدايةً ينبغي القول أن القرارات الإدارية يجب أن تكون متفقة مع القانون عند اصدارها وان تظل كذلك طول مدة سريانها فشرط المشروعية شرط ابتداء وبقاء ، وإلا فللإدارة

---

[1] ـ د. عصام البرزنجي ،السلطة التقديرية للادارة والرقابة القضائية ،القاهرة ، دار النهضة العربية ،1977، ص 232،

[2] ـ سرمد رياض عبد الهادي ،إلغاء القرارات الادارية من جانب الادارة ، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ،مصدر سابق ص 73.

[3] ـ د.عصام البرزنجي واخرون ،مبادئ واحكام القانون الاداري ،مصدرسابق ،ص332.

إلغاؤها لمخالفتها أهم الأسس التي تقوم عليها الدولة القانونية،وتجسيدا لذلك تتجه معظم الآراء إلى وجوب إلغاء القرارات الإدارية التي صدرت بالأستناد الى النصوص القانونية الملغية مع عدم الاخلال بالحقوق المكتسبة ،[1] ويعد ذلك نتيجة منطقية بسبب زوال الأساس القانوني للقرار كما أن زوال مفعول القرار السابق يتم تلقائيا دون حاجه لتدخل الإدارة مالم ينص القانون على جواز العمل بالقرارات السابقة لحين تغييرها من قبل الإدارة بقرارات تتناسب مع النصوص القانونية الجديدة، ومثال ذلك حين صدر قانون المرور رقم (8) لسنة 2017إذ اشار الى استمرار العمل بالأنظمة الصادرة وفق القانون الملغى لحين صدور ما يحل محلها ،والإدارة في أطار القرارات الفردية السليمة لا تستطيع ممارسة ذلك إلا بواسطة القرار الإداري المضاد،[2] وهذا ما أكدته بصورة صريحة المحكمة الإدارية العليا المصرية في قرار لها عندما ذهبت إلى (أن القرار الصادر بتعيين وكيل جامعة في ظل نظام قانوني معين يجوز إنهاءه عن طريق تعيين وكيل جديد في ظل النظام الجديد) [3]، أي من خلال اصدار قرار إداري مضاد وهذا ما يلاحظ على هذا الحكم أنه أجاز إنهاء آثار قرار تعيين وكيل الجامعة الصادر صحيحا في ظل نظام معين بإصدار قرار مضاد بتعيين وكيل جديد وفقا لنظام جديد اقتضاه تغيير تشريعي عقب اصدار القرار[4]، وقد أيد هذا الأساس القضاء الإداري الفرنسي، الذي انتهى الى عدم تأثير تغير الظروف على شرعية القرارات الفردية السليمة ، وذلك في حكمين له الاول "ويتمثل بالسابقة الأولى في هذا الموضوع في حكم المدعو " pe'chdo " بكدو الصادر في (10 من فبراير) سنة ١٩٢٨ م ، حيث أوضح مجلس الدولة الفرنسي بطريقة لا تقبل الجدل أن القرار الإداري الفردي يمكن أن يتأثر بتغير الظروف اللاحقة لصدوره ، فطبقا للمادة (34) من قانون(١٨٠٧ / ٩ / ١٨) يشترك جميع مالكي الطواحين ، والمصانع المقامة علي مجاري المياه الصالحة للملاحة ، في النفقات اللازمة لصيانة المجري المائي ، وبناء على ذلك فقد تحدد نصيب السيد " بكدو " في هذه النفقات بمقدار (150) فرنكا في السنة على أن يعاد النظر في التقدير كل ثلاثين سنة ، وذلك بموجب المرسوم الصادر في(٣/١٢/١٩٠٧) ، وما إن قامت الحرب العالمية الأولي حتي تدهورت قيمة الفرنك الفرنسي وعندها أصدرت الحكومة مرسومة بتاريخ (4/١٢/١926 م) أعادت بموجبه النظر في قيمة ما يدفعه " بكدو " من نفقات الصيانة على النهر المذكور ، وأن

---

[1] ـ د . ثروت بدوي القانون الاداري ،القاهرة ،دار النهضة العربية ،1968،ص 138.

[2] ـ يعرف القرار المضاد"بأنه قرار جديد يخضع لاحكام مستقلة عن الاحكام التي صدر بموجبها القرار الملغي"،د .سليمان محمد الطماوي،النظرية العامة للقرارات الادارية ،مصدرسابق ،ص 626.

[3] ـ د. حمدي ياسين عكاشة ، موسوعة القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة ، الجزء الثاني ،2010 ص 501.

[4] ـ د.حمدي ياسين عكاشة ،القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة المصري ،منشأة المعارف ،الاسكندرية 1987،ص 328.

يعاد النظر في هذه القيمة كل خمس سنوات ، وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي قرار الحكومة الأخير بقوله : " أن صدور القرار الأول قبل اشتعال الحرب لا يعني عدم احتفاظ الحكومة بحقها في تعديله إذا ما ظهرت حالة جديدة تبرر إجراء هذا التعديل ، وهو ما تحقق بظروف الحرب ، وهكذا فقد أقر هذا الحكم تطبيق فكرة تغير الظروف في نطاق القرارات الفردية الشخصية ، وانتهى إلى ضرورة تطبيقها معطية للإدارة الحق في تعديل قراراتها الفردية السابقة نتيجة تغير الظروف [1] اما حكمه الاخر فقد كان بمناسبة قضية الاتحاد المتعلق بتحصيل اقساط الضمان الاجتماعي والاعانات العائلية عام 1971 فقد وجد التوجه القضائي لحكم " Pe'chdo " تطبيقا جديدة في بداية السبعينات في قضية " الإتحاد الذي تألف بقصد تحصيل أقساط الضمان الاجتماعي والإعانات العائلية ، وفيه قضي مجلس الدولة الفرنسي بأن (موافقة وزير الشئون الاجتماعية ، علي الأشكال النمطية الخاصة بالتحصيل ، هو من قبيل القرارات الإدارية غير اللائحية) وأنه بهذه المثابة تنشأ حقوق ومزايا للإتحاد ، وفي هذا الشأن ليس للوزير من سبيل قانوني للرجوع في تصديقه ، ما لم يكن هناك تغير في الظروف الواقعية أو القانونية أو تغير في المركز المالي للإتحاد ، مما يكون من شأنه أن يعوق نفاذ الأحكام الخاصة بتلك التنظيمات ، وما يملكه الوزير من سلطات في هذه الحالة ، تتحصل في وقف آثار الأشكال النمطية الخاصة بالتحصيل "[2]، وكذلك الحال بالنسبة للقضاء المصري ،[3] هذا وأن تغير الظروف القانونية المحيطة بإجازة تأسيس قد تؤدي إلى إلغاء الإجازة أو سحبها ولكن بصورة ضمنية ويكون ذلك من خلال صدور قانون جديد للتعليم العالي الأهلي تختلف فيه ضوابط منح الإجازة للمؤسسات التعليمية الأهلية ،عن السابق ويكون وضع الجامعة غير متوائم مع هذا القانون وبالتالي سيترتب عليه إلغاء الإجازة بصورة ضمنية ،[4] إذ أن صدور قانون التعليم الجديد سوف يكون محكوما بنص المادة (19) الفقرة (تاسعا) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 "ليس للقوانين اثر رجعي مالم ينص على خلاف ذلك "وهذا يجعل قرار منح الإجازة من دون مسوغ قانوني ويتوجب على الإدارة إلغائها أو سحبها ،فتغيير القانون أمر متوقع الحدوث فقد يسن البرلمان قانونا جديدا يحل محل القانون القديم فأن القرارات الإدارية يجب أن تتوافق مع التشريع الجديد

---

[1] ـ محمود حمدي عباس عطية ، القرار الاداري والطعن فيه في ضوء تغير الظروف ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ،جامعة القاهرة، 2009 ، ص 118.

[2] ـ محمود حمدي عباس عطية ، القرار الاداري والطعن فيه في ضوء تغير الظروف ، مصدرسابق ،ص 121.

[3] ـ وفي قرارلمحكمة العدل الاردنية السابقة "يجوز الغاء الترخيص الاداري أذا نص المشرع على ذلك أو كانت الظروف التي اعطى فيها الترخيص قد تغيرت ، وسلطة الادارة بالنسبة لتغير الظروف مقيدة "،ورد لدى د.جهاد صالح العتيبي ،موسوعة القضاء الاداري ،2015 ،مصدرسابق ، ص105 .

[4] ـ د .محمد فؤادالمهنا ، القانون الاداري المصري ، الجزء الاول 1985، بدون دار نشر ،ص 349.

وإلغاء ما يخالف القانون الجديد ، وهذا الإلغاء يكون للمستقبل فقط دون الرجوع للماضي ،فالإدارة هي المسؤولة عن تنفيذ القوانين والملائمة بينها وبين قراراتها وعدم الخروج عن مقتضى القانون ،ولضمان مشروعية القرارات الإدارية يتوجب ان يستمر سبب القرار الإداري المتمثل بالواقعة القانونية ،فهو شرط ابتداء واستمرار أي يواكب القرار الإداري طيلة حياته ، فأن زال هذا السبب اصبح القرار بدون مسوغ قانوني [1] ، وصار لزاماً على الإدارة إلغائه .

الفرع الثاني

تغير الظروف الواقعية .

يقصد بالظروف الواقعية مجموعة الأعمال المادية او الواقعية الحالية والمستقبلية التي يشترط قيامها حتى يمكن للإدارة اصدار القرار الإداري[2]،وهذه الظروف بمجموعها تشكل السبب في القرار الإداري أذ يعرف السبب الواقعي "بأنه مجموعة الاعمال المادية والواقعية الحالية والمستقبلية التي يشترط القانون وجودها وقيامها حتى تتمكن الإدارة من الإستناد عليها في اصدار القرار الإداري كما أنها بأستمرارها تسمح بأستمرار القرار الإداري"،[3] فالقرار الإداري عندما يصدر انما ينبني على شيء من الواقع الذي يبرر إصداره فأذا طال هذا الواقع تغيير تجرد القرار الإداري من مضمونه وأصبح غير متناغم مع الحقيقة والواقع ما يتطلب إلغائه ، ومن قبيل ذلك الأسباب الواقعية ما نصت عليه المادة(4 الفقرة /اولا / أ /)من قانون التعليم العلي الأهلي العراقي رقم (25)لسنة 2016 أذ اشترط لتأسيس الجامعة الأهلية عدد من حملة الشهادات العليا (الدكتوراه والماجستير) ب (9) اشخاص و(7) لتأسيس الكلية الاهلية و (5)لتأسيس المعهد الأهلي فلو قل عدد الأعضاء المؤسسين للجامعة الأهلية أو الكلية أو المعهد الأهلي أو فقدت الشخصية المعنوية الأموال نتيجة الأفلاس على سبيل المثال ، أو الحجز القضائي على أموالها مثلاً أو بيعها بالمزاد العلني ، جاز للإدارة أن تلغي إجازة التأسيس اسناداً إلى تغير الظروف التي كانت متوفرة وقت منح الإجازة للمؤسسة التعليمة الأهلية اذ ان هذا الشرط ابتداء وبقى أي يجب أن يبقى قائما مادامت المؤسسة التعليمية قائمة فان طالته يد التغيير وجب على الإدارة أن تلغي

---

[1] ـ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، النظام القانوني لاجازة تأسيس الجامعات والكليات الاهلية في القانون العراقي ،مجلة رسالة الحقوق ،السنة الثامنة العدد الاول 2016،مصدر سابق ،ص 56.

[2] ـ د. سامي جمال الدين ،القضاء الاداري ،الرقابة على اعمال الادارة ،منشأة المعارف الاسكندرية ،بدون سنة طبع ،ص7.

[3] ـ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، النظام القانوني لاجازة تأسيس الجامعات والكليات الاهلية مجلة رسالة الحقوق ،السنة الثامنة العددالاول ،2016 ،جامعة كربلاء كلية القانون ،مصدر سابق ،ص 55.

قرار منح إجازة التأسيس ، كون الواجب الملقى على عاتق الإدارة يوجب عليها عدم السكوت أي عدم الوقوف منه موقفا سلبيا ،ولها سلطة إلغاء الإجازة حتى وأن كانت أن هذه الظروف سوف تتغير في المستقبل ، وإلغاء إجازة التأسيس هذه تقرره طبيعة الأشياء ، أذ أن ممارسة النشاط من قبل الجامعة الأهلية يعد غير جائز بعد تغير ظروفه وتصبح هذه الجامعة غير مجازة ،خصوصا وأن إجازة التأسيس بعتبارها قرار اداري يصدر بالإرادة المنفردة للإدارة لذلك تكون بطبيعتها قابلة للإلغاء ، [1] و في المقابل فان السبب الواقعي قد يكون المبرر الذي يدعو الإدارة إلى إنهاء القرار الإداري، وفيما يتعلق بالظروف الواقعية يغلب دائما فرضين: **الأول** يتعلق بالظروف التي يشترط القانون توافرها واستمرارها، الثاني يتعلق بالظروف الاستثنائية. فبالنسبة للفرض **الأول** نستطيع القول أن الإدارة لا بد أن تبادر إلى إلغاء القرارات التي تتحقق فيها الشروط وقت صدور القرار ثم تستجد أسباب واقعية تؤدي إلى تخلفها، وأوضح مثال على ذلك أذا ما تطلب القانون لفتح محل في منطقة معينة عدد معين من السكان وتحقق هذا العدد وقت منح الترخيص ثم نقص بعد ذلك ، أما بالنسبة للفرض **الثاني** والمتعلق بحالة القرارات التي تتخذ في الظروف الاستثنائية، فمن الواضح أن تشعب واجبات السلطة الإدارية في الوقت الحاضر جعل الإدارة العامة عرضة للمفاجآت والظروف غير المتوقعة ومن ثم يصبح لزاما عليها التدخل لتلبية متطلبات الظروف الجديدة وهذا ما اكده مجلس الدولة الفرنسي في قضية "dublih" اذ قرر (أن الإدارة ملزمة بالعمل بسبب خطورة الموقف لصيانة النظام العام ومن بين ما تقوم به الإدارة إصدار القرارات الإدارية الفردية والتنظيمية اللازمة لمواجهة الظروف)،[2] ولكن بعد انتهاء الظرف الاستثنائي يفرض التساؤل عن مصير هذه القرارات؟ وللإجابة عن ذلك نقول بعبارة مجملة أن أثر تغير الظروف في القرار الفردي أقوى من أثره في القرار التنظيمي ولكن في أطار القرار الفردي يجب التمييز بين القرارات الفردية التي تصدر استنادا إلى القرارات التنظيمية والقرارات الفردية ، فبالنسبة للقرارات الأولى يتحتم على الإدارة إلغاؤها عند عودة الظرف الطبيعي كونها تعتبر غير مشروعة **أما بالنسبة للقرارات الفردية** (إجازة التأسيس هي قرار إداري) فان هذه القرارات أما أن تكون غير منشئه لحقوق ومن ثم تستطيع الإدارة سحبها أو إلغاؤها، أو أن تكون منشئة لحقوق وهذه لا يجوز المساس بها كقاعدة عامة[3]، إلا أن ذلك لا يعني جمودها أذ تستطيع الإدارة إلغائها وفقا لفكرة القرار المضاد، لكن الانهاء هنا يجب إن يكون صريحا نظرا لما يكتنف

[1] ـ د.محمد الطيب عبد اللطيف ،نظام التراخيص والاخطار في القانون المصري ،مطبعة دار التأليف ،1957 ،مصدرسابق ،ص462.

[2] ـ محمد مصطفى حسن ،المصلحة العامة في القانون والتشريع الاسلامي ،مجلة العلوم الادارية ،العدد الاول ، السنة 25 ،1983 ،ص 13.

[3] ـ د.عبد الحميد عبد المهدي ،اثرتغير الوقائع على مشروعية القرار الاداري ،رسالة ماجستير ،كلية القانون ،جامعة بغداد،ص 344.

الانهاء لتغير الظروف الواقعية من غموض خصوصا وأن الأمر يتعلق بقرارات فردية سلمية ، كما ان القاضي الإداري وكما نعتقد يراقب الملائم' هنا عن كثب من خلال تقدير أهمية الظروف التي تبرر الانهاء،[1]ونستشف مما تقدم أن على الإدارة المتمثلة بمجلس الوزراء إعادة النظر بقرار منح إجازة التأسيس لمؤسسات التعليم العالي الاهلي أن تبادر إلى إلغائها بقرار آخر أو على الأقل تعديله ضمنيا بقرار جديد تجعل الإجازة متفقة مع الوقائع القانونية الجديدة .

المطلب الثاني

الأسباب الذاتية المؤدية لإلغاء إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي .

من المسلم به ان الإدارة تملك سلطة التعقيب على قراراتها الإدارية من أجل فرض الرقابة عليها ومتابعتها ،بعد صدورها وغرضها من ذلك هو للتأكد من مدى مشروعيتها وملائمتها للمصلحة العامة ،ولذلك يجوز للإدارة أن تلغيها متى ما تبين لها عكس ذلك ،أذ انتهى الفقه الإداري إلى أن الإدارة لها رقابة على أعمالها القانونية أوسع من رقابة القضاء الإداري ،فهي بالإضافة الى رقابتها للمشروعية تملك ايضا رقابة الملائمة ،وقرار منح إجازة التأسيس كان لسبب دفع الادارة للإتخاذه ،ولاشك أنها عندما تتراجع عن قرار إداري فلابد أن يكون هناك سبب يكون الباعث على إلغاء قرارها الإداري ،وهذه الأسباب قد تعود إلى الإدارة نفسها وأخرى تعود الى المستفيد من إجازة التأسيس ،وعليه سنتطرق إلى هذه الأسباب من خلال تقسيم هذا المبحث الى فرعين ، **الفرع الأول** الأسباب التي تعود إلى الإدارة **والفرع الثاني** الأسباب التي تعود للمستفيد من الإجازة .

[1] ـ د. ماهر صالح علاوي ،القرار الاداري ، مصدر سابق ،249.

الفرع الاول

أسباب تعود للإدارة

هناك العديد من الأسباب التي تؤدي بالإدارة إلى إلغاء إجازة التأسيس لأسباب تعود لوظيفتها التي سنبينها كالاتي : .

أولا: إلغاء الإجازة بسبب مخالفة القانون .

من الواضح ان الوظيفة الأساسية للإدارة هي تطبيق القانون وإمضاء أحكامه ولهذا هي تبادر الى الزام الجميع بأحكام القانون وتقوم بتكييف قرارتها لتكون موافقة لأحكام القانون لذا قد تبادر إلى إلغاء القرارات التي لا تتفق مع القانون ،فيعطي المشرع للإدارة في حالات خاصة الحق في إلغاء أي قرار إداري، و يمكنه أن يعطيها الحق في الإلغاء ليس فقط بالنسبة للمستقبل بل أيضا بأثر رجعي ، يخضع القرار الإداري للتشريع المطبق وقت صدوره بحيث لا يؤثر في القرارات الإدارية الصادر في ضل نظام قانوني معين صدر قانون جديد، بحيث يظهر ذلك جليا بالنسبة للموظف العام الذي إستقر الفقه والقضاء على أنه في مركز تنظيمي لائحي، فإذا عين الموظف أوتمت ترقيته في ضل نظام قانوني معين فلا يضار بوضع نظام قانوني جديد إلا إذا تضمن هذا القانون الجديد أثر رجعي، كأن يكون القانون القديم يجعل إختيار العمداء بالكليات بالتعين، ثم صدر قانون جديد يجعل الإختيار بالإنتخاب وبنص على تطبيقه على جميع [1]الحالات بأثر رجعي يتحقق ذلك عندما يصدر قرار إداري استنادا إلى قانون أو نظام معمول به ونتيجة التغير القانون أو النظام بقانون او نظام جديد وحلوله محل التشريع القديم ، فتجد الإدارة نفسها مجبرة علي إلغاء القرارات القديمة والتي أستندت إلى قانون تم إلغاؤه بقانون جديد، فتلغي القرارات الصادرة في ظل التشريع السابق ويحل محلها قرارات تصدر استناداً إلى التشريع الجديد،[2]لذلك يتوجب على الادارة أن تلتزم حدود القانون في جميع القرارات التي تتخذها وأن يبقى كذلك القرار طيلة مدة حياته ،أي أن هذا يعد شرط ابتدأ وبقاء طيلة حياة القرار ،[3] يجب أن يصدر القرار الإداري موافقا للقانون الجديد وإلا عد قرار منح الإجازة مخالفا للقانون ،كما لو

---

[1] ـ سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الادارية ، مصدر سابق ، ص 472.

[2] ـ " ففي قرار لمحكمة العدل العليا الأردنية السابقة جاء فيه)لا يجوز أن يكون للنظام الجديد تأثير على حقوق الأفراد التي اكتسبوها بمقتضى النظام القديم وعليه فلا يطبق نظام الهيئة التدريسية الجديد للجامعة الأردنية على الحقوق التي اكتسبها عضو الهيئة التدريسية في ظل النظام القديم"،قرارمحكمة العدل العليا ،رقم 265،لسنة 2004،مجلة نقابة المحامين ،لسنة 2005،ص610.

[3] ـ د. علاء ابراهيم محمود الحسيني ، مجلة رسالة الحقوق ، العدد الاول السنة الثامنة 2016،جامعة كربلاء ،كلية القانون ،مصدر سابق ،ص54.

زال سبب القرار وذلك بتغير القواعد القانونية المنظمة للتعليم العالي الأهلي وصدر قانون جديد ينظم منح الإجازة بشروط مغايرة لشروط القانون القديم ،وبالتالي يصبح النشاط الذي تمارسه المؤسسة التعليمية الأهلية غير مشروع بعد أن كان جائزا وموافقا للقانون بإلغاء كونه مبني على مخالفة الأحكام القانونية السليمة ولابد من تصحيحه ،حيث يظل ميعاد الطعن بتقرير أبطاله مفتوحا، وهذا يعني أن القرار الإداري غير المشروع لا يتحصن ضد الطعن ويظل ميعاد الطعن بتقرير انعدامه مفتوحا ، نظرا لأن علة التحصن ضد لإلغاء ، وهي الرغبة في كفالة استقرار المراكز القانونية غير متوافرة في لقرار المنعدم لسببين : أولهما : أنه ليس قرارا إداريا حتى يكتسب الحصانة المقررة للقرارات الإدارية ، وثانيهما أنه لا يرتب إنشاء لمراكز قانونية حتى يكتسب حصانة تحقيقا لاستقرارها حيث لا يعدو أن يكون عملا مادياً بلا أثر ولا تأثير، وقد إطرد قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية على تأكيد عدم تقيد الطعن على تلك القرارات بميعاد وذلك حين قضت بأن القرار المعدوم لا تلحقه إية حصانة فيجوز سحبه وإلغائه في أي وقت دون التقيد كقاعدة عامة بالمواعيد والإجراءات المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة، كما ذهبت المحكمة إلى تقرير إنعدام القرار إذا ما تخلفت نية إصداره ، حيث لا يكتسب هذا القرار أية حصانة ضد السحب أو الإلغاء حيث قضت "بأنه إذا كانت جهة الإدارة قد حددت من تتجه النية بإحداث الأثر القانوني ، فاشترطت في المرقى أن ترجع أقدميته في الدرجة المرقي منها إلى تاريخ معين ، وكان تحديد النية من قبل بحسب هذا الشرط هو الأساس لإصدار القرار بتعيين الأشخاص المرقين بذواتهم ،فلا يعدو قرار الترقية والحالة هذه أن يكون إجراء تطبيقيا لنية الإدارة من قبل ، ومن ثم فإذا رقى شخص على فهم أنه يتوافر فيه شرط الأقدمية ، بينما هو فاقده فإن قرار الترقية بالنسبة إليه يكون في الواقع من الأمر قد فقد ركن النية على وجه ينحدر به إلى درجة الانعدام ، فلا يكتسب إية حصانة ، ولو فات الميعاد المحدد للطعن فيه بالإلغاء أو السحب ، بل يجوز الرجوع فيه أو الغاؤه في أي وقت،"[1] **وخلاصة القول** يجب على الادارة المتمثلة بمجلس الوزراء ان تراعي الشروط التي ترد في القانون الجديد الخاص بالتعليم العالي الاهلي عند منح إجازة تأسيس للمؤسسة التعليمية الأهلية وان تلغي أو تسحب أي قرار لا يتفق مع القانون الجديد تماشيا مع مبدأ المشروعية أي إلغاء إجازة المؤسسة التعليمية كعقوبة إدارية لمخالفة أحكام القانون النافذ[2] ،وكان الأجدر بالمشرع العراقي لقانون التعليم العالي الأهلي رقم

---

[1] ـ د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،دعوى الغاء القرار الاداري ،ط الاولى ،2008 ،المركز القومي للاصدارت القانونية ،مصدرسابق ،ص 730 .

[2] ـ "نصت المادة (173) من قانون البك المركزي المصري رقم (194) لسنة 2020، "على أنه يجوز إلغاء الترخيص وشطب تسجيل البنك بقرار من مجلس الإدارة فى الأحوال الآتية:

(25) لسنة 2016 أن يورد في القانون الجديد مطلح السحب لحالات انهاء إجازة التأسيس فهو لم يتطرق الى سحب الاجازة عند ذكر العقوبات التي تترتب على المؤسسة التعليمية في حالة ارتكابها مخالفة ،في المادة (38) أذ استخدم الالغاء في جميع الحالات وهذا الامر يختلف تماما في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (13) لسنة 1996 (الملغى) فقد اشار الى سحب الاجازة في المادة(34)منه "اولا – للوزير غلق القسم او الفرع العلمي في حالة مخالفته للشروط المطلوبة بعد تنبيه الجامعة او الكلية ويكون قراره باتا ،ثانيا – للوزير التوصية لمجلس الوزراء بسحب اجازة الجامعة او الكلية عند حدوث خلل جسيم في النواحي العلمية او التربوية او عدم الالتزام بالأهداف التي أنشئت من أجلها وذلك بعد تنبيهها وانذارها، ويكون قرار مجلس الوزراء بسحب الإجازة باتا ،ثالثا – اذا قرر مجلس الوزراء سحب إجازة الجامعة أو الكلية تتولى إدارتها وفق نظامها الداخلي إلى حين تخرج آخر وجبة من طلبتها، ولها أن تنقل الطلبة إلى الجامعات الرسمية أو أن تضمن نقلهم إلى الجامعات أو الكليات الأهلية ..."،ويرى الباحث أن المشرع لقانون(13) لسنة 1996 لم يميز هو الآخر بين الإلغاء والسحب فيستخدم السحب في إنهاء الإجازة عندما يصدر قرار منح الإجازة بناء على غش أو تدليس أو طرق احتيالية وهذا الإجراء من الممكن تطبقه قبل أن يترتب على قرار منح الإجازة حقوقا للغير ،كما لو تم إستحصال على إجازة للمؤسسة التعليمية بصورة غير مشروعة وتم كشفها بفترة قصيرة من منحها ،أي قبل أن يباشر الطلبة في الانتماء لها ، أما أذا ترتبت للطلبة حقوقا اعتبروا حسني النية و لا يجوز الإلغاء بأثر رجعي (السحب) حفاظا على الحقوق المكتسبة .

ثانيا :إلغاء الإجازة لدواعي المصلحة العامة .

إذا رأت الإدارة أن الإستمرار في تنفيذ قرار إداري معين، قد يتعارض مع مقتضيات المصلحة العامة يجوز لها في هذه الحالة أن تقوم بإلغاء القرارات الادارية السليمة ،فقد ذهب الفقه والقضاء الإداري في مصر في هذا الصدد إلى أن فكرة المصلحة العامة بصفة عامة للإدارة

- إذا ارتكب مخالفة جسيمة أو متكررة لأحكام هذا القانون أو القرارات الصادرة تنفيذًا له، ولم يقم بإزالة المخالفة خلال المدة وبالشروط التي يحددها مجلس الإدارة.
- إذا اتبع سياسة من شأنها الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة أو بالسياسة النقدية أو بالنظام المصرفي أو بمصالح المودعين.
- إذا توقف عن مزاولة نشاطه أو تقدم بطلب لإيقاف نشاطه وتصفيته اختياريًا.
- إذا تحققت أي من حالات اعتبار البنك متعثرًا وفقاً للمادة (153) من هذا القانون، وارتأى البنك المركزي عدم ملاءمة تسوية أوضاع البنك المتعثر وقرر تصفيته.
-إذا تبين أن الترخيص له تم بناء على بيانات خاطئة قدمها إلى البنك المركزي.
ـإذا فقد شرط من شروط الترخيص.
-إذاحدث تغيير جوهري في البيانات التي مُنح الترخيص بناءً عليها" .

والا أهدرنا إستقرار هي فكرة فضفاضة ولذلك يجب ألا يترك لها تقدير القرارات الإدارية السليمة، فالإدارة هنا لا تستطيع إلغاء قرارا فرديا سليما إلا وكان الصالح العام في هذه الحالة مخصصا ، كأن يكون التصريح لأحد الأشخاص المعنوية الخاصة بممارسة احد النشاطات المهمة للإشباع حاجات الافراد كما لو تم منحة اجازة تأسيس مستشفى خاص او مدرسة خاصة أو مصرف أهلي أو جامعة أهلية فيجوز إلغاءه في هذه الحالة رغم انه غير مخالف القانون لكن يجب أن يكون المقصود من ذلك هو المحافظة على المصلحة العامة إذا ثبت أن هذا النشاط الذي يمارسه الشخص المعنوي الخاص له اثرا سلبيا مما يهدد مصلحة المجتمع [1] ، ففي حكم لمجلس الدولة الفرنسي " وأعمالا لذات المبدأ قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار(المدير)المحافظ الذي صدر استناداً إلى سلطات الإدارية المخولة له بالقوانين واللوائح الخاصة بالمحلات المزعجة والخطرة والمضرة بالصحة ،بغلق فابريقة تصنيع كبريت لأنه لم يهدف بها تحقيق المصالح التي قصدت القوانين واللوائح إلى حمايتها، وإنما أصدره تنفيذا لتعليمات وزير المالية، إثر قانون(٢ يوليو ١٨٧٢) ومن أجل المصلحة المالية للخزانة العامة للدولة وبهذا يكون قد أستخدم سلطات الإدارية تدخل في اختصاصه في شأن المحلات الخطرة والمزعجة والمضرة بالصحة لغرض آخر غير المصلحة العامة " وفي القانون الإداري يكون للمصلحة العامة معنى أكثر تحديدا فيما يتعلق بمصالح المجتمع والتي تمثل بالنظام العام في أحد عناصره(الأمن العام، السكينة العامة، الصحة العامة، الآداب العامة) لذلك عندما يكون هناك تعارض بين مصلحة المؤسسة التعليمية الخاصة، وبين المصلحة العامة، سوف تتقدم الأخيرة،[2] أي يجب التضحية بالمصلحة الخاصة في سبيل المصلحة العامة وفق ضوابط خاصة ، و كذلك ليس فقط من أجل المحافظة على عناصر النظام العام يتوجب إلغاء قرار إجازة التأسيس من جانب الإدارة ، بل عندما يكون هناك خرق لهذه العناصر أو التأثير فيها، أذ من الطبيعي تكون غاية الإدارة الأساسية هي حماية والمحافظة على المصلحة العامة، عن طريق اصدار إجازة التأسيس الجامعات والكليات الأهلية لممارسة حق التعليم الذي هو حق دستوري نصت عليه أغلب دساتير العالم ،إلا أن هذا النشاط أذا ما انتهك المصلحة العامة أي أصابها باضطراب أو ضرر، فان الإدارة تلجأ إلى منع مزاوله هذا النشاط ويترتب على ذلك إلغاء إجازة التأسيس المتعلقة بالنشاط، وحرمان

---

[1] ـ تنص المادة 173 الفقرة/ثانيا من قانون البنك المركزي لمصري رقم (194) لسنة 2020 على "2- إذا اتبع سياسة من شأنها الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة أو بالسياسة النقدية أو بالنظام المصرفى أو بمصالح المودعين."

[2] ـ د. محمد حميد الرصيفان العبادي ، القرار الاداري ،المبادئ العامة للقرار الاداري ،ط الاولى 2014 ،عمان ،دار وائل للنشر ،مصدر سابق ،ص 309 .

المؤسسة التعليمية الأهلية من ممارسة نشاطها وفرض عليها عقوبات أخرى أيضا،[1] فقد أشار المشرع المصري في المادة (2) من قانون إنشاء الجامعات الخاصة والأهلية رقم (12)لسنة 2009إلى الأهداف المرجوة من إنشاء الجامعة الأهلية أذ نصت المادة(2)على "تهدف الجامعة إلى الإسهام في رفع مستوى التعليم والبحث العلمي، وتوفير التخصصات العلمية الحديثة لإعداد المتخصصين والفنيين والخبراء في شتي المجالات بما يحقق الربط بين أهداف الجامعة واحتياجات المجتمع المتطورة وأداء الخدمات البحثية للغير، وعلى الجامعة ...الخ" أما اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم(12) للسنة 2009 في المادة (2)/ منها(الفقرة اولا)عندما حدد اختصاصات مجلس الجامعات الخاصة والأهلية اذ ، أذ اناط بالمجلس رسم سياسة التعليم العلي والبحث العلمي للجامعات الخاصة والأهلية بما يتفق وحاجة البلاد، أما المشرع العراقي أشار في المادة (38) الفقرة (ثالثا)من قانون التعليم العالي رقم (25) لسنة 2016 إلى أن لمجلس الوزراء وبعد التوصية من وزير التعليم العالي إلى إلغاء إجازة تأسيس المؤسسة التعليمية في حالة مخالفة الأهداف التي انشأت من أجلها المؤسسة التعليمية وهذه الأهداف حددها المشرع العراقي في المادة (2) من هذا القانون والغاية منها خدمة المجتمع وهي بحد ذاتها تهدف الى تحقيق المصلحة العامة للأفراد ،[2] لذلك فأن الصالح العام يعد الباعث الأول والأخير في كافة تصرفات الإدارة وأنها ملزمة بتحقيق المصلحة العامة أما كيفية تحقيقها فأن هذا الأمر متروك لسلطتها التقديرية ، فهي أحد عناصر المشروعية لتعلقها بالغاية في القرار الإداري ، فأذا اقتضت المصلحة العامة ألغاء المؤسسة التعليمية فلا اعتراض أو مانع على ذلك لتعلقها بمصالح الشعب العليا ،إلا أن جانب من الفقه يذهب في شان المصلحة العامة بأن هذه الفكرة مرنة التفسير و أذا ما ترك تقديرها للإدارة بصوره عامه فان ذلك يودي إلى أهدار إستقرار القرارات الإدارية المشروعة، أذ أن ذلك يمكن الإدارة من إلغاء القرارات السليمة بحجه تحقيق المصلحة العامة المجردة قبل نهاية هذه القرارات بصوره طبيعية ،بقصد تحقيق الصالح العام المجرد ،بل يجب في هذه الحالة ان يكون الصالح العام مخصصا ،فلو تم منح إجازة تأسيس لجامعة أهلية أو كلية أو معهد فيجوز إلغاء هذه الإجازة على الرغم من أن الأعضاء المؤسسين مستوفين جميع الشروط الخاصة بالتأسيس ،والمتفقة مع قانون التعليم العالي الأهلي ،إلان أن ذلك يجب أن يكون من أجل المصلحة العامة أذا ثبت أن هذه المؤسسة التعليمية قد انحرفت عن الأهداف [3] التي

---

[1] ـ د. محمد عبد الحميد مسعود ،اشكاليات رقابة القضاء على قرارات الضبط الاداري ، ط الاولى 2007،بدون دار نشر ،ص685.

[2] ـ ينظر نص المادة الثانية من قانون التعليم العالي الاهلي العراقي رقم (25) لسنة 2016 .

[3] ـ تنص المادة 2 من قانون التعاليم العالي الاهلي العراقي رقم (25) لسنة 2016 "يهدف هذا القانون الى :

رسمها قانون التعليم العالي الأهلي وأصبحت تهدد النظام العام [1]، فلو طبق هذا الشرط على المؤسسات التعليمية في العراق من الجامعات أو الكليات أو المعاهد التي جلها ابتعدت عن جادة الصواب في تحقيق غايات قانون التعليم العالي الأهلي ،وأصبحت عبارة عن دكاكين من أجل جمع المال فحسب ،لاستوجب الامر إلغاء اجازتها لمجافاتها المصلحة العامة .

ثالثا :افساد ارادة ممثل الادارة .

ويتحقق هذا الأمر نتيجة تقديم المستفيد بيانات ومعلومات غير صحيحة أي مبنية على طرق احتيالية كالسيرة الذاتية للأعضاء المؤسسين أو تقديم سند للأرض التي يروم إنشاء المؤسسة عليها مزور كما لو ان المساحة في الواقع غير المساحة في السند فالقانون يحدد بعض المتطلبات والتي يجب توفرها في العقار، فقد ورد في قانون التعليم العالي الاهلي العراقي رقم (25) لسنة 2016 في المادة (6/ اولاً/)"يقدم طلب تأسيس الجامعة أو الكلية أو المعهد إلى الوزير مشفوعاً بتقرير بعد تأمين المتطلبات المادية والبشرية والعلمية بضمنها البناية والمكتبات والمختبرات وغيرها من المتطلبات الضرورية وفق الشروط التي تحددها الوزارة وعلى إن لا يقل مساحة الكلية عن (7500) سبعة آلاف وخمسمائة متر مربع ولكل قسم علمي (2500) الفين وخمسمائة متر مربع" فان أفترضنا قيام الجهة المؤسسة بتقديم معلومات مظللة وكاذبة للوزارة كأن تستخدم التزوير أو الأحتيال أو التلاعب غير المشروع والذي من شأنه يسهل عليهم للحصول على الإجازة رغم عدم استيفائهم الشروط فعند التلاعب في هذه البيانات التي حددها القانون مسبقا يعد افسادا للإرادة ممثل الإدارة ،وبالتالي يكون قرار منح الإجازة منعدما غير منتج لأي أثر قانوني ،[2] ويتعلق الأنعدام في هذه الحالة بركن السبب في القرار، إذ يفترض عندئذ أن

اولا : توفير الفرص الدراسية الجامعية الاولية والعليا (النظرية والتطبيقية) لغرض الاسهام في احداث تغييرات كمية ونوعية في الحركة العلمية والثقافية والتربوية في المجتمع العراقي.
ثانياً : نشر المعرفة في العراق وتطويرها.
ثالثاً : القيام بالبحث العلمي وتشجيعه وتطوير المنهج العلمي وتنمية الشعور بالانتماء الوطني وروح المسؤولية ، والالتزام بالخط الوطني المستند الى وحدة الشعب والوطن "

[1] ـ د.طارق عبد الرؤف صالح رزق ،النظرية العامة للقرارات الادارية في التشريع الكويتي ،ط الاولى ،القاهرة 2014 ،دار النهضة العربية ،ص604.

[2] ـ تنص المادة (3) من القرار رقم (38) لسنة 2001 الخاص بتنظيم المؤسسات التعليمية الخاصة يتم ترخيص المؤسسة على مرحلتين:
المرحلة الأولى:
أ- يتقدم المؤسسون أو وكيلهم القانوني إلى ديوان الوزارة بطلب منحهم ترخيصاً لإحداث مؤسسة تعليمية خاصة وفق الاستمارة المعتمدة تتضمن البيانات والمستندات الآتية:
1 ـ أسماء المؤسسين والسيرة الذاتية لكل منهم، ولا يجوز أن يكون من بينهم أح د من الإداريين العلميين في الجامعات الحكومية أو رؤساء أو أعضاء المجالس الجامعية الحكومية السورية.
2ـ اسم المؤسسة ومقرها، الذي يأخذ بالحسبان الخارطة التعليمية الجغرافية التي يعتمدها مجلس التعليم العالي.

المستفيد من القرار قد مارس الغش والتدليس في سبيل دفع موظف الإدارة إلى إصدار القرار بالموافقة على منح الاجازة ، وبناء على ذلك، يبنى قرار منح اجازة التأسيس للمؤسسة التعليمية على سبب غير صادق في الواقع، فقد اجمع الفقه والقضاء الإداري على أن اتخاذ القرار الإداري بناءا على غش او تدليس يعدم القرار ويوجب على الإدارة سحبه في أي وقت دون التقيد بأي ميعاد وينحدر بالقرار إلى درجة الأنعدام وسبب عدم الصدق في هذه الحالة، هو الأفعال التي مارسها من صدر القرار لمصلحته (أي طالب الاجازة) ، وقد ذهبت المحكمة الادارية العليا المصرية في أحد أحكامها إلى "أن صدور القرار بناء على غش أو تدليس يعتبر التدليس عيباً من عيوب الإرادة إذ شاب التصرف أبطله وما يترتب عليه من آثار أساس ذلك أن الغش يفسد كل شيء و التدليس عمل قصدي يتوافر باستعمال صاحب الشأن طرقاً احتيالية بنية التضليل للوصول على غرض غير مشروع يدفع الإدارة فعلاً إلى إصدار قرارها الطرق الاحتيالية إما أن تكون طرقاً مادية كافية لإخفاء الحقيقة أو عملاً سلبياً محضاً يتمثل في صورة كتمان صاحب الشأن عمداً بعض المعلومات الأساسية التي تجهلها جهة الإدارة ولا تستطيع معرفتها ويؤثر جهلها تأثيراً جوهرياً في إرادتها مناط ترتيب التدليس أثره في إبطال التصرف أن يكون التدليس صادراً من المستفيد يكفي في هذا الشأن ثبوت علم المستفيد بهذا التدليس أو أنه كان من المفروض حتماً أن يعلم به و أساس ذلك ألا يضار المستفيد من فعل غيره فكرة التدليس تقوم على معاقبة المدلس ذاته وحرمانه من الاستفادة من ناتج عمله تطبيق."[1] وفي حكم آخر لها أيضا بخصوص أن عيب القرار لإداري أذا كان يخلو من الغش فأنه لا يؤدي إلى أعدام القرار الإداري لا يجوز منح ترخيص نشاط مغاير لترخيص قائم أساس ذلك يتعين إلغاء الترخيص السابق لسبب من الأسباب التي حددها المشرع ثم يمنح الترخيص الجديد متى توافرت شروطه يعتبر

---

3 ـ أهداف المؤسسة التي يجب أن تكون منسجمة مع أهداف التعليم العالي وسياسته في الجمهورية العربية السورية.

4ـ الكليات والأقسام والمعاهد العليا وغيرها من المنشآت التعليمية التي تشتمل عليها المؤسسة المطلوب ترخيصها....الخ "

5 ـ الإمكانات المادية والبشرية المتاحة للمؤسسة.

6ـ بيان عن رأس المال المخصص للمؤسسة ومصادره وحصة كل من المؤسسين بحيث يكون رأس المال كافياً لإحداثها وتجهيزها لتحقيق أهدافها، وفي حال كون الإحداث من قبل الأفراد فيجب ألا تقل نسبة المساهمة في رأس المال عن (30)%للسوريين.....الخ" ولايجوز تخفيض رأس المال المحدد في هذا البيان.....الخ "

7 ـ قواعد قبول الطلاب في المؤسسة وأعدادهم وذلك في حدود رأس المال وإمكانية الاستيعاب.

8 ـ الاختصاصات والدرجات العلمية التي سيتم منحها ومدد الدراسة وشروط القيد فيها والحصول عليها مع التركيز على الاختصاصات الحديثة التي يحتاجها سوق العمل وبما ينسجم مع خطط التنمية.

9 ـ مشاريع تعاون مبدئية أو مذكرات تفاهم مع جامعات معتمدة في بلدها وذات شهرةعلمية متميزة تتضمن تقديم الدعم العلمي والاداري أو المشاركة في تشغيل المؤسسة التعليمية الخاصة المطلوب ترخيصها.

[1] ـ الطعن رقم 2423 لسنة 27 قضائية ، مجلس الدولة المصري ،المكتب الفني ،مجموعة احكام المحكمة الادارية العليا ،السنة 32 الجزء الثاني ،مارس 1987 ،،ص203.

الترخيص الجديد رغم وجود ترخيص سابق ساري المفعول بمضي ستين يوماً على صدوره أساس ذلك أن العيب في هذه الحالة لا يرقى على مرتبة إعدام القرار الإداري طالما خلا من الغش، والتشريعات المقارنة ومنها المصري واللبناني تشترط بعض الشروط فيما يخص بناية المؤسسة التعليمية الاهلية ومنها لا يجوز استئجار بناية للمؤسسة وهذا الشرط أيضا نص عليه المشرع العراقي في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 الا انه لم يحصن هذا الشرط من الغش والاحتيال فعلى الرغم من انه نص في المادة(4/الفقرة / رابعا) على هذا الشرط واتفق مع اقرانه كل من المشرع المصري واللبناني في هذا الأمر ،إلا أنه أختلف معهما من خلال عدم النص على أن في حالة نقل مقر الجامعة أو الكلية الأهلية من دون الموافقات الأصولية تعد أحدى المخالفات التي يترتب عليها إلغاء إجازة التأسيس وهذا ما أشار إلية القانون المصري في المادة (13) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010[1] والقانون اللبناني رقم (285) لسنة 2014 في المادة (63) منه أذ عد نقل مكان الجامعة الأهلية إلى مكان آخر والتدريس في حرم جديد غير مرخص من المخالفات التي تؤدي إلى إلغاء الإجازة أذا لم يتم معالجة المخالفة ، وكان الأجدر بالمشرع العراقي أن ينص صراحة على حكم مماثل لما أخذت به القوانين محل المقارنة وترك الأمر بلا معالجة يعد ثغرة من المحتمل أن يستغلها البعض من ليحتال الإدارة، من خلال الاتفاق مع أحد اصحاب الاراضي بأنشاء الجامعة الأهلية على أرضه بمقابل ومن ثم نقل مقرها بعد الحصول على الإجازة إلى مكان آخر يتم استئجاره لا يتوفر فيه أي من مواصفات الحرم الجامعي الذي يتطابق مع أهداف المؤسسة التعليمية الأهلية ، وفقا للقاعدة أن الغش يفسد كل التصرفات ، فأن القرار الذي يصدر عن الإدارة نتيجة لغش أو تدليس صاحب الشأن عليها يكون من حق الإدارة بإلغاء قرارها بمنح إجازة التأسيس وفي أي وقت كان [2]، كما لا يتقيد الطعن ضد هذا القرار بإلغائه من قبل الاغيار أمام القضاء الإداري بأي بميعاد أذ يكون للإدارة القدرة على سحبه وإلغائه في أي وقت لكونه قرار منعدم فلا ينتج آثار قانونية بل هو مجرد واقعة مادية وما تقدم يغلق الباب بوجه المدلس لكي لا يستفيد من غشه او تدليسه لكون ، القرار غير جدير بالحماية القضائية المتمثلة في تحصنه من الالغاء ويسرى نفس الحكم على القرار الإداري الصادر نتيجة لتصرف من صاحب الشأن لا يرقى إلى مرتبة الغش أو التدليس ولكنه أوقع الإدارة في غلط دفعها لإصدار هذا القرار ، فمثل هذا القرار شأنه كشأن القرار الصادر نتيجة

---

[1] ـ ينظر نص المادة(13) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12) لسنة 2009 .

[2] ـ تنص المادة 13 على حالات الغاء الاجازة للاعمال المصرفية في حالات منها /الفقرة /أ/على "استناد الحصول على الاجازة الى قرارات كاذبة او احتيالية اومخالفات جوهرية اخرى قد تكون حدثت عند تقديم طلب الحصول على الاجازة "

غش أو تدليس يمكن الطعن فيه بالإلغاء وسحبه في أي وقت ، دون التقيد في ذلك بميعاد الستين يوماً ،ويخضع تقدير ما إذا كان تصرف صاحب الشأن هو الذي أوقع الإدارة في غلط دفعها لإصدار القرار لتقدير القاضي يقدره في كل حالة على حدة [1].

الفرع الثاني

أسباب إلغاء إجازة التأسيس التي تعود للمرخص له.

هناك جملة من الأسباب تؤدي إلى إلغاء إجازة تأسيس مؤسسة التعليم العالي الأهلي سواء كانت جامعة أم كلية أم معهد وهذه الأسباب تتعلق بالشخص المرخص له بسبب نشاطه أو سلوكه المخالف احيانا ومن هذه الأسباب هي :

أولا: إلغاء إجازة تأسيس المؤسسة التعليمية الاهلية لعدم ممارسة النشاط فترة معينة .

للإدارة أن تلغي إجازة التأسيس أذا لم تمارس المؤسسة التعليمة الأهلية نشاطها موضوع إجازة التأسيس بناء على نص خاص، وذلك خلال الفترة الزمنية التي حددها القانون[2]،أن الحكمة من تقرير هكذا حكم يعود لسببين الأول فقد تتغير ظروف والمتطلبات في ممارسة نشاط المؤسسة التعليمية بعد موافقة الإدارة على منح الإجازة وقبل أن تتم الاستفادة منها فيستحسن بعد ذلك لمصلحة صاحب الإجازة أن يتم اعتبار الإجازة منتهيه وتكليف المؤسسين للجامعة الأهلية أو من ينوب عنهم قانونا تقديم طلب جديد لمنح الإجازة لكي تتمكن الإدارة من ضمان اشتمال الطلب على الشروط اللازمة والمتطلبات الحتمية لممارسة النشاط وبما يتفق مع الظروف المحيطة بالنشاط محل الترخيص أو الإجازة ،[3] أما السبب الآخر فأن عدم ممارسة النشاط من قبل الجامعة أو الكلية الأهلية خلال الفترة المحددة التي عينها المشرع، دليلا كافيا على اعتبار طالب الإجازة غير جدي وبالتالي من الواجب إلغاء هذه الإجازة، فأن أراد فيما بعد و اظهر نوعا من

---

[1] ـ د .عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،دعوى الغاء القرار الاداري في مجلس الدولة ،ط الاولى ،2008،مصدرسابق ،ص739.

[2] ـ تنص(مادة 29) من اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات الخاصة الكويتي رقم (34) لسنة 2000"لا يجوز للمنشأة التعليمية الخاصة أن توقف نشاطها أو تمتنع عن أداء رسالتها إلا بعد الحصول على موافقة من الوزير بناء على توصية مجلس الجامعات الخاصة وفي حالة الرغبة في التوقف عن النشاط يجب على المنشأة أن تقدم طلبا من بذلك إلى مجلس الجامعات الخاصة قبل عام أكاديمي على الأقل من التاريخ المقترح لايقاف النشاط مشتملا على الاجراءات المقترحة للحفاظ على مصالح الدارسين فيها."

[3] ـ د. محمد ماهر ابو العينين ،التراخيص الادارية والقرارات المتعلقة بها ،الكتاب الاول ،ط الاولى، 2006،مصدرسابق،ص 830.

الجدية في ممارسة النشاط كان عليه أن يقوم بتقديم طلب جديد للحصول على الإجازة، وفي هذه الحالة تتمكن الإدارة من تقييد الإجازة بالشروط، التي تتلائم مع الظروف المستجدة،[1] كما تملك الإدارة أن ترفض الموافقة لتجديد الطلب في حدود اختصاصها وبما يتفق مع القواعد القانونية النافذة بيد أن الأهم هو الاشارة إلى أن المتقدم بحاجة الى نص قانوني صريح يعالج الحالة فعدم استعمال الإجازة مدة طويلة يثير بالتطبيق العملي مشكلة بحاجة لحل قانوني حاسم هل تعد الاجازة منتهية أم يمكن استئنافها ؟ وأن بادرت الإدارة بإلغاء الإجازة لعدم الاستعمال سيكون قراراها خاضعا لرقابة القضاء، لذلك نجد أن التشريعات قد نصت على هذا الشرط لما له من أهمية في تحفيز المرافق الخاصة على الاستمرار بالعمل من أجل المساهمة مع المرافق العامة في إشباع حاجات الجمهور فقد أورد المشرع اللبناني في قانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم (285) لسنة 2014 في المادة (41) منه اذ اشارة إلى أن إجازة التأسيس تمنح إلى الجامعة أو الكلية الأهلية بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء وتحدد فيها البينات المتعلقة بها وكذلك المدة القانونية التي يجب على المؤسسة التعليمية أن تباشر خلالها نشاطها والتي أشترط فيها أن لا تزيد عن خمس سنوات و بانقضائها تعد إجازة التأسيس ملغية بقوة القانون ،[2]أما القانون المصري والعراقي فقد خلا كلاهما من النص على هذا الشرط وكان الأجدر بالمشرع العراقي أن ينص على هذا الشرط في قانون التعليم العالي الأهلي للتأكد من نية الأعضاء المؤسسين بممارسة هذا النشاط بشكل جدي لكي لا تتخذ لتنفيذ غايات أخرى بعيدة عن الأهداف التي رسمها القانون .

ثانيا: حل المؤسسة التعليمية من قبل الأعضاء المؤسسين .

أيضا من الأسباب التي تؤدي إلى إلغاء إجازة تأسيس المؤسسة التعليمية هي حل المؤسسة التعليمية ،أذ ان انتهاء الشخصية المعنوية للمؤسسة التعليمية من خلال حلها ،ويكون الحل وفقا للنظام الداخلي للجامعة او الكلية الأهلية فقد ورد المادة (40 /الفقرة ثالثا /) من قانون التعليم العالي الأهلي رقم (25) لسنة 2016 "ثالثاً ـ للجامعة او الكلية او المعهد حل نفسها بشرط موافقة مجلس التعليم العالي الأهلي وبعد تخرج اخر دفعة من طلبتها" فالمشرع سمح بحل الجامعة أو الكلية الأهلية بعد اتفاق الأعضاء المؤسسين بشكل ودي بعد أخذ موافقة مجلس التعليم العالي والشرط الآخر هو بعد أن يتم تخرج آخر دفعة فيها فلا يجوز حلها مالم يتم تخرج جميع

---

[1] ـ د.محمد الطيب عبد اللطيف ،التراخيص الادارية والاخطار في القانون المصري ،1957 ،مصدرسابق ،ص467.

[2] ـ ينظر نص المادة 41 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 .

الطلبة ومن ثم يتم تصفية التزاماتها وديونها ، ويعود سبب الحل هذا إلى عدة أسباب يستطيع المؤسسين تبرير حل المؤسسة بأي منها ،كأن يكون أحد الأعضاء المؤسسين تعرض إلى فقدان أهليته ، أو وفاته ،أو أن الجمعية أو النقابة التي سمح لها القانون بتأسيس الجامعة أو الكلية الأهلية ،فقدة أحد شروط تكوينها أي لم تعد تتمتع بالشخصية المعنوية أو لم تعد مستقلة ماليا [1]

ثالثا :تنازل المستفيد عن الإجازة .

التنازل بمفهومه العام هو تخلي صاحب الشأن عن حق مقرر له يترتب عليه فقدان ذلك الحق وتحلله من الالتزامات المفروضة عليه ،[2] ونطاق فكرة التنازل يكون في القرارات الإدارية الفردية المقررة لحقوق خاصة وليس القرارات المتصلة بالمصلحة العامة كقرار منح إجازة تأسيس لمؤسسات التعلم العالي الأهلي او المؤسسات الصحية الأهلية وأيضا القرارات الخاصة بالتعيين في الوظائف العامة والسبب ان روابط القانون العام لا تقوم بالعادة على رضا الأفراد عكس علاقات القانون الخاص التي يحكمها مبدأ سلطان الإدارة، ومن ثم ليس للإدارة أن تستند في إلغائها لقرار إداري إلى رضا المستفيد من القرار لهذا الإلغاء لأن تحرك الإدارة بوجه عام يحكمه تحقيق الصالح العام [3]،بيد ان المنتفع من صدور قرار الإجازة قد تصدر عنه بعض التصرفات التي تنم عن تنازله الصريح أو الضمني عن الإجازة كما لو قام بأشراك شخص آخر غير وارد أسمه في المحاضر المقدمة للوزارة لاستحصال الإجازة الإصولية او أمتناع ذوي العلاقة عن تسيير الشؤن المالية للمؤسسة متخلين بذلك عن هذا الواجب لغيرهم مما يكون سببا لتدخل الإدارة وإلغاء الإجازة للتنازل الصريح او الضمني من قبل ذوي الشأن بدون موافقة الإدارة وينبغي هنا ان نميز التنازل الذي هو عمل إرادي ينم عن عدم رغبة صاحب الشأن من الاستفادة وتخلي هذا الشخص عن واجباته واخلاله بها فهو بالحالة الأولى ينقل آثار القرار الإداري إلى الغير ليتولى استثمار المرفق التعليمي بلا موافقة اصولية من الوزارة ،[4] إلا ان المشرع المصري واللبناني لم يعالجا موضوع تنازل المستفيد عن إجازة الجامعة او الكلية الأهلية وكذلك العراقي على الرغم من أن المصرع المصري عالجها بموضع آخر[5] ،وأيضا المشرع

---

1 ـ ينظر نص المادة 3 والمادة 4 من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 .

2 ـ د.سليمان محمد الطماوي ،النظرية العامة للقرارات الادارية ،مصدرسابق ،ص 683.

3 ـ عبد العزيز خليفة، الأسس العامة للقرارات الإدارية في الفقه والقضاء، دار الكتاب الحديث، الإسكندرية، 2008

4 ـ د.حسني درويش عبد الحميد ،نهاية القرار الاداري ، مصدر سابق ،ص330.

5 ـ إنّ تراخيص شركات السفر والسياحة تراخيص عينية وليست تراخيص شخصية و تأخذ بنظر الاعتبار طبيعة النشاط المرخص ولا يكون الشخص المرخص محل اعتبار لدى القانون وبالتالي يجوز التنازل عن هذه

العراقي نظم التنازل في قانون تنظيم الشركات ومكاتب ووكالات السفر والسياحة رقم (49)لسنة1983[1] ، وكان على المشرع العراقي ان يسد هذه النقص من خلال النص صراحةً على حق التنازل من قبل المرخص عندما يقدم ما يثبت تعذر استمراره في ممارسة النشاط الى الغير الذي يجب ان تتوفر فيه الشروط الازمة التي حددها قانون التعليم العالي الأهلي رقم (25)لسنة 2016 لمنح الاجازة .

رابعا: اخلال ذوي الشأن بالالتزامات الناشئة عن إجازة التأسيس .

بتفحص مختلف النصوص القانونية المنظمة للإنشاء المؤسسات التعليمية الأهلية ، فإنه يلاحظ أن أغلبها تتوحد في مسألة تبيان الإلتزامات التي تقع على عاتق الأعضاء المؤسسين للمؤسسة التعليمية الأهلية وما يقابلها من عقوبات في حالة الاخلال بها وعدم احترامها، فالقاعدة هنا أنه عند استعمال الإدارة لعقوبة الإلغاء فإنه يتوجب أن تكون هناك شروطا أو التزامات معينة، حيث أن شرعية القرار تكون معلقة صراحة أو ضمنيا على احترام المستفيد منه لتلك الشروط أو تنفيذه لتلك الالتزامات،[2] وبالتالي يحق للإدارة أن تلغي إجازة التأسيس متى ثبتت لها المخالفة فقد ورد في قانون الجامعات الخاصة والأهلية اللبناني رقم (285)لسنة 2014عدة التزامات على المستفيد مراعاتها وعدم الخروج عليها وإلا اصبحت المؤسسة التعليمية الأهلية تمارس نشاطا غير مشروعا ما يتطلب من الإدارة أن تقوم بإلغاء إجازتها فقد اشارة المادة (45) من القانون أعلاه إلى عدة التزامات [3]التي توثق بواسطة كاتب العدل فهي بمثابة شرط فاسخ فأن تحقق احدها كان للإدارة إلغاء إجازة التأسيس للمؤسسة التعليمية بعد ان يتم إنذار ممثل المؤسسة التعليمية بوجوب إزالة المخالفة حلال المدة المحددة في القانون ،فهذه الالتزامات نص عليها المشرع في المادة (63) من هذا القانون وحددها على أنها مخالفات اذا لم تتم ازالتها يترتب

التراخيص وتوارثها أيضاً إذ إنها لا تنتهي بوفاة الشخص المرخص له ونصت التشريعات السياحية على جواز التنازل عن الترخيص شركات السفر والسياحة ففي مصر بحسب نص المادة12 من اللائحة التنفيذية للقانون تنظيم الشركات السياحية الصادرة بالقرار رقم (209) لسنة 2009 يجوز تقديم طلب لتنازل عن ترخيص الشركة السياحية لشركة سياحة أخرى بناءً على طلب من الشركتين ويشترط أن تتوافر في الشركة المتنازل إليها الشروط المطلوبة في القانون كافة، ولابد من صدور قرار من وزير السياحة بالموافقة على التنازل وكذلك يجوز تعديل ترخيص الشركة السياحية بناءً على طلب يقدم إلى الوزارة ويوضح فيها نوع التعديل المطلوب سواء كان يتعلق بنشاط الشركة أو شكلها أو الشركاء بحسب نص المادة13 من اللائحة التنفيذية . مصطفى علي حميد العامري ،الاختصاصات الضبطية لهيئة السياحة في العراق ،مصدرسابق ، ص 204.

[1] ينظر نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون تنظيم الشركات ومكاتب ووكالات السفروالسياحة رقم (49) لسنة1983.

[2] ـ أزهر عبد علي عبد الامير منسي ، النظام القانوني للتعليم العالي الاهلي في العراق ، مصدر سابق ، ص52.

[3] ـ تنص المادة 45 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 على مايلي ."1ـ الامتناع عن :

أـ اعارة الترخيص اوتأجيره ،بـ المباشرة بالتعليم قبل الحصول على اذن بذلك ،جـ تعليم اي اختصاص غير مرخص به ،دالمباشرة بالتدريس في اي حرم للمؤسسة قبل الحصول على ترخيص اللازم،قيام المؤسسة بعد الترخيص بانشائها ..الخ".

عليها الاقفال الفوري للمؤسسة بقرار يصدر من وزير التعليم العالي ومن ثم فرض غرامة مالية عليها ومن ثم تتشدد العقوبة لتصل إلى إلغاء الإجازة للمؤسسة بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير التعليم العالي وتوصية من مجلس التعليم العالي الاهلي ،فالمشرع اللبناني تدرج في فرض العقوبة من البسيطة المتمثلة بالإقفال الفوري إلى التشديد إلا وهي إلغاء الإجازة ،أما التشريع المصري لم ينص على هكذا نص صريح بخصوص الالتزامات ،وباستقراء نصوص قانون تعليم العالي الأهلي العراقي رقم(25)لسنة 2016 نجد نص المادة (11) منه التي نصت على " تلتزم الجامعة والكلية والمعهد الأهلي بتزويد الوزارة بما يأتي: أولاً- محاضر مجلس الجامعة او الكلية او المعهد .ثانياً- تقارير فصلية وسنوية عن المسيرة العلمية والتربوية. ثالثاً- نسب النجاح والرسوب والتسرب .رابعا- اية معلومات تطلبها منها الوزارة "،هذه الالتزامات التي تضمنها النص لم تكن بالمستوى المطلوب فكان على المشرع لقانون التعليم العالي الأهلي ان يضمن النص المادة(11) التزامات تقيد المؤسسين بقيود تعود بالنفع على المسيرة العلمية وتحد من التلاعب والتحايل على القانون ولاسيما في الوقت الراهن ، التي يشهد ميدان التعليم العالي الأهلي ضعف الأداء والبعد عن جادة العلم والتطور والرقي ،من اجل النهوض بواقع بهذا الرفق المهم ،وأن يحدد الالتزامات التي تسهم في حل المشكلات التي تواجه مؤسسات التعليم الأهلي والتي تذكر الدراسة عدد منها كالنقص في الكادر التدريسي، وعدم استقراره سنويا وعدم امتلاك اغلب الكليات والجامعات الأهلية لأبنية (مملوكة)، والبنايات التي تشغلها حالياً غير مناسبة، ونقص المختبرات والتجهيزات الملحقة بها وعدم الاستقرار في سياسة القبول ،بالرغم من اعتراف الدراسة بضخامة المشكلات الا انها كما يبدو لم تتطرق الى مشكلات التعليم الاهلي الخاصة به فهي تؤكد على نفس المشكلات التي تعاني منها معظم الجامعات الرسمية ايضا، ومشكلات التعليم الأهلي كثيرة وهي لا تقتصر على العراق وأنما تتجاوزه إلى الدول العربية الاخرى لذا اصبح التصدي لهذه المشكلات جزءا من عملية اصلاح التعليم العالي عبر تشخيص مفاصل الضعف ومعالجتها من قبل المشرع في هذا القطاع والاستعانة بالأساليب الحديثة والوسائل الكفيلة بما يمّكنه من لعب دور ايجابي في تخريج الطلبة .

خامسا : عدم إزالة المخالفات السابقة .

يحصل ان ترتكب المؤسسة التعليمية مخالفة من نوع ما تتصل بالجانب العلمي او التربوي او الإداري فتوجه لها السلطة الإدارية المختصة عقوبة من نوع ما او تقوم بإنذارها إلا انها رغم ذلك لا ترتدع ،والانذار وهو بمثابة تذكير بالنظام وضرورة احترام الأنظمة القانونية ، وهو في حد ذاته لا يشكل عقوبة إدارية خطيرة وأنما يعتبر مجرد تنبيه للمعني بالأمر لإشعاره

بإمكانية الإنتقال إلى تطبيق عقوبات أشد، منصوص عليها في القانون إذا هو لم يهتدي إلى طريق القانون، فقد ورد في اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 الصادرة تنفيذاً لقانون الجامعات الخاصة والأهلية رقم (12) لسنة 2009 [1]،وفي المادة(35)منها إلى أن في حالة إنذار الجامعة أو الكلية الأهلية إلى تلافي أسباب المخالفة فأن للمجلس أن يتخذ التدابير التي من شأنها ازالة المخالفة التي أرتكبتها المؤسسة التعليمية ومنها أقتراح قبول الطلبة الجدد ،ويكون للوزير اصدار قرار الايقاف بناء على هذا الاقتراح المقدم من المجلس ، إلا بعد ازالة أسباب المخالفة ،وفي حالة استمرار المخالفة واستحالة اداء الجامعة لمهامها تتخذ الإجراءات باستحصال قرار من رئيس الجمهوري بإلغاء إجازة تأسيس المؤسسة التعليمية ،بناء على عرض وزير التعليم العالي وموافقة مجلس التعليم ،أما القانون اللبناني فقد نص في المادة(61 الفقرة /ثانيا/)[2] يصدر الوزير قرارا بأقفال المؤسسة التعليمية في حالة ،أن المخالف كان مرخصا له بممارسة التعليم غير الجامعي ،وخالف هذا وقام بممارسة التعليم الجامعي فان الوزير يوجه له انذارا للتقيد بما ورد في الإجازة ،ويقترح قرار سحب الإجازة أما المادة (62)من القانون أعلاه فقد نصت على " مخالفة المؤسسة لشروط الترخيص أو فقدانها لأحدها:

1. إذا بلّغ المجلس أن مؤسسة ما للتعليم العالي قد خالفت أو تخالف أيًّا من شروط الاجازة أو أنها فقدت أحد الشروط الواردة في هذا القانون أو في المراسيم والأنظمة الصادرة تطبيقًا له، أو في أي من القوانين والمراسيم والأنظمة النافذة، يحيل الأمر على اللجنة الفنية الأكاديمية للتحقق وإبداء الرأي.

2. إذا ثبتت المخالفة، يوجه الوزير إنذارًا الى إدارة المؤسسة بوجوب إزالتها خلال مهلة يحددها لا تقل عن ستة أشهر، ويمكن لمجلس التعليم العالي أن يوصي الوزير بتمديد المهلة على ألا يتجاوز كامل المهلة نهاية السنة الدراسية اللاحقة مباشرة لتلك التي تثبت إبانها المخالفة.

3. إذا لم تزل إدارة المؤسسة المخالفة الحاصلة ضمن المهلة المحددة، تطبق على المؤسسة العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون.

أما المشرع العراقي فقد أورد في المادة(**38**) من قانون التعليم العالي رقم (25) لسنة 2016

---

[1] ـ ينظر نص المادة 35من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 الصادرة تنفيذاً لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009 .

[2] ـ ينظر نص المادة (61) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 .

"اولاً ـ للوزير انذار الجامعة او الكلية غير مرتبطة بجامعة او المعهد عن طريق دائرة كاتب العدل او عن طريق جريدة واسعة الانتشار في حالة ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة بإزالة المخالفة خلال مدة لا تزيد على (90) تسعين يوماً من تاريخ التبلغ بالإنذار.

ثانياً ـ أ ـ للوزير تعليق القبول للجامعة او الكلية او المعهد او القسم العلمي لمدة لا تتجاوز (3) ثلاث سنوات عند مخالفة اي من احكام هذا القانون.

ب ــ يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي في حالة عدم ازالة المخالفة في المدة المنصوص عليها في البند اولاً من هذه المادة.

ج ــ يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي دون انذار في حالة ثبوت خرق جسيم للشروط المطلوبة .

د ــ للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بغلق الجامعة او الكلية او المعهد في حالة عدم ازالة المخالفة بعد مرور مدة الانذار ومرور مدة التعليق المذكورة آنفاً .

ثالثاً ــ للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بإلغاء إجازة الجامعة او الكلية او المعهد بعد انذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة وله التوصية بإلغاء الإجازة دون إنذار في حالة ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية او تربوية او عدم الالتزام بالأهداف التي انشأت من اجلها." ويتبين من نصوص المواد أعلاه أن المشرع إنذر الجامعة أو الكلية الأهلية قبل فرض العقوبة والإنذار يهدف إلى تحذير الأعضاء المؤسسين ومطالبتهم من القيام بعمل أو الأمتناع عن عمل ، ففي البند (اولا) من المادة (8)من قانون التعليم العالي الأهلي العراقي أناطت بالوزير توجيه الإنذار إلى الجامعة أو الكلية المخالفة لشروط التأسيس ، وخلال مدة (90) يوم من تاريخ التبليغ بالإنذار عن طريق كاتب العدل اوعن طريق جريدة واسعة الإنتشار ، فالقانون يحذر القائمين على إدارة الشخص المعنوي من مغبة عدم إزالة المخالفة وعدم الأمتثال وعدم تلبية المطلوب ،خلال المدة التي حددها القانون ، فقد اصدرت وزارة التعليم العالي استنادا إلى البند (اولا) من المادة (38) بعد ان صادق وزير التعليم العالي على توصيات اللجنة التحقيقية والتي تضمنت توجيه انذار الى كلية النسور الجامعة لمخالفتها الضوابط الصادرة من جهاز الاشراف والتقويم العلمي الخاص بالجان الإمتحانية وعدم مراعاتها الإجراءات اللازمة لسير الامتحانات العامة ،[1] اما أذا كانت المخالفة جسيمة فللوزير التوصية بإلغاء إجازتها من دون سابق إنذار

[1] ـ خبر منشور على موقع قناة الرشيد ، alrasheedmedia co m .

،ويرى الباحث ان المشرع اصاب كبد الحقيقة عندما إشتر ط مدة (90) يوم لإزالة المخالفة فهي فترة كافية لإزالة المخالفة ولا داعي للإطالتها فالمشرع اللبناني حددها بمدة(6) أشهر إلى سنة ونرى من الافضل ان تحدد ب(90) يوم و أقل كون استمرار المخالفة من شأنه ان يؤثر على سير العملية التعليمية .

سادسا :إستحالة تحقيق أهداف المؤسسة التعليمية الاهلية .

تعرف الشخصية المعنوية بأنها مجوعة من الاشخاص تستهدف تحقيق غرض معين مشترك ،او مجموعة من الأموال تخصص لغرض معين ويعترف القانون لهذه المجموعة بالشخصية القانونية المقررة فتصبح أهلا لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات ككتلة مجردة من الأشخاص الآدميين أوعن العناصر المالية المكونة لها [1] ، يتبن لنا من خلال تعريف الشخصية المعنوية هذا أنها تنشأ من أجل تحقيق هدف معين وهذا ما ورد في الجامعات الخاصة والأهلية المصري في المادة الثانية[2] وكذلك قانون الجامعات الخاصة والأهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 في المادة (3) [3] وكذلك ما نص علية قانون التعليم العالي الأهلي العراقي رقم (25) لسنة 2016 ،[4] أذن فالمؤسسات صنعها القانون من أجل تحقيق أهداف رسمها لها فأذا ما تعثرت هذه المؤسسات لأي سبب كان معنى ذلك انها فقدت شخصيتها القانونية وبالتالي يترتب على إنقضاء الشخصية المعنوية إلغاء إجازة تأسيسها كون الإجازة منحت لها لعدة أسباب واحدها تحقيق الهدف منها وهو المساهمة في رقي وتطور المسيرة العلمية في البلد، وهذا يتضح من خلال ما أشار له المشرع المصري في المادة (35) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009بشكل صريح ،في حالة استحالة استمرار الجامعة او الكلية الأهلية في اداء مهامها وهذه المهام والاهداف حددها قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009 في المادة(الثانية)منه ومنها توفير التخصصات العلمية الحديثة لإعداد المختصين والفنيين والخبراء في شتى المجالات وبما يؤمن الارتباط بين أهداف الجامعة واحتياجات المجتمع المتطورة ، أما المشرع اللبناني فقد حدد أيضاً المهام التي تباشرها وتقوم بها

---

[1] ـ د.عصام عبد الوهاب البرزنجي واخرون ،مبادئ واحكام القانون الاداري ،ط الاولى ، 2012،مكتبة السنهوري ، ص83.

[2] ـ ينظر نص المادة 2 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12) لسنة 2009.

[3] ـ ينظر نص المادة 3 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014.

[4] ـ تنص المادة2من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 "يهدف هذا القانون الى :
اولا : توفير الفرص الدراسية الجامعية الاولية والعليا (النظرية والتطبيقية) لغرض الاسهام في احداث تغييرات كمية ونوعية في الحركة العلمية والثقافية والتربوية في المجتمع العراقي.
ثانياً : نشر المعرفة في العراق وتطويرها.ثالثاً : القيام بالبحث العلمي وتشجيعه وتطوير المنهج العلمي وتنمية الشعور بالانتماء الوطني وروح المسؤولية ، والالتزام بالخط الوطني المستند الى وحدة الشعب والوطن."

المؤسسة التعليمية ، ومنها ان تؤدي خدمة عامة ، و تلبي حاجة المجتمع في بناء قدراته وتطوير امكاناته وفي البحث العلمي ، مع احترام حريات الأفراد الأساسية والقيم السامية ،فأن اخفقت بتحقيق ذلك والقيام به على اتم وجه ، تحتم على الإدارة المختصة بإلغاء إجازتها كونها عجزت ما رسمه القانون لها ، وهذا ما نصت عليه المادة (64) من قانون الجامعات الخاصة والأهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 " ذا طرأت ظروف في المؤسسة أدت إلى زوال الهيئة المعنوية صاحبة الترخيص أو فقدان هذه الهيئة قانونا لمقومات انشائها أو عدم قيامها بالإجراءات القانونية لتشكيل الهيئة العليا للمؤسسة أو تعذر تشكيلها أو تعذر قيامها بمهماتها أو بممارسة صلاحياتها وفق أحكام أنظمة المؤسسة، للوزير اتخاذ القرار بناء لتوصية المجلس، بعد التحقق من حدوث الظروف المشار إليها، بوضعها تحت وصاية المجلس الذي يعيّن لجنة لإدارتها بصورة مؤقتة حتّى نهاية العام الدراسي، ويمكن بقرار معلل من الوزير بناءً على توصية المجلس تمديد عمل اللجنة حتّى نهاية العام الدراسي اللاحق، وتتمتّع هذه اللجنة بكامل الصلاحيات الأكاديميّة والإداريّة والماليّة التي تتمتّع بها الهيئة العليا للمؤسّسة المنصوص عليها في هذا القانون، ويتوجّب عليها اقتراح الحلول المناسبة التي تضمن حقوق طلبة المؤسّسة وحقوق العاملين فيها...الخ " فقد حدد المشرع في نص المادة اعلاه الحالات التي تؤدي الى وضع المؤسسة التعليمة تحت وصاية مجلس التعليم العالي تمهيداً لإلغاء إجازتها ، ومن هذه الحالات فقدان الشخصية المعنوية ، و عدم قدرتها على القيام بمهامها ، أما المشرع العراقي فقد أشار إلى هذا السبب فقد ورد في نص البند(ثالثاً) من المادة (38) من قانون التعليم العالي الأهلي رقم (25) لسنة 2016" ـ للوزير التوصية إلى مجلس الوزراء بإلغاء إجازة الجامعة أو الكلية أو المعهد بعد إنذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة وله التوصية بإلغاء الإجازة دون إنذار في حالة ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية او تربوية او عدم الالتزام بالأهداف التي إنشأت من إجلها" ويتضح أن المشرع العراقي كان أكثر حدة من المشرع المصري واللبناني ، عندما ذكر أن مجرد عدم الألتزام بالأهداف سببا كافيا لإلغاء إجازة التأسيس ، وعدم التزام المؤسسة ليس سببا كافيا فرض هكذا عقوبة ذات اثر خطير إلا وهي الإلغاء أي اعدام الشخص المعنوي وإزالته من الوجود فكان الأجدر به ان يذكر مصطلح الاستحالة بدلاً من عدم الالتزام ،كون عدم الالتزام يكون من الممكن ان تلتزم الجامعة أو الكلية الاهلية بعد إنذارها ، أما الإستحالة فأنها تبين حالة المؤسسة التعليمية الميؤس منها من ان تحقق الأهداف التي إنشات من أجلها ، عليه نقترح ان يكون نص البند(ثالثاً) من المادة(38) أعلاه "

ـ للوزير التوصية إلى مجلس الوزراء بإلغاء إجازة الجامعة أو الكلية او المعهد بعد إنذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة وله التوصية بإلغاء الإجازة دون إنذار في حالة ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية أو تربوية أو إستحالة تحقيق الأهداف التي إنشأت من إجلها".

سابعاً: الغاء إجازة التأسيس لفقدان المؤسسة التعليمية احد شروط التأسيس .

يترتب على مخالفه المؤسسة التعليمية والقائمين على ادارتها لشرط من الشروط المحددة والمطلوبة قانونا لمنح إجازة التأسيس لمؤسسات التعليم العالي الاهلية ، اي ان صاحب النشاط سوف يكون في مركز قلق و غير مستقر، وهذا ما يعطي الادارة الحق، بإلغاء اجازه التأسيس، و بنفسها ومن غير الحاجه الى حكم قضائي للإلغاء وهذا الالغاء على الرغم من انه استثناء من الاصل العام الذي يفترض حصول الالغاء بواسطة حكم قضائي، [1] فانه يتطلب ان يستند الى نص صريح في القانون، والا كان بالإمكان الاكتفاء بمحضر يتم تحريره بالمخالفة المرتكبة وتقديمه الى الجهة القضائية المختصة، ويجب أن تكون الشروط التي تمت مخالفتها جوهريه لذلك فان سلطة الادارة تكون مقيده [2]، ومن المعلوم ان الادارة تمارس رقابة يومية على الجهات التي منحت إجازة معينة للتأكد من تطابق تصرفاتها مع القانون فأن لاحظت مخالفة ما وجب عليها توجيه انذارعبر القنوات التي رسمها القانون ثم البدء بفرض عقوبات يسيرة وصولاً الى عقوبة الالغاء ، وبغير ذلك فان قيام الإدارة بتنبيه المؤسسة التعليمية كافيا لعدم مخالفه او استيفائها فان لم يقم بذلك تقوم الادارة بتحرير محضر بالمخالفة، وفي هذه الحالة يكون للقاضي الحكم فقط بتعليق ممارسه النشاط المجاز لحين استكمال الشروط المطلوبة من غير إلغاء الإجازة نهائيا ،وايضا من الواجب مراعاة حالة المخالفة للشروط لا تستوجب إلغاء الإجازة لذلك على الادارة قبل أن تقرر إلغاء الاجازة ان تقوم بإنذار المؤسسة التعليمية بإزالة المخالفة واستكمال الشروط اللازمة [3]، فقد عالج المشرع المصري هذا الامر في اللائحة التنفيذية رقم (302)

---

[1] ـ عبد الاميرعلاوي ، النظام القانوني للترخيص او الاجازة في التشريع العراقي ، رسالة ماجستير ،الجامعة المستنصرية ،1981 ،مصدرسابق ، ص 228.

[2] ـ د. محمدالطيب عبدالطيف ،مصدرسابق ص467ومابعدها .

[3] ـ ينظر نص المادة 62 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 .

63 ـ ينظر نص المادة (10 و11)من قانون شركات الامن والحراسة الخاصة البحريني رقم (24) لسنة 2006.

لسنة 2010 لقانون الجامعات الخاصة والاهلية في المادة (12) منها أذ اشارت الى أن لا يجوز للمؤسسة التعليمية ان تباشر نشاطها قبل ان تستجمع كافة الشروط الازمة لمنح اجازة التأسيس وفقا للمقومات البشرية والمادية حتى وان تم منحها الاجازة اذ عد المشرع قيام المؤسسة بممارسة نشاطها قبل ان تتم معاينتها من قبل لجنة معدة للتأكد من ملائمة منشأة ومرافق المؤسسة للغرض المنشأة من اجله مخالفة يترتب عليها الغاء الاجازة وهذا ما اشارت له المادة (62) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014اما قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 في" المادة /38/ اولاً / للوزير انذار الجامعة او الكلية غير مرتبطة بجامعة او المعهد عن طريق دائرة كاتب العدل او عن طريق جريرة واسعة الانتشار في حالة ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة بإزالة المخالفة خلال مدة لا تزيد على (90) تسعين يوماً من تاريخ التبليغ بالإنذار او لها أن تتخذ قرارا على الأكثر بوقف ممارستها للنشاط مؤقتا لحين تجاوز المخالفة "، ونظرا للصفة الخطيرة والاستثنائية لهذا الإجراء ان يكون في اضيق نطاق عند تفسيرها له، وان يكون ضمن حدود النصوص التي تسمح به وان تمتنع عن القياس،[64] وقبل أن تقرر إلغاء الإجازة ان تقوم بإنذار المؤسسة التعليمية بإزالة المخالفة واستكمال الشروط اللازمة.

64-" تنص (مادة 13) من اللائحة التنفيذية لقانون انشاء الجامعات الخاصة السوري رقم (34) لسنة 2000لا يجوز للمنشأة التعليمية الخاصة البدء في مزاولة نشاطها قبل استكمال المقومات المادية والبشرية التي تلزم لذلك، ووفقا

الفصل الثاني

الاحكام القانونية الالغاء اجازة التأسيس

يعتبر إلغاء إجازة التأسيس للمؤسسات التعليم العالي الاهلية جزاء تفرضه السلطات الإدارية على كل من يمارس النشاط الذي خولّت له هذه الاجازة بما يخالف القوانين والتعليمات التي تنظم ذلك النشاط ، ويجد هذا الجزاء تطبيقات عديدة في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة المنظمة للتعليم العالي الاهلي ،بوصفه أحد الجزاء التي تملك الإدارة فرضها لحماية العملية التعليمية ، وسوف نقسم هذا الفصل الى مبحثين ، نتناول في المبحث الاول السلطة المختصة بالإلغاء واجراءاتها ،فيما يتضمن المبحث الثاني بيان مشروعية قرار الغاء إجازة التأسيس ،و كالآتي :

المبحث الاول

من حيث السلطة المختصة واجراءات انها ء الاجازة .

يعد القرار الإداري أحد امتيازات السلطة الادارية التي تتمتع بها وتستمدها من القانون العام ، فبواسطته تستطيع الإدارة بإرادتها المنفردة على خلاف قواعد القانون الخاص ، إنشاء حقوق أو فرض التزامات على الافراد ، وذلك بهدف حماية المصالح العامة والتي يجب تغليبها على المصالح الفردية الخاصة ، ويمتاز القرار الإداري عن غيره من الأعمال القانونية الأخرى بأنه (عمل قانوني من جانب واحد يصدر بإرادة أحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثاراً قانونية بأنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم) ، ويعتبر القرار الإداري نشاطاً مهماً من أنشطة السلطة الإدارية وله أركان خمسة وهي (الاختصاص ، الشكل ، المحل ، السبب ، الغاية) وتلك الأركان تشكل هيكلاً للقرار الإداري وتمثل أيضا حدوداً لا يجوز للإدارة مخالفتها وإلا فأن قراراتها تكون مشوبة بعيوب تفتح أبواب الطعن بها أمام القضاء الإداري ، ولأجل ذلك ارتئينا ان نقسم هذا المبحث الى مطلبين ،نتناول في الاول تعريف السلطة المختصة بإلغاء إجازة التأسيس ،وفي الثاني إجراءات السلطة المختصة بالإلغاء وكلاتي :

المطلب الاول

التعريف بالسلطة المختصة بإلغاء إجازة التأسيس

تتمثل أهمية تعريف السلطة المختصة بالإلغاء في كونها تسلط الضوء على قواعد الاختصاص في القرار الإداري والتي تعطي الصلاحية القانونية للسلطة الإدارية للإصدار قرار إداري دون غيرها من السلطات ، وبهذا فهي تضمن مصلحة الإدارة وذلك لأن موظفيها يكونون على بينة فيما يصدر عنهم من نشاط بموجب الصلاحيات القانونية المقررة لكل منهم دون ان يكون هناك تداخل في الاختصاصات هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فأنها تضمن مصلحة الأفراد إذ بإمكانهم معرفة النشاط الذي يصدر عن موظفي السلطة الإدارية الذين يمثلون الدولة ويكون في نفس الوقت ملزماً لهم ، وعليه سنتطرق في هذا المطلب الى تحديد الجهة المختصة باقتراح قرار الغاء إجازة التأسيس للدامعة او الكلية الاهلية او التوصية بذلك في الفرع الاول ،اما الفرع الثاني فسنبين السلطة المختصة باتخاذ قرار الغاء إجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية ، وكلاتي :

الفرع الاول

تحديد الجهة المختصة بإقتراح أو التوصية بإلغاء الاجازة للجامعة أو الكلية الأهلية.

تسبق قرار الغاء اجازة تأسيس المؤسسات التعليمية الاهلية قبل صدوره بعض الاجراءات ومن هذه الاجراءات هي أن يكون هناك اقتراح او توصية بإلغاء قرار الاجازة قد صدر من جهة ادارية معينة ،فالقانون قد يشترط هذا الشرط ،وبالتالي يصبح لزاما على الادارة ان تتقيد به ،في هذه الحالة ولو مجرد تفكير الادارة في اتخاذ القرار من تلقاء نفسها ،وعليه يتوجب على الادارة أن تنتظر حتى تأتي الفكرة بإلغاء اجازة التأسيس من الجهة التي حددها القانون ،وهي وزير التعليم العالي ومجلس التعليم العالي ، [1] حق المبادرة بأبداء الاقتراح او التوصية فأذا خالفت الادارة هذا الشرط وبادرة هي بنفسها الى اقتراح فكرة القرار وصدر القرار على هذا الاساس فأن قرارها يكون معيبا بعيب الشكل مما يترتب عليه الطعن بإلغاء ممن تضرر من هذا القر ار ، وعليه فأن صدور قرار الغاء الاجازة للجامعة او الكلية الاهلية ،من دون التزام الادارة بالإجراءات التي حددها قانون التعليم العالي الاهلي فسوف يكون قرار الالغاء الاجازة معيبا بعيب لشكل والاجراءات ، وبالإمكان الغائه لعدم مشروعيته ، إذ تعد هذه الاجراءات

[1] ـ د.عبد الغني بسيوني عبد الله ،القضاء الاداري اللبناني ،دراسة مقارنة ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت 2001 ،ص512.

ضمانات أساسية للأفراد والهدف منها تحقيق غايتين الاولى مصلحة الادارة وتتمثل بضمان حسن سير المرفق العام فعندما يلزم المشرع الادارة بأستشارة جهة معينة او اخذ رأيها فأن القصد من وراء ذلك هو ان يتيح الفرصة للإدارة للاطلاع على آراء المختصين في موضوع تخصصي قبل ان تتخذ القرار[1] وهذا الامر يتضح عندما اشترط المشرع ان يكون إلغاء الاجازة للجامعة او الكلية الاهلية بناءًا على توصية وزير التعليم العالي [2]،لكن في حالة عدم اشتراط القانون اي من هذه الاجراءات فأن قرار الالغاء يكون صحيحا ولو لم تتبع الادارة في اصداره اي اجراء، الا ان المؤسسات ذات الاهمية ومنها المؤسسات التعليمية يجب ان يحيطها المشرع ببعض الضمانات ، فقد ورد في المادة 35 من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 الصادرة تنفيذا لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12) لسنة 2009 ،أنه في حالة مخالفة الجامعة الاهلية احكام القانون او هذه اللائحة او قرار انشائها او نظامها او قرارات المجلس ، بإمكان المجلس وبعد أن يقوم بإنذار الجامعة او الكلية المخالفة ومنحها مهلة لتلافي اسباب المخالفة وفي حالة استمرار المخالفة واستحالة مواصلتها في اداء مهامها التعليمية تتخذ بحقها اجراءات استحصال قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء اجازة تأسيسها الا ان اصدار القرار من رئيس الجمهورية لا يكون مباشرة بل يجب ان تسبقه بعض الاجراءات منها منح الجامعة او الكلية المخالفة مهلة كافية يحددها مجلس التعليم العالي بعد ان يتم انذارها ايضا من قبل المجلس التعليم العالي ومن ثم عرض وزير التعليم العالي اقتراح الغاء الاجازة بعد موافقة مجلس التعليم العالي، فهذه كلها إجراءات فرضها المشرع ويجب على الادارة ان لا تخالفها والا كان قرارها عرضه للطعن به الغاءً أما قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 فقد ورد في المادة 16 [3]منه عندما حدد مهام مجلس التعليم العالي ومن بينها ما اشارة لها الفقرة أ من المادة نفسها ، الى ان من مهام المجلس اتخاذ القرارات والتوصيات المناسبة في حالات منها التوصية بإلغاء الاذن (الاجازة) بأنشاء المؤسسات التعليمية الاهلية لعدم استيفائها الشروط الفنية والاكاديمية ،[4] أما قانون التعليم العالي الاهلي العراقي رقم 25 لسنة 2016 فقد ورد في "المادة 38 /ثالثا/ للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بإلغاء إجازة الجامعة او الكلية او المعهد بعد انذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة وله التوصية بإلغاء الاجازة دون انذار في حالة ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية او تربوية او عدم الالتزام بالأهداف التي انشأت من اجلها"، فبعد تفحص النصوص التي وردت فيما تقدم نستشف أن قرار الغاء إجازة تأسيس

---

[1] ـ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القر ار الاداري ، مصدر سابق ، ص114.
[2] ـ ينظر نص المادة 38 من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 .
[3] ـ ينظر نص المادة 16 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014.
[4] ـ د.سامي جمال الدين ، الدعاوى الادارية ، منشأة المعارف ،الاسكندرية ،ط2 ، 2003،ص216.

المؤسسة التعليمية هي سلطة تملكها الادارة الا انها يجب ان تستند على جهة ادارية اخرى للإلغاء اجازة الجامعة الاهلية مراعاة لمبدأ المشروعية ، وهذا ما قضى به **مجلس شورى الدولة اللبناني** بأن يعد المرسوم القاضي بتعيين الأطباء الشرعيين غير المبني على اقتراح وزارة العدلية وعلى رأى ال لجنة المذكورة وهي لجنة مؤلفة برئاسة النائب العام الاستئنافي هو مشوب بعيب شكلي يوجب إبطاله لتجاوز حدود السلطة[1]، ومما تقدم ان الجهة التي حددها القانون التي تملك اقتراح او التوصية بإلغاء إجازة التأسيس هي وزير التعليم العالي ومجلس التعليم العالي في مصر ولبنان **اما المشرع العراقي** فقد منح هذا الاختصاص الى وزير التعليم العالي ،وعلى مجلس الوزراء مراعاة هذه الاجراءات عند الاقدام على الغاء إجازة احدى مؤسسات التعليم العالي الاهلي حتى يكون قرار إلغائها سليما ،ونرى ان المشرع العراقي لم يكن على صواب عندما منح وزير التعليم العالي سلطة تقديرية في التوصية بإلغاء ام لا ، لكون المحسوبية سوف يكون لها تأثيرا على قرار الغاء الاجازة وخاصةً في الوقت الراهن فنقترح ان يكون نص البد ثالثاً من المادة (38) **"على الوزير التوصية الى مجلس الوزراء بإلغاء إجازة الجامعة او الكلية الاهلية ..."** اي يجب ان يلزم الوزير ويجعل سلطته مقيدة في هذا الامر عندما يكون هناك خرق للشروط الخاصة بتأسيس الجامعة الاهلية.

الفرع الثاني

تحديد الجهة المختصة باتخاذ قرار الغاء إجازة التأسيس .

من المسلم به ان إلغاء القرار ألأداري يكون بعمل من الجهة الادارية ذاتها التي أصدرته سابقا ، واصدر قرار منح اجازة التأسيس لمؤسسات التعليم العالي الاهلي سلطة يمتلكها مجلس الوزراء ،ومن ثم يمتلك صلاحية الغائها وذلك بموجب السلطة التي يخولها لها الدستور او القانون ، وهذه الجهة هي مجلس الوزراء كونه هو الجهة المختصة بمنح اجازه تأسيس لمؤسسات التعليم العالي الاهلي ففي الدستور المصري النافذ خوله المشرع في المادة 167[2] منه جهة الادارة (مجلس الوزراء) بإصدار القرارات الادارية اما في الدستور العراقي لسنة 2005 فقد خول المشرع جهة الادارة (مجلس الوزراء) في المادة (80)منه اصدار القرارات الادارية أذ نصت على "يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات الاتية:

---

[1] ـ د.عبد الغني بسيوني عبد الله ،القضاء الاداري اللبناني ،دراسة مقارنة، ص 513.

[2] ـ ينظر نص المادة 67 من الدستور المصري لسنة 2014.

اولا:- تخطيط وتنفيذ السياسة العامة للدولة، والخطط العامة، والاشراف على عمل الوزارات، والجهات غير المرتبطة بوزارة. ثانيا:- اقتراح مشروعات القوانين. ثالثا:- اصدار الانظمة والتعليمات والقرارات، بهدف تنفيذ القوانين. ..."."، ولمجلس الوزراء سلطة في الغاء الاجازة للمؤسسات التعليمية الاهلية فهي من اختصاص الادارة التي منحتها ، وتستعمل سلطتها في مواجهه كل حاله من الحالات لتختار في حدود الصالح العام وقت تدخلها ووسيله هذا التدخل وتقدير خطورة بعض الحالات التي تواجهها في الحياه العملية، ومن هذه الامثلة على سلطتها هي القرارات الادارية في منح اجازات التأسيس للمؤسسات التعليمية الاهلية، عند توافر الشروط المطلوبة قانونا [1] ، هذ وقد تنتهي اجازه التأسيس بإظهار ارادة جهة مختصة تشريعيا (مجلس الوزراء) او ادارية في محوها من التنظيم القانوني وازالتها من البناء القانوني، وبعد ذلك عن انتاج اي اثار، ما عدا الاثار التي انتجتها قبل لحظه انهائها فأنها تظل قائمه في التنظيم القانوني ،اما القانون فقد منح الادارة صلاحية الغاء إجازة التأسيس، اذ جاء في اللائحة التنفيذية رقم (302) لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٩ ، في المادة (35) منها في حالة مخالفة الجامعة او الكلية الاهلية أحكام القانون أو هذه اللائحة او قرار أنشائها أو نظامها أو قرارات مجلس الجامعات الخاصة والاهلية بعد عجز المؤسسة التعليمية عن القيام بممارسة مهامها بالشكل المطلوب تتخذ الاجراءات الخاصة في الحصول على قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء إجازة تأسيس الجامعة أو الكلية الاهلية وهذه الاجراءات تتمثل بموافقة مجلس الجامعات الاهلية على اصدار قرار الالغاء وعرض وزير التعليم العالي مقترح قرار الالغاء على رئيس الجمهورية لكونه هو الجهة التي تمتلك صلاحية الغاء الاجازة للجامعة وهو الجهة الادارية المختصة التي منحت الاجازة مسبقا ، ونرى أن المشرع المصري كان على صواب عندما اشترط أن تتضمن موافقة المجلس على الغاء الاجازة للجامعات الاهلية المخالفة الآلية التي ستدار بها الجامعة أو الكلية الاهلية بعد انهائها ومن تاريخ صدور قرار الالغاء وحتى تخرج اخر دورة في الجامعة او الكلية الاهلية ،وكيفية تصفية أموال الجامعة على ضوء البيانات والمستندات التي على اساسها تم منحها إجازة التأسيس ، إذ يعتبر ذلك من الضمانات المهمة للمنتفعين و(الطلبة) من الجامعة والمتعاملين معها ،فبخصوص الطلبة اصبحوا اصحاب حقوق مكتسبة ولا يجوز المساس بمراكزهم القانونية ومعنى هذا ان كل ما رتبه قرار منح الاجازة من آثار في الماضي لا يمكن للإدارة ان تنتقص منها كونها اصبحت حقوق مكتسبة للجميع المتعاملين مع

[1] ـ سرمد رياض عبد الهادي ،الغاء القرارات الادارية من جانب الادارة ،رسالة ماجستير ،2005، كلية الحقوق جامعة النهرين ، ص62 وما بعدها .

الجامعة او الكلية الاهلية [1]،وهذا اكده مبدأ عدم الرجعية ضمانا لاستقرار التعامل الاداري وعليه سيستمرون بالدراسة بنفس الجامعة او الكلية التي تم الغاء أجازتها حتى تخرجهم ، أما بالنسبة للمتعاملين معها فسوف يتم الحصول على مستحقاتهم المالية التي بذمة الجامعة بعد تصفية أموالها [2]، ومن خلال ما تقدم يتبن أن المجلس يقوم بدور هام وصلاحيات واسعة في متابعة سير العملية التربوية ،ومنها اقتراح التدابير الكفيلة بإزالة أسباب المخالفات ومن ثم متابعة تنفيذ هذه التدابير ،[3] **أما قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني** رقم(٢٨٥) لسنة ٢٠١٤ في المادة(63) الفقرة ٣ فقد اشارت إلى ان في حالة عدم ازالة المخالفة المرتكبة من قبل المؤسسة التعليمة خلال المدة المقررة في القانون تلغى اجازة تأسيس المؤسسة التعليمية بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناءا على اقتراح من وزير التعليم العالي والمسند بتوصية من مجلس التعليم العالي ، **اما المشرع العراقي** فقد اناط بمجلس الوزراء اختصاص الغاء اجازة التأسيس فقد ورد في المادة(38/ثالثاً ــ للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بإلغاء اجازة الجامعة او الكلية او المعهد بعد انذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة وله التوصية بإلغاء الاجازة دون انذار في حالة ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية او تربوية او عدم الالتزام بالأهداف التي انشأت من اجلها)، ويتبن من خلال نص المادة اعلاه أن إلغاء اجازه التأسيس بعمل من الادارة ذاتها (مجلس الوزراء) هي سلطه يمتلكها رئيس مجلس الوزراء بناء على توصيه من وزير التعليم العالي، فالإلغاء القرار الاداري هو انهاء لقوته الملزمة سواء كان بالاستغناء عنه أو استبداله بأخر،[4] ويتضح من خلال نص المادة 38 /البند ثالثا / بقيام وزير التعليم العالي بالتوصية واصدار مجلس الوزراء قرار أداري بإلغاء إجازة التأسيس ،أن المشرع منح وزير التعليم سلطة تقديرية بالتوصية بإلغاء الاجازة وهذا الالغاء لكي ينتج اثره يجب أن يقع خلال مدة الطعن القضائي أمام محكمة القضاء الاداري وهي شهران في لبنان [5] و(60) يوما في مصر و العراق بعد انتهاء مدة التظلم الوجوبي في القانون العراقي التي حددها المشرع ب(30) يوما للطعن امام محكمة القضاء الاداري ،فلو مضت هذه المدة فأن القرار الاداري سيتحصن ضد الالغاء ، ولا تستطيع الادارة بعد ذلك ان تلغيه لان قرارها سيصطدم بالاعتداء على الاوضاع

---

[1] ـ د. علاء ابراهيم محمود الحسيني ، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الاداري ، مصدر سابق ،ص 101.

[2] ـ د. حسن محمد علي البنان ، الجزاءات الادارية العامة ،مجلة جامعة الموصل للحقوق ،المجلد(4) ،(العدد3) ،(الجزء الاول) ، 2020، ص67.

[3] ـ ينظر نص المادة 3 من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009.

[4] ـ د. علاء ابراهيم محمود الحسيني ، مجلة رسالة الحقوق ، مصدر سابق ، ص 58 وما بعدها .

[5] ـ د. عبد الغني بسيوني ، القضاء الاداري في مجلس الدولة اللبناني ، مصدر سابق ، ص641.

القانونية المستقرة او يمس حقوق مكتسبه للأفراد ، وعليه يتبن لنا مما تقدم أن الالغاء الاداري لإجازة التأسيس هو تصرف قانوني صادر عن السلطة الادارية المختصة (مجلس الوزراء) وهو عملا اداريا منفردا تصدره الادارة عن ارادتها المنفردة والذي يلغى وينهي المركز القانوني للجامعة او الكلية الاهلية وللمستقبل فقط، الا ان ذلك يجب ان يكون خلال مده الطعن بالإلغاء، التي حددها المشرع العراقي في قانون مجلس الدولة 1979المعدل بالقانون رقم (17) لسنه 2013 (المادة 7/ سابعا/أ، ب)، وهي مده 60 يوما فقط ،للطعن امام محكمة القضاء الاداري ، [1] وبعد هذه المدة يعد تصرف الادارة القانوني غير مشروع كون المركز القانوني للشخصية المعنوية الجديدة (الجامعة او الكلية الاهلية) ، اصبح قائما واستقر ولا يجوز لها المساس به وايضا إنشات حقوقا مكتسبه للجهة المؤسسة اولا والمنتفعين ثانيا (الاساتذة التدريسيين، الطلبة، الموظفون الاداريون، والعمال من الحرفين وغيرهم) [2] وما استقر عليه الفقه والقضاء في العراق والدول المقارنة أن الرخصة التي منحها المشرع الى الادارة لإلغاء قراراتها ،لا يمكن لها أن تستخدما وقت ما تشاء وبصورة دائمة ،لأن مثل هذه الاستمرارية تؤدي الى انعدام استقرار الحقوق والمراكز القانونية ،أذ تضل حقوقا قلقة ومراكز مضطربة، وعلى هذا الاساس ظهرت القاعدة التي تقرر بأنه لا يجوز إلغاء قرار اداري قد تحصن بمرور المدة المقررة للطعن فيه دون طعن ، وعلى هذا الاساس اذا انقضت مدة الطعن على صدور القرار دون الطعن به صار القرار حصينا ولا يجوز الغائه [3]،أما اذا طعن بقرار الغاء اجازة التأسيس قبل أن يتحصن ،فأنه يكون من الجائز الغائه ،اذ لم يصبح محصنا بعد ،وتبقى هذه الرخصة قائمة للإدارة حتى يصدر حكم القضاء في الطعن ، [4]وعلى الادارة (مجلس الوزراء) ان تلتزم به فأن كان الغاء لقرار الغاء اجازة التأسيس نفذته ،اما اذا كان قد رفض الطعن من قبل المحكمة استقر القرار وامتنع على الادارة إلغائه[5]، ومما مضى وبعد الاطلاع على نص المادة (38) يتضح لنا أن المشرع العراقي ايضا منح وزير التعليم العالي سلطة الغاء الا انها تكون بشكل جزئي فقد ورد في البند /ثانيا / ب /من المادة المذكورة آنفا " يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي في حالة عدم ازالة المخالفة في المدة المنصوص عليها في البند اولا من هذه المادة" اما الفقرة ج من ذات المادة فقد نصت على " يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي دون انذار في حالة ثبوت خرق جسيم للشروط المطلوبة " فوزير التعليم يملك سلطة تقديرية بإلغاء جزئيا وذلك من خلال اغلاق القسم

---

1 ـ ينظر نص المادة (7) من قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل .

2 ـ د. علاء ابراهيم محمود الحسيني ، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الاداري ، مصدر سابق ، ص 98.

3 ـ د. عبدالله طلبة ، الرقابة القضائية على اعمال الادارة ، منشورة جامعة حلب ، كلية الحقوق ، ص 234.

4 ـ د. محمود خليل خضير ، نهاية القرار الاداري ،بدون دار نشر ، ص 23.

5 ـ د. محمد الشافعي ابو راس ،القانون الاداري ، المكتبة القانونية الأكترونية www.bdffactory.com ، ص324.

او الفرع العلمي المخالف في حالة عدم إزلة المخالفة خلال مدة (90) يوم من تاريخ الانذار، أما في حالة ارتكابها مخالفة جسيمة تخل في النواحي العلمية او التربوية وعدم الالتزام بالأهداف التي إنشات من أجلها، والتي حددها المشرع في المادة 2 من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 " يهدف هذا القانون الى :اولا : توفير الفرص الدراسية الجامعية الاولية و العليا (النظرية و التطبيقية) لغرض الاسهام في احداث تغييرات كمية و نوعية في الحركة العلمية و الثقافية و التربوية في المجتمع العراقي ،ثانيا : نشر المعرفة في العراق و تطويرها ،ثالثا : القيام بالبحث العلمي و تشجيعه و تطوير المنهج العلمي و تنمية الشعور بالانتماء الوطني وروح المسؤولية ، و الالتزام بالخط الوطني المستند الى وحدة الشعب و الوطن" فاذا تبين قرار منح الاجازة باطل، أي ان العيب الذي أصاب قرار منح الاجازة للجامعة او الكلية الاهلية بسيطا ولا يبلغ من الجسامة الى درجة الانعدام ،ففي هذه الحالة يتوجب على الادارة (مجلس)الوزراء التقيد بمواعيد الطعن ،اي ان تباشر بعملية الالغاء الاجازة قبل انقضاء هذا الميعاد ، أما أذ كان قرار منح الاجازة مشوبا بعيب جسيم ، ففي الحالة هذه يصبح قرار منح الاجازة منعدما والادارة لا تتقيد بمواعيد الطعن للإلغاء القرار الاداري و هناك حالات عدة بإمكان الادارة أن تلغي قراراتها في أي وقت منها القرار المنعدم ،[1] أو مبنيا على غش او تدليس .

المطلب الثاني

أجراء السلطة المختصة بالإلغاء

لكي لا يكون قرار الادارة المتضمن الالغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية مشوبا بعيب الاجراءات ، لذا فهي ملزمة بأن تقوم بأعمال تسبق صدور القرار الاداري للإلغاء الاجازة ، وذلك تجنبا للطعن بقرار إلغاء الاجازة وهذه الاجراءات لا ترتب بذاتها اثرا قانونيا ،فالقرار الاداري تسبقه في الغالب اجراءات معينة تمهد لصدوره، وتتخذ هذه الاجراءات صورا عديدة فقد تكون في صورة انذار او تحقيق او ابداء راي من مرجع استشاري او القيام باستفتاء او احصاء يتعلق بموضوع القرار وعليه سوف يتم تقسيم هذا المطلب الى فرعين ، نتناول في الفرع الاول الاجراءات التي تقوم بها الادارة قبل اتخاذ قرار الغاء الاجازة وهي الاجراءات التمهيدية ، اما الفرع الثاني فسنتناول به الاجراءات اللاحقة لصدور قرار الالغاء.

[1] ـ ميثاق قحطان حامد الدليمي ،سلطة الادارة في انهاء قراراتها الادارية ، دراسة مقارنة ،2015 ، جامعة الشرق الاوسط ،ص ص 116.

الفرع الاول

إجراءات تمهيدية

الاجراءات في القرار الاداري ليست لها قواعد خاصه بكيفيه ممارسه السلطة و لا تتعلق بموضوعها ابدا بموضوعها، لأن هذه القواعد بعد قواعد الاختصاص هي التي تحدد المظهر الخارجي لهذه الارادة دون موضوع الارادة ذاتها، سواء أكانت هذه الارادة مقيده بجميع عناصرها او تقديريه بجميع عناصرها او في بعض عناصر ها، **"و يقصد بالإجراءات الخطوات التي يوجب المشرع ان تمربها عملية صنع القرارات قبل ان يصدر فعلا، فالإجراءات تشمل العمليات والخطوات التي يمر بها القرار الاداري منذ التحضير حتى ما قبل اتمام صياغته في الغالب او الاطار الذي يصدر فيه"** [1] وقد يلزم المشرع الادارة قبل اصدار قرار معين القيام ببعض الاجراءات التي تمهد لإصدار القرار الاداري ، فأن لم تتبع الادارة هذه الاجراءات التي فرضها عليها المشرع كان القرار الاداري مشوب بعيب الاجراءات وجاز الطعن به بإلغاء كعدم اعلان المستفيد من الاجازة لتسمع اقواله من خلال انذاره عن طريق كاتب العدل او اجراء تحقيق او اتمام بعض اجراءات العلانية وما الى ذلك وفي كل هذه الحالات يتطلب التقيد و اتمام هذه الاجراءات قبل اصدار قرار الادارة بإلغاء إجازة تأسيس الجامعة أو الكلية الاهلية والا كان القرار باطلاً ومعظم القرارات الادارية تخضع لقدر معين من تلك الاجراءات[2] ، ومما تقدم سنبين الاجراءات الي يتوجب على الادارة اتباعها تمهيدا لصدور قرار الغاء إجازة التأسيس من خلال بعض الاجراءات التي وضعها المشرع كضمانات للإفراد، وهي مجموعة من الاجراءات الشكلية التي تنص عليها القوانين وعلى السلطات الإدارية الالتزام بها عندما تفرض الجزاء الإداري بحق مرتكب المخالفة ، والهدف من هذه الإجراءات هو فرض الجزاءات الإدارية بالطريق القانوني من أجل تحقيق الهدف المرجو منها وكذلك من اجل حماية حقوق وحريات الأفراد وعدم المساس بها من قبل السلطات الإدارية كما هو الحال في الضمانات الموضوعية، وإن هذه الإجراءات غير موحدة في تشريع معين وإنما يتم استنباطها من المبادئ العامة للقانون والتشريعات المختلفة وتقسم تلك الإجراءات إلى نوعين، إجراءات قبل فرض الجزاء الإداري (التمهيدية)، وإجراءات بعد فرض الجزاء الإداري وسنقوم بتناولها تباعاً على النحو الآتي:-

---

[1] ـ د. أسماعيل بدوي ،القضاء الاداري الجزء الرابع ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1999،ص61.

[2] ـ د. محمد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الادارية ، دار الجامعة الجديدة ،القاهرة ، 2008 ،ص 178 .

اولا:-إجراءات قبل صدور قرار إلغاء إجازة التأسيس

وهي مجموعة من الإجراءات والمبادئ القانونية على السلطات الإدارية التقيد بها عندما تمارس حقها في توقيع الجزاء الإداري وهي تتعلق بإجراءات مرحلة الضبط المخالفة المرتكبة والتحقيق فيها وكذلك فيما يتعلق بحق المخالف في المواجهة والدفاع[1]' وسنتناول تلك الاجراءات والمبادئ بشيء من الإيجاز على النحو الآتي:

أ ـ مرحلة التحقق من وقوع المخالفة من قبل الجامعة او الكلية الاهلية .

تختلف إجراءات الضبط والتحقيق في القانون الإداري عما هو موجود في القانون الجنائي، إذ لا يوجد فصل بين مرحلة التحقيق والضبط ومرحلة المحاكمة كما هو الحال في القانون الجنائي، حيث يجمع الموظف الإداري سلطة ضبط المخالفة وفرض الجزاء وتنفيذه في بعض الحالات، ويشترط في هذا الموظف الإداري أن يكون هو الموظف المختص بضبط المخالفة الإدارية وفرض الجزاء عليها[2]، فبعد الانذار الموجة من الوزير ونفاذ المدة التي حددها المشرع يمثل الممثل القانوني للجامعة او الكلية الاهلية امام جهة التحقيق سواء كانت لجنة تحقيقية او تدقيقية ، وتتولى التحقيق من خلال خطوات عملية تهدف الى تقصي الحقائق وتنظم محظر اصولي تبين فيه المخالفة المرتكبة وتكييفها واسبابها والشخص المسؤول عنها وبقية التفاصيل من ظرف مكان وزمان وظروف مرافقة قد تكون مشددة او مخففة لكونها وقائع تكشف عن سوء نية مرتكب المخالفة او حسن نيته كما تحرص اللجنة على جمع اكبر قدر من الادلة ، وقد قضت المحكمة الادارية العليا المصرية " بأنه اي قرار بفرض الجزاء يصدر مستنداً الى غير التحقيق او استجواب سابق مستندا الى تحقيق ناقص وغير مكتمل الاركان يكون قرارا او حكماً غير مشروع "ويتم تحديد ذلك الموظف المختص بموجب القوانين والتعليمات التي تنص على الجزاء الإداري فقد حدد المشرع الجهة التي تمتلك سلطة الغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية وهي مجلس الوزراء او رئيس الجمهورية او بناءً على توصية من مجلس التعليم العالي كما في مصر ولبنان وعلى توصية وزير التعليم العالي كما في العراق ، [3]،اما بالنسبة إلى سلطات الموظف المختص في مرحلة الضبط والتحقيق فهي الأخرى يتم تحديدها من قبل القوانين والتعليمات التي تنص على فرض الجزاءات الإدارية وفي أغلب

---

1 ـ د. محمد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الادارية ، مصدر سابق ، ص 179.

2 ـ مصطفى علي حميد العامري ، الاختصاصات الضبطية لهيئة السياحة في العراق ، مصدر سابق ، ص43 ومابعدها .

3 ـ د. امين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص 274 وما بعدها .

الأحيان تكون سلطات تقديرية لكي يكون للموظف المختص على قدر من الحرية عند ممارسته للرقابة بيد انه في جميع الاحوال ستكون كل الاجراءات خاضعة الى رقابة القضاء الاداري للتأكد من موافقتها للقانون وتتنوع الاجراءات الرقابية من قطاع إلى آخر ولكن أهمها سلطة دخول المنشآت وتفتيشها وكذلك اخذ العينات وإعداد التقارير الفنية والمحاضر التي تكون في وقت لاحق أدلة يواجه بها المخالف[1] وأما أثبات تلك المخالفات الإدارية فإنها تثبت بقواعد الاثبات المعروفة نفسها في مختلف القوانين من شهادة شهود وتقارير الخبراء والسجلات الرسمية والدفاتر الاصولية المطلوب مسكها وغيرها من المسندات التي يتم الحصول عليها من قبل الموظف المختص مع ملاحظة إن قواعد الإثبات في القانون الإداري تكون أكثر مرونة وأقل شكلية عمّا هو موجود في القانون الجنائي[2].

بـ ـ مبدأ المواجهة والدفاع:

يعتبر هذا المبدأ من اهم الضمانات الاجرائية التي يجب على السلطات الإدارية احترامها والتقيد بها عندما تقوم بعملها الرقابي وتوقع الجزاء الاداري المتمثل بالإلغاء ولعل مبدأ المواجهة والدفاع ، وهو من المبادئ الدستورية إذ فرضته اغلب الدساتير وكفلته للأشخاص حمايةً لحقوقهم وحرياتهم[3]، إلى درجة أصبح ضمانة جوهرية يجب احترامها عندما تفرض مختلف أنواع الجزاءات سواء الجنائية أو الانضباطية أو الإدارية العامة [4] فقد افاض دستور العراق لعام 2005 في (البند/ رابعا/ من المادة 19) منه في كفالة هذا الحق اذ ورد " بأن حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة " ونشير بهذا الخصوص لما ورد في احد احكام المحكمة الادارية العلي العراقية والذي ورد فيه "لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الإدارية العليا في مجلس الدولة ، وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا ، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أن المميز (المدعي) يطعن في عقوبة الإنذار المفروضة عليه بموجب الامر المرقم (1865) في ٧/5/٢٠١٧ ويطلب الغاءها . لاحظت المحكمة الادارية العليا بأن محضر اللجنة التحقيقية تضمن في الفقرة (١٠) الاشارة الى ان تدوين افادة الموظف تم بتوجيه اسئلة عن طريق دائرة البعثات والعلاقات العامة وحضر فيما بعد امام اللجنة ووقع على افادته التي وصلت عن طريق البريد الالكتروني ، وان هذه الإجراءات

---

1 ـ د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص 222 وما بعدها .
2 ـ د. محمد سعد فودة، مصدر سابق، ص 176-177.
3 ـ د. محمد علي عبد الرضا عفلوك، مصدر سابق، ص33.
4 ـ د. محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الادارية ، مصدر سابق، ص 178.

مخالفة للمادة (١٠ / ثانيا) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام التي اشترطت (سماع وتدوين اقوال الموظف) **مما يعني تطبيق مبدأ المواجهة في التحقيق الإداري الذي يتطلب الاستماع للإفادة وليس مجرد التدوين ، وان عدم اتباع اللجنة لذلك يمثل إخلالا في التحقيق الاداري مما يستوجب الغاء العقوبة لهذا السبب ،** " [1] فالتحقيق هو البحث عن الحقيقة من خلال اثبات المخالفة التي ارتكبتها الجامعة او الكلية الاهلية فلابد ان يتاح الى ممثل الجامعة ضمانة الدفاع عنها اصالةٍ وله جلب محامي ويتفرع عن حق الدفاع بعض الحقوق الاساسية ، تتمثل بالأمور الآتية:

1- إخطار ممثل الجامعة او الكلية الاهلية بالمخالفة التي ارتكبت من قبلها :

أن من مقتضيات مبدأ حق الدفاع والمواجهة إخطار ممثل الجامعة او الكلية الاهلية بالمخالفة المنسوبة اليها ويعد هذا الاجراء من الضمانات المهمة التي يجب على الإدارة التقيد بها قبل فرض الجزاءات الإدارية (الغاء الاجازة)، لأن الجزاء الإداري ليس هو الغاية الأساسية التي تريد السلطات الإدارية الوصول إليها وإنما يعتبر إحدى الوسائل التي تستخدمها السلطات الإدارية لتحقيق الغاية الأساسية وهي تنفيذ القوانين وبالتالي حماية النظام العام بعناصره المختلفة، وتجنباً لمفاجأة المخالف وذلك بفرض السلطة الإدارية (مجلس الوزراء) عقوبة الغاء الاجازة للجامعة مباشرة فإنه يجب عليها إخطار صاحب الشأن بالمخالفة المنسوبة إليه وإنذاره لمدة معينة لإزالة المخالفة [2] فالمشرع العراقي في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 حددها ب(90) يوم من تاريخ تبليغ ممثل الجامعة الاهلية بالمخالفة وكذلك بيان السبب الذي ادى الى فرض العقوبة ، ويترتب على عدم تقيد السلطات الإدارية بهذا الإجراء بطلان القرار الإداري الصادر بموجبه الجزاء الإداري (الغاء الاجازة) وهذا ما استقرت عليه أحكام القضاء الإداري " ذلك أن المميزة (المعترضة) تعترض على الأمر المرقم (2000) في 5/5/٢٠14 وملحقه الامر المرقم (2001) في ٢٩/٩/٢٠١4 المتضمن معاقبتها بعقوبة الإنذار لارتكابها فعل مخالف للقانون ، لاحظت المحكمة أن الأمر المعترض عليه قد خلا من اسباب فرض العقوبة ولم تذكر بشكل واضح وان الاشارة إلى توصيات اللجنة التحقيقية لا تغني عن

---

[1] ـ حكم المحكمة الادارية العليا ، المرقم 626، ـ تمييز /2018، بتاريخ ، 6/7 / 2018 ، قرارات مجلس الدولة وفتاواه لعام 2018 ، ص403.

[2] ـ د. محمد باهي ابو يونس، مصدر سابق، ص172 وما بعدها.

وجوب ذكر المخالفة التي ارتكبها الموظف وبذلك يكون الأمر المطعون فيه قد خالف القانون مما يستوجب التصدي له والغاءه ، [1].

ب_ التحقيق الكتابي مع ممثل المؤسسة التعليمية الخاصة المخالفة وتمكينه من حق الدفاع :

يعتبر هذا الأمر من مظاهر حق الدفاع والمواجهة حيث يجب على السلطات الإدارية التحقيق مع المخالف وذلك بعرض الوقائع والأدلة الموجودة لديها والموجهة ضد المخالف، وكذلك أن تسمح السلطات الإدارية للمخالف بإبداء أقواله وتمكنه من الدفاع عن نفسه وذلك بتقديم الأدلة والمسندات التي تنفي مسؤوليته عن المخالفة المنسوبة إليه [2] ،وتأسيساً على ما تقدم فان القضاء الاداري يبسط رقابته على مدى تقيد الادارة بتلك الاجراءات لان اغفالها عند اصدار القرار الاداري الذي يخضع لها يؤدي الى بطلان ذلك القرار فقد ذهبت محكمة القضاء الاداري في العراق في أحد احكامها الى" وأن الثابت قانونا وفقا للتعليمات النافذة وأحكام قانون الموازنة الاتحادية لسنة ٢٠١٩ان لا يترتب على النقل عبئ مالي وان تكون الجهة المنقول اليها بحاجة الى اختصاصه وحيث ان وكيل المدعي علية أوضح ان للمحكمة ان نقل المدعي يرتب أعباء مالية، وان دائرته ليست بحاجة إلى اختصاصه عليه تكون اجراءات المدعي عليه أضافة لوظيفته كانت في حدود القانون وضمن هامش السلطة التقديرية الممنوحة له ولم يؤشر انحرافا في استخدامها عليه واستنادا لما تقدم وبالطلب قررت المحكمة الحكم برد دعوى المدعي ..."[3]

اما المشرع المصري فقد ورد في المادة (٣٥) من اللائحة التنفيذية رقم (٣٠٢) لسنة ٢٠١٠لقانون الجامعات الخاصة والاهلي رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٩ قيام مجلس الجامعات الخاصة والاهلية بدراسة ما يعرض علية من مخالفات الجامعات او الكليات الاهلية للقانون او التعليمات او قرار ات المجلس ومن ثم يقوم بدوره اقتراح التدابير الكفيلة بأزالة المخالفة وهذا ما نصت علية المادة (3) من اللائحة التنفيذية رقم (302) الفقرة (7)" دراسة ما يعرض على المجلس من حالات مخالفة الجامعة الخاصة أو الأهلية للقانون أو اللائحة أو قرار إنشائها أو نظمها أو قرارات المجلس واقتراح التدابير الكفيلة بإزالة أسباب المخالفة ومتابعة تنفيذ هذه

---

[1] ـ حكم محكمة قضاء الموظفين ، المرقم 147/قضاء موظفين ـ تمييزي /2016، بتاريخ 13/ 9 / 2018، قرارات مجلس الدولة وفتاواه ، لعام 2018، ص 351.

[2] ـ ،علاء نافع كطافة، رسالة ماجستير ،مصدر سابق، ص230.

[3] ـ محكمة قضاء الموظفين (غير منشور) رقم الدعوى ٥٣٠/م/2019تاريخ القرار2019/4/21رقم القرار2019/1282.

التدابير وفقا للقرارات التي يصدرها الوزير " [1] فنلاحظ ان المشرع المصري قد الزم الادارة ببعض الاجراءات وجعلها من مسؤولية مجلس الجامعات حتى يثبت ان الجامعة او الكلية الاهلية قد خالفت القانون فعلا وبعد ذلك يقوم المجلس باقتراح بعض التدابير التي يتوجب على المؤسسة التعليمية الاهلية القيام بها من أجل ازالة المخالفة ويتابع تنفيذ هذه التدابير على ضوء ما يصدره الوزير من قرارات ، ومن هذه التدابير ايقاف قبول الطلبة الجدد في المؤسسة التعليمية الاهلية حتى تعمد الى القيام بما يجعلها مستوفية كافة المعايير المعتمدة قانونا ، والاجراءات التي يقوم المجلس يجب ان تكون مسبوقة بإنذار منه ، وهذه كلها من الاجراءات التي ينبغي على الادارة الالتزام بها قبل اتخاذ قرار الالغاء للإجازة والا عد قرارها باطلا يستحق الطعن به الغاء اما القضاء ، **اما المشرع اللبناني** لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (285) سنه 2014 فقد اشار في المادة (61) منه على هذه الاجراءات من خلال احالة الامر الى اللجنة الفنية الاكاديمية للتحقق وابداء الراي في المخالفة التي ارتكبتها الجامعة او الكلية الاهلية [2]، أذ نصت " المادة 62 من القانون اعلاه الفقرة /اولا/ اذا بلغ المجلس ان مؤسسه ما للتعليم العالي قد خالفت او تخالف اي من شروط الترخيص او انها فقدت احد شروط القانون اواحد المراسيم والانظمة الصادرة تطبيق له القوانين والمراسيم والانظمة النافذة يحيل الامر على اللجنة الفنية الاكاديمية للتحقق وابداء الرأي، أما الفقرة ثانيا/ في حاله ثبوت مخالفة الجامعة او الكلية الاهلية يوجه الوزير انذارا الى الادارة المؤسسة ازالته خلال مهله يحددها لا تقل عن ستة اشهر مجلس التعليم العالي ان يوصي الوزير بتمديد المهلة على الا يتجاوز كامله لنهاية السنه الدراسية لاحقه التي ثبتت ابانها المخالفة، **اما المشرع العراقي** القانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنه 2016 ايضا حدد الاجراءات التي ينبغي على الادارة التقيد بها قبل اصدار قرار الغاء اجازه التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية ومنها الانذار الذي يجب ان يوجه الى الجامعة او الكلية المخالفة عن طريق كاتب العدل ،[3] وكذلك من الاجراءات التمهيدية المدد التي ايضا على الادارة ان تتقيد بها ، وهذه المدد يجب ان تمنحها الادارة للأعضاء المؤسسين للجامعة او الكلية الاهلية ، قبل ان تشرع باتخاذ قرار الغاء الاجازة ، فقد وردت في المادة38 من قانون التعليم العالي الاهلي رقم(25) لسنه 2016 " اولا – للوزير انذار الجامعة او الكلية غير المرتبطة بجامعة او المعهد عن طريق دائرة كاتب العدل او عن طريق جريدة واسعة الانتشار في حالة ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة بإزالة المخالفة خلال مدة لا تزيد على (90) تسعين يوما من تاريخ التبليغ بالإنذار، ثانيا

---

[1] ـ ينظر نص المادة(3) من الائحة التنفيذية رقم 302 لسنة 2010 الصادرة تنفيذاً لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم 12 لسنة 2009 .

[2] ـ ينظر نص المادة (61) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 .

[3] ـ ينظر نص المادة (38) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 .

– ا – للوزير تعليق القبول في الجامعة او الكلية او المعهد او القسم العلمي لمدة لا تتجاوز(3) ثلاث سنوات عند مخالفة اي من احكام هذا القانون.

ب – يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي في حالة عدم ازالة المخالفة في المدة المنصوص عليها في البند اولا من هذه المادة

ج – يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي دون انذار في حالة ثبوت خرق جسيم للشروط المطلوبة .

د – للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بغلق الجامعة او الكلية او المعهد في حالة عدم ازالة المخالفة بعد مرور مدة الانذار " ، من خلال المادة اعلاه يتبين ان المشرع العراقي الزم الادارة المتمثلة بمجلس الوزراء بجملة من الاجراءات يتطلب منها القيام بها قبل اصدار قرار الغاء اجازة التأسيس ،فيجب عليها في هذه الحالة احترام هذه المهلة و الالتزام بالمدة المحددة لكيلا يكون قرارها مشوبا بالبطلان ومعيبا بعيب الاجراءات فيجوز الطعن فيه بالإلغاء[1]، الا ان المشرع العراقي اعفى الادارة من القيام بهذه الاجراءات ، في حالة اذا ما استشعر الوزير ان هناك مخالفة جسيمة اقترفتها الجامعة او الكلية الاهلية تهدد العملية العلمية اذ اجازة له التوصية لمجلس الوزراء بإلغاء إجازة التأسيس من دون سابق انذار، وحسنا فعل المشرع العراقي ذلك لكون الجامعات الاهلية من المرافق الحيوية المهمة للأفراد، وان لا يكون هناك تراخي من قبل الادارة في ردع المخالفين حفاظا على الصالح العام وبالسرعة الممكنة خاصة وان المشرع اشترط ان يكون الانذار بواسطة كاتب العدل او النشر في جريدة واسعة الانتشار وهذه الاجراءات تحتاج الى بعض الوقت اضافة الى مدة ال (90) يوم بعد التبليغ بالمخالفة مما يؤثر سلباً على المسيرة العلمية [2]. نستشف مما تقدم ان المشرع العراقي لم يحدد الجهة التي تتولى التحقيق مع الجامعة او الكلية الاهلية بشكل صريح فكل ما ذكره عندما حدد اختصاصات مجلس التعليم العالي في المادة (13) البند/ ثامناً/ من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 " التوصية بإتخاذ الاجراءات والوسائل التي تضمن سلامة اداء الجامعة او الكلية الاهلية في جميع المجالات " ، فكان الاجدر به ان ينص على ان تتم التوصية من المجلس بإتخاذ الاجراءات الازمة بحق الجامعة او الكلية المخالفة للتشريعات المنظمة للتعليم العالي في العراق

---

[1] ـ رائد محمد يوسف العدوان ،نفاذ القرارات بحق الافراد ، جامعة الشرق الاوسط ، 2013، ص 18.

[2] ـ اسامة طه حسين العاني ، النظام القانوني للمرافق العامة الاقتصادية في العراق ، دراسة مقارنة ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، 2012 ، ص 166.

بشكل صريح ،ونقترح عليه صياغة البند اعلاه بشكل الاتي " التوصية باتخاذ الاجراءات الازمة بحق الجامعة او الكلية الاهلية التي ارتكبت المخالفة ".

الفرع الثاني

الإجراءات لاحقة للإصدار قرار الغاء إجازة التأسيس .

ويقصد بها مجموعة الأعمال التي تأتي لاحقا بعد صدور القرار الاداري وتتعلق به لغرض تفسيره او توضيحه او لتسهيل تنفيذه كوضع الضوابط الخاصة به كالإعمامات او الضوابط او الشروط عن الوزير المختص لغرض تفصيل قرار اداري مهم ،أو إزالة آثار القرارات التي اتخذت استنادا الى القرار الملغى ، وتنفيذ قرار إلغاء الاجازة ،وعلية سنتناول هذه الاجراءات من خلال التالي :

اولاَ: التزام الادارة بإزالة القرارات التي اتخذت بالاستناد الى قرار منح الاجازة .

كما نعلم أن الإلغاء لا يقع إلا على القرارات الادارية غير المشروعة، او التي اصبحت غير مشروعة نتيجة تغير الظروف القانونية او الواقعية ، وعليه فإن القرارات التي نشأت عن القرار غير المشروع هي غير مشروعة تبعاً واستناداً إلى القاعدة التي تقول ما يبنى على الباطل فهو باطل[1] ،ويشار الى ان الفقه الاداري قد ربط بين القرار الاداري الذي تم الغائه وبين القرارات اللاحقة له و المرتبطة به، فمن المسلم به ان القرار محل الالغاء هو الباعث والذي دفع الادارة (مجلس الوزراء) لإصدار قرار منح اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية ، وعليه فان قرار الغاء الاجازة لا يترتب عليه ازالتها فحسب بل ان يستتبع هذا الامر بالضرورة هدم واعدام كل اثر قانوني او مادي تولد عن قرار منح اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية ، اذ يتوجب ازالة كافة القرارات التي اتخذتها الجامعة او الكلية الاهلية استنادا الى قرار منح الاجازة محل الالغاء ويكون ذلك للمستقبل فقط [2] فقد تصدر الجامعة او الكلية الاهلية بعض القرارات منها ما يتعلق بعلاقتها مع منتسبيها ومنها ما يتعلق بالطلبة وشؤونهم ومنها ما يتعلق بالتدريسيين ومنها قرارات تنظيمية لتنظيم عمل الكلية عامةٍ [3]، فهل هذه القرارات هي قرارات ادارية ومن

---

[1] ـ بسام محمد ابو ارميلة ، الدور الايجابي للإدارة في تنفيذ حكم الالغاء ، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون ، المجلد 42 ، العدد 3 ، 2015 ، ص1104 .

[2] ـ د. علاء ابراهيم الحسيني ، مجلة رسالة الحقوق ، مصدر سابق ، ص58

[3] ـ غسان زكي كاظم حمادي ، التنظيم القانوني للتعليم الجامعي الاهلي في العراق ، مصدر سابق ، ص103 .

ثم تخضع الى النظام القانوني الذي يخضع له القرار الاداري من ميعاد طعن وغيرها ؟ ، ام انها قرارات صادرة من احد الاشخاص المعنوية الخاصة ويتم التعامل معها بأنها قرارات تصدر من الافراد العاديين ؟ والجواب على هذا السؤال نقول ان عند الاخذ بالمعيار الشكلي السائد في تتميز الاعمال القانونية للسلطات العامة المختلفة ، فان القرارات الصادرة من الجامعة او الكلية الاهلية لاتعد قرارات ادارية كون هذا المعيار اشترط لكي يعد قرارا اداريا لابد ان يصدر من احد الجهات الادارية التابعة للسلطة التنفيذية وهذا الوصف لا تتصف به الجامعات الاهلية وبالتالي فهي لا تملك اصدار قرارات ادارية ، بل انها تصدر اعمال قانونية بقصد ترتيب آثار قانونية ، وعليه فان القرارات الاصلي يجعل جميع القرات اللاحقة باطلة والفيصل بين الجامعة الاهلية والمتعاملين معها هو القضاء لكن اي جهة قضائية يتم اللجوء اليها من قبل المتضررين من قرار الغاء الاجازة ؟ جعل المشرع العراقي اختصاص القضاء العادي في نظر المنازعات هو الأصل وكل شيء خلاف ذلك يتطلب نصاً قانونياً خاصاً، إذ نص في المادة (29) من قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 المعدل، على أن "تسري ولاية المحاكم المدنية على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلاّ ما استثنى بنص خاص " ، واستناداً إلى هذا النص فإن جميع منازعات التي تثار بين الجامعة او الكلية الاهلية بعد الغاء اجازتها وبين المتعاملين معها المتضررين من قرار الغاء اجازتها ، بوصفها قاعدة عامة تخضع كما هو الحال في الأنظمة المقارنة لاختصاص القضاء العادي ويرى الباحث إن هذه القاعدة تجد تبريرها من خلال خضوع الجامعات او الكليات الاهلية الى القانون الخاص في ممارسة نشاطها من جهة، وحصر اختصاص محكمة القضاء الإداري في العراق بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية دون النظر في المنازعات الإدارية الأُخرى كتلك المتعلقة بالعقود الإدارية كون القضاء الإداري في العراق هو قضاء إلغاء وليس قضاء تعويض من جهة أُخرى، اذ تنص المادة (7/ ثانياً/د) من قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل على أن "تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام بعد نفاذ هذا القانون التي لم يعين مرجع للطعن فيها، بناءً على طعن من ذي مصلحة معلومة وحالة ممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي إن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من إلحاق الضرر بذوي الشأن " [1] . ويتضح مما تقدم ان للقضاء العادي الولاية العامة في جميع المنازعات التي تعرض عليه سواءً التي تنشأ بين الافراد انفسهم وبينهم وبين الدولة او الاشخاص الخاصة ، فالقضاء الاداري لا

[1] ـ د. علاء ابراهيم محمود الحسيني ، مجلة رسالة الحقوق ، مصدر سابق ، ص 58 وما بعدها .

ينظر الدعاوى التي تتعلق بالامتحانات ، والعقوبات الانضباطية التي تم فرضها على الطلبة والفصل بسبب الرسوب وغيرها استنادا الى المادة (1/38) من قانون وزارة التعليم العالي رقم (40) لسنة 1988 ، غيران هذا القانون وغيره من القوانين كما هو الحال في المادة 38 من قانون وزارة التعليم العالي رقم 40 لسنة 1988، قد استثنت قضايا كثيرة تختص بالمجال التعليمي فيما تخص الطلبة والأساتذة من الطعن امام القضاء الاداري والعادي ووفقاً للمادة (100) من الدستور العراقي لعام 2005 التي منعت من تحصين اي عمل او قرار اداري من الطعن به ، وكذلك وقانون الغاء النصوص القانونية المانعة من سماع الدعاوى اما القضاء رقم (17) لسنة 2005 المعدل بالقانون رقم (3) لسنة 2015 واصبح صاحب الشأن الحق بالطعن بالقرارات الادارية غير المشروعة من خلال اللجوء الى القضاء ، اما الشق الثاني من القضاء العادي فهو المتمثل بمحكمة العمل التي نص عليها قانون العمل رقم (37) لسنة 2015 ، لتماسه مع التعليم العالي الاهلي في مادته الاولى البند / الخامس عشر/[1] .

ثانياً- تنفيذ قرار الغاء إجازة التأسيس من قبل الادارة تنفيذا مباشرا .

إن هذا الامتياز في غاية الخطورة، لذلك حددت الحالات الحصرية التي يجوز فيها للإدارة اللجوء إلى ممارسة هذا الامتياز، ومن أجل توضيح هذه الفكرة لا بد من توضيح القواعد العامة

أ - ماهية التنفيذ المباشر:

تتمتع الإدارة بتنفيذ قراراتها بصورة مباشرة بمواجهة الأفراد من دون أن تلجأ إلى القضاء، سواء كان التزاماً بالقيام بعمل أو بالامتناع عنه، وذلك ضمن حدود مبدأ الشرعية وهذا يعني أن ممارسة هذا الامتياز لا يجيز للإدارة أن تعتدي على حقوق الأفراد التي يحميها القانون، وفي حال المخالفة من قبل الإدارة في اتخاذ قرارها يحق للفرد المتضرر أن يطعن فيه أمام القضاء[2]، وأن يطالب برد الحقوق التي تكون الإدارة قد استولت عليها بدون وجه حق، وعلى هذا فإن حق التنفيذ المباشر لا يكسب الإدارة حقاً ليس لها، ولكن يضعها في مركز ممتاز إزاء الأفراد ويخضع أعمالها لرقابة القضاء، بمعنى أن تدخل القضاء يكون بعد التنفيذ لا قبله[3]، ولا بد من الإشارة إلى أنه قبل التنفيذ المادي للقرار يترتب على مجرد وجوده أثر قانوني هو ما

---

[1] - ينظر نص المادة (15) من قانون العمل رقم (37) لسنة 2015.
[2] - د. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الاداري، مصدرسابق ، ص 209.
[3] - ايمان بسام جمال ،التنفيذ المباشر للقرار الاداري ،رسالة ماجستير ، كلية القانون ،جامعة الموصل ، 2019، ص23.

يحدثه هذا القرار من تعديل في التنظيم القانوني[1]، أي في مجموعة القواعد والمراكز القانونية القائمة في وقت ما، وذلك بقطع النظر عن أي تنفيذ مادي له، علماً بأن بعض القرارات الإدارية لا تتطلب أي تنفيذ مادي لها، من قبيل ذلك عقوبة الإنذار التي توقع على المؤسسة التعليمية الاهلية المخالفة فإنها تقتصر على مجرد إخطارها بأنذارولا تقتضي أي تنفيذ مادي لها، الا ان هذا الامتياز له شروط وضعها الفقه والقضاء نظراً لجسامة وخطورة هذا الاجراء على حقوق الافراد وحرياتهم ومن هذه الشروط هي :

1 ـ فلا بد أن يكون القرار الإداري الذي يجب تنفيذه قد اتخذ تطبيقاً لنص قانوني واضح، لأن التنفيذ المباشر سلاح خطر لا يسوِّغ استعماله إلاَّ لضرورة احترام احكام القانون أو الانظمة او التعليمات حين تصدر تطبيقا لقانون ، بمعني ان الادارة لاتلجأ للتنفيذ المباشر الا نزولا عن إرادة المشرع وبما من شأنه ان يحقق وظيفة الادارة بتنفيذ القرارات الادارية لامضاء حكم القانون ، [2] اذن يجب ان يصدر قرار الغاء الاجازة للمؤسسة التعليم العالي الاهلية ،وفقاً لقانون التعليم العالي الاهلي والاجراءات المتبعة ايضاً يجب ان تكون موافقة للقانون ،وهذا مانصت عليه المادة (35)من الائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 الصادرة تنفيذا لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12) لسنة 2009 ، والمادة (64) من قانون الجامعات الخاصة اللبناني رقم (285) لسنة 2014،والبند ثالثا من المادة (38)من قانون التعليم العالي الاهلي العراقي رقم (25) لسنة 2016.

2 ـ يجب أن يكون هناك محل للتنفيذ الجبري، أي امتناع من جانب الأفراد عن تنفيذ القانون أو القرار الإداري، فمجلس الوزراء بأعتباره السلطة الادارية المختصة بأ لغاء إجازة التاسيس ووزارة التعليم العالي كجهة مشتركة معها في اتخاذ قرار الالغاء، كون مجلس الوزراء اصدر قراره بناءا على توصية وزيرالتعليم العالي ،لايحق لاي جهة منهما تنفيذ قرار الالغاء بالقوة الا اذا امتنع المستفيدين من الاجازة عن تنفيذ قرار الالغاء، فعلى سبيل المثال لم يبادر القائمون على ادارة المؤسسة التعليمية على مايدل على حرمان المؤسسة من ممارسة نشاطها ،كأستمرارها بأستقبال الطلاب الجدد وغيرها ...الخ ولهذا السبب يجب على الإدارة منح مهلة كافية للتنفيذ الطوعي من قبل المستفيدين قبل أن تلجأ إلى التنفيذ الجبري[3]، وإلاَّ أصبح

---

1 ـ د.فؤاد العطار ،القانون الاداري ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، 1977،ص 68 .
2 ـ د .محمد فؤاد عبد الباسط ،وقف تنفيذ القرار الاداري ،دار الفكر الجامعي ،الاسكندرية ،1997.
3 ـ د. سليمان محمد الطماوي ،الوجيز في القانون الاداري ، دار الفكر العربي ،القاهرة 1991،ص 293.

التنفيذ الجبري غير مشروع، لكن إذا رفض المستفيدين كما ذكرنا آنفاً،أو قاوموا التنفيذ يجوز للإدارة أن تستعمل السلاح الذي زودها به القانون ألا وهو التنفيذ المباشر.

3 ـ عدم وجود وسيلة قانونية أخرى لدى الإدارة لتنفيذ القرارالاداري : يعد هذا الشرط أساسياً لمشروعية التنفيذ المباشر لضرورة تأمين احترام القانون واستحالة تأمينها بطريقة حقوقية أخرى، ففي كل مرة تتوافر فيها للإدارة وسيلة قانونية تمكنها من القضاء على مقاومة الأفراد أو ردعها فإن استعمال القوة يكون غير لازم ومن ثم غير قانوني،ومما تقدم نلاحظ انه لايمكن ان نتصور ان تلجأ الادارة الى التنفيذ المباشرة في تنفيذ قرار الغاء اجازة التأسيس فشروطة لاتتحقق خاصةً وان التشريع العراقي زاخراً بنصوص تحمل وسائل قانونية لحمل الافراد وارغامهم على تنفيذ قراراتها المشروعة ، فقد ورد في قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969المعدل في المادة (240) منه " يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ستة اشهر اوبغرامة لاتزيد على مائة دينارمن خالف الاوامرالصادرة من موظف او مكلف بخدمة عامة اومن مجالس البلدية اوهيئة رسمية اوشبة رسمية ضمن سلطاتهم القانونية ...الخ"[1] وهذا نص عام يمكن ايقاع الجزاء الذي تظمنه على كل من يمتنع عن الامتثال للقرار الاداري ، ومن ثم فأنه يحول بين الادارة وبين التنفيذ المباشر،وقد يفرض المشرع عقوبات اشد من ذلك وعلى المحكمة ان تطبق العقوبة الاشد فقد ورد في قانون الصحة العامة رقم (89) لسنة 1981 في المادة (99) منه "اولا – كل من يخالف احكام هذا القانون او الانظمة او التعليمات او البيانات الصادرة بموجبه يعاقب بغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على ثلاثة الاف دينار او بالحبس مدة لا تقل عن شهر واحد ولا تزيد على سنتين او بكلتا العقوبتين وعند ارتكابه عملا يخالف احكام هذا القانون مرة اخرى تكون العقوبة الحبس وتلغى اجازته الصحية نهائيا ،ثانيا – تتم احالة الموظف المخالف لاحكام هذا القانون الى المحاكم دون اذن من الوزير المختص ."

المبحث الثاني

مشروعية قرار الغاء إجازة التأسيس

يُعد القرار الإداري من أهم العمليات الإدارية وأدقها لما له من تأثيرات في حياة الأفراد، لذا ومن هذا المنطلق يتوجب على الادارة التيقُّظ والحذر والعناية عند اتخاذ القرار لما له من أهمية في

[1] ـ ينظر نص المادة 240 من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969.

حياة الإدارة والأفراد، وتحقيق مصالحهم، ضمن إطار المشروعية القانونية، وبإرادة منفردة من قبل الإدارة، لكن مهما يكن من أهمية لهذا العمل لا بد أن يكون له نهاية، لأن مسيرة الحياة لا تتوقف، ومتطلبات الأفراد في تغيُّر دائم، وهذه هي سنة الحياة، فلكل شيء نهاية، قد تكون نهاية طبيعية، أو نهائية قضائية، أو نهاية إدارية عن طريق الإدارة وعليه سنقسم هذا المبحث الى مطلبين الاول بعنوان الاساس القانوني للإلغاء إجازة التأسيس والثاني بعنوان احكام وضوابط ميعاد صدور قرار الالغاء و نفاذه وكما يأتي :

المطلب الاول

الاساس القانوني للإلغاء إجازة التأسيس

يعد الغاء القرار الاداري من احد طرق التي ينتهي بها ويعني زواله من النظام القانوني ووضع حد من انتاج اثار قانونية في المستقبل ، وهذه النهاية قد تكون طبيعية من غير ان تتدخل بها اي جهة اخرى كما لو تم تنفيذ القرار الاداري وزالت جميع اثاره ، او انتهاء المدة التي صدر في شأنها القرار او زالت الحالة التي اتخذ من اجلها ، بيد ان هذا الإلغاء لإنهاء القرار الاداري يكون عن طريق جهة معينة فأما ان يكون على يد السلطة الادارية فهي تحقق هذه الغاية بأتباع احد الاسلوبين وهما الالغاء او السحب او يكون على يد القضاء بشقه القضاء الاداري عن طريق دعوى الالغاء ام القضاء العادي ، وبما ان إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي هي قرار اداري فردي فأن للإدارة ان تبادر الى الغاءه متى ما خالف المرخص له الشروط التي حددها قانون والانظمة النافذة او جانبت المصلحة العامة وايضا للقضاء هذه السلطة كونه الحارس الامين للحقوق الاشخاص وحرياتهم وعليه سنتناول الاساس القانوني لإلغاء إجازة التأسيس وذلك من خلال الفرعين الآتيين أذ نتناول في الاول الالغاء الاداري للإجازة من خلال المكنة التي منحها المشرع للإدارة ، وفي الثاني الالغاء نتيجة بحكم قضائي وكما يلي :

الفرع الاول

الالغاء بترخيص من المشرع

ان من اهم القرارات التي تمس حياة المجتمع والافراد هي القرارات الادارية والتي تصدرها السلطة التنفيذية ، ويعد انحراف السلطة التنفيذية من اشد المخاطر اعلى الحقوق والحريات العامة والخاصة طبيعة وظيفتها وما لديها من امكانيات كبيرة يمكن ان تمس فيها الافراد في مختلف حرياتهم فبعض قراراتها من شأنها ان تجعل انتفاع الافراد من النصوص

الدستورية والقانونية المتضمنة رخصا وحقوقا امرا مستحيلا ، و القرار الاداري هو الذي يؤثر في حياة الافراد بصورة مباشرة ، ولا يكون الاشخاص منفردين ام مجتمعين بمأمن من انحراف السلطة التنفيذية مالم يتم تقييد سلطاتها بقيود قانونية ، وعليه ان قرار منح اجازة التأسيس هو قرار اداري فردي، تصدره الجهة الادارية المختصة (مجلس الوزراء) ، وإن أهم ما يميز القرارات الفردية أنها ترتب حقوقا شخصية او مراكز ذاته والغاء هذا القرار من جانب الادارة سيحرم الفرد من امتيازات وقد يعد اعتداءاً على حق مكتسب استقر بمضي المدة المحددة قانونا وهذا ما اكده القضاء الاداري المصري بأحد احكام محكمة القضاء الاداري " من المبادئ المقررة أنه ليس للسلطة الإدارية حق سحب قراراتها الفردية بعد اكتسابها الحصانة من الطعن عليها بالإلغاء لفوات المواعيد المقررة لهذا الطعن أي ستين يوماً من تاريخ صدورها حتى وإن ظهر خطأها، إذ لا يجوز أن يباح للسلطة الإدارية المساس بالمركز القانوني الذي أنشأه القرار بعد صيرورته نهائياً لأن في هذا مساس بالحق المكتسب من ذلك القرار، والمساس بالحقوق المكتسبة بإصدار قرارات فردية من السلطة الإدارية أمر لا يجيزه القانون لأنه في الواقع ليس إلا غصباً غير مشروع لهذه الحقوق" [1]، فقد ورد في اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة ٢٠١٠ لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12) لسنة ٢٠٠٩في المادة (35) منه بأنه "إذا خالفت الجامعة الخاصة أو الأهلية أحكام القانون أو هذه اللائحة أو قرار إنشائها أو نظمها أو قرارات المجلس يجوز للمجلس - بعد إنذار الجامعة ومنحها مهلة لتلافي أسباب المخالفة - اقتراح التدابير الكفيلة بإزالة أسباب المخالفة ومن بينها اقتراح إيقاف قبول طلاب جدد بالكليات المختلفة حتى يتم استيفاء كافة المعايير المعتمدة وذلك خلال عام دراسي واحد ، ويكون للوزير - بناء على هذا الاقتراح - وبالتشاور مع الهيئة القومية لضمان جودة التعليم والاعتماد إصدار قرار الإيقاف ، ويترتب على هذا القرار عدم قبول طلاب ، جدد بالصف الدراسي الأول من العام الجامعي اللاحق لصدوره لحين إزالة أسباب المخالفة ، وفي حالة استحالة استمرار الجامعة في أداء مهامها التعليمية تتخذ إجراءات استصدار قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء قرار إنشاء الجامعة بناء على عرض الوزير بعد موافقة المجلس ، على أن تتضمن موافقة المجلس على الإلغاء كيفية إدارة الجامعة منذ صدور قرار الإلغاء وحتى تخرج كافة الطلاب المقيدين بالجامعة والكيفية التي يتم بها ذلك ، وكيفية تصفية أموال الجامعة على ضوء البيانات والمستندات التي صدر قرار إنشاء الجامعة على أساسها "فالمشرع المصري منح الادارة سلطة مقيدة إزاء الغاء اجازة

[1] - حكم محكمة القضاء الاداري المصرية اورده د. محمود حلمي، موجز مبادئ القانون الإداري، ط1، 1977-1978، ص411.

التأسيس اذ اشترط ان تخالف الجامعة او الكلية الاهلية القانون ولائحته التنفيذية او قرار انشائها او نظامها،[1] ثم بعد ذلك اعطى للمجلس التعليم العالي في الوزارة سلطة تقديرية ان يضع التدابير اللازمة والكفيلة بإزالة أسباب المخالفة ،بعد ان اشترط عليه انذار الجامعة ومنحها مدة كافية لإزالة أسباب المخالفة، ومن ثم اتخاذ التدابير التي من شأنها الحد من آثار المخالفة ومن هذه التدابير ايقاف قبول طلبة جدد في جميع كليات الجامعة الاهلية ،الى ان يتم استيفاء كافة الشروط والمعايير النصوص عليها قانونا ،وللوزير ايضا سلطة تقديرية فبعد ان يتشاور مع الهيئة القومية و له ان يتخذ قرار وقف قبول الطلبة الجدد ،وتنص المادة (٣) من قانون الهيئة القومية لضمان جودة التعليم المصري رقم (82)لسنة ٢٠٠٦"تهدف الهيئة إلى ضمان جودة التعليم وتطويره المستمر من خلال:

١- نشر الوعي بثقافة الجودة.

2 - التنسيق مع المؤسسات التعليمية بما يكفل الوصول إلى منظومة متكاملة من المعايير وقواعد مقارنات التطوير وآليات قياس الأداء استرشاده بالمعايير الدولية وبما لا يتعارض مع حرية الأمة .

٣- دعم القدرات الذاتية للمؤسسات التعليمية للقيام بالتقويم الذاتي .

4 - توكيد الثقة على المستوى المحلي والإقليمي والدولي في جودة مخرجات العملية التعليمية بما لا يتعارض مع هوية الأمة .

ه - التقويم الشامل للمؤسسات التعليمية وبرامجها طبقا للمعايير القياسية والمعتمدة لكل مرحلة تعليمية ولكل نوع من المؤسسات التعليمية ،وترتبط برئيس الوزراء وهي هيئة مستقلة [2] ، اما الفقرة ٣ من المادة (٤) من قانون الهيئة القومية فقد اشارت الى ان الهيئة تضع المعايير الازمة للاستيفاء شروط التأسيس [3]،وحسنا فعل المشرع المصري عندما جعل للهيئة القومية لضمان الجودة نوع من الرقابة على شروط تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية فقرار الوزير

---

[1] - حدد نص المادة (15) من قانون الشركات الامنية الخاصة المصري رقم 86 لسنة 2015 حالات الغاء إجازة الشركة الامنية " 1- فقد شرط من شروط الترخيص المبينة في هذا القانون .
2 – تصفية الشركة أو إدماجها مع غيرها أو زوال شخصيتها القانونية لأي سبب من الأسباب.
3 – عدم تصحيح اي من المخالفات المشار إليها بالمادة السابقة خلال مدة إيقاف الترخيص .
4 – حالات الضرورة التي تقتضيها اعتبارات الأمن القومي.
5و تسلم الأسلحة و الذخائر للمركز أو قسم الشرطة الصادر منه ترخيصها خلال أسبوعين من تاريخ إلغاء الترخيص للتصرف فيه وفقًا لأحكام القانون ".

[2] - ينظر نص المادة (1) من قانون الهيئة القومية لضمان جودة التعليم المصري رقم 82 لسنة 2006 .

[3] - ينظر نص المادة (4) من قانون الهيئة القومية لضمان جودة التعليم المصري رقم 82 لسنة 2006 .

بإيقاف قبول الطلبة يجب ان يصدر بعد التشاور مع الهيئة القومية ،وكذلك فقد اشركها مع الوزير بخصوص اجراءات استصدار قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء اجازة التأسيس ،فهذه ضمانه لجميع المنتفعين من الجامعة او الكلية الاهلية ، وفي حالة استحالة الجامعة من الاستمرار في اداء مهامها تتخذ الاجراءات الازمة للحصول على قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء الاجازة [1]،وهذا الامر لابد منه فأحد الاسباب التي حددها المشرع المصري والتي تؤدي الى انقضاء الشخصية المعنوية للجامعة الاهلية هي استحالة تحقيق أهدافها التي انشأت من اجلها ،لذلك يصبح لزاما على وزير التعليم العالي بعد اخذ موافقة مجلس التعليم العالي ،استحصال قرار الالغاء للإجازة ،الا ان المشرع الزم المجلس ان تتضمن موافقته على الالغاء للإجازة ،وضع الية لإدارة الجامعة او الكلية الاهلية التي تم إلغائها، من تاريخ صدور القرار وحتى تخرج اخر دفعة فيها ، ونرى ان ابقاء الطلبة في نفس الجامعة التي تم الغاء اجازتها ، من الممكن ان يؤثر على اداء الطلبة خاصة حسني النية ، كون هذه الجامعة او الكلية غير مستوفية لشروط التأسيس فكان الاجدر به منح المجلس صلاحية نقل الطلبة الى الجامعات الاهلية المماثلة على غرار ما سلكه المشرع العراقي في المادة ٤٠ من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 ، **اما المشرع اللبناني** فقد نصت المادة(٦٢) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (275) لسنة ٢٠١٤"1 ـ اذا تبيّن لمجلس التعليم العالي أن أيًّا من أشخاص الحقّ الخاصّ يقوم بإسداء تعليم عالي نظامي يؤدي إلى إحدى الشهادات المنصوص عليها في هذا القانون، قبل الحصول على رخصة بإنشاء مؤسّسة لهذه الغاية، يتّخذ الوزير قرارًا بإقفالها فورًا ويطلب إلى النيابة العامّة التمييزيّة بواسطة وزير العدل تحريك دعوى الحق العام بوجه المسؤول عن مخالفة قوانين تنظيم التعليم العالي، ويعاقب على ارتكاب هذه المخالفة بالسجن من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة نقديّة تتراوح بين خمسمائة وألف ضعف الحدّ الأدنى الشهري للأجور. للمتضرّر من هذه المخالفة أن يتّخذ صفة الادّعاء الشخصيّ بدعوى على حدة، أو أن ينضمّ إلى دعوى الحق العام .

---

[1] ـ حددت المادة (173) من قانون البنك المركزي المصري رقم 88 لسنة 2003 حالات الغاء إجازة المصرف المخالف وهي "

1- إذا ثبُت ارتكابه مخالفة جسيمة أو متكررة لأحكام هذا القانون أو القرارات الصادرة تنفيذا له، ولم يقم بإزالة المخالفة خلال المدة وبالشروط التى يُحددها مجلس إدارة البنك المركزى.

2- إذا اتبع سياسة من شأنها الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة أو بالسياسة النقدية أو بالنظام المصرفى أو بمصالح المودعين.

3- إذا توقف عن مزاولة نشاطه أو تقدم بطلب لإيقاف نشاطه وتصفيته اختياريا.

4- إذا تحققت أى من حالات اعتبار البنك مُتعثرا وفقا للمادة (153) من هذا القانون، وارتأى للبنك المركزى عدم ملاءمة تسوية أوضاع البنك المتعثر وقرر تصفيته.

5- إذا تبين أن الترخيص به تم بناءً على بيانات خاطئة قدمها إلى البنك المركزى.

6- إذا فقد شرط من شروط الترخيص.

7- إذا حدث تغيير جوهرى فى البيانات التى مُنح الترخيص بناءً عليها" .

2-إذا كان المخالف مرخّصًا له بفتح مؤسّسة للتعليم غير الجامعي، فبالإضافة إلى العقوبات المبينة في الفقرة الأولى من هذه المادة، يوجّه الوزير إنذارًا له للتقيّد فورًا بما أجازه له مرسوم الترخيص، فإن لم يتقيّد بمقتضى الإنذار يتخذ الوزير قرارا بإقفال المؤسّسة ويقترح إصدار مرسوم بسحب الترخيص " من خلال النص اعلاه يتبين ان المشرع اللبناني الزم وزير التعليم بوجوب تحريك دعوى الحق العام ،بحق المستفيد من اجازة التأسيس بعد ان يتم اقفالها من قبله ،اضافة الى العقوبة الادارية المتمثلة بالأقفال الجامعة المخالفة على الفور ، فقد فرض المشرع عقوبة جنائية تتمثل بالحبس والغرامة بالإضافة الى العقوبة الادارية (الغاء الاجازة)، وتحريك دعوى الحق العام وسمح المشرع بانضمام المتضرر الى هذه الدعوى فقد نصت المادة(5) من قانون اصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم (328) لسنة ٢٠٠١على " إن دعوى الحق العام ، الرامية إلى ملاحقة مرتكبي الجرائم والمسهمين فيها وإلى تطبيق العقوبات والتدابير في حقهم ، منوطة بقضاة النيابة العامة المعنيين في هذا القانون ،أما دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم فهي حق لكل متضرر ، وكل شخص تقام عليه دعوى الحق العام يسمى مدعى عليه ، ويسمى ظنيئاً إذا ظن فيه بجنحة و متهما إذا اقم بجناية" ، يتضح مما تقدم ان المشرع اجاز للمتضررين من مخالفة الجامعة او الكلية الاهلية ،الحق برفع دعوى الحق الشخصي الانضمام الى دعوى الحق العام ،وتعد هذه من الضمانات التي يمنحها المشرع للمتضرر من نشاط مؤسسات التعليم العالي الاهلي المخالفة لشروط التأسيس [1]، وهذه الخطوة تحسب المشرع اللبناني ، فلو باشرت احدى الجامعات الاهلية باستقبال الطلبة الجدد ،قبل ان يتم منحها اجازة التأسيس متظاهرة على انها جامعة مجازة وترتب على ذلك تسجيل طلاب جدد لديها وكانوا حسني النية ومن ثم تبين للوزارة ان هذه الجامعة غير مجازة وباشرت بتحريك دعوى الحق العام فأن المشرع اجاز للمتضرر الدخول مباشرة في هذه الدعوى بعد ان يتم تقديم طلب بذلك ، اما المادة(63) من القانون ذاته نصت على " مخالفة المؤسسة لشروط الترخيص أو فقدانها لأحدها"1. إذا بلَغ المجلس أن مؤسّسة ما للتعليم العالي قد خالفت أو تخالف أيًّا من شروط الترخيص أو أنّها فقدت أحد الشروط الواردة في هذا القانون أو في المراسيم والأنظمة الصادرة تطبيقًا له، أو في أي من القوانين والمراسيم والأنظمة النافذة، يحيل الأمر على اللجنة الفنّيّة الأكاديميّة للتحقّق وإبداء الرأي.

2.إذا ثبتت المخالفة، يوجّه الوزير إنذارًا إلى إدارة المؤسّسة بوجوب إزالتها خلال مهلة يحدّدها لا تقل عن ستة أشهر ، ويمكن لمجلس التعليم العالي أن يوصي الوزير بتمديد المهلة على

[1] ـ د. محمد سعد فودة ، النظرية العامة للعقوبات الادارية ، مصدر سابق ، ص

ألاّ يتجاوز كامل المهلة نهاية السنة الدراسية اللاحقة مباشرة لتلك التي تثبت إبانها المخالفة؛3.إذا لم تزل إدارة المؤسّسة المخالفة الحاصلة ضمن المهلة المحدّدة، تطبّق على المؤسّسة العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون." اما المادة (64) من القانون اعلاه فقد نصت : وضع المؤسسة تحت الوصاية "إذا طرأت ظروف في المؤسسة أدت إلى زوال الهيئة المعنوية صاحبة الترخيص أو فقدان هذه الهيئة قانونا لمقومات انشائها أو عدم قيامها بالإجراءات القانونية لتشكيل الهيئة العليا للمؤسسة أو تعذر تشكيلها أو تعذر قيامها بمهماتها أو بممارسة صلاحياتها وفق أحكام أنظمة المؤسسة، للوزير اتخاذ القرار بناء لتوصية المجلس، بعد التحقق من حدوث الظروف المشار إليها، بوضعها تحت وصاية المجلس الذي يعيّن لجنة لإدارتها بصورة مؤقتة حتّى نهاية العام الدراسي، ويمكن بقرار معلل من الوزير بناءً على توصية المجلس تمديد عمل اللجنة حتّى نهاية العام الدراسي اللاحق. وتتمتّع هذه اللجنة بكامل الصلاحيات الأكاديميّة والإداريّة والماليّة التي تتمتّع بها الهيئة العليا للمؤسّسة المنصوص عليها في هذا القانون، ويتوجّب عليها اقتراح الحلول المناسبة التي تضمن حقوق طلبة المؤسّسة وحقوق العاملين فيها، وتعتبر ظروفاً مؤدية للتعذر في الاستمرار بقيام المؤسسة بمهامها مختلف الحالات التي تؤدي إلى توقف سير العمل فيها بصورة كلية، أو على نحو مضطرب مؤثر سلباً على العملية التعليمية الأكاديمية فيها، سواء كان منشأ هذه الحالات ظرفاً طارئاً قاهراً لا شأن للمؤسسة بحصوله، أم نتيجة أوضاع داخلية خاصة بهذه المؤسسة، تجمّد عضويّة أي مؤسّسة توضع تحت الوصاية المنصوص عليها في هذه المادة في أي من المجالس والهيئات واللجان الدائمة حتّى إعادة الاعتبار للمؤسّسة أو إسقاط هذه العضويّة نهائيًّا." اما المادة (65) من القانون ذاته اشارت الى ان إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية يتم اسقاطها عن المستفيد بقرار من الو زير بناءً على توصية من مجلس التعليم العالي في حالة ان الجامعة باشرت بممارسة مهامها من دون الحصول بأذن بذلك من الوزير الذي يمنح بعد اجراء الكشف الموقعي على مقر الجامعة او الكلية الاهلية لملاحظة مدى استيفاءها لشروط التأسيس والتي نصت علي " السقوط الكلي للترخيص بالإنشاء"1ـ يسقط حكمًا الترخيص بإنشاء مؤسّسة خاصة للتعليم العالي أو أحد مكوّناتها إذا لم يحصل المرخص له على الإذن بمباشرة التدريس خلاًل المهلة المحدّدة في مرسوم الترخيص بالإنشاء.

2. يعلن الوزير إسقاط الترخيص بناءً على توصية مجلس التعليم العالي، وينشر في الجريدة الرسميّة.

3 ـ يمكن للمؤسسة أن تتقدم بطلب لتمديد العمل بمرسوم الترخيص بالإنشاء قبل انتهاء المدة ولمرة واحدة." **اما المشرع العراقي** فقد منح مجلس الوزراء و وزير التعليم العالي سلطة

الغاء اجازة التأسيس عند تحقق الشروط لذلك،فالمادة (_38ــ اولاً) للوزير انذار الجامعة او الكلية غير مرتبطة بجامعة او المعهد عن طريق دائرة كاتب العدل او عن طريق جريرة واسعة الانتشار في حالة ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة بإزالة المخالفة خلال مدة لا تزيد على (90) تسعين يوماً من تاريخ التبليغ بالإنذار ، ثانياً ـ أـ للوزير تعليق القبول للجامعة او الكلية او المعهد او القسم العلمي لمدة لا تتجاوز (3) ثلاث سنوات عند مخالفة اي من احكام هذا القانون .

ب ـ يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي في حالة عدم ازالة المخالفة في المدة المنصوص عليها في البند اولاً من هذه المادة.

ج ــ يغلق الوزير القسم او الفرع العلمي دون انذار في حالة ثبوت خرق جسيم للشروط المطلوبة .

د ــ للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بغلق الجامعة او الكلية او المعهد في حالة عدم ازالة المخالفة بعد مرور مدة الانذار ومرور مدة التعليق المذكورة آنفاً.

ثالثاً ــ للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بإلغاء إجازة الجامعة او الكلية او المعهد بعد انذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة وله التوصية بإلغاء الإجازة دون انذار في حالة

ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية او تربوية او عدم الالتزام بالأهداف التي انشأت من اجلها.

رابعاً ــ تفرض على الجامعة او الكلية او المعهد غرامة قدرها عشر اضعاف لأعلى الاجور الدراسية المستوفاة من كل طالب تم قبوله خارج خطة القبول المحددة من قبل الوزارة وتتضاعف الغرامة وفق نسبة تأثير المخالفة على العملية التعليمية والبنى التحتية المثبتة في ضوابط القبول او الاجراءات التي يترتب عليها منح اجازة التأسيس. ويتضح من نص المادة اعلاه ان المشرع العراقي قد بالغ بمنح الادارة سلطة تقديرية واسعة ففي البند الاول منها منح المشرع الوزير سلطة تقديرية حتى في عقوبة الانذار اذ جاء البند اولاً/ للوزير انذار الجامعة في حالة مخالفة شروط التأسيس عن طرق كاتب العدل او من خلال جريدة واسعة الانتشار فكان الاجدر بالمشرع ان يكون اختصاص الوزير مقيد في هذا الامر خاصةً وان الانذار لا يشكل عقوبة بحد ذاته وانما هو تبيه للجامعة المخالفة بإزالة المخالفة خلال (90) ونقترح ان يكون نص البند بشكل الاتي " على الوزير انذار الجامعة او الكلية الاهلية ..." اما البند ثانياً/ الفقرة / ب /فقد اعطى المشرع للوزير سلطة تقديرية بتعليق القبول في الجامعة او الكلية الاهلية لمدة لا

تتجاوز(3) سنوات عند مخالفة احكام هذا القانون اما الفقرة /ب/ من نفس البند اعطى سلطة الغاء جزئي للوزير من خلال الغاء القسم او الفرع العلمي للجامعة او الكلية الاهلية ، وفي حال حدوث خرق جسيم للشروط المطلوبة يكون للوزير الالغاء من دون انذار ، اما الفقرة /د/اناطت بالوزير بسلطة تقديرية بالتوصية الى مجلس الوزراء بغلق الجامعة او الكلية الاهلية في حالة عدم ازالة المخالفة خلال المدة المقررة والتي (90) وكان الاحرى بالمشرع ان يبين هل ان الغلق يترتب علية الغاء الاجازة كون اثر الغلق يختلف عن الغاء الاجازة او سحبها ، اما البند ثالثاً فقد خولت الوزير سلطة تقديرية بالتوصية الى مجلس الوزراء بعد ان يتم ان يتم انذار الجامعة وله التوصية من دون سابق انذار في حالة حدوث خلل جسيم في نواحي علمية او تربوية واخلالها بالأهداف التي تم منح الاجازة على ضوؤها ،وفي المادة (40) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016[1]، الزمت وزارة التعليم العالي ان تتولى ادارة الجامعة او الكلية الاهلية وفقاً للنظام الداخلي لها من خلال احدى الجامعات الحكومية ، او نقلهم الى جامعة.

الفرع الثاني

الالغاء الاجازة نتيجة لحكم قضائي .

ويتحقق هذا الامر عندما يتم الطعن بقرار التأسيس امام القضاء الاداري او ان الجامعة او الكلية الاهلية ترتكب جريما بأسمها ولحسابها فيأتي قرار الحل كعقوبة تبعية من القضاء العادي (الجنائي) وهو ما سنبينه وفق الاتي:

اولاً: الغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية بحكم صادر عن القضاء الاداري

يقصد بالإلغاء القضائي قيام القضاء بإزالة آثار القرار الإداري غير المشروع بالنسبة للماضي والحاضر والمستقبل وذلك من تاريخ صدور القرار الإداري عن الإدارة [2]فمن المعلوم أن الإلغاء القضائي هو طريق من طرق انقضاء القرار الإداري قبل نهايته بشكل طبيعي (انقضاء مبستر)، وقرار الادارة (مجلس الوزراء) الذي منح إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية ترتبت عليه آثار منها إنشاء شخصية قانونية جديدة لها حقوق وعليها واجبات ،وبما ان

---

[1] ـ تنص المادة (40) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 "40ـ اولاً ـ اذا قرر مجلس الوزراء الغاء اجازة الجامعة او الكلية او المعهد فتتولى الوزارة ادارتها وفقاً لنظامها الداخلي الى حين تخرجاخر دفعة من طلابها ، ولها ان تنقل الطلبة الى الجامعات او الكليات او المعاهد الاهلية المماثلة لدراستهم وتؤول اموالها المنقولة وغير المنقولة بعد تصفية التزاماتها وديونها الى الجهة المؤسسة" .

[2] ـ معمر مهدي الكبيسي، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية القانون/جامعة بغداد، 2001، ص187.

هذا القرار قد يضر بالأخرين فمن المتوقع ان يقدم احدهم على الطعن ضد قرار منح الاجازة امام محكمة القضاء الاداري مدعيا عدم مشروعية قرار الاجازة فأن استجمع هذا الغير شروط رفع دعوى الإلغاء كان حقيقا بالمحكمة ان تسمع دعواه وتجيبه الى طلباته فتحكم بإلغاء قرار الاجازة وهذا الامر وارد على سبيل المثال فلو ان شخصا ادعى ان ضررا اصابه من جراء منح اجازة تأسيس كما لو كانت ارضه مجاورة للأرض المزمع اقامة الجامعة او الكلية الاهلية عليها او ادعى ان له حق في تلك الارض كأن يكون شريكا على وجه الشيوع بملكية الارض او ما شاكل ذلك فالمحكمة ان تأكد لها أن قرار الاجازة صدر معيبا ستقدم على الغاء القرار ، [1] ، ا وبما ان إجازة التأسيس هي قرار اداري فأنه تخضع لذات الضوابط التي تتبع عند الطعن ضدها امام القضاء الاداري مع التأكيد على وجوب توافر شروط رفع دعوى الالغاء لاسيما المتعلقة بالتظلم الوجوبي امام مجلس الوزراء وانتظار المدة القانونية والمواعيد الحتمية بتقديم الدعوى خلالها والتأكد من توفر شرط المصلحة وفق ما بينه مجلس الدولة رقم (65)لسنة 1979 المعدل بالمادة (7) منه [2] ، والا تحصن قرار منح الاجازة بفوات ميعاد الطعن ، باستثناء بعض الحالات التي لا يتحصن فيها القرار الاداري مهما طالت المدة ، منها ان كان قرار الاجازة منعدما كما لو بني على غش وتدليس وغيرها من الحالات المعروفة في الفقه الاداري [3] .

ثانياً : الغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية بحكم من القضاء العادي .

منح القانون الجامعات والكليات الاهلية الشخصية المعنوية وبذلك تكون مسؤولة عن التصرفات التي يقوم بها ممثلوها كونها لا تستطيع التعبير عن ارادتها ،فقد ورد في قانون الجامعات الخاصة والاهلية **المصري رقم (12) لسنة ٢٠٠٩**في مادته (3) " يكون للجامعة شخصية اعتبارية خاصة، ويمثلها رئيسها أمام الغير "[4] **اما المشرع اللبناني** فقد منح الجامعة او الكلية الاهلية الشخصية المعنوية بموجب المادة (4) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة ٢٠١٤ أذ نصت "١ـ تتمتع مؤسسات التعليم العالي المنشأة قانونا بالشخصية المعنوية وبالاستقلالية الإدارية والمالية والأكاديمية ضمن الحقوق التي يكفلها الدستور والقانون " [5]**اما المشرع العراقي** [1] فقد نص في المادة(3) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم

---

1 ـ د. محمد كامل ليلة، نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري، دار الفكر العربي، 1983، ص406.
2 ـ د. سامي جمال الدين ، الدعاوى الادارية ، مصدر سابق ، ص 42.
3 ـ سلمى طلال عبد الحميد ، القرارات التي يجوز سحبها والغائها دون التقيد بميعاد الطعن ، مصدر سابق ، ص 143.
4 ـ ينظر نص المادة (3) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم 12 لسنة 2009 .
5 ـ ينظر نص المادة (4) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم 285 لسنة 2014 .

(25) لسنة ٢٠١٦ على تمتع الجامعات او الكليات الاهلية بالشخصية المعنوية اذ نصت " تسعى الجامعة او الكلية او المعهد الاهلي الى تحقيق اهداف هذا القانون بالوسائل الاتية :اولا : تأسيس جامعات او كليات او معاهد اهلية تتمتع بالشخصية المعنوية و لها استقلال مالي و اداري و يمثلها رئيس الجامعة او عميد الكلية غير المرتبطة بجامعة او عميد المعهد " ووفق ما تقدم يتبن ان الجامعات الخاصة والاهلية تتمتع بكيان مستقل وشخصية قانونية تمكنها من التعامل مع الغير فلها حقوق وعليها واجبات ، اي ان ستبدأ حياة الجامعة او الكلية الاهلية بإنشائها وفق الطريقة التي يتطلبها القانون وتنتهي بانتهاء المصالح التي تروم تحقيقها وبزوال التنظيم القانوني اللازم عن تلك المصالح او باستحالة تحقيق أهدافها مادياً أو قانونياً وينتهي الشخص المعنوي بحله ، وبحدود الأهداف التي يطمح الشخص المعنوي إلى تحقيقها تكون له اهلية التصرف ،وقد تقوم مسؤوليتها القانونية عن الاضرار التي تلحق بالغير فقد اجمع الفقه والقضاء والتشريعات العراقية والمقارنة على امكانية قيام مسؤولية الشخص المعنوي الخاص المدنية والجزائية عن الاعمال التي يرتكبها ممثلوه بأسمه ولحسابه وتشكل جرائم واعمالا غير مشروعة تسبب ضررا للأغيار ،[2] ويمكن حل الشخصية المعنوية بموجب القانون اذا تحققت مسئوليتها وعقوبة الحل تقابل عقوبة الاعدام للشخص الطبيعي اي انهاء حياة المؤسسة التعليمية ،الا ان هناك اسباب اخرى حددتها التشريعات المقارنة والتشريع العراقي ، تؤدي الى انهاء الشخصية المعنوية للجامعة او الكلية الاهلية عن طريق حلها ، فعلى الرغم من ان قانون العقوبات المصري لم يتضمن نصا عاما يقرر المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية واستقر القضاء على انه في غير الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها قانونا لا يجوز مساءلة الشخص المعنوي جنائيا، وإنما هذه المسؤولية تقتصر فقط على الأشخاص الطبيعيين الداخلين في تكوينه، إلا أن ذلك لا يمنع من تقرير هذه المسؤولية على سبيل الاستثناء حيث اتجه المشرع المصري تحت ضغط الظروف الاقتصادية والاجتماعية إلى تقرير هذه المسؤولية بالنسبة لبعض الجرائم حيث أن الشخص

---

[1] ـ تنص المادة (18) من قانون الاحزاب السياسية العراقي رقم 36 لسنة 2015 على " يتمتع الحزب بالشخصية المعنوية و القانونية و يمارس نشاطه تبعا لذلك ". والمادة(5) من قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 "
تكتسب الشركة الشخصية المعنوية وفق احكام هذا القانون".

[2] ـ تنص المادة (210)من قانون العقوبات اللبناني رقم 340 لسنة 1943" لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة . إن الهيئات المعنوية مسؤولة جزائيا عن أعمال مديريها وأعضاء إدارتها وممثليها و عمالها عندما يأتون هذه الأعمال باسم الهيئات المذكورة أو بإحدى وسائلها ، لا يمكن الحكم عليها إلا بالغرامة والمصادرة ونشر الحكم . إذا كان القانون ينص على عقوبة أصلية غير الغرامة أبدلت الغرامة من العقوبة المذكورة وانزلت بالهيئات المعنوية في الحدود المعينة في المواد 53 و 60 و 63 ." و المادة 211- لا ينزل باحد تدبير احترازي ما لم يكن خطرة على السلام العام . يقضي بالتدابير الاحترازية بعد التثبت من حالة الخطر إلا في الحالات التي يفترض القانون وجود الخطر فيها . يعد خطرا على المجتمع كل شخص أو هيئة معنوية اقترف جريمة إذا كان يخشى أن يقدم على أفعال أخرى يعاقب عليها القانون . لا تتعرض الهيئات المعنوية لغير تدابير الاحتراز العينية ".

المعنوي يسال عن جميع الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم (48) لسنة 1941والخاص بقمع التدليس والغش المعدل بقانون رقم (281) لسنة1994 لمكافحة الغش والتدليس ، كما أن مسؤولية الأشخاص المعنوية لا تؤدي إلى استبعاد مسؤولية الأشخاص الطبيعية وهذا ما قررته المادة بقولها " دون إخلال بمسؤولية الشخص الطبيعي ". فالمشرع المصري نص على جزاءات لا تقل أهمية عن تلك المنصوص عليها في التشريع اللبناني والعراقي ، لكن هذه المسؤولية الجنائية وحسب هذا القانون ضيقة النطاق، وكما سبق الذكر لا تتعلق سوى بالمخالفات المتعلقة بالغش و التدليس، مع ملاحظة أن العقوبة المفروضة على الشخص الطبيعي قد حددتها المادة (6) من القانون التكميلي المعدل سنة 1994 و تتمثل في :

1- غرامة تعادل الغرامة المعاقب بها عن الجريمة التي وقعت.

2- وقف نشاط الشخص المعنوي لمدة لا تزيد عن سنة، وفي حالة لعودة لمدة لا تزيد عن 5 سنوات أو إلغاء الترخيص النهائي، ويتضح مما تقدم ان المشرع المصري قد ضيق من نطاق مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا وبالتالي سيترتب على هذا الامر تدني فرصة حل الجامعة او الكلية الاهلية وتصفيتها ، كون المشرع حصرها في حالات الغش والتدليس ،وبذلك اخرج الكثير من الجرائم التي تنطوي تحت طائلة الجنح والجنايات والتي يترتب عليها حل الجامعات او الكليات الاهلية المخالفة ، وهذا المسلك لا يحمد عليه المشرع المصري ،**اما المشرع اللبناني** فقد ورد في قانون العقوبات الحالي في مادته (108) "يمكن وقف اي نقابة او جمعية او شركة واي هيئة تتمتع بالشخصية المعنوية باستثناء الادارات العامة عن ممارسة مهامها في حالة ارتكاب ممثلوها او عمالها وباسمها ولحسابها جناية او جنحة اذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة سنتين على الاقل [1]،اذ نصت هذه المادة على ما يلي :" يمكن وقف كل نقابة وكل شركة أو جمعية وكل هيئة معنوية ما خلا الإدارات العامة إذا اقترف مديروها أو أعضاء إدارتها أو ممثلوها أو عمالها باسمها أو بإحدى وسائلها جناية أو جنحة مقصودة يعاقب عليها بسنتي حبس على الأقل ، اما المادة(109) من القانون ذاته فقد تناولت امكانية حل الشخص المعنوي الخاص لذات الحالات التي ذكرتها المادة السابقة وهي ايضا عند ارتكاب احد ممثلي الشخص المعنوي جنحة الجنائية ، حيث نصت "يمكن حل الهيئات المذكورة في الحالات التي أشارت إليها المادة السابقة في حالات منها :

1- إذا لم تتقيد بموجبات التأسيس القانونية.

[1]- ايمن عبد يوسف ، الشخصية المعنوية في القانون الاداري ، مجلة الدراسات العليا ، جامعة النيلين ، كلية القانون ، ص 77.

2- إذا كانت الغاية من تأسيسها مخالفة للشرائع أو كانت تستهدف في الواقع مثل هذه الغاية

3- إذا خالفت الأحكام القانونية المنصوص عليها تحت طائلة الحل .

4- إذا كانت قد أوقفت بموجب قرار مبرم لم تمر عليه خمس سنوات

اما المادة(110) من القانون ذاته فأنها تقضي بالوقف شهر على الأقل وسنتين على الأكثر ، وهو ما يوجب وقف أعمال الهيئة كافة وأن تبدل الاسم واختلف المديرون أو أعضاء الإدارة ، ويحول دون التخلي عن المحل شرط الاحتفاظ بحقوق الغير ذي النية الحسنة ويوجب الحل تصفية أموال الهيئة المعنوية ، ويفقد المديرون أو أعضاء الإدارة وكل مسؤول شخصيا عن الجريمة ، الأهلية لتأسيس هيئة مماثلة أو إدارتها ، نلاحظ ان المشرع اللبناني شدد بعقوبة الشخص المعنوي الخاص يعني ذلك أضافة الى حل الجامعة او الكلية الاهلية ،عند ارتكاب احدى الجرائم المنصوص عليها قانونا ،اتبع عقوبة الحل بعقوبة تكميلية ، وهي فقدان الشخص مرتكب الجريمة (جناية او جنحة) الى اهلية تأسيس جامعة او كلية اهلية اخرى مستقبلا، وهذه خطوه تحسب للمشرع اللبناني ،فقطاع التعليم ولاسيما التعليم العالي قطاع مهم ويجب حمايته من العابثين ،فمنع المؤسسين الذين تم حل جامعتهم او كليتهم من انشاء جامعة الكلية اهلية نتيجة ارتكابهم احدى الجرائم ،كجرائم تزوير مستندات او تزوير شهادات عليا على اساس انهم اساتذة ،وتنطبق عليهم شروط التأسيس ، فهم ليس اهلاً و لا يأمن لهم من عودة ارتكابهم جرائم اخرى مستقبلاً، اما المشرع العراقي فقد كان سباقا في اقرار مسؤولية الشخص المعنوي الخاص ، فقد ورد في قانون العقوبات العراقي رقم (111) سنة 1969في المادة (80) منه من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل على أن " الشخصيات المعنوية ، فيما عدا مصالح الحكومة و دوائرها الرسمية و شبه الرسمية مسؤولة جزائيا عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها أو مديروها أو وكلاؤها لحسابها أو باسمها و لا يجوز الحكم عليها بغير الغرامة و المصادرة و التدابير الاحترازية المقررة للجريمة قانونا فإذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة أصلية غير الغرامة أبدلت بالغرامة و لا يمنع ذلك معاقبة مرتكب الجريمة شخصيا بالعقوبات المقررة للجريمة في القانون " ، نستشف مما تقدم ان اسناد المسئولية الجزائية للجامعة او الكلية الاهلية لا تتحقق الا بتوفر شرطين :

أـ ان ترتكب الجريمة بواسطة الممثل القانوني للجامعة او الكلية الاهلية كرئيسها او عميدها او وكيلها .

بـ ـ ان يكون مرتكب الجريمة يعمل بأسمها ولحسابها الجامعة او الكلية الاهلية .

والحكم على المؤسسة التعليمية الاهلية لا يمنع من مساءلة رئيسها او ممثلها القانوني فالمشرع العراقي تبنى ازدواج المسؤولية الجنائية وحسنا فعل عندما اقر بعقوبات شديدة ،لما لهذا المرفق الخاص من اهمية كبيرة في تحقيق الصالح العام ، فبعد ان بينا المسئولية الجزائية للجامعة وموقف التشريعات منها ، فلابد ان نبين الية الحكم بحل الجامعة طالما اشترطت التشريعات ان يرتكب ممثل الجامعة جنحة او جناية بأسم الجامعة ولحسابها [1]، ويتم ذلك من خلال الحكم على ممثل الجامعة بالحبس لمدة سنتين و6 اشهر في القانون العراقي ، فلو تم رفع دعوى من احد المتعاملين مع الجامعة ضد احد ممثليها كأن تكون وفق المادة(456) فهذه جنحة وفق القانون العراقي فأن ثبتت ادت الى حل الجامعة ، او وفق المادة(289) من قانون العقوبات العراقي وهي جريمة التزوير فقد تقوم الجان التفتيشية التابعة الى هيئة النزاهة بضبط مستندات تأسيس مزورة كما لو تم تقديم شهادات مزورة لأشخاص وهميون على انهم من حملة الشهادات العليا والذي استندت عليها الادارة في منح الاجازة للجامعة للوصول للعدد الذي حدده قانون التعليم العالي الاهلي ب (9) من حملة الشهادات كون هيئة النزاهة من مهامها التحقيق في قضايا الفساد[2] سواء كان في القطاع العام والخاص [3] ، وبدورها تقوم بإحالتها الى المحكمة المختصة بعد انتهاء التحقيق ، فأن ثبتت الجريمة بإدانة ممثل الجامعة بالحكم القضائي وفقا للمادة اعلاه ، فأن المشرع لحقها بعقوبة تكميلية الا وهي عقوبة حل الجامعة الاهلية .

المطلب الثاني

ضوابط واحكام ميعاد إصدار قرار الالغاء للإجازة ونفاذه.

لكي يتم تنفيذ القرار الاداري وتحقيق الغرض الذي اتخذ من اجله يتطلب هذا الامر ان يكون نافذاً في حق الافراد الذين يخاطبهم القرار، وكذلك ان يكون سريانه من حيث الزما ن قد

---

[1] ـ د. فتوح عبد الله الشاذلي ، المسؤولية والجزاء الجنائي ، الكتاب الثاني ، دار المطبوعات الجامعية ، 2013 ص 126.

[2] ـ عرفت المادة(1) من قانون هيئة النزاهة رقم 30 لسنة 2011 قضية فساد : هي دعوى جزائية يجري التحقيق فيها بشأن جريمة من الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة وهي الرشوة والاختلاس وتجاوز الموظفين حدود وظائفهم ، وأية جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد 233 و 234 و 271 و272 و275 و 276 و290 و293 و296 من قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 المعدل ، وأي جريمة أخرى يتوفر فيها احد الظروف المشددة المنصوص عليها في الفقرات 5 و6 و7 من المادة 135 من قانون العقوبات النافذ المعدلة بالقسم (6) من القانون التنظيمي الصادر عن مجلس الحكم المنحل الملحق بامر سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة المرقم (55) لسنة 2004 .

[3] ـ ينظر نص المادة (3) البند ثالثاً من قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011.

بدأ، ولهذا سيتم تقسيم هذا المطلب الى فرعين ، نبين في الفرع الاول ميعاد صدور قرار الغاء إجازة التأسيس ، وفي الفرع الثاني نفاذ قرار الغاء الاجازة بحق الافراد والادارة ، وكلاتي :

الفرع الاول

احكام ميعاد صدور قرار الالغاء لإجازة التأسيس .

كقاعدة عامة ان القرار الاداري الذي تتخذه الادارة له اثار ،اي تعديل المراكز القانونية القائمة او انشاء مراكز جديدة او الغاء مراكز قائمة ، والسؤال هنا متى يبدأ القرار الصادر من الادارة (مجلس الوزراء)المتضمن الغاء اجازة تأسيس الجامعة او الكلية الأهلية بإنتاج اثاره التي رتبها او بعبارة أخرى من اي تاريخ يكون نافذا بحق المخاطبين به ومعدلا في الاوضاع القانونية القائمة ، وللجواب على هذا السؤال نقول ان قرار الغاء الاجازة يكون نافذا من لحظة صدوره من مجلس الوزراء ،ولا يكون له اثارا للماضي ،اي عدم رجعية قرار الالغاء الى المدة الواقعة قبل صدوره ،وكأصل عام لا يجوز ارجاء الاثار للمستقبل ، يرى بعض الفقه ان القرار الاداري يكون منتجا لإثاره من لحظة صدوره من الجهة المختصة ،اي بعد اتمام الشكلية المطلوبة قانونا واصداره من قبلها ،معنى ذلك ان قرار الغاء الاجازة يكون نافذا من تاريخ صدوره وينتج أثاره بالنسبة للمستقبل فقط وذلك احتراما للحقوق التي رتبها قرار منح الاجازة للمتفعين من الجامعة او الكلية الاهلية ،وليس له اثار قبل ذلك التاريخ ،اي لا يجوز ان تكون له اثارا تنصرف للماضي ،لان مبدأ عدم المرجعية كأصل عام ان القرار الاداري يسري بحق الادارة التي اصدرته من تاريخ اصداره ، وبحق الافراد من تاريخ العلم به ،كما انه لا يجوز ارجاء تنفيذه الى المستقبل ، سوى بعض الحالات التي تنحصر بنطاق ضيق [1]، ومن المسلم به في القضاء الإداري أن قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية هي قاعدة آمرة وجزاء مخالفتها بطلان القرار الإداري ذي الأثر الرجعي، لهذا السبب يقوم مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية على عدة اعتبارات تتمثل في:

أ- احترام الحقوق المكتسبة

فإذا صدر القرار الاداري ومضت مدة الطعن وتحول الى نهائي لربما يرتب حقوقا مكتسبة اي تتحول المراكز القانونية الى نهائية لا يجوز المساس بها حتى في حالة تبدل الوضاع القانونية التي نشأة في ظلها الحقوق المكتسبة ، [2]، فإنه لا يجوز المساس بهذا المركز إلا بنص

---

[1] - د. ماجد راغب الحلو ،القانون الاداري ،دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ،2000،ص 538.

[2] - د. علاء ابراهيم محمود الحسيني ، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الاداري ، مصدر سابق ، ص22.

خاص(اي بأداة قانونية اعلى من القرار) ويسري التغيير أو التعديل في هذا المركز بأثر حال ومباشر من تاريخ العمل به وليس بأثر رجعي، وهذا الحال ينطبق على المنتفعين من الجامعة او الكلية الاهلية الذين اصبحوا اصحاب حقوق مكتسبة لا يجوز بأي حال من الاحوال الا في حدود ضيقة جداً المساس بها والا عد قرار الالغاء غير مشروع [1].

بـ ـ استقرار المعاملات بين الأفراد والادارة

فالأصل العام ان القرارات الادارية تبقى كما هي لغرض استقرار المراكز القانونية والاوضاع العامة للتعامل بين الادارة والافراد وبالتالي ينبغي عدم احداث تغيرات مفاجئة تعصف بالمراكز القانونية وتحرم المتعاملين مع الادارة من مزايا وحقوق حصلوا عليها بطريق شرعي او كانوا حسني النية فلا يجوز المساس بمراكزهم و الغاء الاجازة [2].

جـ ـ احترام قواعد الاختصاص.

تقوم قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية على ضرورة عدم اعتداء مصدر القرار على اختصاص سلفه والاصل ان الاختصاص وفي العنصر الزماني له ، يكون للحاضر والمستقبل فلو اصدر موظف قرارا يرجع بأثاره الى الماضي فأن الموظف الذي اصدره لم يكن يملك الاختصاص في الوقت هذا والذي يريد من خلاله التأثير على الوضع القانوني الذي كان قائما في ذلك الوقت [3]، ومن الجدير بالذكر أن بطلان القرار الإداري الذي يصدر خلافاً لقاعدة عدم الرجعية على الماضي قد لا يكون بطلاناً كلياً، كما لو صدر قرار بترقية موظف عام من تاريخ لا يستحق فيه الترقية، فإذا كان القرار سليماً فأنه يلغي جزئياً فيما يتعلق بالتاريخ المحدد للترقية، وتعتبر الترقية من التاريخ الذي استكمل فيه الشروط القانونية، أما إذا كان القرار غير قابل للتجزئة فإن البطلان يشمله كله [4] .

دـ تحقيق العدالة .

تعد رجعية القانون من اخطر الأوضاع التي تهدد مبدأ العدالة ، وان الاخذ بمبدأ عدم رجعية القوانين يعد من مسلمات العدالة ، فمن المعلوم ان القواعد القانونية التي تطبق على الافراد ومن ثم تؤثر على التزاماتهم وحقوقهم لديهم علما بمضمونها وقت صدورها وبالتالي فهم

---

[1] د. ماهر صالح علاوي ، القرار الاداري ،مصدر سابق ، ص 204.
[2] ـ اسعد سعد برهان الدين ،انهاء القرارات الادارية بالارادة المنفردة للسلطة الادارية ، رسالة ماجستير ، بغداد 1977ص 113 وما بعدها .
[3] ـ د. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الاداري ، مصدر سابق ، ص 203.
[4] ـ د. سمية عبد هديهد ، الاختصاص في القرار الاداري ، مصدر سابق ، ص 35.

يتعاملون مع القواعد القانونية النافذة وقت صدور تصرفاتهم المختلفة ، ولكن ما سيصدر في المستقبل فلا يمكن توقع حصوله من قبلهم مقدماً ، فلو طبق القانون عليهم بأثر رجعي سيخالف ابسط مفاهيم العدالة ويكون الامر حاملاً بين طياته واهدارً وانتهاكاً لمفهوم العدالة كون الافراد لم يعلموا بصدور القرار [1].

الا ان هذا المبدأ عرف عدة استثناءات هي:

1 ـ إباحة الرجعية بنص تشريعي: إذ يجوز للمشرع أن يخوِّل الإدارة بنص صريح إصدار قرارات إدارية بأثر رجعي، أو قد يكون هذا التفويض صريحاً، بحيث ينص القانون صراحة على تخويل الإدارة تضمين قرارات معينة أثراً رجعياً حتى تاريخ معيَّن يحدده القانون، وغني عن البيان إذا استصدرت قرارات لتنفيذ قانون ذي أثر رجعي، فإنها تملك أن تضمن تلك القرارات أثراً رجعياً بشرط ألا يمتد ذلك الأثر إلى أكثر من التاريخ المحدد في القانون الرجعي وهذا ما اشارت اليه المادة (19) من الدستور العراقي لعام 2005 [2] .

2 ـ **إباحة الرجعية في تنفيذ الأحكام القضائية** : وهذا يعني إذا ما صدر حكم قضائي بالإلغاء قرار اداري معين فالثابت ان حكم الالغاء سيكون ذات اثر رجعي الى الماضي ويعد القرار معدوما من لحظة صدوره وكأنه لم يكن ما يستوجب ان تقوم الادارة بتنفيذ هذا الحكم واصدار قرارات لربما تحمل الاثر الرجعي تنفيذا لحكم الالغاء[3] .

3 ـ القرارات التي تصدر من هيئة إدارية خولها القانون سلطة إصدار قرارات إدارية خلال فترة معينة، فإن صدورها في تاريخ لاحق خلال تلك الفترة لا يجعلها باطلة، وتسري من تاريخ بداية الفترة حتى نهايتها[4].

4 ـ سحب القرارات الإدارية التي لم يتولد عنها حق مكتسب سليمة كانت أم معيبة من دون التقيُّد بميعاد معيَّن ما دامت لم تمس حقاً مكتسباً أو مركزاً قانونياً شخصياً[5].

5 ـ جواز رجعية القرارات الأصلح للغير المتعامل مع الادارة .

---

[1] ـ د. علاء ابراهيم محمود الحسيني ، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة من القرار الاداري ، مصدر سابق ، ص 35.
[2] ـ تنص المادة (19) من الدستور العراقي لعام 2005 في البند عاشرا على " لا يسري القانون الجزائي بأثر رجعي الا اذا كان اصلح للمتهم "
[3] ـ د. وسام صبار العاني ، القضاء الاداري ، مكتبة السنهوري ، ط الاولى 2015 ، ص187.
[4] ـ د. ماجد راغب الحلو ،القانون الاداري ، مصدر سابق ، ص541 .
[5] ـ د. سليمان الطماوي ، القانون الاداري ، مصدر سابق ، ص 425.

ب ـ إرجاء آثار القرار الإداري إلى المستقبل:

يتبن لنا في هذا الموطن قلة الأحكام القضائية ولا يمكن الجزم بوجود قانون يمنع الإدارة من إرجاء آثار قراراتها الإدارية إذا ما قامت دواعٍ تدفع إلى ذلك ،إن إصدار قرار فردي مع إرجاء آثاره إلى تاريخ مستقبلي يتضمن اعتداء على اختصاص الخلف؛ لأنه يقيد اختصاصه إلى حد كبير، فقد يكون الخلف سلطة غير السلطة مصدرة القرار، قد تقدر الأمر بصورة مختلفة عن السلطة التي أصدرته. وأكثرية الفقهاء يرون أن الحالات التي يجوز فيها تأجيل آثار القرار الفردي إلى المستقبل، يعد استثناء من الأصل العام، وهو بطلان تأجيل القرارات الفردية ، والسؤال هنا هل يمكن ارجاء اثار قرار الغاء اجازة التأسيس ، الى المستقبل بعد اصداره واعلانه ، استقر القضاء الاداري ومجلس الدولة الفرنس على ان ارجاء اثار قرار الالغاء القرار الاداري الى تاريخ لاحق لإصداره هو اعتداء على سلطة الادارة صاحبة الاختصاص في ذلك التاريخ ، اذ لا تكون هي السلطة نفسها مصدرة القرار لذا لم يقر مجلس الدولة هذا الارجاء الا في حدود ضيقة جدا حيث يكون للإرجاء مبررات جدية ،كما في حالة تعيين موظف وارجاء اثاره الى ما بعد اداء الخدمة العسكرية [1] . ومعنى ذلك انه لا يمكن ارجاء اثار قرار الغاء اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية الى المستقبل كون ذلك يمثل اعتداء على سلطة الجهة مصدرة القرار (مجلس الوزراء) ، ولا يمكن ارجاعه على الماضي لإنه يمثل اعتداء على الحقوق المكتسبة التي رتبها قرار منح الاجازة ، وعليه يكون قرار الالغاء منتجاً لاثاره من لحظة صدوره .

الفرع الثاني

سريان قرار إلغاء الإجازة

سريان قرار الغاء إجازة التأسيس في مواجهة الادارة مصدرة القرار (مجلس الوزراء)

الأصل أن يكون القرار الإداري نافذا من تاريخ صدروه من السلطة المختصة قانونا بإصداره ، ولكنه لا يسري في حق الأفراد المخاطبين به إلا إذا علموا به عن طريق أحدى الوسائل المقررة قانونا ، ومن ثم فهناك تاريخان رئيسيان لنفاذ القرارات الإدارية هما تأريخ

[1] ـ د. ماجد راغب الحلو القانون الاداري ، مصدر سابق ، ص 542 .

صدور القرار ، وتاريخ العلم به أو سريانه في مواجهة الأفراد ، وسنبحث ما تقدم بفقرتين وكالاتي :

أولا : تاريخ نفاذ قرار الغاء الاجازة ذاته .

. الأصل أن القرار الإداري يعد صحيحا ونافذة من تاريخ صدوره ، ومن ثم فإنه يسرى في حق الإدارة من هذا التاريخ ويستطيع كل ذي مصلحة أن يحتج بهذا التاريخ في مواجهتها غير أن هذا القرار لا يكون نافذة بحق الأفراد إلا من تاريخ علمهم به إلا أن هذه القاعدة ترد عليها بعض الاستثناءات ، من ذلك أن هناك من القرارات ما يلزم لنافذها إجراءات أخرى من قبيل التصديق أو وجود اعتماد مالي ، فلا ينفذ القرار إلا من تأريخ استيفاء هذه الإجراءات ، وهذا يعني ان قرار الالغاء الاجازة للجامعة او الكلية الاهلية يعد نافذة وصحيحا من تاريخ إصداره ويترتب على ذلك انه يسري بحق الجهة مصدرته وهي مجلس الوزراء وزارة التعليم العالي من هذا التاريخ و بإمكان كل من له مصلحة (الطلبة ،الاساتذة، الموظفون الاداريون ، العمال الحرفيون) الاحتجاج من هذا التاريخ في مواجهة مجلس الوزراء ووزارة التعليم العالي ، الا ان قرار الالغاء للإجازة هذا لا يكون نافذة تجاه المستفيد(ممثل الجامعة او الكلية الاهلية) من الاجازة الا بعد علمه بقرار الالغاء الصادر من مجلس الوزراء عن طريق تبليغه بالقرار ومضمونه، ورغم ان قرار الالغاء الاجازة ينفذ بحق الادارة مصدرته(مجلس الوزراء) الا انه لا ينفذ بحق (ممثل الجامعة او الكلية الاهلية) ، أذ يلزم لذلك ان يتم الاعلام بقرار الالغاء للإجازة لممثل الجامعة ،بطريق احدى وسائل الإعلام المنصوص عليها قانون ،وهي الاعلان او التبليغ ، العلم اليقيني اما النشر فهو مقرر للقرارات التنظيمية ، وبما ان قرار الغاء الاجازة من القرارات الفردية لذا سوف لا نتطرق له في حديثنا عن نفاذ قرار الالغاء للإجازة التأسيس.

ثانيا: الإعلان او التبليغ بقرار الغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية :

ويقصد به تبليغ قرار الغاء اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية من قبل الادارة (مجلس الوزراء) الى ممثل الجامعة او الكلية الاهلية القانوني ، ويكون ذلك بكافة الوسائل المعروفة والتي عن طريقها يتحقق علم صاحب الشأن (المستفيد من الاجازة) بقرار الغاء إجازة التأسيس ، كأن يتم ذلك بتسليم القرار بصورة مباشرة او بالبريد او عن طريق محضر ، اوعن طريق لصقه بمكان مخصص للإعلان ،[1]وهذا الاساليب تستخدم للقرارات الإدارية الفردية، إذ يتم تبليغ الأفراد بمضمون القرار الإداري الفردي الصادر بحقهم، أو المخاطبين به عن طريق الإدارة.،

[1] ـ د. مازن ليلو راضي ،القانون الاداري ،مصدرسابق ،ص227.

بشرط أن يكون هذا الإعلان شاملاً لعناصر القرار الإداري وأن يتحقق فيه الإعلان الصحيح مؤدياً إلى العلم التام بمحتويات القرار وأسبابه، إن كان ذكر الأسباب ضرورياً، وذلك من أجل تمكين أصحاب الشأن من الإلمام بالقرار إلماماً كافياً يسمح بتحديد موقفهم إزاءه، [1] والإعلان هو الوسيلة الواجبة التبليغ القرارات الفردية الصادرة بصدد فرد معين بالذات أو أفرادا معينين بذواتهم أو بخصوص حالة أو حالات معينة ، كما هو الحال بالنسبة القرار تعيين موظف أو منح رخصة مزاولة مهنة معينة ، وعلى ذلك لا يكفي نشر القرار الافتراض العلم به ، وهذا الإعلان قد يكون تحريرية كما يصح شفهية و الإدارة غير ملزمة بإتباع وسيلة معينة للإعلان إلا أن الصعوبة تكمن في إثبات التبليغ الشفهي لذلك نجد الإدارة تسعى إلى أن يكون إعلانها كتابة حتى تتجنب الاحتجاج عليها بعدم العلم كما ان التبليغ الكتابي يسهل اثباته امام القضاء الاداري إلا أن عدم تطلب شكلية معينة في الإعلان لا ينفي ضرورة احتواء الإعلان على مقومات تتمثل في ذكر مضمون القرار والجهة الصادر منها وأن يوجهه إلى ذوي الشأن انفسهم أو من ينوب عنهم [2] ، وقد اقرت المحكمة الادارية العليا المصرية هذه الاسس بقولها " الإعلان في الطريقة التي تنقل بها جهة الإدارة القرار الإداري إلى فرد بعينه أو أفراد بذواتهم من الجمهور ، والأصل هنا أن الإدارة ليست ملزمة باتباع وسيلة معينة لتبليغ الفرد أو الأفراد بالقرار ، على أن عدم خضوع الإعلان لشكليات معينة يجب الا يحرمه من مقومات كل إعلان ، فيتعين أن يظهر اسم الجهة الصادر منها سواء كانت الدولة أو أحد الأشخاص العامة الأخرى ، وأن يصدر من الموظف المختص ، وأن يوجه إلى ذوى المصلحة شخصيا إذا كانوا كاملي الأهلية ، وإلى من ينوب عنهم إذا كانوا ناقصي الأهلية" ، [3]والقاعدة العامة أن الإدارة ليست ملزمة بطريقة معينة لإتمام هنر الإعلان ، فليس له شكل معين يلزم أن يتم فيه ، وإنما يكتفي بان يحمل الاعلان إلى ذوى الشأن ويقع علمهم بمضمون القرار ، ولهذا فقد يتم الإعلان على يد محضر ، أو بتوقيع الشخص نفسه الموجه إليه القرار ، أو بخطاب مومى عليه بالبريد أو بأية وسيلة يتم بها العلم بفحوى القرار الإداري على وجه التأكيد . ويقع عبء اثبات حدوث الإعلان على الجهة الإدارية المعنية ، بحيث لا يبدأ الميعاد في السريان إذا لم يتم الإعلان ، أو في حالة عدم تقديم الدليل على حصوله من طرف الإدارة ، ويبدأ سريان ميعاد الطعن من تاريخ وصول الإعلان إلى صاحب الشأن ، وليس من تاريخ إرساله ، حتى لا يتحمل الشخص الموجه إليه هذا الإعلان ما قد يحدث من تأخير ، ومن المسلمات في المجال الإداري في مصر وفي فرنسا أن عبء إثبات النشر أو

---

[1] ـ نورا صلاح عبدالرسول مشكور ،توازن الاشكال والاختصاصات في القرار الاداري ،رسالة ماجستير ،مصدر سابق ،ص 34.

[2] ـ ـ د.مازن ليلو راضي ،القانون الاداري ،مصدرسابق ص 226

[3] ـ د. عبد الغني بسيوني عبد الله ،القضاء الاداري اللبناني ،مصدرسابق ، ص420.

الإعلان الذي تبدأ به المدة يقع على عاتق جهة الإدارة ، ولكن كان من اليسير عليها إثبات النشر لأن طرقا معينة ، فإنه من العسير عليها نسبيا إثبات الإعلان لعدم تطلبه شكلية معينة في إجراءاته ، والقضاء الإداري في مصر وفرنسا يقبل في هذه الخصوصية كل وسيلة تؤدي إلى إثبات حصول الإعلان ، فقد يكون ذلك مستمدة من توقيع صاحب المصلحة على أصل القرار أو صورته بالعلم واحيانا بكتفي بمحضر التبليغ الذي بدره الموظف المنوط به إجراء التبليغ ، ويجوز قبول إيصال البريد كقرينة يمكن إثبات عكسها إذا ما أرسل التبليغ بكتاب عن طريق البريد) ،أما المشرع اللبناني فقد حدد سريان قرار الغاء إجازة التأسيس من تاريخ التبليغ به او تنفيذه ،أذ ذكر ذلك صراحة في المادة (69) من المرسوم الاشتراعي المنظم لمجلس شورى الدولة اللبناني السابق ،حيث اشار الى ان القرارات الفردية تبدا مهلة المراجعة القضائية فيها من تاريخ التبليغ بها او التنفيذ، "وهذا ما قرره مجلس شورى الدولة اللبناني ، أنه طالما أن القرار المطعون فيه هو من القرارات الفردية الصريحة التي يجب تبليغها فلا تسري مهلة المراجعة بشأنها إلا من تاريخ التبليغ "

ثالثا : علم المستفيد بقرار الغاء إجازة التأسيس ب (العلم اليقيني)

ابتدع القضاء الإداري الفرنسي نظرية العلم اليقيني والتي مفادها أنه بتحقق العلم اليقيني كواقعة يسري ميعاد الطعن بالإلغاء بحيث يقوم العلم بالقرار المطعون فيه مقام النشر والإعلان، لأن الأول هو الغاية من الثاني والثاني هو وسيلة الأول بحيث يسري ميعاد دعوى الإلغاء في هذه الحالة من اللحظة التي يثبت فيها علم الطاعن أو المخاطب بالقرار بوجوده، وذلك إذا ما تحققت وقائع وشواهد تقيم قرائن على حدوث هذا العلم علما يقينا شاملا لمضمون القرار، فيقوم في هذه الحالة العلم الواقعي بالقرار مقام العلم القانوني،[1] وعلى هذا الأساس إذا تخلف النشر أو الإعلان فإن ميعاد رفع دعوى الإلغاء يظل مفتوحا لا يغلقه إلا فوات أجل رفع دعوى الإلغاء من تاريخ ثبوت علم صاحب الشأن بالقرار المطعون فيه على وجه يقيني بالشكل الذي يسمح له بتحديد مؤداه ومحتوياته ومركزه القانوني وموقعه منه والاعتداد بهذا التاريخ لا يكون له وجه إلا حيث تنعدم إجراءات النشر أو التبليغ وعليه فإذا ما قام الدليل القاطع وفقا لمقتضيات ظروف النزاع وطبيعته على علم صاحب الشأن بالقرار، بأية وسيلة من وسائل الإخبار بما يحقق الغاية من الإعلان ولو لم يقع هذا الأخير بالفعل فإن الإعلام يقوم مقامه ويترتب عليه أثره من حيث سريان

[1] ـ د. سامي جمال الدين : "الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية"، منشأة المعارف، الطبعة الأولى 2004، ص309

الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء،[1] وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في قراره المبدئي الصادر بتاريخ (08 ماي 1822)في قضية (fortier)ضد وزير الحربية والذي تتلخص وقائعه في أن الطاعن Fortier قدم كفالة لفائدة السيد (Barre) الذي كان يشتغل كأمين مخزن المؤن، وبموجب قرار صادر عن وزير الحربية ألزم الطاعن بدفع كفالة قدرها (49000) فرنك فرنسي وتم تبليغ هذا القرار إلى السيد (Barre) دون Fortier فقام هذا الأخير بتوجيه احتجاج إلى الوزير بتاريخ (1821/4/1)يناقش فيها موضوع القرار وفي(1821/07/19) قام هذا الأخير بتبليغه القرار الأول موضوع الاحتجاج فقام (fortier) بالطعن فيه خلال الأجل القانوني من تاريخ التبليغ غير أن مجلس الدولة قضى برفض الطعن شكلا لوروده خارج الآجال القانونية معللا قراره " بما أن السيد (fortier) بتظلمه في القرار بتاريخ (1821/04/01)، عبر عن علمه الكافي واليقيني بمضمون القرار وأن هذا العلم الواقعي يقوم مقام التبليغ وهو ما يجعل الطعن واردا خارج الآجال القانونية ، ويعد القضاء الاداري في مصر وفرنسا العلم اليقيني كافيا لنفاذ القرار بحق الفرد او الأفراد المعنيين ، فاذا قام دليل قاطع الدلالة على العلم اليقيني التام محتوى القرار فان ذلك يكفي لنفاذه حتى لو لم تقم الادارة بإبلاغه إلى الأفراد[2] ، مثلاً تسلم الموظف عمله الجديد المنقول اليه حتى لو لم يبلغ بأمر النقل ، **وقد اخذ القضاء الاداري في العراق** بالعلم اليقيني كدليل على العلم بالقرار الاداري ففي احد احكام محكمة القضاء الاداري جاءت به " وحيث ان المدعي اقر في جلسة المرافعة المؤرخة في (2008/11/9)انه تسلم راتب الدرجة المعترض عليها في الشهر السادس من عام (2008) ،فيكون بهذا التاريخ حصل لديه العلم اليقين بها وحيث ان اقامة الدعوى في(12 /2009/7) فيكون قد اقامها خارج المدة القانونية "[3]، وعليه يعد اقرار المستفيد من اجازة التأسيس على علمه بقرار إلغاء الاجازة هو محل الطعن من تاريخ محدد ويعد اعترافه هذا حجة ودليلً عليه ، الا ان الاقرار هذا نادر الحدوث وذلك بسبب الاثار التي تترتب عليه والتي تتمثل برد الدعوى ، أما العلم الذي يقوم مقام الإعلان فيجب أن يكون علم يقينيا لا ظنيا ولا افتراضيا ، وأن يكون شاملا لجميع العناصر التي يمكن للمستفيد على أساسها أن يتبين مركزه القانوني بالنسبة لهذا القرار ويستطيع ان يحلل على مقتضى ذلك طريقه في الطعن فيه ، ولا يمكن أن يحسب الميعاد في حقه إلا من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم الشامل ، غير ان القضاء العراقي لم يفرق بين الاقرار من جهة الادارة او من

---

[1] ـ د. فيصل عبد الحافظ الشوابكة ،نظرية العلم اليقيني في قضاء محكمة العدل الاردنية ،دفاتر السياسة والقانون ،العدد 9،جوان 2013 ، ص 302.

[2] ـ د. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الاداري ، مصدر سابق ، ص206.

[3] ـ قرار الهيئة التميزية بصفتها التمييزية ، المرقم 1/ انضباط / تمييز / 2010 بتاريخ 2010/1/27، مجموعة قرارات مجلس الدولة وفتاواه لعام 2010 ،ص353.

جانب المستفيد أي انه يمكن ان توجه الاسئلة الى ممثل الادارة ، ومن ثم يمكن اقراره بكافة الوقائع المتعلقة بالمنازعة فهو ممثل عن الجهة الادارية امام القضاء الاداري ففي واقعة معينة ردت محكمة القضاء الاداري دعوى المدعي العام اثبات تقديمه تظلم لدى الجهة الادارية طعن بقرارها لدى الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية آنذاك ، وبعد ذلك ارفق وكيل المدعي نسخة من التظلم بلائحته التمييزية ، فنقضت الهيئة العامة قرار محكمة القضاء الإداري ، وطلب منها التحقق من هذه الجهة فأقرت وكيلة الجهة الادارية أن المدعي تظلم على القرار الاداري المطعون فيه وبذلك قبلت الدعوى شكلا وعندما ردت المحكمة القضاء الاداري الدعوى شكلا لعدم تحديد المدعي به وعدم تقديم تظلم فنقض قرارها من قبل الهيئة العامة في مجلس الدولة لان المدعي قد وجه انذار الى المدعي عليه يحدد فيه ما يطلبه وطلب منها التحقق بشأن ذلك من وكيل المدعى عليه فأقر وكيل المدعي عليه بلائحته على أن المدعي قد وجه انذار الى مديرية البلدية بواسطة كاتب العدل وتأجل النظر بطلبه تنفيذا لأمر المحافظ وعليه قد قبلت الدعوى شكلا استنادا لذلك الاقرار وفيما يتعلق بإثبات حدوث هذا العلم اليقيني بهذه المواصفات التي حددتها المحكمة فإنه يقع على عاتق الإدارة باعتبارها صاحبة المصلحة في إثبات ذلك ، وللجهة الإدارية أن تثبت وقوع العلم اليقيني بكافة طرق الإثبات من قرائن وادلة ووقائع محددة ويراقب القضاء الإداري من جهته هذه القرائن والوقائع ، وهو الذي يقدر مدى كفايتها في إثبات حدوث العلم اليقيني [1]، وقد صدر عن المحكمة قضاء الموظفين العديد من الأحكام منها " ... وحيث أن المدعي اقر في جلسة المرافعة المؤرخة في (٢/٩/٢٠٠٩)بأنه قد تبلغ بأمر اعتباره مستقيلا في الشهر التاسع لسنة ٢٠٠٨ فيكون نهاية الشهر المذكور هو تاريخ التبليغ يقينية بالأمر المطعون فيه وحيث انه أقام دعواه أمام مجلس الانضباط العام بتاريخ (3/6/٢٠٠٩)عليه يكون والحالة هذه قد أقام دعواه خارج المدة القانونية المنصوص عليها في الفقرة ٣ من المادة التاسعة والخمسين من قانون الخدمة المدنية رقم (34) لسنة 1960 " لذا فان اختيار الطاعن تقديم تظلم للإدارة قبل رفع دعواه هو دليل على علمه بالقرار الذي صدر من جهة الادارة التي تأخذ به [2] والسؤال هنا هو هل ينتج القرار الغاء الاجازة غير المبلغ اثاره ؟ الجواب لا يؤثر في صحة القرار الاداري ،و التبليغ ليس ركنا في القرار يعيبه نقصه وكل ما في الامر ان الادارة لا تستطيع مواجهة المستفيد بقرار لم يبلغ به ، وترتب ان الاجابة على هذا السؤال تقوم على مبدأ عام هو ان تخلف التبليغ . على ما تقدم النتائج الآتية :

---

[1] ـ د. علي المشهداني ،قواعد الاثبات في الدعوى الادارية في العراق ، رسالة دكتوراه ، جامعة بغداد ،2000، ص394.

[2] ـ زينب علي كامل ،عبء اثبات العلم اليقيني ، مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم والانسانية ، جامعة بابل ، العدد43، 2019، ص 1171.

اولا : تستطيع الإدارة تطبيق قرار لم ينشر لان وجوده وقوته القانونية ينبعان من اتخاذه واصداره وليس من نشره الا أن تنفيذ القرار غير المنشور لا ينتج اثاره تجاه الافراد المخاطبين الذين لم يعلموا به .

ثانيا : أما النتيجة الثانية فتعلق بمعرفة مدى وجوب تقيد الادارة ذاتها بقرار غير مبلغ اذا كان مدار نفاذ القرار العلم به فان الادارة لا تستطيع تنفي علمها بقرار اتخذته هي لذلك فان القضاء الإداري في فرنسا اخذ يميز بهذا الصدد بين القرار الاداري الفردي والقرار الاداري التنظيمي اذ يستطيع الأفراد التمتع بمزايا القرار الفردي والاحتجاج به تجاه الأفراد من تاريخ توقيعه و حتى قبل تبليغه اليهم ، اما القرارات التنظيمية فأنها على عكس ذلك لا يمكن أن تولد حقوقا للأخرين قبل نشرها وبالتالي لا يمكن الاحتجاج بها تجاه الادارة قبل النشر ، جواز الطعن بقرار اداري غير منشور او غير مبلغ لا بل آن مثل هذا الطعن يحمل الطاعن بالقرار على نحو دقيق على أقل تقدير في اليوم الذي يحمل تاريخ الطعن به وعلى هذا الأساس يبدأ احتساب مدد الطعن من هذا التاريخ [1].

رابعا: وسائل اثبات العالم اليقيني .

أن القضاء الاداري لم يحدد وسيلة معينة بذاتها لأثبات العلم اليقيني ، اذ ان اي قرينة يمكن أن يستدل منها على العلم اليقيني ، وان تحديد العلم اليقيني عند ذوي الشأن بمضمون القرار الاداري يمكن القاضي الاداري من تحديد سريان ميعاد رفع دعوى الإلغاء ضد القرار الاداري أخذ الظروف والوقائع المحيطة بالخصومة ، اذ ينبغي للإدارة أن تستند في اثبات حصول علم الشخص المعني بالقرار على كل واقعة وقرينة يثبت منها حصول العلم بالقرار وللقاضي تقدير مدى تحقق هذه الواقعة او الوسيلة وتقدير مدى كفايتها للغرض المقصود من التبليغ عبر سلطته التقديرية فله أن يأخذ بهذه الوسيلة او غيرها وله أن لا يأخذ ويمكن رد طرق اثبات العلم اليقيني عموما الى حالات عامة هي :

أ- اقرار الطاعن (المستفيد من إجازة التأسيس) : عرف الاقرار بأنه " اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك اثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الدعوى " [2] ، وعرفه المشرع العراقي الاقرار القضائي والغير قضائي فالأول هو أخبار الخصم أمام المحكمة بحق عليه لأفراد ، والثاني هو الاخبار الذي يكون خارج المحكمة (اي

---

[1] - د. ماهر صالح علاوي ،القرار الاداري ،مصدر سليق ، ص 213.
[2] - ينظر الفقرة ثانيا من المادة (103) من قانون الاثبات المصري رقم 25 لسنة 1968 .المعدل .

خارج مجلس القضاء في غير الدعوى التي اقيمت بشأن الواقعة المقر بها) [1] ، اذ يعد اعتراف صاحب الشأن دليلا على علمه بالقرار الاداري الذي هو محل الطعن من تاريخ محدد ، ويعد اعترافه هذا حجة ودليل عليه الا آن حدوث هذا الاقرار امر نادر بسبب الاثار القانونية التي تترتب على ذلك الاقرار المتمثلة برد الدعوى .

ب ـ مضي مدة زمنية طويلة على صدور القرار الاداري (قرار الالغاء)

اختلفت اتجاهات القضاء الاداري فيما يتعلق بمضي مدة زمنية طويلة على صدور القرار أن كان يعد دليلا على علم الشخص المعني بالقرار علماً يقينيا ام لا ؟ ولم يستقر، على مبدأ واحد بل انه يعالج كل حالة على حدة في ضوء ما يتراءى له من ظروف الدعوى ووقائعها ، واعمالا لمبدأ استقرار الأوضاع القانونية واحترام الحقوق الثابتة بسند شرعي فأن القاضي الاداري لا يتردد في تحديد مدة تسمى بالمعقولة للعلم بصدور القرار الاداري حتى لو ادعى ذوي الشأن خلاف ذلك كون هذه المدة اطول نسبيا من ميعاد رفع دعوى الالغاء المحدد بقانون مجلس الدولة ، الا أن هذا لا يعطي الحق للمدعي في رفع دعواه بعد فوات المواعيد المعقولة ، وهو ما يجوز القول معه بأنه ـ في غير الحالات الاستثنائية أو الحالات المقررة بقانون لا يجوز أن تتعدى تلك المدة المعقولة عام واحدة اعتبارا من تأريخ تبليغ المدعي او من تاريخ علم المدعي اليقيني بصدور ذلك القرار[2] .

جـ تنفيذ القرار الاداري محل الطعن بواسطة الادارة

استقرت أحكام القضاء الاداري عموما على ان تنفيذ القرار الاداري تنفيذا فعليا بحق صاحب الشأن من دون أن يسبق او تبليغه يعد دليلا على علمه به علماً يقينياً وعلى معرفته بمحتويات القرار ومضمونه ومن ثم يحسب منه بدأ ميعاد الطعن بالإلغاء ، ولتنفيذ القرار الاداري اهمية اذ عدها مجلس الدولة الفرنسي قرينة على الثبات العلم اليقيني[3]، وكذلك الحال بالنسبة للقضاء الاداري المصري الذي عد التنفيذ المادي للقرار الاداري بخصم خمسة عشر يوما من راتب المدعي دليل على العلم اليقيني بالقرار الاداري ، ولا يعد تنفيذ القرار الاداري قرينة على علم صاحب الشأن بالقرار اذا لم يستوفي شروط العلم اليقيني اذ قضت المحكمة الادارية العليا" بأنه لا يجوز الاحتجاج بتاريخ القبض على المدعي للقول بسريان ميعاد رفع دعوى الالغاء في حقه من هذا التاريخ باعتباره أنه علم فيه حتما بالقرار المطعون فيه علم يقينيا اذ لا دليل في

---

1 ـ ينظر نص المادة(59) من قانون الاثبات العراقي رقم 107لسنة 1979 .
2 ـ د. محمد حمادة ، القرارات الادارية ورقابة القضاء ،دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2004 ، ص94 .
3 ـ د. محمد عبد العال السناري ، نفاذ القرارات الادارية ، رسالة دكتوراه ، القاهرة ، 1981 ، ص121.

الأوراق على ابلاغه بهذا القرار في تاريخ محدد او اطلاعه على الأسباب التي دعت لإصداره بما يتحقق معه علمه بمحتوياته ومضمونه علما يقينيا نافيا للجهالة يمكنه من تحديد موقفه ازاء ، من حيث قبوله او الطعن فيه " [1] .

ونستشف مما تقدم ان القضاء الإداري العراقي والمقارن اتجه إلى اعتبار العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه مبدأ لتحديد ميعاد الطعن بالإلغاء فالعلم اليقيني هو علم صاحب الشأن بالقرار الإداري بصورة فعلية بما يغني عن العلم بالتبليغ الا انه لم يفرق بشأن الاقرار بتحقق العلم سواء كان من الجهة الادارية ام من الافراد ، واشترط ايضا لتحقق هذا العلم عدة شروط:

1- أن يكون هذا العلم حقيقياً مؤكداً وليس افتراضياً أو ضمنياً، لأن العلم اليقيني يأتي على خلاف الأصل المتمثل بالنشر أو التبليغ.

2- أن يكون هذا العلم محدداً بتاريخ تحديداً دقيقاً.

3- أن يحتوي العلم على مضمون القرار المتضمن الغاء إجازة الجامعة وعناصره وأسبابه والحجج تتكأ الادارة عليها .

4- أن يكون العلم خاصاً بالقرارات الادارية دون سواها من اعمال الادارة.

[1] - حكم محكمة الادارية العليا المصرية المرقم 1720،بتاريخ 23 /3/ 1963،اورده د. محمد فوزي ، العلم اليقيني بالقرار الاداري ط الاولى ، دار النهضة العربية ، 2008 ،القاهرة ،ص150.

الفصل الثالث

الآثار القانونية لإلغاء اجازة التأسيس وضمانات المؤسسين

مما لاشك فيه انه عند صدور قرار من الادارة بإلغاء إجازة تأسيس مؤسسة التعليم العالي الاهلي ،سيخيم بآثاره على جميع اطراف العلاقة القانونية أبتدأً من الطلبة والعاملين في الجامعة كموظفين والحرفين والاساتذة ،وحتى الجامعة التي تم أنهاء شخصيتها القانونية بإلغاء إجازتها و انتهاءً بوزارة التعليم العالي ،أذ سيعاد ترتيب المراكز القانونية بما يوائم مع الوضع الجديد ،وهذا يستدعينا الى التعرض الى لهذه الاثار بشكل مفصل في ثنايا هذا الفصل ،كما لابد لنا ان نعرج على اهم الضمانات للمتعاملين والمنتفعين مع الادارة إزاء سلطة الادارة بإلغاء الاجازة ،لذا سنقسم هذا الفصل الى مبحثين في الاول سنعالج الآثار القانونية لإلغاء الإجازة وفي الثاني الضمانات القانونية للمؤسسين تجاه سلطة الادارة في إلغاء إجازة التأسيس .

المبحث الأول

الآثار القانونية لإلغاء الإجازة

كما معلوم ان الغاء اجازة التأسيس يسهم في ايجاد اثار قانونية جديدة تتمثل بانتهاء الشخصية المعنوية للمؤسسة التعليمية الاهلية وكذلك لابد من تصفية اموالها ، كما ان المنتفعين من خدماتها كطلبة ومتعاقدين بصفة عامل او موظفين لابد ان من التساؤل عن مصيرهم وكيف ينعكس قرار الالغاء للإجازة عليهم، عليه نتناول في هذا المبحث الآثار القانونية لإلغاء الإجازة وذلك على مطلبين الاول بعنوان الاثار التي تنصرف الى الشخصية المعنوية والثاني بعنوان الاثار التي تنصرف الى الافراد الاخرين وكما يلي:

المطلب الاول

الاثار التي تنصرف الى الشخصية المعنوية .

من المؤكد إن إلغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية سيؤدي الى إيجاد آثار قانونية جديدة تتمثل بانتهاء الشخصية المعنوية الممنوحة للمؤسسة التعليمية الأهلية ، وكذلك لابد من تصفية موجوداتها ، كما أن المنتفعين من خدماتها كطلبة ومتعاقدين بصفة عمال أو موظفين لابد من التساؤل عن مصيرهم ، وكيف سينعكس قرار الإلغاء عليهم ، وهو ما سنبينه في هذا المطلب من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الاول

انتهاء الشخصية المعنوية

إن الجامعة او الكلية الاهلية باعتبارها شخصية معنوية لابد لها من نهاية، وإذا كانت نهاية الشخصية المعنوية تؤدي إلى نتيجة قانونية واحدة وهي انتهاء انتاج آثاره القانونية، فإن الحالات التي تنتهي بها الشخصية المعنوية عديدة منها، حالات عادية والتي بدورها تنقسم إلى قسمين، قسم منها يرجع إلى إرادة ممثل الشخص المعنوي وقسم لا دخل لإرادة ممثل الشخص المعنوي فيها، وكذلك توجد حالات غير عادية لنهاية الشخصية المعنوية وهذه الحالات تكون نتيجة تدخل الإدارة وسلطتها في مراقبة الشخص المعنوي المرخص له وسوف نتناول في هذا المطلب هذه الحالات على النحو الآتي:

اولاً : الحالات العادية لانتهاء الشخصية المعنوية

ويقصد بها تلك الحالات الطبيعية التي ينتهي بها الشخصية المعنوية للجامعة او الكلية من دون تدخل من جانب الإدارة و تنقسم هذه الحالات بدورها إلى قسمين الأوّل منها يرجع إلى إرادة الشخص المرخص له كعدم استعمال الإجازة أو الإهمال والتقصير أو التنازل عن الاجازة وغيرها من الحالات، والقسم الثاني لا يرجع إلى إرادة الشخص المستفيد كما لو توفي مؤسس الشخص المعنوي الخاص ، كوفاة احد الاشخاص المؤسسين للجامعة او الكلية الاهلية له وانتهاء المدة التي حددها القانون أوكانت الاجازة مؤقتة بأجل معين وغيرها من الحالات وسوف نتناول تلك الحالات على النحو الآتي :

1- الحالات الإرادية لانتهاء الشخصية المعنوية للمؤسسة التعليمية الاهلية :

وهي الحالات التي تتعلق بإرادة الشخص المعنوي ذاته والتي يعبر عنها ممثله القانوني وقد تكون نتيجة خطا يرتكب بأسم الشخص المعنوي وسنحدد بعض صور وتطبيقات ما تقدم وفق الاتي

أ- انتهاء الشخصية المعنوية لعدم ممارسة نشاطها مدة معينة (الترك) : تنتهي الشخصية المعنوية وتفقد قدرتها على إنتاج آثاره القانونية نتيجة انتهاء اجازة تأسيسها بسبب الترك لمدة معينة وبالتالي قرار الاجازة يتوقف عن انتاج الاثار القانونية بعد ان مارست النشاط

لمدة معينة من الزمن[1] أو أنه يتخلى عن إجازة تأسيسها بعد الشروع في ممارسة النشاط، وفي أغلب الأحيان يتم تحديد هذه الفترة من الزمن من قبل المشرع بموجب القانون أو التعليمات إذ إنه ينص في حالة عدم ممارسة هذا النشاط فترة معينة يعتبر سبباً كافياً لنهاية الاجازة الممنوحة للشخص المعنوي الخاص وانتهاء آثارها مما يترتب عليها انتهاء الشخصية المعنوية [2]، وكذلك توجد حالة أخرى وهي حالة عدم الشروع بممارسة النشاط المرخص به خلال فترة من الزمن، إذ إن السلطات الإدارية تقوم بإعطاء الترخيص الإداري للشخص المرخص له وتطلب منه الشروع بممارسة هذا النشاط بشكل فعلي خلال فترة من الزمن فإذا انقضت هذه الفترة من دون ممارسة النشاط المرخص به فعلياً فإنّ ذلك يؤدي إلى نهاية إجازة التأسيس[3] .

ب ـ التنازل

ان قرار منح الاجازة يترتب عليه مجموعة من الحقوق كما ذكرنا فيما سلف في الفصل الاول عن اسباب الغاء الاجازة وكذلك التزامات وليس لصاحب الشأن ان يتنازل عن قرار الاجازة لغيره لكون شخصية المرخص له دائما هي محل اعتبار بالإضافة الى بعض الحقوق الناشئة عن قرار الاجازة لا يمكن التنازل عنها لكون قرار الاجازة ليس الغاية منها الاستثمار انما معاونة الادارة في تقديم الخدمات العامة لجميع المواطنين فأذا ما حصل ان تنازل ذوي الشأن ففي هذه الحالة لابد ان نكون امام احتماليين :

الاول / ان يكون التنازل بعلم وبترخيص من الادارة والقانون العراقي للتعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 لم يتناول هذا الامر وايضا القوانين محل المقارنة لم تنظم هذا الامر ، ونقترح على المشرع العراقي ان يبادر الى معالجة التنازل عن إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية للغير كون هذه المؤسسات تساهم بشكل كبير في تقديم الخدمات للأفراد وتخفف من كاهل المؤسسات الحكومية في الوقت الحاضر اذا ما استخدمت بشكل صحيح اما الاحتمال الثاني / فهو ان يقع التنازل بدون علم الادارة فمثل هذا التنازل يكون باطلا لتعلق الامر بقرار اداري ترتبط فيه حقوق الاغيار والتزاماتهم وان اجازة النشاط الفردي من النظام العام واي

---

[1] ـ تنص المادة (12) البند ثالثاً /من قانون تأسيس المستشفيات الاهلية رقم 25 لسنة1984 على " اذا توقف المستشفى مدة سنة كاملة عن تقديم الخدمات الصحية بصورة مستمرة بدون عذر مشروع " .

[2] ينظر، الدكتور عبد الرحمن عزاوي، المصدر السابق، ص 31.

[3] ـ سهام يسغي ازرو، الترخيص الإداري والمحل التجاري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص 106.

مخالفة لا يمكن ان تسوغ تحت اي عذر بل يعد التصرف المتضمن التنازل باطل بطلانا مطلقا [1].

2 : الحالات غير الإرادية لانتهاء إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي

تنتهي الشخصية المعنوية في بعض الحالات لأسباب واقعية لا تتعلق بإرادة الشخص المعنوي او من يمثله السلطة الإدارة في ذلك وأهم هذه الحالات هي

أ ـ انقضاء المدة المحددة لإجازة تأسيس الشخص المعنوي الخاص : قلنا فيما مضى إن إجازة التأسيس هي عبارة عن قرار إداري وهذا يعني أن قواعد التي تحكم القرار الإداري تسري عليها ومنها ما يتعلق بنهاية القرار الإداري نهاية طبيعية بانتهاء المدة المحددة بقرار الاجازة كما لو انتهى الاجل المحدد للإجازة دون ان يقدم ممثلي الجامعة او الكلية الاهلية على تجديد الاجازة ه فبعض الاحيان يحدد المشرع لإجازة التأسيس اجل محدد بانتهائه يجب ان يتم التجديد الا ان المشرع العراقي لم يحدد اجل معين تنتهي به إجازة التأسيس في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 ولا القوانين المقارنة ونقترح على المشرع العراقي ان يعالج هذا الامر وان يكون اجل إجازة التأسيس بثلاث سنوات بانقضائها تنتهي الاجازة الا في حالة تقديم طلب تجديد من ذوي الشأن ، وهذا الامر نعتقد مهم للإدارة أذ انه يساعدها على تسهيل مهمة الرقابة بشكل يسير .

ب ـ وفاة المؤسس : تنتهي الشخصية المعنوية في حالة وفاة المستفيد من اجازة التأسيس للشخص المعنوي ولكن هذا ليس في جميع الاجازات ، إذ تكون هذه نتيجة طبيعية بالنسبة إلى الاجازات الشخصية وذلك أن الشخص صاحب الاجازة يكون محل اعتبار لدى القانون ، كما لو توفي احد الاعضاء المؤسسين للشخصية المعنوية [2]، وذلك كما في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة2016 في مادته (4) /اولاًــ" لمجلس الوزراء بناء على

---

[1] ـ اسعد سعد برهان الدين ، انتهاء القرارات الادارية بإرادة المنفردة للسلطة الادارية ، رسالة ماجستير ،بغداد ،1997 ، ص 113 .

[2] ـ تنص المادة (12) البند اولاً من قانون تأسيس المستشفيات الاهلية رقم 25 لسنة 1984 " تصفى الشركة، بطلب من وزارة الصحة، اذا تحققت احدى الحالات الاتية :
اولا : اذا اصبح عدد أعضاء الشركة اقل من اربعة ولم يكمل العدد المطلوب وفقاً لما جاء في المادة الرابعة عشرة من هذا القانون" .

اقتراح من وزير التعليم العالي والبحث العلمي وبعد استكمال كافة متطلبات التأسيس منح اجازة تأسيس الجامعة او الكلية او المعهد الأهلي لاي من الجهات الاتية :أ ــ حملة شهادة الدكتوراه او الماجستير من المتقاعدين او من غير الموظفين ممن هم بمرتبة استاذ مساعد على الاقل على ان لايقل عددهم (9) تسعة اعضاء لتأسيس الجامعة الاهلية و(7) سبعة لتأسيس الكلية الاهلية و(5) خمسة اعضاء لتأسيس المعهد الاهلي "، فلو توفي احد الاعضاء المؤسسين من حملة الشهادات وقل العدد المطلوب قانونا ، فهذا الامر يحتاج تعويض و الا كان هناك شرط وجود مختل فعلى وزارة التعليم العالي انذار الجامعة او الكلية الاهلية بإستكمال الشروط خلال مدة معينة وبخلاف ذلك لابد السير بإلغاء اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية ، وهذا يترتب عليه انتهاء الشخصية المعنوية لها .

ج ـ انتهاء الاجازة قضائياً: ومن الحالات التي تنتهي بها الشخصية المعنوية بعيدة عن إرادة المستفيد عن طريق القضاء في حالة صدور حكم من القضاء الإداري بإلغاء إجازة التأسيس على اعتبارها قرار إداري ويخضع لرقابة القضاء الإداري وأن الأصل يكون إلغاء بحكم قضائي لا بالطريق الإداري وذلك ان الاجازة ترتب حقوق للمستفيد قد يتأثر فيه الغير ويطالب بإلغائها من خلال رفع دعوى إلغاء القرارات الإدارية كما ذكرناه سابقا ، [1].

د ـ تحقق شرط فاسخ او تخلف الشرط الواقف : أن الشرط بصورة عامة هو أمر مستقبلي وغير محقق الوقوع ويترتب على وقوعه وجوب الالتزام وهو أما أن يكون شرطاً واقفا أو شرط فاسخا فالشرط الواقف هو الذي يتحقق الالتزام بوجوده ، والشرط الفاسخ هو الذي يزول الالتزام بتحققه ، لذا فأن القرار بمنح الاجازة المعلق على شرط فاسخ يكون نافذا من تاريخ صدوره ومرتبا لجميع الاثار القانونية وعلى رأسها التمتع بالشخصية المعنوية و البدأ بمزاولة النشاط التعليمي لجميع آثاره ومن اهم اثاره اكتساب المؤسسة التعليمية الشخصية المعنوية [2]،ويزول بتحقق الشرط الفاسخ بأثر رجعي ويكون زوال القرار منذ تاريخ صدوره لا من تاريخ تحقق الشرط الفاسخ ، وقد استقر هذا الرأي في الفقه الاداري والقضاء والإدارة كثيرا ما تلجا ولاعتبارات معينة أن تصدر قرارات تكون نافذه ولكن تعلق زوالها بتحقق الشرط الفاسخ ، ويجب التفريق هنا في حالة كون القرار الصادر والمعلق على شرط فاسخ هو قرارا فردي أو تنظيمي ففي الحالة الأولى تمنح الإدارة الاجازة بموجب قرار وتستمر هذه الاجازة سارية ومرهونة على حالة

---

[1] ـ د. محمد الطيب عبد اللطيف، مصدرسابق، ص 454.

[2] ـ أزهر عبد علي عبد الامير منسي ،التنظيم القانوني للتعليم العالي الاهلي في العراق ، مصدر سابق ، ص 69.

واقعية أو قانونية كما لو صدرت الاجازة بشرط استكمال عدد الهيئة المؤسسة (5,7,9)بعد مدة لا تزيد على (6) ستة اشهر فأن حصل ولم يتحقق ذلك فالقرار سيعد منتهيا من لحظة صدوره وكأن لم [1] و الفرق بين قرار منح الاجازة الذي تعلق على شرط فاسخ ان سريان القرار و نفاذه يعد من وقت صدوره وتخلف الشرط يزيله بأثر رجعي اما القرار المعلق على شرط واقف فهولا ينتج اثاره لحين تحقق الشرط كما لو صدر القرار منح الاجازة بشرط استكمال الهيئة المؤسسة (5,7,9) على ان لا تباشر الجامعة او الكلية الاهلية او المعهد النشاط الابعد استكمال ما تقدم ففي هذه الحالة لا ينتج اي اثر لحين تحقق الشرط فأن خالف الشرط زال القرار وفي جميع الاحوال سواء كان الشرط فاسخ ام واقف لابد ان يكون مشروعا وممكنا ومحددا فأن كان خلاف ما تقدم سيعد القرار نافذا والشرط باطلا بشرط استكمال القرار لأركانه وشروط صحته المعروفة [2] فقد اورد هذا الشرط بصورة صريحة المشرع اللبناني في قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (285) لسنة 2014 وذلك في المادة (41 الفقرة 2) عندما اشار الى ان الترخيص للمؤسسة التعليمية الذي يمنح بمرسوم من مجلس الوزراء ليس كافيا بان تمارس المؤسسة عملها بل يتطلب ذلك الحصول على أذن مباشرة بممارسة النشاط من وزير التعليم العالي بناء على توصية من مجلس التعليم العالي المسندة الى تقرير اللجنة الفنية [3]، أذ يعد مباشرة المؤسسة التعليمية الاهلية من دون هذا الاذن مخالفة يترتب عليها الاقفال الفوري لها ويبقى هذا القرار ساريا حتى ازالة المخالفة وهذا ما اشارت له المادة (63) التي حددت المخالفات التي ترتكبها المؤسسة والعقوبات المقررة لها [4] اما المشرع المصري لم يتطرق الى هذا الشرط وكذلك المشرع العراقي لم يشر الى تعلق قرار منح الاجازة بشرط واقف ونقترح على المشرع العراقي ان ينص على هذا الشرط كما فعل المشرع اللبناني وهو ان لا تمارس الجامعة او الكلية الاهلية او المعهد نشاطها على الرغم من صدور الاجازة لها الا بعد حصولها على إذن مباشرة من وزير التعليم العالي وهذا يمنح بعد ان تتأكد الوزارة من ان المؤسسة التعليمية استكملت فعلا جميع متطلبات التأسيس من خلال لجنة تشكل لهذا الغرض .

---

[1] ـ د. محمد سليمان الطماوي النظرية العامة للقرارات الادارية ، مصدر سابق ، ص 453.
[2] ـ د. حسني درويش ،نهاية القرار الاداري عن غير طريق القضاء ، 1978 ،بدون دار نشر ، ص 33.
[3] ـ ينظر نص المادة (41) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014.
[4] ـ ينظر نص المادة (63)من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014.

ثانيا : الحالات غير العادية لانتهاء الشخصية المعنوية

تمارس السلطات الإدارية في نظام منح اجازة تأسيس الاشخاص المعنوية الخاصة نوعين من الرقابة، رقابة سابقة وتتمثل في مدى تحقق الشروط التي يحددها المشرع في طلب الاجازة وكذلك تمارس رقابة لاحقة بعد منح الاجازة وتتمثل في مدى التزام المستفيد في القوانين والتعليمات المنظمة للنشاط الذي يمارسه وذلك حماية للنظام العام بعناصره المختلفة، ومن أهم الوسائل التي تستخدمها الإدارة في ممارسة الرقابة اللاحقة هي إلغاء اجازة التأسيس وسحبها من المستفيد الذي ينتهي بنتيجة الا وهي انتهاء الشخص المعنوي وعليه ستناول ذلك من خلال الآتي :

1- الإلغاء إجازة التأسيس

لما كانت إجازة التأسيس الاشخاص المعنوية الخاصة قراراً إدارياً فإنه يجوز للسلطات الإدارية بحسب القواعد العامة إلغاء قرار منح الاجازة ويجوز إلغاءها في حالتين هما الحالة الأولى تطبيقاً للنظرية العامة لإلغاء القرارات الإدارية وتلجأ الإدارة إلى هذا الحالة في صور عديدة قد سبق شرحها [1]، وفي الغالب يتم تحديد بموجب القانون أو التعليمات إذ إن عقوبة إلغاء الاجازة لا تفرض إلّا بناءً على نصٍ أو تخويلٍ من المشرع كما بينا ذلك في ما تقدم .

2- سحب إجازة التأسيس

تقوم الإدارة بسحب قرارتها طبقا لنظرية سحب القرارات الإدارية حينما تكون غير مشروعة ومعيبة في أحد أركانها الخمسة[2]، وهو إجراء خطير يؤدي إلى إنهاء آثار القرار الإداري بأثر رجعي، وهذا يعني إنهاء آثاره بالنسبة إلى المستقبل والماضي واعتبار القرار كأن لم يكن من تاريخ إصدارها [3] وإن سلطة الإدارة مقيدة في سحب قرارها بمدة الطعن القضائي وذلك من أجل ثبات المراكز القانونية واستقراه ،وكذلك يجوز للإدارة سحب الترخيص الإداري إذا تم النص عليه صراحة في القانون والتعليمات ويعتبر السحب في هذه الحالة جزاءً إدارياً.

---

[2] ـ تنص المادة (١٨/٢) من قانون تنظيم التجارة رقم (٢٠) لسنة ١٩٧٠ للوزير المختص أن يقرر سحب أي اجازة صادرة وفق أحكام هذا القانون أو أية رخصة لممارسة العمل أو هوية الاستيراد أو الغاء قرار الحماية أو غلق المحل الذي تمارس فيه المهنة ، كل ذلك بصورة مؤقتة أو دائمية ، على أن لا يتعارض ذلك مع اي نص في أي قانون " .

[3] ـ د.علي محمد بدير وآخرون، مصدر سابق، ص 466.

الفرع الثاني

التصرف بأموال الجامعة او الكلية الاهلية بعد الغاء اجازتها .

كما تبدا حياة المؤسسة التعليمية بقرار أداري فهي تنتهي بقرار ويرفق ذلك مجموعة من الاجراءات بغية تحقيق الهدف التشريعي من وراء انشاء مؤسسات خاصة تعليمية ، وعندما تنتهي الشخصية المعنوية لابد من اتباع مجموعة من الاجراءات التي من شأنها ان تنهي الاثار القانونية التي رتبها قرار منح الشخصية المعنوية وبالخصوص البحث في مصير اموال الشخصية المعنوية الخاصة (المؤسسة التعليمية الاهلية) وقد انتهى الفقه ب الى فرضيات عدة في هذا الخصوص نبينها بالآتي :

أـ بعد زوال الشخصية المعنوية يجب البحث عن مصير اموالها، اذا نص النظام الداخلي للشخص المعنوي(المؤسسة التعليمية) عن تقرير مصير امواله عند زواله، ففي هذه الحالة يتبع هذا النص وعلى الجميع احترامه ، بشرط أن لا تكون نصوص هذا النظام بهذا الصدد مخالفة للنظام العام او الآداب العامة [1].

ب ـ فأن لم يكن هناك نص خاص في النظام الداخلي للمؤسسة التعليمية عن تقرير مصير امواله، فيحدد مصير هذه الأموال في ضوء أرادة الجهة المؤسسة ،فأن كانت الجهة المؤسسة نقابة أو جمعية يتم اعادة الاموال اليها لتقرر هي بنفسها التصرف بهذه الاموال وفقاً لأهدافها او قانونها ونظامها الداخلي ،اما اذا كانت الجهة المؤسسة مجموعة اشخاص فيتم توزيع الاموال عليهم [2]، ولاشك انهم اقدر من غيرهم في تحديد ذلك، كأن يقرروا منحها إلى جمعية تسعى إلى تحقيق غرض مقارب او مماثل للغرض الذي يسعون لتحقيقه ،كمنحها الى مؤسسات تعليمية حكومية او اهلية اخرى تسعى لتحديد غرض مماثل لأغراض الجامعة او الكلية الاهلية التي تم الغاء اجازة تأسيسها[3] فقد اشار المشرع المصري في المادة (35) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 الصادرة تنفيذا لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009 الى ان في حالة استحالة استمرار الجامعة او الكلية الاهلية في اداء مهامها تتخذ اجراءات

---

[1] ـ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، النظام القانوني لإجازة تأسيس الجامعات والكليات الاهلية في القانون العراقي ، مجلة رسالة الحقوق ، مصدر سابق ،ص 58.

[2] ـ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، النظام القانوني لإجازة تأسيس الجامعات والكليات الاهلية في القانون العراقي ، مجلة رسالة الحقوق ، مصدر سابق ،ص 59.

[3] ـ مصطفى علي حميد ، الاختصاصات الضبطية لهيئة السياحة في العراق ، مصدر سابق ، ص 197.

استصدر قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء الاجازة بناء على عرض الوزير وموافقة مجلس التعليم العالي على ان تتضمن موافقة المجلس الكيفية التي يتم بها تصفية اموال الجامعة الأهلية على ضوء البيانات والمستندات التي صدرت الاجازة على اساسها ،اما المشرع اللبناني لم يتناول الية تصفية اموال المؤسسة التعليمية الاهلية في قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (285) لسنة 2014 ولعله احال ذلك الى قانون اخر ، اما المشرع العراقي فقد اشار الى ذلك بشكل صريح اذ نصت المادة (40 /البند اولا) " اذا قرر مجلس الوزراء الغاء اجازة الجامعة او الكلية او المعهد فتتولى الوزارة ادارتها وفقاً لنظامها الداخلي الى حين تخرج اخر دفعة من طلابها ، ولها ان تنقل الطلبة الى الجامعات او الكليات او المعاهد الاهلية المماثلة لدراستهم وتؤول اموالها المنقولة وغير المنقولة بعد تصفية التزاماتها وديونها الى الجهة المؤسسة".

ج ـ في حالة عدم وجود النص بهذا الصدد وعدم قيام الاعضاء بما يجب القيام به في هذا المجال (وهي حالات نادره)، فحينذاك على الدولة (وزارة التعليم العالي) أن تقوم بذلك ، وقد جرت العادة في مثل هذه الحالات أن تمنح الدولة أموال الشخص المعنوي الذي تم حله (الجامعة او الكلية الاهلية) الى المؤسسات التي تسعى الى نفس الغرض والهدف بغض النظر عما كانت اهلية او حكومية [1]. والسؤال الذي يطرح هنا كيف تدار المؤسسة التعليمية بعد انهاء الشخصية المعنوية من قبل الادارة؟ ورد في اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12) لسنة 2009ان مجلس التعليم العالي يضع الكيفية التي تداربها الجامعة او الكلية الاهلية ،من تاريخ صدور القرار الخاص بإلغاء اجازة تأسيس الجامعة وحتى تخرج اخر دفعة الجامعة التي تم الغاء، **اما المشرع اللبناني** فقد اورد في المادة (64)من قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (295) لسنة 2014 الكيفية التي يتم من خلالها ادارة المؤسسة التعليمية وذلك عن طريق لجنة يتم تعيينها من قبل مجلس التعليم العالي بصورة مؤقتة ،فبعد زوال الشخصية المعنوية للمؤسسة التعليمية اي بعد الغاء اجازة تأسيسها فان وزير التربية والتعليم العالي يصدر قرارا بوضع الجامعة او الكلية الاهلية تحت الوصاية ويتخذ هذا القرار بناءً على توصية مجلس التعليم العالي ،**اما المشرع العراقي** فقد نصت المادة (40) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016"اولاً ــ اذا قرر مجلس الوزراء الغاء اجازة الجامعة او الكلية او المعهد فتتولى الوزارة ادارتها وفقاً لنظامها الداخلي الى حين تخرج اخر دفعة من

[1] ـ م . رغد فوزي عبد الطائي ،المستشفيات الاهلية في العراق ، دراسة تحليلية ، مجلة جامعة الكوفة ، كلية القانون والعلوم السياسية ،دون سنة نشر ، ص 10.

طلابها ، ولها ان تنقل الطلبة الى الجامعات او الكليات او المعاهد الاهلية المماثلة لدراستهم وتؤول اموالها المنقولة وغير المنقولة بعد تصفية التزاماتها وديونها الى الجهة المؤسسة.

ثانياً ــ اذا قرر غلق القسم او الفرع العلمي وفقاً لأحكام الفقرتين (ب) و(ج) من البند (ثانيا) من المادة (38) من هذا القانون فتتولى الوزارة ضمان نقل الطلبة الى الكليات الاهلية المماثلة لإكمال دراستهم ".نستشف مما تقدم ان الادارة والمتمثلة بوزارة التعليم العالي سواء في التشريع العراقي ام التشريعات المقارنة ستتبنى ادارة المؤسسة التعليمية بعد انتهاء شخصيتها المعنوية بشكل مباشر وهذا ما يدعى في الفقه الاداري بـ (الإدارة المباشرة)يقصد بهذا الأسلوب أن تقوم الإدارة مباشرة بإدارة المرفق بنفسها سواء أكانت سلطة مركزية أم محلية مستخدمة في ذلك أموالها وموظفيها ووسائل القانون العام ولا يتمتع المرفق الذي يدار بهذه الطريقة بشخصية معنوية مستقلة ، ويترتب على ذلك أن يعتبر موظفي المرافق التي تدار بهذا الأسلوب موظفين عموميين وتعد أموال المرفق(الجامعة الاهلية) أموالاً عامة تتمتع بالحماية القانونية المقررة للمال العام بعد ان كانت اموال خاصة ،[1] وتتبع هذه الطريقة في إدارة المرافق العامة الإدارية القومية بصفة أساسية ويرجع ذلك إلى أهمية هذه المرافق واتصالها بسيادة الدولة كمرفق الأمن والدفاع والقضاء ، (2)وفي الوقت الحاضر أصبحت الكثير من المرافق الإدارية تدار بهذه الطريقة وكذلك بعض المرافق الصناعية والتجارية متى وجدت الإدارة أن من المناسب عدم ترك إدارتها لأشخاص القانون الخاص ،معنى ذلك ان الادارة المتمثلة بمجلس الوزراء ووزارة التعليم العالي ،ترى من المناسب لها وتحقيقاً للمصلحة العامة (مصلحة الطلبة) حسني النية ان تباشر بنفسها بإدارة الجامعة الاهلية وذلك حفاظاً على حقوقهم المكتسبة ، والمشرع العراقي كان مصيبا بذلك عندما نص في المادة (40 البند اولاً) من قانون التعليم العالي الاهلي على ان تتولى وزارة التعليم العالي ادارة الجامعة او الكلية الاهلية بعد الغاء اجازتها ، كونها تمتلك امكانية عالية وقدرة ورصانة اكثر عند ادارتها للمؤسسة التي الغيت اجازتها مستخدمة بذلك أموالها وموظفيها ، وهذا بدوره يعد ضمانة هامة للطلبة والمتعاملين مع الجامعة الاهلية .

---

[1] ـ أسامة طه حسين العاني ،النظام القانوني للمرافق العامة الاقتصادية في العراق ،دراسة مقارنة ،جامعة بغداد كلية القانون ،2012 ،ص 67.

[2] ـ د. سليمان محمد الطاوي ،الوجيز في القانون الاداري ،دراسة مقارنة ،دار الفكر العربي ،مصر 1980،ص329.

المطلب الثاني

الاثار التي تنصرف الى الافراد الاخرين

بعد صدور قرار بإلغاء اجازة تأسيس للجامعة او الكلية الاهلية من (مجلس الوزراء) لاشك ان هذا الامر يترتب عليه جملة من الاثار، كما بينا فيما تقدم الاثار التي طالت المؤسسة التعليمية الاهلية ، الا ان هناك اثار تصيب الاشخاص المتعاملين مع الجامعة الاهلية من طلبة وموظفين ،وعليه قسمنا هذا المطلب الى فرعين كما يلي :

الفرع الاول

الاثار التي تنصرف الى الطلبة

من خلال استقراء التشريع العراقي والتشريعات المقارنة نجد ان الادارة ملزمة ،بعدم المساس بالمركز القانوني للطلبة .اي انهم يبقون محتفظين بصفتهم كونهم طلبة في احدى الكليات الاهلية ووفق ما يرد في الانظمة الداخلية للكليات الاهلية التي تم انهاء وجودها ،من خلال الغاء اجازة تأسيسها حتى تخرج اخر دفعة منهم ،[1]فقد اورد المشرع المصري في اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (302) لسنة 2010في مادته 35"اذا خالفت الجامعة الخاصة او الكلية الاهلية احكام القانون او هذه اللائحة او قرار انشائها او نظمها او قرارات المجلس يجوز للمجلس بعد انذار الجامعة ومنحها مهلة لتلافي اسباب المخالفة اقتراح التدابير الكفيلة بإزالة اسباب المخالفة ومن بينها ايقاف قبول طلاب جدد بالكليات المخالفة، وفي حالة استحالة استمرار الجامعة في اداء مهامها التعليمية تتخذ اجراءات استصدار قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء قرار انشاء الجامعة بناءا على عرض الوزير بعد موافقة المجلس على ان تتضمن موافقة المجلس على الالغاء الكيفية التي تداربها الجامعة منذ صدور قرار الالغاء وحتى تخرج اخر دفعة منها وكيفية تصفية اموالها على ضوء البيانات والمستندات التي صدر قرار الانشاء على اساسها "يتبين من نص المادة اعلاه ان المشرع المصري قد الزم الادارة المتمثلة بوزارة التعليم العالي ان تضع الية ادارة الجامعة او الكلية الاهلية من تاريخ انهاء الشخصية المعنوية للجامعة بصدور قرار من رئيس الجمهورية بإلغاء إجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية وحتى تخرج كافة الطلاب المقيدين في الجامعة الاهلية ،اضافة الى ذلك الزمت الادارة ايضا بوضع الية تصفية اموال المؤسسة التعليمية ويتضح ذلك من خلال اقتران موافقة مجلس

---

[1]- د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، النظام القانوني لاجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية في القانون العراقي ،مجلة رسالة الحقوق ، ،مرجع سابق ،ص 60.

التعليم العالي على الغاء اجازة التأسيس المؤسسة التعليمية ،اذ ان هذه المسؤولية تقع على عاتق مجلس التعليم العالي كون اللائحة التنفيذية الزمته واسندت هذه المهمة له ،**اما المشرع اللبناني** فقد اورد في قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (285) لسنة 2014في المادة (64) منه على ان المؤسسة التعليمية توضع تحت الوصاية بتوصية من مجلس التعليم العالي وبقرار من وزير التربية والتعليم العالي ،وفي هذه الحالة توضع المؤسسة التعليمة تحت وصاية مجلس التعليم العالي في حالات عدة منها :

أـ اذا طرأت على المؤسسة التعليمة ظروف ادت الى زوال الشخصية المعنوية للمؤسسة التعليمية وهي الاسباب التي تؤدي الى الغاء اجازة التأسيس للمؤسسة التعليمة التي تم ذكرها سابقا.

بـ ـ اذا فقدت مقومات انشائها بحكم القانون ،[1]او عدم قيامها بالإجراءات القانونية لتشكيل الهيئة العليا للمؤسسة او تعذر تشكيلها ،[2]او تعذر قيامها بمهماتها ،او ممارسة صلاحياتها وفق انظمة المؤسسة ،[3]وبعد تحقق الوزارة من وقوع هذه المخالفات ،تتخذ قرارا اداريا بوضع الجامعة او الكلية الاهلية تحت وصاية المجلس والذي بدوره يقوم بتعين لجنة للإدارة المؤسسة التعليمية بصورة مؤقتة من صدور قرار الوصاية وحتى نهاية العام الدراسي ، الا ان عمل هذه اللجنة قابل للتمديد اذ ان المشرع اللبناني اعطى سلطة تقديرية للوزير بتمديد عمل للجنة للعام اللاحق حتى نهايته ، وكان الاجدر بالمشرع اللبناني ان يحذو حذو المشرع المصري بخصوص عمل للجنة التي ذكرها في نص المادة (35) من اللائحة التنفيذية اذ اعطى للمجلس سلطة وضع الية ادارة المؤسسة التعليمية ،من صدور قرار الالغاء وحتى تخرج كافة الطلبة المقيدين في المؤسسة التعليمية ،كون ذلك يعتبر ضمانة مهمة لحقوق للطلبة ،بطريقة ملزمة من غير ان يكون للوزير سلطة بتمديد عمل اللجنة ام لا، **اما المشرع العراقي** فقد اورد في المادة (40)من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016"اولاً ــ اذا قرر مجلس الوزراء الغاء اجازة الجامعة او الكلية او المعهد فتتولى الوزارة ادارتها وفقاً لنظامها الداخلي الى حين تخرج اخر دفعة من طلابها ، ولها ان تنقل الطلبة الى الجامعات او الكليات او المعاهد الاهلية المماثلة لدراستهم وتؤول اموالها المنقولة وغير المنقولة بعد تصفية التزاماتها وديونها الى الجهة المؤسسة، ثانياً ــ اذا قرر غلق القسم او الفرع العلمي وفقاً لأحكام الفقرتين (ب) و(ج) من

[1] ـ ينظر نص المادة 62 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014 .
[2] ـ ينظر نص المادة 57 والمادة 58 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014.
[3] ـ ينظر نص المادة 65 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة 2014.

البند (ثانيا) من المادة (38) من هذا القانون فتتولى الوزارة ضمان نقل الطلبة الى الكليات الاهلية المماثلة لإكمال دراستهم ."فبعد ان الزم القانون الادارة المتمثلة بوزارة التعليم العالي بضمان نقل الطلبة الى الكليات المماثلة ،يجب على الوزارة ان تتخذ كافة التدابير اللازمة الكفيلة والتي تحول دون انتقال الطلبة من المؤسسة التعليمية الاهلية التي تم الغاء اجازتها الى الجامعات الحكومية او الجامعات الاهلية الرصينة اذ ان اغلب طلبة الجامعات الاهلية ،يتمتعون ب معدلات علمية متدنية وكذلك افتقارهم الى الرصانة العلمية فانتقالهم الى الجامعات الحكومية التي غالبا ما يكون معدل القبول فيها اعلى بكثير من الجامعات الاهلية ،او الى الجامعات الاهلية الرصينة (ولو انها تكاد تكون معدومة)سيأثر على المسيرة العلمية ،اذ ان الكثير من الجامعات الاهلية تم انشائها بهدف الحصول على الاموال بدل تنمية وتطوير الحياة العلمية ، اذ ان قانون التعليم العالي الاهلي الذي الزم وزارة التعليم العالي وهذا ما اشارت له المادة (40) منه وعلى وجوب نقلهم الى الكليات المماثلة ،والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هل تبقى هناك علاقة قائمة بين المؤسسة التعليمية التي تم الغاء اجازتها وبين الطلبة الذين تم نقلهم الى جامعات وكليات اخرى ؟،الجواب نعم تبقى العلاقة قائمة وسيبرز دور وزارة التعليم العالي والتي سوف تتحمل مسؤولية ادارة الجامعة او الكلية الاهلية بعد الغاء اجازتها حيث ان القوانين ذات الصلة في التشريعات المقارنة والتشريع العراقي الزمتها بذلك كالمادة (35)من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 في مصر والمادة(64) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم (285) لسنة ،والمادة 2014،والمادة(40) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم 25 لسنة 2016،اما نوع العلاقة بين الطالب والكلية فهي من المؤكد علاقة تنظيمية ،تنظمها القوانين والانظمة الخاصة بالتعليم العالي ففي مصر نظم عمل الجامعات القانون رقم (49) لسنة 1972، والقانون رقم (72) لسنة 2019 الخاص بأنشاء الجامعة التكنلوجية ،والقانون رقم(162) لسنة 2018 الخاص بتنظيم فروع الجامعات الاجنبية ،والقانون رقم (82)لسنة 2000 الخاص بتعديل بعض احكام قانون الجامعات ،اما في لبنان فقد نظم هذه العلاقة قوانين عدة منها ،القانون رقم (36) لسنة 1963 والقانون رقم (285) لسنة 2014، نقلهم ،اما في العراق مثل قانون وزارة التعليم العالي والبحث العلمي رقم (40) لسنة 1988 وقانون الخدمة الجامعية رقم(23) لسنة 2008،والانظمة والتعليمات التي صدرت تبعا لهما كالتعليمات الإمتحانية رقم (143) لسنة 2000 وتعليمات الاسئلة الإمتحانية رقم(38)لسنة 1992 وتعليمات استحداث الدراسة المسائية رقم 135 لسنة 2000وتعليمات انضباط الطلبة رقم (160) لسنة 2007 وحتى في حالة نقلهم الى كلية اهلية اخرى فأن العلاقة ايضا تنظيمية ويتضح ذلك من نص المادة (54)من قانون قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25)

لسنة 2016 "تطبق القوانين والانظمة والتعليمات المعمول بها في وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في شأن كل حالة لم يرد فيها نص في هذا القانون" بالإضافة الى ان حتى قبول الطالب في الجامعة الأهلية هي ليس من صلاحية الجامعة نفسها بل تخضع الى الضوابط التي تضعها وزارة التعليم العالي ،وكذلك مبالغ الاجور تحددها الوزارة ايضا ،يكون دور الجامعة مجرد تقديم الاقتراح ،فقد اشارة المادة 17/الفقرتين (أ ، هـ) من قانون التعليم العالي رقم (25)لسنة 2016الى ان المجلس الجامعة يمارس مهام عدة منها " الفقرة / أ ـ وضع شروط القبول اما (هـ)"اقتراح مبلغ الاجور الدراسية "[1] ولعل من يتساءل عن آثار الغاء إجازة التأسيس على الطلبة الخريجين هل ان هذه الفئة من الطلبة اكتسبوا حقوقا (الشهادة الجامعية) ولا يمكن الغائها ؟ من المؤكد ان الطلبة اصبحوا اصحاب حقوق مكتسبة ، بشرط ان يكونوا حسني النية ولم يستعمل اي منهم الغش والطرق الاحتيالية عند التقديم الى الجامعة وكون الالغاء يكون للمستقبل فقط كما بينا سابقا لذا فأنهم لم يتأثروا بقرار الغاء الاجازة للجامعة الاهلية ، اما الطلبة المستوفين لشروط القبول في المؤسسة التعليمية وما زالوا مستمرين بالدراسة فقد عالج المشرع المصري هذه الحالة اذ الزم مجلس التعليم العالي في المادة (35) من اللائحة التنفيذية رقم (302) لسنة 2010 الصادرة تنفيذا لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009 على ان تتضمن وافقته على الغاء الجامعة او الكلية الاهلية الية ادارة المؤسسة التعليمية من تاريخ صدور قرار الالغاء وحتى تخرج اخر دفعة من الطلبة ، اما المشرع اللبناني لم يعالج هذا الامر ، اما المشرع العراقي فقد عالج الامر من خلال نص المادة (40) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 من خلال امرين الاول / ان تتولى الوزارة ادارة المؤسسة التعليمية الاهلية وفقا لنظامها الداخلي الى حين تخرج اخر دفعة من طلابها ، اما الامر الثاني / لها ان تنقل الطلبة الى الجامعات او الكليات او المعاهد المماثلة لدراستهم اذ نصت " اذا قرر مجلس الوزراء الغاء اجازة الجامعة او الكلية او المعهد فتتولى الوزارة ادارتها وفقاً لنظامها الداخلي الى حين تخرج اخر دفعة من طلابها ، ولها ان تنقل الطلبة الى الجامعات او الكليات او المعاهد الاهلية المماثلة لدراستهم وتؤول اموالها المنقولة وغير المنقولة بعد تصفية التزاماتها وديونها الى الجهة المؤسسة.

---

[1] ـ" تنص المادة ـ 17 ــ اولاً من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 على ما يلي :ـ يمارس مجلس الجامعة المهام الاتية :أ ــ وضع شروط القبول. ،ب ــ التوصية بأعداد الطلبة المقترح قبولهم في بداية كل سنة دراسية.

جـ ــ التوصية باعتماد المناهج الدراسية المقترحة ورفعها الى الوزارة ، د ـ اقرار خطة توفير متطلبات التعليم.

هـ ــ اقتراح مبلغ الاجور الدراسية السنوية.....الخ".

ثانياً ــ اذا قرر غلق القسم او الفرع العلمي وفقاً لأحكام الفقرتين (ب) و(ج) من البند (ثانيا) من المادة (38) من هذا القانون فتتولى الوزارة ضمان نقل الطلبة الى الكليات الاهلية المماثلة لإكمال دراستهم ".

الفرع :الثاني

الاثار القانونية التي تطال المتعاملين مع المؤسسة التعليمية

تنقسم هذه الفئة الى ثلاثة اقسام :

الاول :التدريسين المتقاعدين .

تنتهي علاقة هذه الفئة بالمؤسسة التعليمية بعد الغاء اجازة تأسيسها ،وانهاء شخصيتها المعنوية كون علاقتهم بها تعاقدية ،وليس لهم اي حقوق تجاه الدولة وحتى ان كان لهم بعض الحقوق ستدفع لهم من اموال المؤسسة التعليمية ،بعد ان تصفى اموالها ،[1]فقفد ورد في المادة (40) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم 25 لسنة 2016(.... وتؤل اموالها المنقولة وغير المنقولة بعد تصفية التزاماتها وديونها الى الجهة المؤسسة).

ـ اما القسم الثاني والثالث :فهم التدريسيين المعينين على ملاك المؤسسة الاهلية ،والعاملين المعينين على ملاك المؤسسة التعليمية الاهلية .

تنتهي علاقة هذه الفئة بالعمل بالمؤسسة التعليمية الاهلية ،عندما تنتهي الشخصية المعنوية للمؤسسة الاهلية تلقائيا ،ويتم شمولهم بقانون التقاعد فقد ورد في المادة 45من قانون التعليم العالي الاهلي رقم 25 لسنة 2016" ينشأ نظام صندوق يسمى (صندوق تقاعد التدريسيين والعاملين في الجامعات والكليات والمعاهد الاهلية) يتمتع بالشخصية **المعنوية والاستقلال المالي والاداري ويمثله رئيس مجلس التعليم العالي الاهلي ويجري تمويله والصرف منه وفقاً لقانون التقاعد الموحد رقم (9) لسنة 2014 وقانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (39) لسنة1971"** فقد جاء في احد احكام محكمة العمل في كربلاء المقدسة بأنه " لدعوى المدعية بأن مورثها (زوجها)كان يعمل لدى المدعي عليه (رئيس جمعية الهلال الاحمر) فرع كربلاء واثناء قيامه بالواجب الرسمي انقلبت العجلة التي تقله مما ادى الى وفاته وعند السير بإجراءات التقاعد تبين عدم تسجيله في دائرة العمل والضمان الاجتماعي لذا فلقد الزمت المدعي عليه بتسجيل

[1] ــ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، النظام القانوني لإجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية في القانون العراقي ،مجلة رسالة الحقوق ، مرجع سابق ، ص61 .

مورثها في الدائرة المذكورة للفترة من(2015/4/1 ولغاية 2018/4/18)وتسديده كافة حقوقه استنادا لإحكام المادة 124 / ثانياً/ب/ 2/ من قانون العمل رقم 37 لسنة 2015 وتحميله الرسوم واتعاب المحاماة وللمرافعة الحضورية العلنية اطلعت المحكمة على القسام الشرعي الصادر من محكمة الاحوال الشخصية في كربلاء والمتضمن وفاة مورثها بتاريخ 2018/1/15وبعد الاطلاع على اضبارة الدعوى الجزائية وكتاب دائرة المدعي عليه المرقم 289/ في 2021/3/9 والمتضمن قبول تطوع مورثها للعمل لديهم بصفة متطوع ولطلب المدعي عليه قررت المحكمة رد الدعوى كون مورث المدعية متطوع ولم يرتبط بعقد عمل مع دائرة المدعي عليه " [1] ويتبن من خلال نص الحكم ان من اهم ضمان حقوق العامل التقاعدية هو ابرام عقد عمل مع المؤسسات الخاصة لضمان حصوله على حقوقه .

المبحث الثاني

ضمانات المنتفعين تجاه سلطة الادارة في ألغاء إجازة التأسيس .

وتتمثل هذه الضمانة بالرقابة على مؤسسات التعليم العالي الاهلي من جانب الادارة نفسها ، أذ تعد من اهم **الو**ظائف والادوات التي تباشرها الجهات الادارية المختصة ، ويكون ذلك من خلال استخدام الوسائل والاجراءات التي تعدها لمتابعة سير العمل وعدم الانحراف عن الاهداف التي سبق وأن تم وضعها من قبل المشرع ،وتقييم ما تم تحقيقه من إنجازات ومعاقبة المخطئين عندما يكون هناك عدولا عن الهدف الرئيسي والذي على اساسه منحت الادارة الموافقة (اجازة التأسيس) على أنشاء مؤسسة التعليم العالي الاهلية ،والبعض يفهم أن الرقابة الادارية هي ذات طابع سلبي أي يتم تصيد أخطاء الموظفين المعنيين ،وهذا في الحقيقة غير صحيح اطلاقا فالرقابة الادارية لها جوانب ومهام ايجابية ومنها وضع ضوابط لحسن سير العمل في مؤسسات التعليم العالي الاهلي ،وهذا يتم من خلال الجهات المختصة بهذا الشأن كوزارة التعليم العالي والبحث العلمي او رقابة ديوان الرقابة المالية ، وتعد وزارة التعليم كجهة اختصاص بالموضوع محل الدراسة لذا فالرقابة الادارية على اعمال أجهزة القطاعات الاهلية والتي تقدم خدمة عامة كالتعليم العالي هو بمثابة آلية ضابطة وضرورية للقضاء على الكثير من الانحرافات والاخطاء التي تعيق الاهداف التي تسعى الادارة الى تحقيقها لأنها تهدف الى تقديم خدمة للملتحقين بالتعليم

[1] ـ حكم محكمة العمل في كربلاء ، المرقم 12/عمل / 2021 والصادر بتاريخ 5/11/ 2021، (غير منشور) .

العالي الاهلي ، وبما يحقق ويحافظ على المصلحة العامة وينفذ اهداف القانون ،فعملية الرقابة الادارية لاتقف عند حدود التأكد من سلامة التصرف في الاداء بل تشمل ايضا ،الحرص على توفير افضل الخدمات في المدة المحددة وبالسرعة المطلوبة ،بالإضافة الى عدم مخالفة القانون ،وعليه سنتطرق في هذا المبحث الى الرقابة الادارية في المطلب الاول ، والى الضمانات القضائية في المطلب الثاني وفق الآتي :

المطلب الاول

الضمانات الادارية

الرقابة الادارية " هي وظيفة تقوم بها السلطة المختصة بقصد التحقق من ان العمل يسير وفق الاهداف المرسومة بكفاية وفي الوقت المحدد" [1] او "هي عملية فحص ومراجعة تتم من قبل المدققين المكلفين بهذه المهمة ممن هم خارج الوحدة الإدارية أو التنظيمية كما هو الحال لعمل موظفي ديوان الرقابة المالية " [2]، وتعد عملية الرقابة الإدارية على الأداء من أهم مكونات العملية الإدارية وتعد خطوة حيوية في العملية التعليمية فهي عملية مستمرة وملازمة للوظائف الإدارية الأخرى فهي بمثابة عملية متابعة دائمة ومتجددة تمارسها الإدارة بنفسها كحالة رقابة ديوان المالية ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي في مصر والعراق ولبنان على العملية التعليمية والمؤسسات التعليم العالي الأهلي ، وهو عملية خاصة للتأكد من أن ما يجري عليه العمل داخل الوحدات الإدارية يتم وفقا للخطط الموضوعة والسياسات المرسومة والبرامج المعدة في حدود القوانين والقواعد والتعليمات المعمول بها لتحقيق الأهداف المنشودة والنتائج المرغوبة والأهداف الموضوعة والمراد تحقيقها ، وانسجاما مع توجهات وزارة التعليم العالي وتعزيز العمل الرقابي في هذه الدول ،وعلى هذا الاساس تحقق الرقابة الادارية مصلحة الادارة وتحافظ على هيبتها امام الافراد لتلافيها الغاء قراراتها من جهات اخرى، كما انها تكفل السير المنتظم للمرفق العام و تحمي الحقوق والحريات، وتسعى الى تحقيق كفاءه الجهاز الاداري ونزاهته، فضلا عن انها تكتسب اهميه بالغة في دول القضاء الموحد وبالأخص اذا ما كثرت الاستثناءات على ولاية القضاء ،اذ لا يجد المتضرر من القرار الاداري ملاذا الا باللجوء الى الادارة، وعلية فأن الادارة تمارس هذه الرقابة بأحد الاساليب التالية :

---

[1] ـ مازن زايد جاسم ، الفساد بين الشفافية والاستبداد ، مطبعة دنيا ،بغداد ،2007، ص 159.

[2] ـ د. احمد مصطفى صبيح ، الرقابة المالية والادارية ودورها في الحد من الفساد الاداري ، مركز الدراسات العربية ،للنشر والتوزيع ، ط الاولى ، 2016 ، ص 384 وما بعدها .

الفرع الاول

الجهات الادارية التي تمارس الرقابة الادارية على مؤسسات التعليم العالي الاهلي

اولاً: الرقابة في مصر ولبنان.

أشارت اغلب التشريعات في القانون المصري الخاصة بمؤسسات التعليم العالي الاهلي الى ان تتولى الاجهزة الفنية والادارية بوزارة التعليم العالي والبحث العلمي ،بمتابعة العمل بالمعاهد العالية الخاصة وفقا للقواعد التي تضعها الوزارة في هذا الشأن ،ويتولى العاملون الذين يصدر بهم قرار من وزير التعليم العالي ،اعمال الرقابة على تنفيذ احكام هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذا له وأثبات ما يقع من مخالفات ولهم سبيل تحقيق هذا الغرض ،ان يدخلوا مقر المعهد ويطلبوا جميع البيانات ،الخاصة والاطلاع على سجلاته وملفاته وتكون لهم في هذا الخصوص صفة مأموري الضبطية القضائية ، فقد ورد في المادة 32 من اللائحة التنفيذية رقم (302) لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم (12) لسنة 2009 " يتولى مستشارو الوزير في الجامعات الخاصة والاهلية متابعة تنفيذ قرارات المجلس ويتوجب عليهم اخطار الوزير بالحالات التي تخالف فيها الجامعة الخاصة او الاهلية احكام القانون او هذه اللائحة أو قرار أنشائها أو نظامها أو قرارات المجلس " أما المادة(33)من اللائحة ذاتها فقد اشارت الى الزام المؤسسة التعليمية الاهلية بتمكين مستشاري الوزير من الاطلاع على المستندات والاوراق التي تتعلق بالعملية التعليمية في الجامعة او الكلية الاهلية وذلك من خلال توفير جميع الوسائل اللازمة لحسن ادائهم [1] وفي نهاية كل فصل دراسي يقدم هؤلاء المستشارون تقريرا مفصلا الى وزير التعليم العالي فيما يخص الميسرة التعليمية المؤسسة كنظام القبول والدراسة والامتحانات واعضاء هيئة التدريس ومعاونيهم وهذا ما أشارت له المادة (34)من نفس اللائحة [2] أما رقابة وزارة التعليم العالي في **القانون اللبناني** نجد ان المشرع قد نص على رقابة الوزارة في المادة (13) من قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (285) لسنة 2014 أذ اشارت هذه المادة الى أن تخضع مؤسسات التعليم الخاص أو الاهلي الى رقابة وزارة التعليم العالي وذلك من خلال تشكيل مجلس يدعى مجلس التعليم العالي برئاسة وزير التربية والتعليم العالي ويتألف من لبنانيين وهم كل من ، المدير العام للتعليم العالي ،ورئيس الجامعة اللبنانية أو من ينتدبه من بين

---

[1] ـ ينظر نص المادة 33من اللائحة التنفيذية رقم 302 لسنة 2010 لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم 12 لسنة 2009 .

[2] ـ ينظر نص المادة 34 من اللائحة التنفيذية رقم 302 لسنة 2010 لقانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم 12 لسنة2009 .

العمداء في الجامعة ،وقاض عامل في مجلس شورى الدولة أو متقاعد من ملاكه ،بالإضافة الى ثلاثة ممثلين عن المؤسسات الخاصة للتعليم العالي ،[1] بينما نصت المادة 54 من نفس القانون على تحديد عناصر مقومات الانتظام العام للتعليم العالي والتي يتعين على الجامعة او الكلية الاهلية التقيد بها وهي :

1- الاستحصال على ترخيص الانشاء بمرسوم جمهوري يتم اصداره من مجلس الوزراء.2- استحصال أذن لمباشرة التدريس بقرار من وزير التربية والتعليم العالي .

3- ـأن تعرف الجامعة او الكلية الاهلية عن نفسها من خلال اسمها الدال على حقيقة نوعها وفق الترخيص الذي حصلت عليه .

4- ان تقوم بتوفير التعليم في الاختصاصات او الاختصاص المرخص لها بها حصر لنيل شهادات التي اجيز لها منحها وكذلك الالتزام بأنظمة المؤسسة و تامين مستلزمات التعليم العالي في ما يتوافق مع تقتضه النصوص التشريعية و التنظيمية .

5- ايداع المديرية العامة للتعليم العالي لائحة بأسماء الطلاب المنتسبين اليها سنويا على وفق جدول المعلومات الكتروني يحدد مضمونه وأطار تقديمه بقرار من الوزير بناء على اقتراح اللجنة الفنية الاكاديمية.

أما المادة (55) من القانون ذاته فقد "بينت أن اللجنة الفنية الاكاديمية تمارس الرقابة على مؤسسات التعليم العالي الاهلي من خلال التدقيق الدوري الذي تقوم به كل ست سنوات لوقوف على واقع هذه المؤسسات وتأكد من مدى مطابقة عملها للقانون واتخاذ الاجراءات الازمة الواردة في الباب السابع من هذا القانون ،[2] و بعد ان ترفع اللجنة الفنية الاكاديمية تقريرها الى مجلس التعليم العالي الاشارة المادة (56) من هذا القانون،" يدرس مجلس التعليم العالي تقرير المرفوع اليه فاذا تبين له ان مؤسسه خاصه للتعليم العالي عاملة قانونا باتت في وضعية مخالفه لأحكام هذا القانون او لأحكام المراسيم والقرارات الصادرة بالاستناد اليه، وجه لها انذار لازالة المخالفة خلال مهلة يحددها لها على الا تقل عن سته اشهر فان لم تبادر للاستجابة لمقتضاه يوصى بفرض العقوبات الملائمة على وفق الاحكام المنصوص عليها في هذا القانون" ، ومن خلال ما تقدم يتبين ان الرقابة الادارية المتمثلة برقابه وزارة التربية والتعليم العالي في لبنان

[1] ـ ينظر نص المادة 13 من قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم 285 لسنة 2014 .
[2] ـ ينظر نص المادة 33 والمادة 34 ، والمادة 35 من قانون الجمعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم 285 لسنة 2014 .

تمارس من قبل اللجنة الفنية الاكاديمية ومجلس التعليم العالي وهذه الرقابة تتشابه الى حد ما التشريع المصري والتشريع اللبناني .

ثانياً: الرقابة على مؤسسات التعليم العالي الاهلية في العراق .

وتمارس هذه الرقابة من ثلاث جهات هي :

أ ـ وزارة التعليم العالي والبحث العلمي .

نص قانون التعليم العالي الاهلي العراقي النافذ في الفصل الثالث منه ، أذ جاء تحت عنوان الاشراف والتقويم والذي شمل كل من المواد (10،11) " [1] اولاًــ تخضع الجامعة او الكلية او المعهد الاهلي الى اشراف وتقويم الوزارة لضمان تنفيذ الاهداف المنصوص عليها في هذا القانون والحفاظ على مستوى كفاءة الاداء المطلوب من خلال اعتماد الوزراء الاساليب والصيغ المتعارف عليها في التقاليد الجامعية. ثانياًــ تخضع الدراسات الاولية والعليا في الجامعات او الكليات او المعاهد الاهلية الى ذات التعليمات والضوابط المعمول بها في وزارة التعليم العالي والبحث العلمي" اما المادة (11)فقد عبرت على وجوب التزام مؤسسات التعليم العالي الاهلية بتزويد الوزارة بمحاضر مجلس الجامعة او الكلية او المعهد والتقارير الفصلية والسنوية حول المسيرة العلمية والتربوية ونسب النجاح والرسوب بالإضافة الى كافة المعلومات التي تطلبها وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ،أذ نصت على ما يلي " تلتزم الجامعة والكلية والمعهد الاهلي بتزويد الوزارة بما يأتي:

اولاًــ محاضر مجلس الجامعة او الكلية او المعهد.

ثانياًــ تقارير فصلية وسنوية عن المسيرة العلمية والتربوية.

ثالثاًــ نسب النجاح والرسوب والتسرب.

رابعاــ اية معلومات تطلبها الوزارة."

وقد اشار القانون في مادته الثانية عشر واستكمال لدور وزاره التعليم العالي والبحث العلمي في المراقبة على مؤسسات التعليم العالي الاهلي أذ نص على تكوين مجلس التعليم العالي الاهلي الذي يشكل في مركز الوزارة ويعد اعلى هيئه علميه واداريه تقوم بالأشراف على التعليم

[1] ـ رياض شعلان حيرو الصالحي ، فاعلية تعدد الاجهزة الرقابية في مكافحة الفساد المالي والاداري ، مصدر سابق ، ص 126.

العالي الاهلي، وتكون من رئيس جهاز الاشراف والتقويم العلمي في الوزارة و(5) من رؤساء الجامعات الاهلية واربعة من عمداء الكليات الاهلية غير المرتبطة بالجامعة، واثنان من عمداء المعاهد الاهلية ويتم انتخابهم ويشمل ايضا الكثير من المتخصصين ،[1] اما المادة (13) من هذا القانون فقد حددت مهام هذا المجلس ، اذ بينت ان المجلس اختراع خطه للتعليم الاهلي بما ينسجم مع خطه التعليم في العراق والمصادقة على عدد الطلاب داخل تلك الجامعات او الكليات او المعاهد و المصادقة على المناهج الدراسية المقترحة من الجامعة او الكلية او المعهد بعد اقرارها من الهيئات المختصة داخل الوزارة وابداء راي الموافقة على مقدار الاجور الدراسية السنوية المقترحة من الجامعة او الكلية او لم اعد التوصيل فتح الجامعات والكليات الاهلية بعد توفر شروط الاستهداف فيها علاوة على متابعه الاجراءات المتعلقة بتوفير وتطوير المستلزمات الدراسية ومتابعه شئون اشراف العلمي والتربوي على التعليم الاهلي في العراق، اما المادة (38)من هذا القانون فقد نصت على بعض العقوبات التي تفرضها الوزارة على المؤسسات التعليمية الاهلية المخالفة، الى ان الوزير انذار الجامعة او الكلية عن طريق دائرة كاتب العدل عبر جريدة واسعه الانتشار في حاله ثبوت مخالفه للشروط المطلوبة بإزالة المخالفة خلال مده لا تزيد عن 90 يوما وللوزير تعليق القبول في الجامعة والكلية او المعهد لمده لا تتجاوز عن ثلاث سنوات، اذا ما حدثت مخالفة لأي من الاحكام الخاصة في قانون التعليم العالي الاهلي العراقي رقم 25 لسنه 2016، بالإضافة الى حق الوزير في غلق القسم او الفرع العلمي في حاله عدم ازاله المخالفة في المدة المنصوص عليها، ويغلق الوزير القسم او الفرع دون انذار في حاله ثبوت خرق جسيم للشروط المطلوبة، وكذلك يعطي القانون للوزير في سياق هذه المادة التوصية لمجلس الوزراء بغلق المؤسسة التعليمية الاهلية في حاله عدم ازالة المخالفة بعد مرور مده الانذار او مده التعليق المذكورة انفا [2] .

بـ ـ ديوان الرقابة المالية الاتحادي .

للأجهزة الرقابة المالية العليا تسميات مختلفة من دوله الى اخرى وذلك وفق للمسميات التي اوردتها تشريعات انشائها ، وهذا الاختلاف لم يكن مقتصرا على تسميه التنظيمية للجهاز فحسب، و انما شمل ايضا الاختلاف في المدلول الوظيفي لهذه الاجهزة، فقد انشئ المشرع العراقي ديوان الرقابة المالية الاتحادي كجهاز متخصص لممارسه الرقابة المالية لضمان حسن استخدام المال العام، وينشئ القانون الهيئات المستقلة بقصد اداره مرافق عامه وبغية ان يجعل من

[1] ـ ينظر نص المادة 12 من قانون التعليم العالي الاهلي رقم 25 لسنة 2016.
[2] ـ د. غازي فيصل مهدي ،د عدنان عاجل عبيد، القضاء الاداري، مصدر سابق ،ص98.

هذه الهيئات كيان قانونيا مستقل عن سائر الاجهزة الحكومية الاخرى ، فيمنحها الشخصية المعنوية فتكون لها الاهلية اللازمة ، لكي تكتسب الحقوق ويترتب عليها التزامات، وتكون لها ذمه ماليه مستقله و ان تجري كافه التصرفات القانونية التي لا تتعارض مع الاهداف التي من اجلها انشئت كما يكون لها الحق في التقاضي فتكون مدعيا او مدعيا عليها ، وتمتاز هذه الهيئات بقدر من الاستقلال المالي و الاداري والفني وذلك لتسهيل تأدية وظيفته على اتم وجه، ويتم تحريرها من القيود واللوائح التي يسير عليها المؤسسات الحكومية واجهزتها ،فقد نصت المادة (44) من قانون التعليم العالي الاهلي العراقي 2016على " تخضع حسابات الجامعات والكليات والمعاهد الاهلية لرقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية" قد عرفت المادة (5) من قانون الرقابة المالية رقم 31 لسنه 2011 " بأنه هيئه مستقله ماليا واداريا تتمتع بالشخصية المعنوية ويعد اعلى هيئه رقابية ماليه ترتبط مجلس النواب و يمثله رئيسه او من يخوله" ومن خلال التعريف اعلاه يتضح بأنه هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية ويرتبط بمجلس النواب، ومن اهم الصلاحيات التي يباشرها والتي نصت عليها المادة (13) من قانون ديوان الرقابة المالية رقم (31)لسنة 2011هي :

"أولاً : الاطلاع على كافة الوثائق والسجلات والمعاملات والأوامر والقرارات ذات العلاقة بمهام الرقابة والتدقيق وله أجراء الجرد الميداني أو الأشراف عليه والحصول على جميع الإيضاحات والمعلومات والإجابات من المستويات الإدارية والفنية المعنية في حدود ما هو لازم لأداء مهامه.

ثانياً : تدقيق البرامج السرية والنفقات المتعلقة بالأمن الوطني ولرئيس الديوان تخويل من ينوب عنه لأجراء التدقيق وأعداد التقارير المتعلقة به .

ثالثاً : القيام بعمليات الفحص استناداً لقرار من المجلس للمنح و الإعانات والقروض والتسهيلات والامتيازات والاستثمارات والتحقق من كونها موظفة للأغراض التي قدمت من أجلها،" [1] فقد منح هذه الصلاحيات من قبل المشرع لكي يمكنه من القيام بالمهام الموكلة اليه ،اما بالنسبة للجهات التي تخضع الى رقابته فقد نصت المادة عليها المادة (8) من القانون ذاته ،وهي :

[1] ـ رياض شعلان حيرو الصالحي ،فاعلية تعدد الاجهزة الرقابية في مكافحة الفساد المالي والاداري ،رسالة ماجستير ،كلية القانون جامعة القادسية ،2018 ،ص76.

" أولاً : مؤسسات ودوائر الدولة والقطاع العام او أية جهة تتصرف في الأموال العامة جباية او إنفاقاً او تخطيطاً او تمويلاً او صيرفة او تجارة او أنتاج أعيان او أنتاج السلع والخدمات.

ثانياً : اية جهة ينص قانونها او نظامها على خضوعها لرقابة وتدقيق الديوان . وقانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 نص وبشكل صريح في المادة (44) منه على خضوع حسابات الجامعة او الكلية الاهلية لرقابة ديوان الرقابة المالية [1] ، وفي حالة امتناع الجامعة او الكلية الاهلية عن تقديم السجلات والبيانات المطلوبة لإعمال الرقابة والتدقيق فعلى ديوان الرقابة اشعار الجامعة او الكلية الاهلية بضرورة تقديما وبيان اسباب الامتناع خلال (20) يوم وفي حالة عدم اقتناعه فأنه يباشر بأشعار مجلس الوزراء وهيئة النزاهة ايضاًللإجراء التحقيق الازم [2]والذي قد يترتب عليه الالغاء اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية اذا توصلت نتيجة التحقيق الى اي من العقوبات التي حددها قانون العقوبات العراقي والتي يترتب عليها حل الجامعة او الكلية الاهلية وهي تكرار ارتكابها من خلال ممثلها جنحة او جناية ولحسابها الخاص وباسمها ، للديوان أيضا عند اكتشافه مخالفة ما أن يطلب من هيأة النزاهة اجراء التحقيق واتخاذ الاجراءات اللازمة للإزالة المخالفة واثارها فإذا ما ثبت للديوان مخالفة مالية معينة فللرئيس أن يطلب من الوزير أو من رئيس الجهة الخاضعة للرقابة إحالة الموظف المسؤول عن المخالفة إلى التحقيق ، وله أن يطلب سحب يده واقامة الدعوى المدنية فيما ثبت للدولة من حقوق عن المخالفات المالية ، وكذلك تضمين الاضرار التي تكبدها الجهة الخاضعة للرقابة ، أما المادة (6) من قانون الرقابة المالية رقم (٣١)السنة ٢٠١١ فقد بينت أنه في حالة عدم قيام لجآن التفتيش بأخذ ملاحظات هيئة الرقابة المالية والتحقيق في المخالفات المكتشفة ، يلتزم الديوان بأخبار الادعاء العام أو هيئة النزاهة أو الجهات التحقيقية كل بحسب اختصاصه لكل مخالفة مالية يكتشفها إذا ما شكلت جريمة ،ولم يقتصر الأمر عند هذا الحد بل بين المشرع العراقي حالة عدم قيام لجآن التفتيش بإكمال التحقيق خلال (90)يوما من تاريخ اشعاره من ديوان الرقابة المالية إذ يتم رفع يد المفتش عن القضية ليتولى الديوان هذه المهمة وهو ما يعرف ديوان الرقابة المالية العامة الاتحادي الرقابة على مؤسسات التعليم العالي الأهلي خلال اطلاع مدققي ديوان الرقابة المالية على حسابات مؤسسات التعليم العالي الاهلي وللديوان عند اكتشافه مخالفة ما أن يطلب من وزارة التعليم العالي والبحث العلمي بإجراء التحقيق واتخاذ الاجراءات

[1] ـ تنص المادة (44) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 على مايلي " تخضع حسابات الجامعات والكليات والمعاهد الاهلية لرقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية."

[2] ـ ينظر نص المادة (12) من قانون ديوان الرقابة المالية رقم 31 لسنة 2011.

اللازمة للإزالة المخالفة واثارها ، وبالمقابل فأن المادة (16) من قانون ديوان الرقابة المالية قد نبهت إلى احتمالية عدم قيام المفتش العام يأخذ ملاحظات هيئة الرقابة المالية والتحقيق في المخالفات المكتفة إذ نصت على أن يلتزم الديوان بإخبار الادعاء العام أو هيأة النزاهة أو الجهات التحقيقية كل بحسب اختصاصه لكل مخالفة مالية يكتشفها إذا ما شكلت جريمة ،ومما تقدم نستشف ان قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 قد منح ديوان الرقابة المالية سلطة رقابية واسعة على مؤسسات التعليم العالي الاهلي من خلال نص المادة (44) من قانون التعليم اعلاه ، وهذا مسلكاً يحمد عليه المشرع فهكذا صلاحيات قد تساهم في الحد من المخالفات التي ترتكبها المؤسسات التعليمية الاهلية .

ثالثاً : هيئة النزاهة العراقية:

انشئت هذه الهيئة بموجب امر سلطة الائتلاف رقم(55)لسنة (2004)[1] حيث نص الامر على تخويل (مجلس الحكم) انشاء مفوضية عراقية معنية بالنزاهة العامة وهي جهاز رئيس لتنفيذ وتطبيق قوانين مكافحة الفساد وان تؤدي عملها بالتعاون مع ديوان الرقابة المالية ومع المفتشين في الوزارات العراقية وبموجب هذا الامر حدده صلاحيات ومسؤوليات (هيئة النزاهة ، وديوان الرقابة المالية ، والمفتشين العمومين) بوضوح لا يقبل الشك او التأويل بموجب الفقرة (ج) من القسم (2) من الامر، وقد شرع مجلس النواب العراقي القانون رقم (30) لسنة 2011م لهيئة النزاهة العراقية، ونص في المادة الثانية منه على اعتبار الهيئة مستقلة تخضع لرقابة مجلس النواب،[2] وقد أكدت المادة الثالثة من قانون الهيئة على ان الهيئة تعمل على المساهمة لمنع الفساد ومكافحته وفقاً لأعتماد منهج الشفافية في ادارة شؤون الحكم بجميع المستويات عن طريق التحقيق بواسطة محققين مختصين بأشراف قاضي تحقيق، ومتابعة قضايا الفساد اينما وجدت، وتنمية ثقافة القطاعين العام والخاص باحترام أخلاقيات الخدمة العامة عبر البرامج العامة للتوعية والتثقيف، هذا وتساهم هيئة النزاهة بأعداد مشروعات للقوانين التي تساهم في مكافحة الفساد وبجميع أشكاله داخل الدولة ورفعها الى السلطة التشريعية المختصة، واصدار قواعد سلوك وظيفي تتضمن اخلاقيات الأداء الصحيح لواجبات الوظيفة العامة، والقيام بكل عمل

[1] ـ تنص المادة (1) من امرسلطة الائتلاف رقم(55) لسنة 2004" يخول مجلس الحكم بموجب هذا الامر سلطة انشاء مفوضية عراقية معنية بالنزاهة العامة المفوضية، تكون جهازا مستقلا مسؤولا عن تنفيذ وتطبيق قوانين مكافحة الفساد ومعايير الخدمة العامة؛ وتقوم المفوضية باقتراح تشريعات اضافية عند الضرورة وتنفيذ مبادرات لتوعية وتثقيف الشعب العراقي بغية تقوية مطالبة بايجاد قيادة نزيهة وشفافة تتسم بالمسؤولية وتخضع للمحاسبة التباحث بين مجلس الحكم وسلطة الائتلاف المؤقتة حول النصوص والاحكام المقترحة لانشاء المفوضية، وهي النصوص والاحكام الواردة في الملحق ".

[2] ـتنص المادة (2) من قانون هيئة النزاهة رقم 30لسنة 2011"هيئة النزاهة هيئة مستقلة ،تخضع لرقابة مجلس النواب ،لها شخصية معنوية واستقلال مالي ،واداري، ويمثلها رئيسها او من يخوله."

من شأنه ان يساهم في مكافحة الفساد او حتى الوقاية منه ،وما تقدم يدل بوضوح على اهمية هيئة النزاهة العراقية في الرقابة على اداء السلطة التنفيذية، واتخاذ كافة الإجراءات في مكافحة الفساد والوقاية منه اعمالاً لمبدأ المشروعية وحمايةً له من جهة، وترسيخاً لدولة القانون من جهة أخرى، ومما تقدم نلاحظ ان قانون هيئة النزاهة رقم (30) لسنة 2011 قد اعطى لهذه الهيئة سلطة الرقابة والتفتيش والتحقيق على المؤسسات الخاصة وليس فقط العامة ومن هذه المؤسسات الجامعات الاهلية من خلال نص البند ثالثاً من المادة (3) من هذا القانون اذ نص " تنمية ثقافة في القطاعين العام والخاص تقدر الاستقامة والنزاهة الشخصية واحترام أخلاقيات الخدمة العامة ، واعتماد الشفافية والخضوع للمساءلة والاستجواب ، عبر البرامج العامة للتوعية والتثقيف "[1]. فالمشرع العراقي اشار الى دور هيئة النزاهة ليس فقط في قانونها بل كما لاحظنا في قانون ديوان الرقابة المالية اذ منحها سلطة اجراء التحقيق في حالة ارتكابها اي من المخالفات المالية وكذلك في حالة امتناع الجامعة الاهلية عن تقديم السجلات والبنات الازمة لعمل الديوان ، وهذا يؤكد لما لهذه الهيئة من دور هام في مكافحة الفساد.

الفرع الثاني

تحريك الرقابة الادارية

يحرص المشرع في العراق والدول محل المقارنة على تنظيم عمل الرقابة على الهيئات العامة والخاصة وينظم طرقا لتحريك هذه الرقابة لتكون بمثابة السلاح بيد الافراد المتضررين من جراء اعمالها ، وهذا الاذن نجد اساسه في دستور العراق لعام 2005 ، في المادة (100) منه عندما نصت على " يحظر النص في القوانين على تحصين اي عمل او قرار اداري من الطعن " وايضا ما جاء في قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972 فلي المادة (10) البند خامساً /" ان محاكم المجلس تختص بما يأتي " **...الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية")** لهذا سنتناول في هذا الفرع أحد أهم ضمانات الاعضاء المؤسسين في مواجهة سلطة الادارة في إلغاء إجازة تأسيس مؤسسة التعليم العالي الاهلية الا وهي التظلم الاداري :

اولاً : تعريف التظلم الاداري /فقد عرف التظلم الاداري فقهاً بتعريفات عديدة منها "بأنه التجاء صاحب الشأن إلى الإدارة شاكياً لها من قرار إداري معيب مستهدفاً إلغاؤه أو تعديله أو

[1] ـ ينظر نص المادة (3) من قانون هيئة النزاهة رقم 30 لسنة 2011..

سحبه خلال المواعيد المقررة قانوناً[1] ،ويعتبر التظلم وسيلة قانونية لفض النازعات الإدارية وقد ورد تعريفه في الفقه الفرنسي والعربي أيضاً بأنه" طلب يتقدم به صاحب الشأن إلى الإدارة لإعادة النظر في قرار إداري يدعى مخالفته للقانون[2]،وعُرفَ بأنه عبارة عن وسيلة قانونية لفض النازعات الإدارية من الإدارة نفسها سواء كانت استجابت الإدارة إلى مصالح صاحب الشأن كلياً أو جزئيا [3] ويرى الباحث ان التعريفات الواردة اعلاه لا تتفق مع المعنى الحقيقي للتظلم الاداري ، **ويعرفه احدهم بأنه** "طلب كتابي يتقدم به صاحب المصلحة الى الجهة الادارية التي اصدرت القرار او الجهة الرئاسية لها ، طالبا النظر في اعتراضه على القرار وملتمسا أعادة النظر به من خلال سحبه او الغائه او تعديله ،بالشكل الذي يتفق مع الوقائع التي حصلت ، لكون القرار احيانا يتفق عليه المعترض مع الادارة في صحته كمن تفرض الادارة بحقه عقوبة " او هو " التماس او طلب لم يحدد له المشرع شكلية معينة الا انه اختص بميعاد محدد يتقدم به صاحب الشأن الى الجهة الادارية المختصة طالبا رفع الضرر الذي لحق مركزه القانوني " [4] والباحث يتفق مع هذا التعريف كونه بين مبنى ومعنى التظلم الاداري وحقيقته كونه ضمانة هامة لحماية المؤسسين من تعسف الادارة تجاههم فالمشرع فعلاً لم يحدد له شكلاً معين وانما خصه بميعاد معين [5] .

ثانياً /انواع التظلم : يقسم التظلم الى :-

1- التظلم الاختياري : هو اعطاء الحق لذوي الشأن بالتوجه الى الادارة للتظلم من قرارها او اللجوء مباشرة الى القضاء للطعن بالقرار الاداري وهذا يعني ان لجوء الشخص الى الادارة لايمنعه من اقامة الدعوى القضائية من دون انتظار نتيجة البت في تظلمه من قبل الادارة، وهذا ما اخذ به المشرع المصري فقد ورد في المادة (24)من قانون مجلس الدولة رقم (47)لسنة 1972م في فقرتها الثانية على أن : " وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم إلى الهيئة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يبت في التظلم قبل مضى ستين يوماً من تاريخ تقديمه ؛ وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً، ويعتبر مضى ستين

---

[1] ـ د . محمد خليفة، التظلم الإداري، دراسة مقارنة بين قوانين المملكة الأردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة، رسالة ماجستير.

[3] ـ د .سليمان الطماوي، القضاء الإداري – الكتاب الأول، قضاء الألغاء، القاهرة، دار الفكر العربي، 1986 ص622.

[4] ـ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، المساءلة الانضباطية لعضو مجلس المحافظة في القانون العراقي ، مجلة رسالة الحقوق ، السنة التاسعة ، العدد الاول ، 2017 ، جامعة كربلاء كلية القانون ، ص 216.

[5] ـ د. علاء إبراهيم محمود الحسيني ، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الاداري ، مصدرسابق ص 117.

يوماً على تقديم التظلم[1]، دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه ، وكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوماً من تاريخ إنقضاء الستين يوماً المذكورة ، يتضح مما تقدم ان المشرع المصري اخذ بالتظلم الاختياري باستثناء بعض الحالات منها ما حددتها المادة (12) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 .

2- التظلم الوجوبي (الاجباري) : وهو حالة فرض المشرع على صاحب المصلحة وجوب التظلم من القرار الاداري امام الجهة التي اصدرته قبل الطعن به امام القضاء وبذلك يصبح التظلم الوجوبي شرطا في قبول دعوى الالغاء وهذا ما نصت عليه المادة (12) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 ولكن في ميادين محددة (وهي طلبات التعيين في الوظائف العامة او الترقية او بمنح العلاوات وكذلك طلبات الموظفين العموميين بإلغاء القرارات الادارية المتعلقة بإحالتهم على التقاعد او فصلهم وما يتعلق ايضا بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية) ، اما في لبنان فان المشرع اشترط في قانون تعديل مجلس شورى الدولة رقم (227)لسنة 2000 في المادة (67) منه " لا يجوز لأحد من الأفراد أن يقدم دعوى أمام القضاء الإداري إلا بشكل مراجعة ضد قرار " اي ما معناها ان يتم تقديم التظلم الى جهة الادارة مصدرة قرار الغاء الاجازة وهي مجلس الوزراء ، اذ اطلق عليه تسمية الاسترحام او المراجعة قبل الطعن في قرار الغاء اجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية ، اي انه اخذ بالتظلم الوجوبي ،حيث يقدم التظلم الى مجلس الوزراء كونه الجهة الادارية التي تمنح إجازة التأسيس بعد اقتراح من وزير التربية والتعليم العالي بناءاً على طلب المؤسسين وكما اشارة المادة (41) من قانون رقم (285)لسنة 2014 ،**اما في العراق** فقد اختلف مع نظيره المصري و سار على نهج المشرع اللبناني فقد اخذ بالتظلم الوجوبي ،لذا فان التظلم امام جهة الإدارة المختصة يعد شرطا من شروط قبول دعوى الإلغاء امام محكمة القضاء الاداري ، فقد اشترط المشرع العراقي، بانه يشترط قبل تقديم الطعن الى محكمة القضاء الإداري، ان يتظلم صاحب الشأن امام الجهة الإدارية المختصة، والتي عليها ان تبت في التظلم وفقا للقانون في مدة ثلاثين يوما من تاريخ تسجيل التظلم لديها وبخلاف ذلك تقوم محكمة القضاء الإداري بتسجيل الطعن لديها بعد استيفاء الرسم القانوني [2] .

---

[1] ـ سلمى طلال عبد الحميد ، القرارات التي يجوز والغائها دون التقيد بميعاد الطعن ، اطروحة دكتوراه ، جامعة النهرين كلية الحقوق ، 2010 ، ص 55 ومابعدها .

[2] ـ د. عبد العزيزعبد المنعم خليفة ،دعوى الغاء القرارالاداري في مجلس الدولة ،الطبعة الاولى لسنة 2008،المركز القومي للاصدارات القانونية ،ص686.

ثالثاً : الأساس القانوني للتظلم الإداري

أولاً: في القانون المصري .

نص المشرع المصري في قانون مجلس الدولة المصري الحالي رقم(47) لسنة 1972 على أساس التظلم الإداري القانوني في المادة (12) من هذا القانون إذ تقول (ولا تقبل الطلبات الآتية:

ب: الطلبات المقدمة رأساً بالطعن في القرارات الإدارية النهائية المنصوص عليها في البنود (ثالثاً) و(رابعاً) و (تاسعاً) من المادة (10) [1] ،وذلك قبل تظلم منها إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، وانتظار المواعيد المقرر للبت في التظلم، وتبين إجراءات الظلم وطريقة الفصل بقرار من رئيس مجلس الدولة ،ويرى الباحث في هذه المادة أن المشرع المصري حدد الحالات التي يعتبر التظلم الإداري شرطاً لقبول الدعوى أمام المحاكم الإدارية، أو التأديبية، أو محكمة القضاء الإداري، وهي مبينة في الفقرات (ثالثاً) و (رابعاً) و (تاسعاً) من المادة (10) من قانون مجلس الدولة المصري ، وبذلك فأن على الموظفين اللجوء إلى التظلم الإداري ضد القرار الذي أصدرته الإدارة بحقهم قبل اللجوء إلى الطريق القضائي، أما الموظف الذي يترك طريق التظلم ويلجأ إلى طريق القضاء يترتب على ذلك عدم قبول دعواه لأنهُ خالف شرط من شروط قبول الدعوى أمام القضاء الإداري ،وعلى هذا الأساس يتبين أن المشرع المصري قد أخذ بفكرة التظلم الوجوبي، ولكنه لم يجعله شرطاً عاماً بالنسبة لسائر الدعاوى أنما فقط لدعاوى الإلغاء الخاصة ببعض القرارات المتعلقة بشؤون الوظيفة العامة وحقوق الخدمة [2] ،عليهِ فأن الموظفون العموميين لا تقبل طلباتهم في الطعن في القرارات التأديبية الصادرة ضدهم من دون تقديم التظلم منها، وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم[3] .

ثانياً: في القانون اللبناني

---

[1] ـ ينظر المادة (10) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972.

[2] ـ د. عصام عبد الوهاب البر زنجي، مجلس شورى الدولة ميلاد القضاء الإداري العراقي، مجلة العلوم القانونية، المجلد 9، العدد الأول، بغداد ، 1990،ص166ومابعدها .

[3] ـ د. عدنان الخطيب، الاجراءات الإدارية، معهد البحوث والدراسات العربية، بدون مكان طبع، 1968، ص96.

فقد اطلق المشرع اللبناني على التظلم الإداري بالمراجعة الادارية او المراجعة الفردية [1] أو العريضة الاسترحامية فقد نصت المادة (71) من المرسوم الاشتراعي لسنة ١٩٧٠ على أن " تنقطع مهلة المراجعة : ١- إذا تقدم صاحب العلاقة ضمن المهلة بمراجعة إدارية إلى السلطة نفسها أو إلى السلطة التي تعلوها ،وفي هذه الحال تبتدئ المهلة من تاريخ تبليغ القرار الصريح ، أو من تاريخ تبليغ القرار الضمني الصادر بشأن هذه المراجعة الإدارية ، ولا تنقطع المهلة إلا بسبب مراجعة واحدة " . هي ويتضح من هذا النص أن المراجعة الإدارية أو العريضة الاسترحامية ما إلا تظلم إداري يتقدم به صاحب الشأن إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الجهة الرئاسية لها ، يطلب فيه إعادة النظر في القرار الإداري الذي يتظلم منه ، وذلك إما بسحبه أو تعديله ، فحكمة إجازة التقدم بالعريضة الاسترحامية من المشرع أنه أراد أن يفسح المجال أمام الأفراد والإدارة معا قبل التقدم بمراجعة قضائية من صاحب العلاقة ضد القرار الإداري . فقد يسفر التقدم بالعريضة الاسترحامية (التظلم الاداري) عن اقتناع الإدارة بعدم مشروعية قرارها ، وبأحقية المتظلم فيما تقدم به من طلبات ، بحيث تغير موقفها وتقوم بسحب القرار أو تعديله او إلغائه.

ثالثاً: في القانون العراقي .

لقد نص المشرع العراقي في قانون أنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 في المادة (11/خامساً) على جواز الاعتراض على قرار فرض عقوبة التوبيخ وإنقاص الراتب وتنزيل الدرجة والفصل والعزل لدى محكمة قضاء الموظفين أن (للموظف المعاقب بإحدى العقوبات المنصوص عليها في الفقرة (رابعاً) من هذه المادة الاعتراض على قرار فرض العقوبة لدى محكمة قضاء الموظفين خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه بقرار فرض العقوبة)[2]،الا أن المادة (15/ثانياً) من نفس القانون قد اشترطت التظلم لدى الإدارة قبل تقديم الطعن لدى محكمة قضاء الموظفين وذلك بالقول (يشترط قبل تقديم الطعن لدى مجلس الانضباط العام على القرار الصادر بفرض العقوبة التظلم من القرار لدى الجهة التي أصدرته وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه وعند عدم البت فيهِ برغم انتهاء هذه

---

[1] ـ ينظر نص المادة 72 من المرسوم الاشتراعي ا رقم 10434لمنظم لمجلس شورى الدولة اللبناني .

[2] ـ وردت في (المادة 1/216) من قانون المرافعات المدنية حيث نصت (يجوز الطعن بطريق التميز في القرارات الصادرة في التظلم من الاوامر على العرائض ونصت الفقرة (3) من نفس المادة (لا يقبل تميز الاوامر على العرائض الا بعد التظلم فيها امام من اصدرها طبقا لما هو مبين في المادة 153 من القانون اعلاه).

المدة يعُد ذلك رفضاً للتظلم)[1] ،ويرى بعض الفقه الاداري أن المشرع قد وقع في تناقض واضح، فهو لم يشترط التظلم الإداري في المادة (11/خامساً)، في حين أشترطه في المادة (15/ ثانياً) من قانون أنضباط موظفي الدولة المذكور، عليه يمكن الاستئناس أو الاستعانة بقواعد النسخ في حل هذا التناقض، وبالتالي اعتبار المادة (11/خامساً) معدلة بأحكام المادة (15/ثانياً) ومن ثم يجب تقديم التظلم الإداري باعتباره شرطاً لقبول الطعن بقرار فرض العقوبة أمام مجلس الانضباط العام[2] ، وتكون مدة الثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ بهِ هي مدة سقوط، فأذا لم يتظلم الموظف من قرار فرض العقوبة في غصونها، فلا يقبل منه اعتراض أمام مجلس الانضباط العام[3] ،أما الطعون التي تقدم أمام محكمة القضاء الإداري فأن المشرع قد جعل التظلم الإداري أمراً وجوبيا" لابد منه قبل تقديم الطعن، حيث نصت (م7/ ثانيا/ و) من قانون مجلس شورى الدولة المعدل على أنه (يشترط قبل تقديم الطعن لدى الجهة الإدارية المختصة التي عليها أن تبت في هذا التظلم وفقاً للقانون خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيل التظلم لديها..)[4] ، ويتضح من النص القانوني أن المشرع العراقي في هذا الاتجاه أنما يريد فسح المجال للإدارة التي أصدرت القرار أو الجهة الرئاسية لها لمراجعة قرارها الإداري ومعالجة عيوبه، بإلغائه، أو تعديله أذا تبين لها أن القرار معيب أو مخالف للقانون، لأجل أنهاء النزاع بطريق أيسر دون حاجة إلى التقاضي أمام القضاء، وفي هذا اختصار للوقت والتكاليف أضافه لعدم إحراج الإدارة أمام القضاء[5] ،وقد أيدت الهيئة العامة لمجلس الدولة ما ذهبت أليه محكمة القضاء الإداري بهذا الشأن، حيث صادقت على قرار محكمة القضاء الإداري وردت فيه دعوى أستناداً إلى المادة (7/ ثانياً / و) من قانون مجلس شورى الدولة المعدل العام استيفاء شرط التظلم الوجوبي لدى الجهة الإدارية المختصة حيث جاء في قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة (أن المحكمة ردت دعوى المدعي لعدم التظلم وفقاً لمتطلبات المادة (7/ ثانياً / و) من القانون وحيث أن المحكمة ألتزمت بوجهة النظر القانونية الصحيحة بقضائها قرر تصديق قرارها المميز ورد الطعون التمييزية وتحميله رسم التمييز

---

[1] ـ د. غازي فيصل مهدي، شرح أحكام قانون أنضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (14) لسنة 1991، مطبعة العزة، بغداد، ص82.

[2] ـ د. غازي فيصل مهدي، النظام القانوني لمدد الطعن أمام القضاء الإداري، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، بيت المحكمة، العدد الأول، السنة الثانية كانون الثاني، 2000، ص75

[3] ـ د. غازي فيصل مهدي، شرح إحكام قانون أنضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم (14) لسنة 1991، المصدر السابق، ص83

[4] ـ ـ أنظر قانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1979 وتعديلاته، أعداد صباح صادق جعفر، ط1، مكتبة العدالة، بغداد ،2004 ص 34.

[5] ـ ـ د. عصام عبد الوهاب البر زنجي، مصدر سابق، ص166.

وصدر القرار بالاتفاق)[1]، والجدير بالذكر أن المشرع العراقي الزم صاحب الشأن بتظلم من القرار الإداري خلال فتة (30) يوم من تاريخ التبليغ بالقرار وذلك بموجب التعديل الاول رقم (5) لسنة 2008 [2] ، ولكي حتى لا تتمادى الإدارة في إطالة مدة النظر في التظلم، فقد حدد المشرع العراقي هذه المدة (مدة ثلاثين يوماً)من تاريخ تسجيل التظلم لدى الإدارة يتم خلالها البت فيه، فأذا انتهت هذهِ المدة دون أن ترد الإدارة سلباً أو إيجابيا، يعد ذلك رفضاً للتظلم، وعندها يجب على صاحب الشأن أن يقدم طعنه إلى محكمة القضاء الإداري خلال ستين يوماً من تاريخ انتهاء مدة الثلاثين يوماً المذكورة، وإلا سقط حقه في الطعن، وهذا لا يمنع من مراجعة القضاء العادي للمطالبة بالتعويض عن الإضرار التي تسبب بها القرار غير المشروع أن وجد [3].

رابعاً: آثار التظلم الاداري

1- تمكين الجهة الإدارية من إعادة النظر بالقرار: يترتب على التظلم الإداري تمكين الجهة المختصة من إعادة النظر بالقرار محل التظلم، حتى لو تم الطعن بهذا القرار أمام القضاء، ويمكن للسلطة الإدارية أن تقوم بسحب القرار أو إلغائه أو تعديله، ولكن من الملاحظ أنه إذا كان من شأن التظلم دفع الإدارة إلى إعادة البحث في القرار محل التظلم؛ فإنه لا يؤدي إلى إيقاف تنفيذه، فالقرار يظل نافذاً ومنتجاً لآثاره.

2- قطع مهلة دعوى الإلغاء : ان استجمع التظلم كافة شروطه فانه يترتب على ذلك انقطاع ميعاد الطعن وهذا ما اشارت اليه المادة 12 من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972، اما المادة 71 من المرسوم الاشتراعي رقم 1434 لتنظيم مجلس شورى الدولة اللبناني اكدت ان تقديم المراجعة الادارية او العريضة الاسترحامية (التظلم) ينقطع سريان مهلة دعوى الإلغاء بالتظلم إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية، [4]

---

[1] - - قرار المحكمة المرقم 12/ قضاء أداري / 1998 في 1998/4/2(غير منشور) والمصادق عليه بقرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة المرقم 33/أداري – تمييز /1998 في 1998/6/8 (غير منشور)، نقلاً عن د. سليم نعيم الخفاجي، المصدر السابق، ص92.

[2] - - د.مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، مكتبة ماجد، بدون مكان طبع، 2005، ص139.

[3] - التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة المرقم 65 لسنة 1979 رقم 17 لسنة 2013 .

[4] - د. عبد الغني بسيوني ، القضاء الاداري اللبناني ، مصدر سابق ، 448.

اما المادة 15 من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 المعدل فقد اكدت ذلك .

3- إن تقديم التظلم الوجوبي خلال المدة المحددة إلى الإدارة المختصة وسكوتها لمدة (30) يوما يعد قرارا إداريا ذلك السكوت برفض التظلم وما يؤدي إلى فتح باب الطعن بالقرار كما صرحت بذلك المادة (7) من قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم (65) لسنة 1979 [1].

4- ان قيام صاحب الشأن على تقديم طلب تظلم اداري يعد ذلك قرينة على العلم يقينياً بالقرار الاداري حتى وان لم يتم تبليغه به [2].

المطلب الثاني

الضمانات القضائية

القضاء هو اهم ضمانة اقرها المشرع لحماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف الإدارة ، لذا بادر الى فرض رقابة قضائية على عمل الإدارة خلال ممارستها لتنظيم نشاط عمل مؤسسات التعليم العالي الأهلي ،وعليه سنتناول هذه الضمانات على فرعين الاول بعنوان دعوى الإلغاء والثاني سلطة المحكمة بتعديل القرار وكما يلي:

الفرع الاول

دعوى الالغاء

تعرف دعوى الالغاء في فرنسا بدعوى تجاوز السلطة وبدا ت مع ظهور الإدارة القاضية على انها تظلما رئيسا يرفعه المتظلم للإدارة لمطالبتها بإلغاء قرارها المخالف للقانون، ثم تحولت بعد ذلك الى دعوى قضائية سنه 1872 بعد ان حصل مجلس الدولة الفرنسي اعلى سلطه القضاء المفوض ولم تكن دعوى الالغاء في فرنسا منظمه في قانون بل ان القضاء الاداري هو من قام بتطويرها وذلك استجابة التطورات عمل الإدارة حيث اخذ المشرع بتطويرها واحاطها بنوع من

---

[1] ـ د .علاء ابراهيم محمود الحسيني ،المساءلة الانضباطية لعضو مجلس المحافظة في القانون العراقي ،مجلة رسالة الحقوق ، السنة التاسعة ، مصدر سابق ، ص 217 .

[2] ـ د .علاء ابراهيم محمود الحسيني ، المساءلة الانضباطية لعضو مجلس المحافظة في القانون العراقي مجلة رسالة الحقوق، مصدر سابق ، 217ص ومابعدها .

العناية الخاصة واصبحت اداه شعبيه فعاله لمراقبه اعمال الإدارة وارغامها على احترام المشروعية، ولهذا شجع المشرع الافراد على اللجوء اليها ورفعها، اذ لم يشترط دفع الرسم عنها كما لم يشترط تقديمها من محام لتكون في متناول الافراد في مواجهة الإدارة فدعوى تجاوز السلطة هي دعوه حمايه المشروعية وفقا لمبادئ القانون العام،[1]اما في مصر فان دعوى الإلغاء ظهرت تأثرا بالأوضاع في فرنسا ،الانها تختلف عنها كون ان دعوى الالغاء في مصر ليس من صنع القضاء الاداري كما في فرنسا بل هي من صنع المشرع ،اذ ان المشرع المصري نص عليها في قانون مجلس الدولة رقم (112) لسنة 1946 وحرص على بروزها كدعوى قضائية ،بالإضافة الى ان المشرع المصري لم يبدي التسهيلات التي ابداها المشرع الفرنسي لتحفيز الافراد على رفعها اذ اشترط دفع الرسم عنها مقدما **اما المشرع العراقي** فانه لم ينظم دعوى الالغاء بشكل صريح الإ بإصدار قانون رقم (106) لسنة 1989 التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم65 لسنة 1979 والذي انشئت محكمة القضاء الاداري بمقتضاه، اذ انعقد الاختصاص الى محكمة القضاء الاداري للنظر في صحة الاوامر القرارات الادارية الصادرة من دوائر الدولة والقطاع العام ،كما نص هذا القانون على اسباب الطعن وشروطه وآلية تقديمه، و كانت محكمة القضاء الاداري في مجلس شورى الدولة تختص بقضاء الالغاء بصفتها قاضي اول درجة وقد اجاز القانون الطعن بقرار محكمة القضاء الاداري تميزا لدى الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة ،الا ان المادة(44) من قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية ،والقسم الثاني من ملقحه وبناء على موافقة مجلس الرئاسة اصدر مجلس الوزراء قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (30) لسنة 2005الذي منح المحكمة الاتحادية العليا في العراق اختصاص النظر في الطعون المقدمة على الاحكام والقرارات الصادرة من القضاء الاداري .

اولاً : تعريف دعوى الالغاء

عرف الفقه دعوى الالغاء(بأنها الدعوى التي يطلب بمقتضاها من القاضي الغاء قرار اداري لعدم مشروعيته)[2]، ويرى الباحث ان من الاصح استخدام مصطلح الوسيلة في التعريف بدلا من مصطلح الدعوى فيكون التعريف برئينا **" بأنها الوسيلة التي يطلب من خلالها الغاء قرار اداري غير مشروع عن طريق القضاء "** واستنادا الى هذا التعريف فان هذه الدعوى تتميز بعنصرين اساسيين ، الطلبات التي ترد في طلب الدعوى ،واسانيد الدعوى ،وعرفها ايضا **"بأنها القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي ان يفحص القرار الاداري ،فاذا ما**

[1] ـ د.غازي فيصل مهدي و د.عدنان عاجل عبيد ،القضاء الاداري ،الطبعة الثالثة ،لسنة 2017 ،ص155.
[2] ـ د .محمد محمد عبد اللطيف ،القضاء الاداري ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،لسنة 2002 ،ص34.

تبين له مجانبة القرار للقانون حكم بإلغائه غير ان يمتد حكمه الى اكثر من ذلك فليس له ان يعدل القرار الاداري المطعون فيه ،او استبدل غيره به "[1] وعرفها آخرون "بأنها دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإعدام قرار اداري صدر مخالفا للقانون ،وتمتد هذه الدعوى اهم وسائل حماية المشروعية ،اذ تؤدي الى ترتيب البطلان كجزاء يصيب القرار المخالف للقانون "[2] وايضا هنا في هذا التعريف نرى استعمال مصطلح (بأنها وسيلة قضائية) الانسب في بيان ذاتية دعوى الالغاء .

ثانياً: شروط قبول دعوى الغاء قرار الغاء إجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية

ان شروط دعوى الالغاء هي شروط يجب ان تستجمع في الدعوى كي يفصل القاضي في موضوعها ومؤدى ذلك اذا لم يتحقق احد هذه الشروط فان الدعوى تكون غير مقبولة،[3]وعليه فان المتضرر من قرار إلغاء اجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية يجب ان يتحقق من توفر الشروط المطلوبة قانونا قبل ان يشرع برفع دعوى الالغاء ضد قرار الادارة بالإلغاء الاجازة ،وهذه الشروط تتمثل في القرار محل الطعن ،الطاعن ،وميعاد الطعن ، وانتفا ء الطريق الموازي .

1- القرار محل الطعن .

يجب ان يكون القرار المطعون به قرارا اداريا قابلا للطعن به ،باعتبار ان القرار الاداري هو ذلك التصرف القانوني الصادر بالإرادة المنفردة للإدارة ،ووفقا لهذا الشرط فان القرار الاداري حتى يكون محلا لدعوى الالغاء يجب ان تتوفر فيه مقومات عدة ،فيجب ان يصدر من سلطة ادارية وان تصدره ضمن نشاطها الاداري ،مستندة الى سلطتها التقديرية ،قاصدة احداث اثر في المراكز القانونية ،معنى ذلك ان يصدر القرار الاداري موضوع دعوى الالغاء عن احدى الهيئات العامة والتي تدخل في التنظيم الاداري للدولة ،وتتمتع بشخصية القانون العام اي يجب ان يكون هذا القرار صادر من مجلس الوزراء او من وزير التعليم بإلغاء اجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية ،وان يكون مضمون هذا القرار متعلق بنشاط الجامعة او

---

[1] ـ د.سليمان محمد الطماوي ،القضاء الاداري ،الكتاب الاول ،قضاء الالغاء،دار الفكر العربي ،مصرلسنة 1986،ص 305.

[2] ـ د .ماجد راغب الحلو ،القضاء الاداري ،بدون طبعة ،منشاة المعارف ،الاسكندرية ،ص251.

[3] ـ د.يحيى الجمل ،القضاء الاداري ،دار الفكر العربي،القاهرة لسنة 1996،ص33.

الكلية الاهلية ،وتعقيبا على ذلك ليس كل قرار اداري حتى وان كان صادر عن سلطة ادارية يصلح ان يكون محلا" لدعوى الالغاء ،فاذا كان اصدار القرار واجبا من الناحية الشكلية ،فان هناك جانب موضوعي لا يجوز مجافاته او اغفاله ،الا و هو ضرورة ان يصدر القرار الاداري في نشاط اداري بحت ،اي ان يكون القرار اداريا في فحواه ومضمونه ،فلو كان القرار حول احدى مسائل القانون الخاص لا يكون محلا" للطعن بالإلغاء حتى وان كان صادر من سلطة عامة، بالإضافة الى ما تقدم يجب ان يصدر هذا القرار استنادا الى سلطة الادارة التقديرية محدثا اثر قانوني ،بمعنى ان لا تكون السلطة الإدارية التي اصدرت القرار مقيدة ،اذ يتعين ان يكون القرار تعبيرا عن ارادتها ،فاذا كانت الادارة ملزمة بإصدار القرار بمقتضى القوانين والانظمة ،لا يكون ذلك القرار الذي تصدره محلا" لدعوى الالغاء .يتبن مما تقدم ان هناك شروط يجب توفرها في القرار الصادر بإلغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الأهلية وهي كلاتي :

أ- ان يكون القرار محل الطعن اداريا :-

"القرار الإداري هو افصاح الادارة عن ارادتها المنفردة الملزمة بقصد احداث اثار قانونية "،[1]ووفقا لذلك فقد يكون محلا" للإلغاء اي قرار ينطبق عليه هذا الوصف ،اذ من الممكن الطعن بالقرار الاداري سواء كان فردي ام تنظيمي ،والقرار الإداري قد يكون صريحا كقرار الادارة بإلغاء إجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية ،ايضا يمكن الطعن بالقرار الضمني الذي يستشف من خلال سكوت الادارة لفترة معينة ،كسكوت الادارة عن الاجابة على طلب المؤسسين للجامعة الاهلية ،بتجديد الاجازة ،اذ يعتبر سكوتها هذا قرارا ضمنيا بتجديد الاجازة ،او سكوتها من البت في التظلم الذي يقدمه المؤسسين ضد قرار الغاء الإجازة، والقرار السلبي يمكن ان يتم الطعن به بالإلغاء وهو امتناع الادارة عن اصدار قرار كان من المفروض عليها ان تصدره قانونا ،كما لو امتنعت الادارة عن منح إجازة تأسيس للجامعة او الكلية رغم توفر الشروط المطلوبة قانوناً.

بـ - ان يكون القرار الاداري نهائيا:

المقصود بالقرار الاداري النهائي انه اصبح قابلا للتنفيذ مباشرة فور صدوره من غير ان يتوقف على اجراء لاحق ،اي ان نفاذ القرار غير متوقف على تصديق من سلطة اعلى (السلطة

[1] - د.غازي فيصل مهدي ،و د. عدنان عاجل عبيد ،القضاء الاداري ،الطبعة الثالثة ،لسنة 2017 مصدر سابق ،ص164.

الرئاسية)وعلية هناك ثمة من القرارات لا يجوز الطعن بها بإلغاء كالإجراءات التحضيرية السابقة على اصدار القرار، مثال ذلك توصيات اللجان التحقيقية ،او اللجان الفنية ،او الاستشارية كما لا يمكن الطعن بالمقترحات او التقارير والرغبات [1].

جـ - ان يكون القرار الاداري مؤثرا:

أذ يشترط لقبول الطعن ضد القرار الاداري ان يكون مؤثرا في المراكز القانونية إنشاءً وإلغاءً وتعديلاً كقرار الغاء إجازة التأسيس الى الجامعة او الكلية الاهلية او المعهد الاهلي معنى ذلك ان قرار الغاء الاجازة ترتب عليه الغاء الاجازة وتوقف المؤسسة التعليمية عن ممارسة نشاطها بشكل نهائي وذلك نتيجة ارتكابها احد المخالفات التي نصت عليها القوانين النافذة ،وفي هذه الحالة فأن للمؤسسين الطعن بإلغاء قرار الالغاء الاجازة امام محكمة القضاء الاداري كون القضاء هو الضمانة المتينة لصيانة حقوق الافراد والحارس لها، ولكون القرار الصادر ضد المؤسسة التعليمية قد الحق ضررا بهم بالمعنى الواسع ،حيث احدث تغيرا في المركز القانوني للشخص المعنوي الخاص (الجامعة او الكلية الاهلية) اذ عمل هذا القرار بإلغاء المركز القانوني للشخص المعنوي ،والخلاصة انه لا يجوز الطعن بالقرارات الإدارية التي لا تولد اثارا قانونية [2].

د - ان يكون القرار صادر من سلطة وطنية .

يجب أن يصدر القرار المطعون فيه من سلطة ادارية سواء أكانت هذه السلطة مركزية أم لا مركزية، والسلطة الادارية هي الجهة المختصة قانونا بإتخاذ القرارات الادارية وهي تابعة للسلطة التنفيذية ،محلية كانت ام مرفقية فالقرار الاداري يمكن أن يصدر من رئيس الدولة أو من أحد الوزراء كما يمكن أن يصدر من مجلس محلي أو من هيئة عامة أو من إحدى النقابات باعتبارها من اشخاص القانون العام، وكذلك يصدر القرار الإداري من الهيئات المستقلة التي

---

[1] - د. وسام صبار العاني القضاء الإداري ، مصدر سابق ، ص 122.

[2] - وعبرت المحكمة الادارية العليا العراقية عن صفة التاثير في القرار الاداري المطعون فية في احد احكامها الصادر بتاريخ 2015/11/23 "وحيث ان الاجراءات الخاصة بعمل اللجان ام المجالس ،مثل اكتمال النصاب او التصويت لاصدار قرار ما تعد من الاعمال التحضيرية والتمهيدية التي تسبق صدور القرار الاداري ولاتدخل ضمن مفهوم القرارات الادارية النهائية القابلة للطعن امام القضاء الاداري كون هذه القرارات لاتنتج اثرا حالا"ومباشرا على المراكز القانونية لحظة صدورها"،حكمها في الدعوى 596 /اداري /تميز/2014 بتاريخ 23 /2015/11 /،منشور في قرارات وفتاوي مجلس شورى الدولة لعام 2015 ص389،مصدرسابق .

ورد ذكرها في الدستور العراقي النافذ لعام 2005 الذي نص في المادة (102) منه: (تعد المفوضية العليا لحقوق الإنسان، والمفوضية العليا المستقلة للانتخابات، وهيئة النزاهة، هيئات مستقلة، تخضع لرقابة مجلس النواب وتنظم اعمالها بقانون[1].

2: ـ يجب ان تكون هناك مصلحة لرافع دعوى الالغاء.

تعرف المصلحة في دعوى الالغاء "بأنها الباعث على اقامتها والغاية المقصود تحققها من وراء ذلك "[2]،فلمصلحة هي مناط الدعوى وبدونها تكون مضيعة للوقت والجهد واشغال القضاء بما لا طائل منه ، ومن ثم فأن لمصلحة في دعوى الالغاء تمثل قيدا بديهيا على اقامتها لضمان جدية الادعاء ،فهي اساس الحق ومضمونه في الدعوى ،عند حصول اعتداء على المراكز القانونية ،ولذلك تكون بهذه المثابة تحتاج الى الحماية القضائية ،[3] وقد وجد شرط المصلحة سنده التشريعي في قانون مجلس الدولة المصري الحالي في المادة (12) منه ،والتي اشارة الى عدم قبول الطلبات المقدمة من الاشخاص الذين ليست لهم مصلحة شخصية الا ان المشرع لم يضع المعايير لتحديد المصلحة وان ترك ذلك للفقه والقضاء[4] اما المشرع العراقي اشترط المصلحة الا انه توسع بها واكتفى احيانا بمجرد وجود مصلحة محتملة لرافع دعوى الإلغاء فأن ذلك يكون مبرراً له لتقديم طلب بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه وهذا ما أشار اليه قانون رقم (17) لسنة (2013) قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (65) لسنة 1979 حيث نصت المادة السابعة منه رابعاً (تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في صحة الأوامر،....، بناءاً على طلب من ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي إن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن). اما مصلحة الأشخاص المعنوية وتشمل الأشخاص المعنوية الهيئات أو الجماعات جميعها التي يعترف لها القانون بهذه الشخصية سواء أ كانت عامة أم خاصة كالنقابات والجمعيات وغيرها، فلهذه الاشخاص المعنوية مصلحة في الطعن بالقرارات الإدارية المعيبة التي تمس مصالحها المادية والادبية كالآتي:

1ـ الدعاوى الخاصة بالمصلحة الجماعية للجامعة او الكلية الاهلية : ـ فللشخص المعنوي مصالح خاصة جديرة بالحماية فيجوز رفع دعوى الإلغاء ضد القرارات الادارية التي يمكن أن

---

[1] ـ م. م . سالم نعمة رشيد ، شروط قبول دعوى الالغاء للقرار الاداري ، بحث منشور في مجلة أهل البيت ع، العدد 18، ص 313ومابعدها.

[2] ـ د. محمد عبد السلام مخلص ،نظرية المصلحة في دعوى الالغاء،دار الفكر العربي ،لسنة 1981،ص9.

[3] ـ د .فتحي والي قانون القضاء المدني الكويتي ،مطبوعات جامعة الكويت ،لسنة 1977،ص45 .

[4] ـ د .عبد المنعم الشرقاوي ،نظرية المصلحة في الدعوى ،رسالة دكتوراه .جامعة القاهرة،ص51.

تمس الشخص المعنوي في وجوده أو ذمته المالية أو في مركزه القانوني كدعوى إلغاء قرار تعليق قبول الطلبة في احد اقسامها او الاغلاق المؤقت او الغاء اجازة [1].

2ـ الدعاوي الخاصة بحماية أهداف الشخص المعنوي (الجامعة او الكلية الاهلية):ـ أن ا مصلحة الشخص المعنوي في رفع دعوى الإلغاء قد تأتي من الأغراض التي أنشأ من أجلها الشخص المعنوي (الجامعة الاهلية)إذا ما تعرضت للتهديد بقرارات إدارية ويكون تقدير مدى توافر المصلحة في رفع الدعوى من خلال الرجوع إلى النصوص القانونية التي تحدد أهداف الشخص المعنوي يجب ملاحظة أن الشخص المعنوي لا يجوز له رفع الدعوى لحماية مصلحة فردية لشخص أو لمجموعة أشخاص معنيين بذواتهم وإلا فان الدعوى تكون غير مقبولة إلا أن للشخص المعنوي التدخل في الدعوى إذا كان القرار يتعلق بأفراد معينين بأسمائهم كشخص ثالث في الدعوى دون أن يكون له إضافة طلبات جديدة[2].

ويشترط في المصلحة لقبول دعوى الالغاء ان تكون شخصية ومباشرة ومحققة ،ومتوفرة وقت رفع الدعوى.

أ ـ ان تكون شخصية ومباشرة .

تكون كذلك متى ما مس القرار الاداري التي اصدرته الادارة ،المراكز القانونية للمدعي فلمصلحة شخصية هي مساس القرار المطعون به حالة قانونية للطاعن ،اما مباشرة فهي حدوث اثر مباشر في المركز القانوني للطاعن ،وعلية تباشر دعوى الالغاء من الطاعن او من يمثله قانونا [3] .

ب ـ ان تكون محققة .

معناها ان تكون مؤكدة الفائدة سواء كانت مادية ام معنوية والتي يجني الطاعن من ورائها الفائدة اذا ما تم الحكم بالإلغاء ضد القرار الاداري محل الدعوى ، حيث تظهر المصلحة من الغاء القرار الغاء إجازة التأسيس ذ تكون المصلحة من الغاء قرار الادارة ،بإلغاء اجازة التأسيس للجامعة الاهلية من غير مسوغ قانوني هي حتمية ومؤكدة بإعادة وضع الجامعة الاهلية الى السابق عهدها قبل صدور قرار الغاء اجازة التأسيس ،الا ان القوانين المقارنة لم تكتف بالمصلحة المحققة او الحتمية ،بل اجازت الطعن في القرات الادارية على اساس المصلحة

---

1 ـ د زهدي يكن ، القضاء الاداري ، دارالثقافة للنشر والتوزيع ، بيروت ،بلا سنة ،ص44.
2 ـ د . ماجد راغب الحلو ،القضاء الاداري ،الاسكندرية ،منشأة المعارف ،لسنة 2004 ،ص156.
3 ـ د.غازي فيصل مهدي ،د .عدنان عاجل عبيد ،القضاء الاداري ،الطبعة الثالثة ،لسنة 2017 ،ص172.

المحتملة ،والتي من الممكن ان تعود على الطاعن بالنفع ،او دفع الضرر عنه من غير ان يكون هذا الامر مؤكدا ،[1]كما لو طعن احد طلاب المرحلة الاعدادية في قرار الغاء اجازة التأسيس للجامعة الاهلية التي يروم الدراسة فيها عند اكمال دراسته في الاعدادية ،فالقضاء المصري قد استقر على كفاية المصلحة المحتملة، وفي هذا الشأن قضت المحكمة الادارية العليا المصرية "بأن المناط في قبول اي طلب او دفع يتطلب ان يكون لصاحبه مصلحة قائمة ،يقرها القانون ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة ،اذ كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضر محدق ،او الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله ،عند نظر النزاع فيه "،[2]اما المشرع العراقي فقد عبر عن المصلحة المحققة بالحالة في المادة(7/رابعا) من قانون مجاس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل ،كما انه اكتفى ايضا بالمصلحة المحتملة للطعن بالإلغاء.

بقولة (.....بناء على طعن من ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة) [3] .

3ــ شرط الميعاد.

لدعوى الالغاء فترة زمنية معينة يحددها المشرع، وخلال هذه الفترة يقبل القضاء الاداري الدعوى لإلغاء القرار الاداري المتضمن الغاء اجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية ،وبانتهاء هذا الميعاد يكتسب قرار الغاء الاجازة الحصانة ضد الالغاء وهذا الشرط من النظام العام ،ويترتب على ذلك عدم قبول الدعوى لفوات الميعاد حتى لو لم يدفع الخصم بذلك ،ويجوز الدفع بانقضاء الميعاد في اي مرحلة الدعوى الادارية ،[4] ومن اهم مبررات تحديد شرط الميعاد انه يسهم في استقرار الاوضاع القانونية التي تترتب على الاقرار الاداري ، ومن ابرزها حقوق المؤسسين للجامعة الاهلية والمتعاملين معها من طلبة واساتذة وموظفين ،اذ ليس من المعقول ان يبقى القرار الاداري المطعون فيه مهددا الى ما لانهاية ،فقد حدد مجلس الدولة الفرنسي ميعاد الالغاء بشهرين تبدأ من تاريخ تبليغ القرار اذا كان فرديا ومن تاريخ النشر اذا كان تنظيميا، اذا لم ينص القانون على خلاف ذلك ،اما في مصر حدد بستين يوما من تاريخ نشر القرار بالجريدة الرسمية او اعلان صاحب الشأن به، [5] وفي لبنان حدد ب شهرين تبدا من تاريخ

---

1 ـ غازي فيصل مهدي ،د.عدنان عاجل ،المصدر السابق ،ص173.
2 ـ حكم المحكمة الادارية العليا ،الجلسة 1981/3/24،مجموعة احكام السنة 26، ص77.
3 ـ د .غازي فيصل مهدي ، د. عدنان عاجل عبيد، القضاء الاداري ،ص174.مرجع سابق.
4 ـ د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،دعوى الغاء القرار الاداري ،الطبعة الاولى ،لسنة 2008 ،المركز القومي للدراسات القانونية ،ص 703 ،مرجع سابق .
5 ـ ينظر نص المادة 24 من قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972.

نشر القرار ،اما المشرع العراقي حدد شرط الميعاد امام القضاء الاداري بستين يوما تبدأ من تاريخ رفض التظلم حقيقة اوحكما،[1] .

ثالثاً: اسباب الغاء قرار الادارة بإلغاء اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية .

بعد أن يتأكد القاضي الإداري من اختصاصه بنظر الدعوى المرفوعة أمامه ومن توافر الشروط الشكلية ،ينتقل إلى المرحلة التالية و هي النظر في موضوع الدعوى ، ونظر القاضي في موضوع الدعوى يعني البحث في موضوع القرار الإداري محل الطعن فأن وجد سببًا يبرر الغاؤه اصدر حكم الإلغاء ، وأن لم يجد قضى برد الدعوى موضوعا لسلامة القرار الاداري المطعون فيه من العيوب ،[2]فأسباب الالغاء هي العيوب التي تصيب القرار الاداري في احد عناصره او اكثرو تبرر الغائه، ومن المعلوم ان للقرار الاداري خمسة عناصر هي الاختصاص والشكل والسبب والمحل والغاية ، وكل عنصر يقابله عيب ، قد يصيب القرار الاداري فيجعله غير مشروع ، ويعد عيب عدم الاختصاص احد عيوب المشروعية الخارجية، لأنه خارج عن موضوع القرار الصادر من الجهة الإدارية، لكنه من اهم العيوب التي تصيب القرارات الإدارية واظهرها، وهو اول عيب اعتمده قضاء مجلس الدولة الفرنسي لقبول دعوى الالغاء،[3] ويعني عدم الاختصاص، عدم القدرة على مباشرة التصرفات القانونية نيابةً عن الادارة العامة ، لان المشرع جعله من اختصاص عضو او هيئة أخرى، كما يعني خروج الجهة الإدارية او المسؤول الإداري عند اتخاذه احد القرارات الإدارية عن الاختصاصات او الصلاحيات المحددة له بموجب القوانين الأنظمة والتعليمات[4]، فعيب عدم الاختصاص في مجال الغاء اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية يظهر بشكل جلي اذا ما تم تجاوز حدود الاختصاص من قبل الادارة مصدرة قرار الغاء الاجازة للجامعة الاهلية، فالمشرع المشرع المصري حدد جهة الاختصاص في قانون الجامعات الخاصة والاهلية رقم (12) لسنة 2009 مثلاً لرئيس الجمهورية الغاء اجازة تأسيس الجامعات والكليات الخاصة والاهلية ، [5] وبما ان المشرع

---

1 ـ ينظر نص المادة 7/سابعا /أ من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979المعدل .

2 ـ د . مازن ليلو راضي ،القضاء الاداري ،الطبعة الاولى ،دار قنديل للنشر و التوزيع ،عمان ،لسنة 2005 .

3 ـ د. وسام صبار العاني ،القضاء الاداري ،ص250مرجع سابق.

4 ـ د.علي شفيق ،الرقابة القضائية على اعمال الادارة ،معهد الادارة العامة بالرياض ،لسنة 202،ص133

5 ـ "تنص المادة (1) من قانون الجامعات والكليات الخاصة والاهلية رقم 12 لسنة 2009: يجوز إنشاء جامعات خاصة تكون أغلبية الأموال المشاركة في رأسمالها مملوكة للمصريين، ولا يكون غرضها الأساسي تحقيق الربح، ويصدر بإنشاء الجامعات الخاصة وتحديد نظامها قرار من رئيس الجمهورية بناء على طلب جماعة المؤسسين وعرض وزير التعليم العالي وموافقة مجلس الوزراء*. ـــــــــــــــــــــــ * مدمجة من القانون رقم (101) لسنة 1992 بشأن إنشاء الجامعات الخاصة، بذات نصوصها وأرقامها من (1) إلى (10) تحت عنوان "الباب الأول: الجامعات الخاصة"

المصري حدد الجهة المختصة بالمنح وسكت عن تحديد الجهة المختصة بالإلغاء وطبقاً لقاعدة توازي الاختصاص فأن الجهة الادارية المختصة بإلغاء الاجازة في مصر هي رئيس الجمهورية ،ومن ثم فأن اي قرار اداري يتعلق بإلغاء الاجازة يصدر من غيرها يعتبر مشوب بعيب عدم الاختصاص ،**اما المشرع اللبناني** فقد اشارة المادة 63 الفقرة ثالثا من قانون التعليم العالي الخاص رقم (285) لسنة 2014الى الجهة المختصة بإلغاء إجازة الجامعة او الكلية الاهلية ،اذ اناطت بمجلس الوزراء اختصاص الغاء الاجازة بمرسوم يصدره بناءا على اقتراح وزير التربية والتعليم وبتوصية من مجلس التعليم العالي ،اما المشرع العراقي فقد اورد في المادة 38 /ثالثا من قانون التعليم العالي الاهلي رقم 25 لسنة 2016،[1]الجهة الادارية صاحبة الاختصاص في الغاء الاجازة المتمثلة بمجلس الوزراء بناء على توصية من وزير التعليم العالي ،**اما عيب الشكل والاجراءات** قد يضع القانون بعض القيود الشكلية والاجرائية ،والتي يقيد بها سلطة الادارة التقديرية والامتيازات الممنوحة لها في اصدار القرار الاداري ،فأذا لم تراعي هذه القيود عند اصدار القرار الإداري اصبح قرارها عندئذ معيب بعيب الشكل ،والذي يبرر الغائه كونه ولد باطلا من غير الحاجة الى نص قانوني يقرر البطلان ،[2]والشكل هو الصورة التي تفرغ الادارة ارادتها فيها بإصدار القرار الاداري ،فلو اشترط القانون ان يصدر القرار مكتوبا او مسببا وخالفت الادارة ذلك ،فأن قرارها يكون مصيره البطلان ،وهذا يتمثل بعدم احترام الادارة لقواعد الاجرائية والشكلية والمقررة في القوانين والانظمة واللوائح التي تنظم اصدار القرارات الادارية ،ويكون ذلك بمخالفة تلك القواعد كليا او جزئيا ،[3] ووفقا لما تقدم فأن الادارة عند قيامها بإلغاء إجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية ،عليها ان تسبب قرار الالغاء للإجازة وكذلك فأن المشرع يفرض على الادارة ان تتخذ بعض الاجراء التي تمهد للأصدر قرار الغاء الاجازة كإنذار الجامعة او الكلية بإزالة المخالفة خلال مدة معينة حددها القانون ،قبل اتخاذ عقوبة الالغاء بحق المؤسسة التعليمية المخالفة ،وايضا عليها ان تراعي هذه المدة والا ترتب على قرارها البطلان ، وبخصوص **عيب المحل** فمن البديهي مخالفة القوانين النافذة يترتب عليها بطلان القرار الاداري المتعلق بإلغاء اجازة تأسيس للجامعة او الكلية الاهلية ،ويتحقق ذلك عندما لا تراعي الادارة القواعد الوطنية الخاصة بتعليم العالي الاهلي والقوانين الاخرى ذات الصلة

---

[1] ـ " تنص المادة 38 /ثالثاً من قانون التعليم العالي الاهلي ــ للوزير التوصية الى مجلس الوزراء بالغاء اجازة الجامعة او الكلية او المعهد بعد انذارها عند ثبوت مخالفتها للشروط المطلوبة وله التوصية بالغاء الاجازة دون انذار في حالة ثبوت حدوث خلل جسيم في نواحي علمية او تربوية او عدم الالتزام بالاهداف التي انشأت من اجلها. "

[2] ـ د .مصطفى ابوزيد فهمي ،القضاء الاداري ومجلس الدولة ،منشأة المعارف ،الاسكندرية ،الطبعة الرابعة ،لسنة 1979،ص 480.

[3] ـ د .سليمان الطماوي ،الوجيز في القضاء الاداري ،ص248،مرجع سابق.

،وهذا العيب يلحق بعنصر المحل والسبب في القرار الاداري ،فعنصر المحل هو الاثر المباشر الذي يرتبه القرار الاداري بعد صدوره اي موضوع القرار ،اما **عنصر السبب** فهو الوقائع المادية والقانونية التي تبرر اصدار القرار ،هذا وينبغي على الادارة ان لا تتجاهل القواعد القانونية عند اتخاذ القرار من ناحية اسبابه الدافعة لاتخاذه ،ومن ناحية الاثر المترتب علية وعليه فأن اي خرق للقواعد القانونية يجعل القرار معيبا بعيب مخالفة القانون ،كأن يصدر قرار الغاء اجازة جامعة اهلية من غير ان ترتكب اي مخالفة حددها قانون الجامعات الاهلية [1] .

رابعاً : الحـــكم في دعوى

بعد انعقاد الاختصاص الى المحكمة وبعد ان تتأكد من ذلك ،وتوفر الشروط الشكلية لقبولها والبحث عن الاسباب التي تبرر الغاء قرار الادارة بإلغاء اجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية ،تتهيأ المحكمة للإصدار الحكم في الدعوى ،ولبيان الاليات التي تسير عليها المحكمة في اصدار الحكم الالغاء يتطلب الامر التعريج على اجراءات دعوى الالغاء ،والفصل فيها وتنفيذ حكم الالغاء ،وكما يلي:

ـ تحيل اغلب التشريعات ومنها التشريع العراقي والتشريعات محل المقارنة المتعلقة بالقضاء الاداري فيما يخص اجراءات دعوى الالغاء الى قوانين المرافعات المدنية فيما لم يرد فيه نص خاص ،فقد اشارت المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 بأنه (تطبق الاجراءات المنصوص عليها في هذا القانون وتطبق احكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص خاص ...) اما في العراق فقد سار المشرع في قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل بنفس الاتجاه ،اذ اشارت المادة(7 /الفقرة 11)بأنه (تسري احكام قانون المرافعات المدنية رقم (83)لسنة 1969 وقانون الاثبات رقم(107) لسنة 1979 وقانون اصول المحاكمات الجزائية رقم(23)لسنة 1971 وقانون الرسوم العدلية رقم (114) لسنة 1981في شأن الاجراءات التي تتبعها المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين فيما لم يرد فيه نص خاص)، وبالرجوع الى احكام المرافعات المدنية العراقي رقم (83) فأن دعوى الالغاء تقدم بعريضة تقدم من الاعضاء المؤسسين للجامعة الاهلية او من يمثلهم قانونا ،وتكون الادارة خصما في الدعوى اذا كانت تتمتع بالشخصية المعنوية .

[1] ـ د.غازي فيصل مهدي ، د. عدنان عاجل عبيد ،القضاء الاداري ،الطبعة الثالثة ،لسنة 2014،مرجع سابق .

خامسا : اثر الحكم الصادر في دعوى الالغاء .

استثناءا من قاعدة نسبية الاحكام القضائية تكون للأحكام الصادرة في دعوى الالغاء الحجية المطلقة ،على الرغم من ان القاعدة العامة تقضي بأن للإحكام الصادرة في الدعاوى المدنية ودعاوى القضاء الكامل كدعوى ادارية حجية نسبية ،غير ان الاحكام الصادرة في دعوى الالغاء وحدها تتمتع بالحجية المطلقة كما اسلفنا ،تجاه الكافة سواء كانوا اطراف في الدعوى ام لا ،وبأثر رجعي يمتد الى تاريخ صدور القرار وهذه الاحجية المطلقة تسري ،كذلك في مواجهة الجهات القضائية الاخرى سواء كانت ادارية ام جزائية ام مدنية ،والحجية المطلقة المشار اليها ،[1]تشمل احكام الغاء القرارات الادارية التنظيمية والفردية على حدا سواء.

الفرع الثاني

سلطة المحكمة في تعديل القرار الاداري

اذا كان الحكم القضائي بإلغاء القرار الاداري يكتسب حجيه مطلقه بمعنى انه يزيل كل اثر للقرار الاداري في مواجهه الكافة، الا ان مدى الغاء أمر تحدده طلبات الخصوم وما تنتهي اليه المحكمة في قضائها، فقد يتناول الحكم بإلغاء القرار الاداري بأكمله فيزيل أثاره وهو ما يسمى بإلغاء الكلي، أوانه يتناول بعض اجزاء القرار الاداري دون اجزائه الاخرى فيزيل بعض اثاره وهو ما يسمى بالإلغاء الجزئي، ومثال ذلك ان يصدر قرار عميد الكلية باعتماد نتيجة امتحان سنه دراسية ثم يتضح ان هناك خطا في رصد درجات احد الطلاب عند اذن يلغى قرار بالنسبة للطالب المذكور ويبقي القرار سليما في اجزاء اخرى، عندما يتصدى الى موضوع الدعوى الالغاء للقرار الاداري لتنتهي بنتيجة اما الى الغاء القرار المشوب احد العيوب [2]، او الى تأكيد مشروعية القرار والحكم برفض الدعوى ولا تستطيع المحكمة في هذه الحالة الى ان تذهب ابعد من ذلك الامر متى تصدر اوامر صريحه للإدارة لأداء عمل معين او الامتناع عن ادائها ،وليس لها أن تضع نفسها محل الادارة في اصدار القرارات الادارية المشروعة محل القرارات الادارية المعيبة التي اصدرتها الادارة ،الا انه من الجدير بالذكر ان المشرع العراقي عندما حدد سلطات القضاء الاداري في دعوى الالغاء لم يحصرها فقط بهذه السلطات التي منحت للقضاء الاداري في رد الدعوى والغائها فحسب وانما ذهب الى تخويل القضاء الاداري

---

[1] ـ د.سامي جمال الدين ، دعوى الغاء القرارات الادارية ،منشأة المعارف ،الاسكندرية ،الطبعة الثانية ،لسنة 2003، ص359.

[2] ـ د. مازن ليلو راضي ، اصول القضاء الاداري ،دار المطبوعات الجامعية ، 2016 ، ص 407 وما بعدها .

سلطات اضافيه تمثلت بسلطة تعديل القرار المطعون فيه، أذ نصت المادة (٧/ ثامنا/أ) من القانون رقم (17) لسنه 2013 المعدل لقانون مجلس الدولة رقم (65) لسنه 1979 على انه " تبت محكمه القضاء الاداري في الطعن المقدم اليها و لها ان تقرر رد الطعن او الغاء او تعديل الامر او القرار المطعون فيه مع الحكم بالتعويض ان كان له مقتضى بناء على طلب المدعي" كما ورد في المادة الخامس عشر من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنه 1991 المعدل تختص محكمة قضاء الموظفين بما يأتي (اولا: النظر في الاعتراضات على قرارات فرض العقوبات المنصوص عليها في المادة (8) من القانون بعد التظلم منها وفق ما منصوص عليه في الفقرة ثانياً من هذه المادة ولها ان تقرر المصادقة على القرار او تخفيض العقوبة او الغاءها) [1] و من ثم ان القضاء الاداري العراقي بجناحيه (محاكم القضاء الاداري ومحاكم قضاء الموظفين) قد استقر على تضمين احكام بعض الاوامر موجه للإدارة سيما المتعلقة بتحديد القرارات الادارية التي خولها المشرع لها اذ ما ضمن صاحب المصلحة الدعوى مثل هذا الطلب [2] للوقوف على ماهية التعديل القضائي الذي من الممكن أن يقوم به القاضي الاداري (قاضي الالغاء) في القرار الاداري المطعون فيه ،لابد لنا ان نعرف التعديل القضائي اولا"، ومن ثم نحدد موقف القضاء العراقي و المقارن منه ، والغاية من ذلك هو معرفة مدى سلطة قاضي الالغاء في تعديل القرار الاداري الذي تم الطعن فيه ،ثم نبين الاساس القانوني لتعديل القرار الاداري من قبل القضاء الاداري .

اولًا: تعريف تعديل القرار الاداري .

من المعلوم ان الإلغاء الكلي للقرار الإداري ينتج عنه اعدامه في مجموعه وبكل اثاره ويعتبر كأن لم يكن منذ تاريخ صدوره ، بينما ينصب الإلغاء على الجزء المعيب من القرار الإداري المطعون فيه في حالة الحكم بالإلغاء الجزئي ، ويحكم بالإلغاء الجزئي إذا كان ذلك ممكنا ، فإذا استحال الحكم بالإلغاء الجزئي فإن الإلغاء يكون كلياً ، وقد يرفض القاضي الدعوى إذا كان المطلوب في عرضيتها الحكم بالإلغاء الجزئي وكانت هناك استحالة في الاستجابة لهذا الطلب لارتباط اجزاء القرار المطعون فيه ارتباطا لا يقبل الفصل بين الجزء المطلوب إلغاؤه

---

[1] ـ د . مازن ليلو راضي ، أصول القضاء الاداري ،مصدر سابق ، ص09 4ومابعدها .

[2] ـ صابرين علاء حسين ، التعديل الجزئي للقرار الاداري ، رسالة ماجستير ، دراسة مقارنة ،الجامعة العراقية كلية القانون والعلوم الساسية ، 2019 ، ص 54.

وبقية أجزاء القرار ويعرف الالغاء الجزئي (تعديل القرار) [1] **" يقصد بالتعديل القضائي بأنه أحداث تغيير في محله بحيث يقتصر على آمور ثانوية ،مما يحول دون انهائه او ازالة آثاره ومن ثم فهو لا يمس جوهره"** [2] لذلك فان كان بالمستطاع فصل أجزاء القرار الاداري عن بعضها من غير ان يترتب ضررا على هذا الامر والغاء بعض اجزاءه المخالفة للقانون دون بعضها الاخر السليم ، فهنا نكون امام عملية الغاء جزئي (تعديل قرار) أما في حالة استحالة فصل الجزء المشوب بأحد عيوب القرار الاداري عن بقية الاجزاء الاخرى يكون الالغاء كليا [3] ، و لكي يتدخل القاضي الإداري يقوم بتعديل القرار الإداري ، فإن القواعد العامة تقتضي بأن القاضي لا يتدخل من تلقاء نفسه وانما يتم ذلك بناء على طلب يتقدم به صاحب الشأن، والا تختلف دعوى الإلغاء في هذا الشأن عن غيرها من الدعاوى فالخصومة تفتح عند تقديم صاحب الشأن عريضة الدعوى إلى المحكمة المختصة، وبعد قبول دعوى الإلغاء ،إذا تبين للقاضي الإداري أن القرار المطعون فيه معيب قضى بإلغائه كله أو إلغائه جزءا اذا تبين له انه معيب في بعض اجزائه ، وذلك حسب طلب المدعي إلا إذا كان القرار الإداري ،غير قابل للتجزئة إذ يتوجب في مثل هذا الاحتمال رد الطعن ،و التعديل الجزئي يهدف إلى تنقية القرار من عدم مشروعيته أو عدم ملائمته كما اشرنا سابقا.

ثانيا : ألأساس القانوني لسلطة المحكمة في تعديل القرار الاداري

أ- نص القانون : قد يمنح المشرع القاضي الاداري سلطة تعديل القرار الاداري ،من خلال رقابته على القرارات الادارية ، والمشرع العراقي تبنى هذا المسلك بشكل صريح أذ أنه منح محكمة القضاء الإداري [4] ،فقد نص قانون مجلس الدولة في المادة ٧/ ثامنا/أ من القانون رقم (17) لسنه 2013 المعدل لقانون مجلس الدولة رقم (65) لسنه 1979 على انه " تبت محكمه القضاء الاداري في الطعن المقدم اليها و لها ان تقرر رد الطعن او الغاء او تعديل الامر او القرار المطعون فيه مع الحكم بالتعويض ان كان له مقتضى بناء على طلب المدعي" [5]وكذلك المادة (15) الفقرة خامسا من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم(14) لسنه 1991

---

1 ـ د. عبد الغني بسيوني ، القضاء الاداري اللبناني ، مصدرسابق ، 640.
2 ـ د.شاب توما منصور ،القانون الاداري الجزء الثاني ،ط الاولى مطبعة دار العراق للطبع والنشر ،بغداد ،1980 ،ص414 .
3 ـ محمد سلطان الموسوي ، المسؤلية الادارية عن اضرارترخيص الهاتف النقال ،مصدر سابق ،144.
4 ـ محمد سلطان الموسوي ، المسؤلية الادارية عن اضرارترخيص الهاتف النقال ،مصدر سابق ،148 .
5 ـ ينظر نص المادة (7) البند ثامنا / أ من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل .

المعدل نصت على ان اختصاص محكمه قضاء الموظفين بما ياتي (اولا: النظر في الاعتراضات المشار اليها في الفقرة الخامسة من المادة (15) من هذا القانون و له ان يقرر المصادقة على القرار او تخفيض العقوبة او الغاؤها وفقا لأحكام القانون ،[1]. نستشف مما تقدم ان المشرع العراقي قد منح القضاء الاداري سلطة الغاء القرار الاداري غير المشروع سواء كلياً ام في الجزء المخالف للقانون فقط (تعديل القرار) .

ثانيا : الاجتهاد القضائي في حالة انعدام النص : مما لاشك فيه ان العرف والتشريع كان لهما دوراً كبيراً في تكوين الاحكام القانونية للقانون الاداري ، الا ان للقضاء الإداري دوراً أساسيا في إيجاد المبادئ الأساسية والنظريات العامة في القانون الإداري إذ أن معظم هذه النظريات هي من اجتهاد القضاء عند وضعه للحلول في النزاعات المعروضة عليه وبناء على ذلك عد القانون الإداري قانونا قضائيا وقد جاء مسلك القضاء الإداري الفرنسي والمصري في ابتكارهما لنظرية الخطأ الظاهر أو البين في التقدير ونظرية الغلو منسجما مع هذا الدور [2] ، ففي عام ١٩٧٨ م أعترف مجلس الدولة الفرنسي في مجال الرقابة القضائية بمبدأ التناسب في القرارات التأديبية ، ففي حكمه في قضية (**lebon**) اقر مبدأ التناسب في القرارات التأديبية ، من خلال فترة الخطأ الظاهر في التقدير حيث يعد هذا الحكم نقطة تحول في قضاء مجلس الدولة الفرنسي بالرقابة على الملائمة حيث استخدم مجلس الدولة رقابته على السلطة التقديرية للإدارة في العقوبات التأديبية ومن ثم جاء حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (vinolay) الصادر (29) يوليو سنة ١٩٧٨ م والذي يعتبر أول تطبيق ايجابي لحكم (**lebon**) والغي به مجلس الدولة لأول مرة الجزاء التأديبي الواقع على مدير الخدمات بغرفة الزراعة ، وذلك لعدم تناسبه مع المخالفة المرتكبة ، وبعدها تعددت تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال لتؤكد المبدأ الذي ارساه حكم (**lebon**) في إقرار حق المجلس في رقابته التناسب بين الخطأ والجزاء في مجال التأديب، والمعروف أن السلطة التقديرية في مجال التأديب كانت مطلقة للإدارة أي بمنأى عن رقابة القضاء ، وهذا يعني أن القاضي الإداري يراقب سلامة القرار من العيوب التي تمس أركانه ، وبالتالي تؤدي إلى بطلانه وليس له أن يراقب مدى ملائمة العقوبة التأديبية للمخالفة إلا إذا كان القرار معيبا بعيب إساءة استعمال السلطة ، **أما في مصر** فقد ظهرت البوادر الأولى لهذا

---

[1] ـ ينظر نص المادة 11 من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991 العدل .

[2] ـ د . محمد ناصر راشد محمد ، الرقابة القضائية على التناسب في القر ار الاداري ، ط 1 ،دار النهضة العربية القاهرة ، 2016 ، ص 26 وما بعدها .

الاتجاه في عهد محكمة القضاء الإداري عام 1951، إلا أنه اقتصر على طوائف معينة من الموظفين وهم العمدة والمشايخ والطلبة وفي اطار عقوبة معينة وهي الفصل ، وبموجب نظرية أو قضاء الغلو مدت محكمة القضاء الإداري المصرية رقابتها إلى عنصر الملائمة وقضت بإلغاء العقوبة التأديبية في حالة عدم الملائمة الظاهرة [1] اما في لبنان فقد برزت فكرة تعديل القرار في ميدان المراسيم العامة التي تخالف بعض نصوصها القانون دون بقية النصوص فيقتصر الالغاء غعلى الجزء المخالف للقانون ، وكذلك في مجال القرارات الفردية التي تخص الموظفين العموميين ، اذ يقضي المجلس شورى الدولة بأبطال القرار فيما تضمنه من تخطي المدعي في التعيين او الترقية [2]، ولماتقدم فأن اكثر تلك الاحكام إنشأئها القضاء نتيجة لما يستخلصه من مبادئ واستنبطه من النظريات ، سواء من نصوص التشريات ام التي ابتكرها من من غير الاستناد الى النصوص التشريعية [3]، فأغلب نظريات القانون الاداري تولدت على يد القضاء الاداري ، وعليه بأمكان القاضي الاداري ان يجتهد قضائياً في تعديل القرار الاداري بصورة جزئية .

رابعا :موقف القضاء المقارن والعراقي من التعديل القرار من سلطة المحكمة في تعديل القرار الاداري .

أ : في القضاء الاداري المقارن .

لم يأخذ **القضاء الاداري المصري** بفكرة التعديل للقرار الاداري فقد ذهبت محكمة القضاء الاداري في احد احكامها بأنه " لا يدخل في وظيفة المحكمة عند الفصل في دعوى الالغاء القرارات الادارية لمجاوزة السلطة بتعديل القرارات المطعون فيها او تصحيحها بل يترك ذلك للإدارة " يفهم من النص الحكم اعلاه ان المحكمة ليس لها سلطة تعديل القرار الاداري وانما هذا الامر من صلاحيات سلطة الادارة بمفردها [4]،وفي حكم آخر لمحكمة الإدارية العليا بأن " ومن حيث أنه في مجال التناسب بين المخالفة التأديبية والجزاء الذي يوقع عنها فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه ، لان كان للسلطة التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك ، إلا أن مناط هذه السلطة شانها

---

[1] ـ د. إسماعيل صعصاع البديري ، التعديل الجزئي للقرار الاداري مجلة جامعة بابل للعلوم الصرفة والتطبيقية ، العدد الاول ، المجلد الخامس ، 2008، ص 17.

[2] ـ د. عبد الغني بسيوني ، القضاء الاداري اللبناني ، مصدر سابق ، ص 642.

[3] ـ محمد سلطان الموسوي ، المسؤلية الادارية عن اضرار تراخيص الهاتف النقال ، مصدر سابق ، ص 148.

[4] ـ حكم محكمة القضاء الاداري ، في 15/ 6/1948م ، المنشور في مجموعة احكام القضاء الاداري للسنة الثانية . ص797،

كأي سلطة تقديرية إلا يشوب استعمالها غلو ومن صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين الجزاء ومقداره ، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي يبتغيه القانون من التأديب ، وعلى هذا الأساس سلطة تقدير الجزاء في هذه السلطة مشوبا بالغلو ، فيخرج التقدير عن نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية ، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة " [1] وبذلك يكون القضاء الإداري المصري قد اعترف بسلطته في التعقيب على الملائمة في مجال القرارات التأديبية عموما عندما يشوبها غلو حيث تتميز هذه القرارات بعدم الملائمة الظاهرة بين درجة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره ، فيخرج بذلك التقدير من حدود المشروعية ليدخل في اطار عدم المشروعية ، ومن ثم يخضع لرقابة القضاء ، وبذلك يكون القضاء الاداري المصري اعترف بسلطته في التعقيب على الملائمة دون التعديل ، وهذ فقط في القرارات التأديبية ، **أما القضاء الاداري اللبناني** فقد اختلف مع زميله المصري إذ اخذ بسلطة المحكمة في تعديل القرار الاداري ، وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا اللبنانية هذا الامر في اجد احكامها جاء به " أن مدى الإلغاء يختلف بحسب الأحوال ، فقد يكون شاملا لجميع أجزاء القرار الإداري ، وهذا هو الإلغاء الكامل ، وقد يقتصر الإلغاء على جزء منه دون باقيه ، وهذا هو الإلغاء الجزئي ، كان يجري الحكم بإلغاء القرار فيما تضمنه من تخطى المدعي في الترقية ... وغني عن البيان أن مدى الإلغاء أمر يحدد بطلبات الخصوم ، وما تنتهي اليه المحكمة في قضائها " ، ويسير مجلس شورى الدولة اللبناني على هذا النهج في قضائه ، فقد يبطل القرار الإداري المطعون فيه بأكمله ، أو يقضي بإبطال جزء منه حسب موضوع الدعوى ، وكذلك حكمها بشأن الطعن في المادة الاولى من مرسوم عام لمخالفتها المادة (68) من قانون الصيدلية اللبناني ، حيث جاء به " وحيث أن هذه المخالفة الأحكام القانون الواردة بمرسوم توجب إبطال النص المخالف .. لهذه الأسباب يقرر المجلس إبطال المادة الأولى " [2] .

بـ : القضاء الاداري العراقي .

ان القضاء العراقي بشقيه محكمة قضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين اخذ بتعديل القرار الاداري، فمن خلال مطالعة احكامه نجدها قد تضمنت بوضوح هذا الامر ، وهوما يخالف مبدا الفصل بين السلطات ومن هذه الاحكام هي :

---

[1] ـ حكم محكمة الادارية العليا المصرية في الطعن رقم 672 لسنة 16 ق الجلسة 2/8 1973/1م، اورده د. حمدي ياسين عكاشة موسوعة القرار الاداري قي قضاء مجلس الدولة ،مصدر سابق ،ص 1638.

[2] ـ قرار مجلس شورى الدولة اللبناني رقم 24 / بتاريخ 1965/1/12، في الدعوى المرقمة 295 ـ 63، اورده د. عبد الغني بسيوني ، القضاء الاداري اللبناني ، مصدر سابق ، ص641.

1 ـ ما ذهبت اليه محكمة قضاء الموظفين في احد احكامها أذ جاءت به " ـ ولدى التدقيق والمداولة لاحظت المحكمة أن الاعتراض مقدم ضمن المدة القانونية المنصوص عليها في المادة (15 / ثالثا) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة 1991 المعدل فهو مقبول شكلا ولدى عطف النظر على موضوعها لوحظ أن العقوبة المفروضة بحق المعترض بموجب الأمر الإداري محل الطعن جاءت شديدة ولا تتناسب مع جسامة المخالفة المرتكبة من قبل المعترض وحيث أن العقوبة يجب أن تكون من جنس الجريمة (المخالفة) وتقدر بقدرها وأن لا يكون هناك تعسف يفرضها عليه قررت المحكمة الحكم بقبول الاعتراض وتخفيض العقوبة المفروضة بحق المعترض بموجب الأمر الوزاري بالعدد (١٩٧٧) والمؤرخ ٢٠/4/٢٠١٨ وجعلها (الإنذار) بدلا من (تنزيل الدرجة) "[1] .

2ـ حكم محكمة قضاء الموظفين حيث جاءت فيه " ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أن المميز عليها (المعترضة) تعترض على عقوبة التوبيخ المفروضة بحقها بموجب الامر المرقم (٣٩٨٧) في ١١/٢/٢٠١٨ ، لاحظت المحكمة الادارية العليا من خلال تدقيقها اضبارة الدعوى أن العقوبة الصادرة بحق المعترضة كانت بناء على توصيات اللجنة التحقيقية التي تم تشكيلها للتحقيق معها حيث ثبت لها من سير التحقيق قيامها بتقديم بحث منقول من بحوث ورسائل اخرى دون الاشارة اليها في مصادر البحث كما لوحظ أن دائرة المعترض عليها شكلت الجنة بموجب الامر الجامعي المرقم (٣٠٨٢) في ١/٢/٢٠١٨ لجنة فنية تعني بفحص البحث المقدم من المعترضة وبيان مدى تطابقه مع بحث مشابه منشور سابقا وقد توصلت اللجنة إلى أن المعترضة لم تتقيد بأصول البحث العلمي والأمانة العلمية مما يؤشر سلوكا غير مرضيا خلال مسيرتها الوظيفية وان عقوبة التوبيخ الصادرة بحقها جاءت منسجمة وملائمة لحجم المخالفة المرتكبة من المعترضة وانه لا توجد اسباب تبرر تخفيضها الى عقوبة الإنذار ، وحيث أن محكمة قضاء الموظفين في الحكم المميز لم تلتزم بوجهة النظر القانونية المتقدمة واصدرت قرارها بالدعوى بتخفيض العقوبة المفروضة بحق المعترضة من التوبيخ الى الانذار الأمر الذي أخل بمبدأ تناسب العقوبة وجسامة المخالفة المرتكبة ، لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى الى محكمتها للسير فيها واصدار القرار في ضوء ما تقدم " [2]

---

[1] حكم محكمة قضاء الموظفين ، المرقم 1284 /2019 ، في 21 / 4 / 2019 ، في الدعوى المرقمة 695 /ج/ 2018 (غير منشور)

[2] ـ حكم محكمة قضاء الموظفين ، المرقم 1864 / 1865/ قضاء موظفين /تمييزي /2018 ، في 18 / 4/ 2019 ، مجموعة قرارات مجلس الدولة لعام 2018 ، ص 402.

3- ومن قضاء محكمة القضاء الإداري في ذلك حكمها الصادر في(1/12/2004) حيث قررت المحكمة الحكم بإلغاء القرار الصادر عن وزير الأوقاف والشؤون الدينية سابقا والمتضمن رفضه ذكر اسم المدعي في واجهة الجامع الذي قام بإنشائه وقررت اعتماد مرتسم الخبير المنظم المثبت الحقوق المدعي والشخص الثالث في تأسيس الجامع وإعادة تشيده وعلى الواجهة الأمامية والقاعة الداخلية [1]

4- ايضا ما ذهبت اليه المحكمة الإدارية العليا في احد احكامها " (... عليه تكون الوقائع التي استندت إلى المميز (المعترض) وكانت سببا في فرض العقوبة لا أساس لها من الواقع ، وحيث أن محكمة قضاء الموظفين لم تراع ذلك عند ، إصدارها الحكم المميز مما أخل بصحته ، لذا قرر نقض الحكم المميز والحكم بإلغاء الفقرة (ثالثا) من الأمر الوزاري المرقم (ق ل / ٢٧٩٣) في ٢٠١٣ / ٩ / ١٠ م المتضمن فرض عقوبة الإنذار بحق المميز المعترض)" [2].

والخلاصة نستشف مما تقدم من خلال النصوص القانوني واحكام القضاء الاداري العراقي ، ان القاضي الاداري العراقي يملك سلطة تعديل القرار الاداري الصادر من مجلس الوزراء ، بإلغاء إجازة تأسيس الجامعة او الكلية الاهلية او المعهد الاهلي ، تعديلاً جزئياً مستنداً بذلك الى سلطته الاصلية في التعديل التي منحها له المشرع العراقي والاجتهاد القضائي ،وذلك في حالة اذا تبين ان قرار الغاء الاجازة جاء غير مشروع في جزءاً منه ،كأن يقرر القاضي الغاء جزء القرار المخالف للقانون فلو كان قرار الادارة يتضمن الغاء إجازة الجامعة بأثر رجعي اي سحب الاجازة ، فانه للقاضي تعديل القرار وجعله فقط للمستقبل حمايةً لحقوق الافراد المكتسبة او يقرر غلق فقط قسماً او فرع من الجامعة او الكلية الاهلية ، بدل الغاء الشامل للجامعة الاهلية ، وهذه الخطوة تحسب للمشرع العراقي عندما منح للقضاء الاداري سلطة تعديل القرار الاداري لكونه الحارس للحقوق الافراد وصمام امان لحرياتهم .

---

[1] - حكم محكمة القضاء الاداري ،المرقم 72 / 2004 ، في 1/ 2/ 2004 (غير منشور) اورده د. مازن ليلو راضي ، أصول القانون الاداري ، مصدرسابق ، ص 409 .

[2] - حكم المحكمة الادارية العليا العراقية ، المرقم 1242 /قضاء موظفين تمييز/2014/ بتاريخ 23 /2015/11، قرارات مجلس الدولة لعام 2015، ص 340.

الخاتمة

في نهاية موضوع دراستنا استطعنا أن نسلط الضوء على الجوانب المختلفة، سلطة الادارة في الغاء اجازة تأسيس لمؤسسات التعليم العالي الاهلي، وقد تناولنا موضوع الدراسة بمزيد من العناية والدراسة المتعمقة، لنصل في ختام البحث إلى مجموعة من النتائج والمقترحات وعلى النحو الاتي:

اولاً :النتائج

1- لم يعرف قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 إجازة التأسيس للمؤسسات التعليم العالي الاهلي ومن خلال المبادئ التي استقيناها من إجازة التأسيس بصورة عامة سواء كان في التشريع العراقي ام التشريعات المقارنة ، ومن خلال هذه المبادئ توصلنا لتعريف إجازة تأسيس مؤسسات التعليم العالي الاهلي " قرار اداري يصدر عن الجهة إدارية مختصة (مجلس الوزراء) بشكل وثيقة تمنح الاذن للأعضاء المؤسسين ،لمباشرة نشاط تعليمي اهلي وتقديم خدمات للأفراد بعد توفر شروط حددها القانون ، وان هذا القرار سيرتب جملة من الاثار القانونية بمقدمتها منح المؤسسة التعليمية الشخصية المعنوية والقدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات ".

2- توصلت دراستنا الى أن إجازة التأسيس هي ، تصرف قانوني تصدره الادارة بإرادتها المنفردة ، ويترتب على ذلك آثار قانونية محددة كما توضح لنا من تكييف اجازة التأسيس بأنها مجرد قرار اداري منشأ ويعد قرارا اداريا فرديا يصدر عن السلطة الادارية المختصة بمجلس الوزراء بناء على توصية تصدر عن وزير التعليم العالي .

3 - توصلنا في ثنايا الدراسة إلى ان سلطة الادارة بإلغاء إجازة التأسيس هي سلطة تقديرية فيصدر القرار بناءً على مقتضيات المصلحة العامة وما يحيط بالمرفق العام من ظروف واقعية او قانونية ويعد قرار الالغاء قابلاً للطعن بالإلغاء وفق ما حددته المادة (7/سابعاً) من قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل .

4- استبان لنا من دراستنا إن قرار الغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية يترتب عليها آثار عدة في مقدمتها فقدان الشخصية المعنوية لها مما يؤدي الى تصفية اموالها ، بعد ان

منحها المشرع الشخصية المعنوية في قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 في المادة (3) منه .

5ـ هناك عدة اسباب تؤدي الى الغاء إجازة التأسيس ،منها يعود للإدارة وابرزها مخالفة شروط التأسيس ومنها ، يعود للمرخص .

7ـ تضمن قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 العديد من الشروط لتأسيس الجامعة او الكلية الاهلية والغاية منها الحفاظ على الرصانة العلمية ،و لتحقيق المصلحة العامة وان الاخلال بها يؤدي الى احد الجزاءات المنصوص عليها في هذا القانون ، منها الغلق ، الالغاء الجزئي لبعض اقسام الكلية او الجامعة الاهلية .

8ـ تخضع الجامعة او الكلية الاهلية الى اشراف ورقابة وزارة التعليم العالي وكذلك الى رقابة ديوان الرقابة المالية وهيئة النزاهة .

9ـ تخضع الجامعات والكليات الاهلية الى رقابة القضاء الاداري ويتبن هذا الامر من خلال المادة (6) من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 البند / ثالثاً/الفقرة / ج/ فقد اشار المشرع الى ان في حالة رفض طلب التأسيس من قبل مجلس الوزراء فلطالب التأسيس حق التظلم لدى محكمة القضاء الاداري .

10ـ اوجد قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 في كل جامعة اهلية مجلس يسمى (مجلس الجامعة)ويعد هذا الجهاز هو الاعلى في الجامعة وكذلك إنشاء في كل كلية اهلية مجلس يدعى مجلس الكلية والذي يمثل اعلى جهاز في الكلية .

ثانياً : التوصيات :

1ـ ندعو المشرع العراقي الى النص بشكل صريح على سحب الشهادات الممنوحة خلافاً لقانون التعليم العالي الاهلي و الضوابط وزارة التعليم العالي وخاصة الطلبة الذين تم منحهم شهادات تكون متطلباتها اعلى من مؤهلات الطلبة الحاصلين عليها في الدراسة الثانوية ، وخاصةً في كليات القانون الاهلية والاعلام اذ ان اغلب طلبة هذه الكليات هم من حملة الشهادات المهنية وليس الاعدادية .

2ـ ندعو المشرع الى تعديل نص المادة (6) البند ثالثاً/ ج / من قانون التعليم العالي الأهلي رقم (25) لسنة 2016فقد منح الحق لطالب التأسيس في حالة رفض طلبه التظلم الى

محكمة القضاء الاداري اذ ان الاجدر به ان ينص على ان يتم تقديم التظلم الى الجهة التي رفضت الطلب وهي مجلس الوزراء كون التظلم يقدم الى الجهة مصدرة القرار او الجهة الرئاسية لها ، وعليه يكون نقترح ان يكون النص بالشكل الاتي "في حالة رفض طلب التأسيس فلطالب التأسيس حق التظلم لدى مجلس الوزراء خلال (30) يوم من تاريخ رفض الطلب ".

3- ندعو المشرع العراقي الى تعديل نص المادة (47) البند تاسعاً من قانون التعليم العالي الاهلي رقم (25) لسنة 2016 ،الى تحديد طبيعة الوظائف والمركز القانوني لها في مؤسسات التعليم العالي الاهلي .

4- ندعو المشرع الى التشديد في تحديد شروط تأسيس الجامعات الاهلية والكليات ولذلك للحد من انتشارها اذ ازدادت في الآونة الاخيرة بشكل ملفت للنظر ،وهذا ما ترتب عليه تراكم الالف الطلبة الخريجين الذين لم يحصلوا على وظائف لحد الان .

5- ندعو المشرع تعديل نص المادة (39) على ان تكون " على الوزير بناءً على توصية مجلس التعليم العالي الاهلي ....." اذ يجب ان تكون سلطة الوزير مقيدة في هذا الخصوص وليس تقديرية في فرض عقوبات على الاساتذة في الجامعات والكليات الاهلية ، تجنباً للمحسوبية والمحاباة .

6- التشديد في العمل الرقابي على مؤسسات التعليم العالي الأهلي من خلال الجهات المعنية بهذا الامر في وزارة التعليم العالي والبحث العلمي .

7- التوسيع من صلاحيات القضاء الإداري وتفعيل دوره في الرقابة على الجامعات والكليات والمعاهد الأهلية في العراق على أساس أنه ادق اختصاصا من القضاء العادي في المسائل التي نحن بصددها .

8- نرجوا من المشرع العراقي النص صراحةً على إلغاء الإجازة للجامعة او الكلية الاهلية في حالة عدم الاستعمال خلال مدة معينة من تاريخ قرار منح الإجازة وتحديدها بمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات .

9- ندعوا المشرع العراقي إلى النص صراحةً على حق التنازل من قبل المرخص له عن إجازة التأسيس الى الغير والذي يجب أن تتوفر فيه الشروط التي حددها قانون التعليم العالي الأهلي رقم (25) لسنة 2016 وأن يسد هذا النقص التشريعي ، عندما يقدم ما يثبت تعذر إستمراره في ممارسة النشاط .

10- ندعوا المشرع العراقي الى النص وبشكل صريح على إن نقل مقر الجامعة أو الكلية الأهلية إلى مكان آخر غير الذي تم على أساسه منح الإجازة من دون الحصول على الموافقات الاصولية من الجهات المعنية يعد من المخالفات التي يترتب عليها إلغاء الإجازة .

11- ندعوا المشرع العراقي الى النص على مصطلح السحب عند إلغاء إجازة التأسيس للجامعة او الكلية الاهلية في حالة ثبوت استعمال المرخص له طرق احتيالية أو غش أي يكون الغائها من تاريخ منحها .

المصادر

القرآن الكريم

اولاً: الكتب

1- د .ابراهيم عبد العزيز شيحة ،اصول القانون الاداري ، منشأة المعارف ،الاسكندرية ، بدون سنة نشر.

2- د. اسماعيل نجم الدين ، القانون الاداري البيئي ، منشورات الحلبي الحقوقية ،2012.

3- د. احمد سلامة بدر ،اجراءات التقاضي امام محاكم مجلس الدولة ، ،دار النهضة العربية ،القاهرة ، ط .2003

4- د. اسماعيل بدوي ، القضاء الاداري ،الجزء الاول ، ط الثانية ،بدون دار نشر، .1997

5- د. اسماعيل بدوي ، القضاء الاداري ،الجزء الرابع ،دار النهضة العربية ، .1999

7- د. اسماعيل بدوي القضاء الاداري ،دراسة مقارنة ،الجزء الرابع (أسباب الطعن بالإلغاء) ، ط 1999،دار النهضة العربية القاهرة .

8- د .أشرف عبد الفتاح ابو المجد ،موقف قاضي الالغاء من سلطة الادارة في تسبيب القرارات الادارية ، بدون دار نشر، .2005

9- د. برهان زريق ، السلطة الادارية ، ط الاولى ، بدون دار نشر ، .2016

10- د .حسام الدين محمد مرسي مرعي ، السلطة التقديرية في مجال الضبط الاداري في الظروف العادية ،2009 .

11- د. حسين عثمان محمد عثمان ،اصول القانون الاداري ، منشورات الحلبي الحقوقية بدون سنة طبع .

12- د. حمدي سليمان القبيلات، الرقابة الإدارية على أجهزة الحكومية ـ دراسة تحليلية وتطبيقية ،دار الثقافة والنشر والتوزيع ،2010.

13- د. حمدي ياسين عكاشة ، موسوعة القرار الاداري ، الجزء الثاني ، بدون دارنشر،.2010

14- د . حمدي ياسين عكاشة ، موسوعة القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة ،حكم محكمة القضاء الاداري ، الجزء الثاني سنة 2010 ، بدون دار نشر ،جلسة 1954./1/5

15- د. خالد خليل الظاهر ،القضاء الاداري (قضاء الالغاء ـ قضاء التعويض) ،دراسة مقارنة ،ط الاولى 2009 ،مكتبة القانون والاقتصاد ،الرياض.

16- د. رأفت فودة ، عناصر وجود القرار الاداري ،دار النهضة العربية ،2011 ،القاهرة.

17- د. رمزي الشاعر ،تدرج البطلان في القرارات الادارية ، دراسة مقارنة ،ط 2000.

18- د .زكي محمد النجار ،القرار الاداري الضمني بالقبول ،ط 2001 ،دار النهضة العربية القاهرة.

19- د .سامي جمال الدين ، الدعاوى الادارية ،منشأة المعارف الاسكندرية ، ط2 2003.

20- د. سامي جمال الدين ،اللوائح الادارية وضمانة الرقابة القضائية ،منشاة المعارف ،سنة 2003

21- د. سعد الشرقاوي ،دروس في دعوى الالغاء ،دار النهضة العربية، سنه 1980 .

22- د. سعيد نحيلي ،القانون الاداري/ المبادئ العامة ، الجزء الاول ،بدون دار نشر ، .2013

23 ـ د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري – الكتاب الأول، قضاء الألغاء، القاهرة، دار الفكر العربي، .1986

24- د. سليمان محمد الطاوي ،الوجيز في القانون الاداري ،دراسة مقارنة ،دار الفكر العربي ،مصر .1980

25- د .سليمان محمد الطماوي ،نظرية التعسف في استعمال السلطة ،مطبعة جامعة عين الشمس ،ط الثالثة ،.1978

26- د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، جامعة عين شمس، القاهرة، .1989

27- د. سمية عبد هديهد ،الاختصاص في القرار الاداري ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،2012

.

28- د. شريف احمد الطباخ ،التعويض الاداري (في ضوء القضاء والفقه واحكام المحكمة الادارية) بدون دار نشر .

29- د. شعبان عبد الحكيم عبد العليم سلامة ، القرار الاداري السلبي ،رسالة دكتوراه ،دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي ،ط81 ،2011،دار الجامعة الجديدة الاسكندرية.

30- د . صعب ناجب عبود، الدفوع الشكلية امام القضاء الاداري في العراق،

31- د .طارق ابراهيم الدسوقي عطية ،الامن البئي ـ النظام القانوني لحماية البيئة ،دار الجامعة الجديدة ،مصر ،2009 .

32- د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء الاداري لأعمال الادارة _قضاء الالغاء، لسنة 1977.

33- د .

34- د. عادل السعيد محمد ابو الخير ،الضبط الاداري وحدوده ،شركة مطابع الطوبجيا ،مصر ،1993.

35- د. عادل عامر ، مبادئ دعوى الغاء وسحب القرار الاداري ، كتاب منشور على موقع ،قاضي اونلاين www.kadyonline.com.

36- د .عاطف عبد الله المكاوي ،ط الاولى ،القاهرة ، مؤسسة طيبة للنشر والتوزيع ، 2012.

37- د. عبد الخليفة عبدالمنعم خليفة ،الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الاداري ،المركز القومي لإصدارات القانونية ، 3 الطبعة الاولى ،لسنة 2010.

38- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة ، ط الاولى ،المركز القومي للإصدارات القانونية ،2008.

39- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،دعوى الغاء القرار الاداري في مجلس الدولة ،الطبعة الاولى لسنة 2008،المركز القومي للإصدارات القانونية .

40- د. عبد الغني بسيوني عبد الله ،القانون الاداري ،المعارف للنشر ،الاسكندرية ،1991.

41- د. عبد الفتاح حسن ،قضاء الالغاء،مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة، ط 1 1982.

42- د. عبد الفتاح حسن ،مبادئ القانون الاداري ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،لسنة1969.

43- د. عبد المنعم عبد العظيم جيرة، آثار حكم الإلغاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971.

44- د. عبد الوهاب البندراي ، طرف الطعن في العقوبات التأديبية أدارياً وقضائياً، دار الفكر العربي ،القاهرة .

45- د. عصام عبد الوهاب البر زنجي وآخرون ،مبادئ واحكام القانون الاداري ، ط الاولى ، 2012،مكتبة السنهوري ،بغداد .

46- د. عمار بوضياف ،الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع ،2017.

47- د. عصام نعمة اسماعيل ،الطبيعة القانونية للقرار الاداري ،ط الاولى ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت .

49- د. علوي علي احمد الشارفي ، المسئولية الجنائية للشخص المعنوي ، ط الاولى ، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية - برلين - المانيا، 2019.

50- د. علي المشهداني ،قواعد الاثبات في الدعوى الادارية في العراق ، رسالة دكتوراه ، جامعة بغداد ،.2000

51- د .عمار عوابدي ،نظرية القرارات الادارية بين علم الادارة العامة والقانون الاداري ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر 2009.

52- د .عمر محمد الشويكي ، القضاء الاداري ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ،لسنة 2001.

53- د. غازي فيصل ، د. عدنان عاجل عبيد ،القضاء الاداري ،الطبعة الثالثة ،لسنة 2017 .

54- د. فهد الدغيثر، رقابة القضاء على قرارات الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

55- د. فؤاد محمد موسى عبد الكريم ،القرارات الادارية وتطبيقاتها في المملكة السعودية دراسة مقارنة ،ط 2003 ،مركز البحوث بمعهد الادارة في المملكة السعودية.

56- د. فيصل عبد الحافظ الشوابكة ،نظرية العلم اليقيني في قضاء محكمة العدل الاردنية ،دفاتر السياسة والقانون ،العدد 9،جوان 2013 .

57- د. ماجد راغب الحلو ،القانون الاداري ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية ،1987 ،

58- د.ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري – الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1985.

59- د. مازن ليلو راضي ، القانون الاداري ، منشورات الاكاديمية العربية في الدنمارك ، 2008.

60- د. مازن ليلو راضي ،القانون الاداري ، بدون دار نشر، 2013.

61- د. ماهر ابو العينين ،دعوى الالغاء امام القضاء الاداري ،الكتاب الثاني ، لسنة1998.

62- د. ماهر صالح علاوي ،مبادئ القانون الاداري دراسة مقارنة ،دار الكتب للطباعة والنشر1996.

63- د. ماهر صالح علاوي ،مبادئ القانون الاداري ،بغداد ،دار الكتب للطباعة ،لسنة 1996.

64- د. ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الاداري، بدون دار نشر ، 2009.

65- د. محمد محمد عبد اللطيف ،القضاء الاداري ،الكتاب الثاني ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،لسنة 2002.

66- د. محمد السناري ،نفاذ القرارات الادارية ، بدون سنة ودار نشر .

67- د. محمد الشافعي ابو راس ، القانون الاداري ، المكتبة الجزائرية الإلكترونية www.pdffactory.com.

68- د. محمد الصغير بعلي ، التنظيم الاداري ، دار العلوم للنشر والتوزيع .بدون سنة نشر.

69- د. محمد الطيب عبد اللطيف ، نظام التراخيص والاخطار في القانون المصري ،مطبعة دار التأليف القاهرة ،1957.

70- د. محمد جمال عثمان جبريل ،النظام القانوني الاصدار الصحف ، دار النهضة العربية ،1999.

71- د. محمد حمادة ، القرارات الادارية ورقابة القضاء ،دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2004 .

72- د. محمد رفعت عبد الوهاب ،القضاء الاداري الكتاب الاول ،منشورات الحلبي الحقوقية ط الاولى 2005 .

73- د. محمد سعد فودة ،النظرية العامة للعقوبات الادارية ، دار الجامعة الجديدة ، 2008.

74- د. محمد عبد الحميد مسعود ، اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الاداري ،ط الاولى ،2007.

75- د. محمد كامل ليلة، نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري، دار الفكر العربي، 1983.

76- د. محمد كامل ليله ، الرقابة على اعمال الادارة ،دراسة مقارنة ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،بدون سنة نشر.

77- د .محمد جمال مطلق ، الوجيز في القانون الاداري ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،2016.

78- د. محمود حلمي، موجز مبادئ القانون الإداري، ط1، 1977-1978.

79 - د. محمود خلف الجبوري، التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.

80 - د. محمود خليل خضير ، نهاية القرار الاداري ،بدون دار نشر ،

81- د. محمود رفعت عبد الوهاب ، القضاء الاداري ،الكتاب الثاني ،دار الجامعة الجديدة ،2007.

82- د. مازن ليلو راضي ، دور الشروط الإستثنائية في تمييز العقد الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، 2012.

83 - د. مصطفى ابو زيد فهمي ،الدستور المصري ومبادى الانظمة السياسية ، دار المطبوعات الجامعية ،سنة 2004.

84- د. مهند نوح ، القانون الاداري ، الجزء الاول ، منشورات الجامعة السورية الافتراضية ، 2018.

85- د. مازن ليلو راضي ، التزام الادارة بالضمان دراسة مقارنة في مسؤولية الادارة والتزامها بالتعويض دون خطأ، المركز العربي للدراسات والبحوث العملية ،2020.

86- د. محمد عبدالله الحراري ، القانون الإداري الليبي – الجزء الثاني – المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية.

87- د. هدى يكن ،القضاء الاداري في لبنان وفرنسا ،دار الثقافة ،بيروت ،بدون سنة الطبع.

88- د. وسام صبار العاني ،عيب السبب ومكانته بين اوجه الالغاء في النظم المقارنة في العراق ،بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق تصدر عن جامعة النهرين ،المجلد 14 ،العدد الثالث ،سبتمبر 2001.

ثانياً : الرسائل و الإ طاريح

1- أزهر عبد علي عبد الامير منسي ، التنظيم القانوني للتعليم العالي الاهلي في العراق ، دراسة مقارنة ،كلية القانون ،جامعة بابل 2019 ، ص 24 .

2- اسامة طه حسين العاني ، النظام القانوني للمرافق العامة الاقتصادية في العراق ،رسالة ماجستير ،جامعة بغداد كلية القانون ،.2012

3- اسيل عامر حمود النوري ، الشركات العامة في القانون العراقي 22لسنة 1997، رسالة ماجستير، جامعة النهرين كلية الحقوق ،.2009

4- انتصار شلال مارد القريشي ،حجية القرار الاداري ،رسالة ماجستير ،كلية القانون جامعة النهرين ،لسنة .2001

5- برهان شلال ،القرار الاداري المنعدم ،مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماجستير ،جامعة العربي ابن مهيدي ،.2017

6- بوديري بسمة ،نظرية العلم اليقيني وتطبيقاتها في القضاء الاداري الجزائري ، رسالة ماجستير ،جامعة محمد خضيرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، .2014

7- بونة عقيلة ،الشكل والاجراءات في القرار الاداري، رسالة ماجستير ،جامعة الجزائر ،كلية الحقوق بن عكنون، لسنة ،2012 ،2013,

8- حيدر طالب الامارة ،اثر عيب الشكل والاجراءات على سلامة القرار الاداري ،جامعة النهرين ،كلية الحقوق ،بحث منشور على موقع جامعة النهرين ،لسنة 2012، .https://nahrainuniv.edu.iq/sites/def

9- رامي يوسف محمد ناصر ،رسالة ماجستير ،المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية ، 2010،جامعة النجاح الوطنية ،نابلس ـ فلسطين .

10- رشا شاكر حامد ، النظام القانوني للقرارات الادارية التنظيمية ،رسالة ماجستير ، جامعة النهرين كلية الحقوق ،.2008

11- رشا عبد الرزاق جاسم الشمري ، صفة النهائية في القرار الاداري ، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ، كلية القانون ، .2005

12- رنا أبراهيم سليمان العطور ،المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ،كلية الحقوق ،جامعة الاردن ،بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ،المجلد 22،العدد الثاني -2006

13- رنا ياسين العابدي ، انعدام القرار الاداري ،رسالة ماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة النهرين ،2004.

14 - رياض شعلان حيرو الصالحي ،فاعلية تعدد الاجهزة الرقابية في مكافحة الفساد المالي والاداري ،رسالة ماجستير ،كلية القانون جامعة القادسية ،2018 .

16- زيداني شريفة ، دور الترخيص الاداري في المحافظة على النظام العام ،رسالة ماجستير ،2017،جامعة احمد دراية ـ أدرار ،كلية الحقوق والعلوم السياسية.

17- زينب عباس محسن الابراهيمي ، التظلم الاداري شرطا ًمن شروط قبول الدعوى امام القضاء الاداري ، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، كلية الحقوق ،.2007

18- سرمد رياض عبد الهادي ،الغاء القرارات الادارية من جانب الادارة ،رسالة ماجستير ،2005 ،كلية الحقوق جامعة النهرين .

19- سلمى طلال عبد الحميد ، القرارات التي يجوز سحبها والغائها دون التقيد بميعاد طعن ، جامعة النهرين ،كلية القانون ، .2010

20- شعبان عبد الحكيم عبد العليم سلامة ، القرار الاداري السلبي ،رسالة دكتوراه ،دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي ،ط81 ،2011،دار الجامعة الجديدة الاسكندرية .

21- شمسة مفتاح احمد الناصري ،رسالة ماجستير ، مسؤولية الادارة عن في التعويض عن القرارات الادارية ،جامعة الامارات المتحدة كلية القانون ،2018.

22- علاء ابراهيم محمود الحسيني ، حماية الحقوق المكتسبة الناشئة عن القرار الاداري ،دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد كلية القانون ، .2014

23- علي قدوري جعفر ، دور الرقابة الادارية في ضمان مبدأ المشروعية ، رسالة ماجستير، جامعة النهرين ،كلية القانون ، 2012.

24- غسان زكي كاظم حمادي ، التنظيم القانوني للتعليم الجامعي الاهلي في العراق ، كلية القانون ، جامعة بابل .2001

25- محمد جمال عثمان جبريل ،الترخيص الاداري ،دراسة مقارنة ،رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق ، جامعة عين الشمس، لسنة 1992.

26- محمد خليفة، التظلم الإداري، دراسة مقارنة بين قوانين المملكة الأردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة، رسالة ماجستير.

27- معمر مهدي الكبيسي، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية القانون/جامعة بغداد، .2001

28- ميثاق قحطان حامد الدليمي ، سلطة الادارة في انهاء القرار الاداري ، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الاوسط ،كلية الحقوق ،.2015

29- نورا صلاح عبد الرسول مشكور ، توازن الاشكال والاختصاصات في القرار الاداري ،رسالة ماجستير ،جامعة النهرين ،2006.

ثالثاً :المجلات والمنشورات :

1- أبو الخير، السيد مصطفي أحمد. "الجوانب القانونية والسياسية لنشأة الشركات العسكرية الدولية الخاصة". الموقع الالكتروني: https://www.politics-dz.com، .

2- الاساس التشريعي للمسؤولية الجزائية لشركات الهاتف النقال ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ،العدد3،السنة الثامنة ،.2016

3- ايمن عبد يوسف احمد حمدان ، الشخصية المعنوية في القانون الاداري ،مجلة الدراسات العليا ، المجلد 9،جامعة النيلين ،كلية القانون ،2017.

4ـ د .البر زنجي ،العنصر الشخصي في الاختصاص ، مجلة العلوم القانونية ،العدد الاول ، كلية القانون جامعة بغداد عصام .1994

5ـ زينب علي كامل ،عبء اثبات العلم اليقيني ،مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم التربوية والانسانية ،جامعة بابل ،العدد 43 ، .2019

6ـ د. عصام البر زنجي، مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء الإداري العراقي، مجلة العلوم القانونية، المجلد التاسع، العددان 1 و2، .1999

7ـ د. علاء الدين قليل ، الالغاء الجزئي للقرار الاداري المخاصم ،مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة المدية ،المجلد 5،العدد1 ، .2019

8ـ د. علي حمزة عسل الخفاجي ،التنظيم القانوني للمسؤولية الجنائية للشركات الامنية الخاصة في العراق ،مجلة جامعة بابل ،العدد 6،لسنة .2014

9ـ د. مازن ليلو راضي ،علي نجيب حمزة الحسيني ،الجوانب القانونية والادارية للتعليم الجامعي الاهلي في العراق ،بحث منشور في المؤتمر العلمي السنوي الثاني لجامعة اهل البيت ع.

10ـ مجلة دراسات ، علوم الشريعة والقانون ، المجلد 42،العدد3، .2015

11ـ محمد محمد متولي صبحي ،سحب القرارات الادارية ، مجلة ادارة قضايا الحكومة العدد 1، 1972

12ـ وسام صبار العاني ،عيب السبب ومكانته بين اوجه الالغاء في النظم المقارنة في العراق ،بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق تصدر عن جامعة النهرين ،المجلد 14 ،العدد الثالث ،سبتمبر2001.

رابعاً: الدساتير

1ـ الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥

2ـ الدستور المصري لعام ٢٠١٤

3ـ الدستور اللبناني لعام ١٩٢٦

خامساً: القوانين

أـ القوانين العراقية

1ـ قانون التعليم العالي الاهلي رقم ٢٥ لسنة ٢٠١٦

2ـ قانون الاحزاب السياسية العراقي رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٥

3ـ قانون الشركات الامنية العراقي رقم 52 لسنة 2017.

4ـ قانون المصارف العراقي

5 ـ قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩المعدل قانون العقوبات العراقي المعدل .

6ـ قانون الصحة العامة العراقي رقم 89 لسنه 1981.

7ـ قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم 14 لسنة 1991المعدل .

8ـ قانون الوكالات التجارية العراقي رقم ٧٩ لسنة ٢٠١٧.

9ـ قانون الخدمة المدنية العراقي رقم ٢٤ لسنة 1960 المعدل .

10ـ قانون الجامعات والكليات الأهلية العراقي ، رقم ١٣ لسنة ١٩٩٩ م (الملغى)

11 ـ القانون الخاص بديوان الرقابة المالية رقم 31 لسنة ٢٠١١ .

12ـ قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة 2015.

13ـ قانون هيئة النزاهة العراقي رقم ٣٠ لسنة ٢٠١١

14ـ قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979المعدل .

15ـ قانون الشركات رقم 21 لسنة 1997المعدل .

16ـ قانون تأسيس المستشفيات الاهلية رقم 25 لسنة 1984.

بـ ـ القوانين العربية .

1ـ قانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم ١٢لسنة ٢٠٠٩

2ـ اللائحة التنفيذية رقم ٣٠٢ لسنة ٢٠١٠الصادرة تنفيذا لقانون الجامعات الخاصة والاهلية المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٩.

3ـ قانون الجامعات الخاصة والاهلية اللبناني رقم 285 لسنة 2014.

4ـ قانون الشركات الامنية المصري رقم 86 لسنة2015.

5ـ قانون البنوك المصري رقم 88لسنة 2003.

6ـ قانون العقوبات اللبناني رقم 340 لسنة 1943.

7ـ قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.

8ـ قانون تعديل مجلس الدولة اللبناني رقم 227 لسنة 2000.

9ـ قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972.

Abstract

Everyone's interest in private institutions, including institutions specialized in private higher education, has increased in recent times, as they contribute to achieving the public interest. Therefore, the legislature was obligated to follow up on developments and develop legal texts regulating the work of these bodies, especially with the increasing demand for some services, including educational, and the inability of the relevant ministries to meet These growing needs, in addition to that, the Iraqi constitution, Article (34), for example, allows the establishment of private and private higher education institutions, and this was clear. It is imperative to follow up on the work of these institutions and to punish those that deviate from the requirements of achieving the foregoing, and it may be possible to cancel their founding permit, and this is a topic that has occupied the circles of law students. The employees will lose the ability to benefit from its services, so we will address this issue in our study After dividing it into an introductory topic and three chapters, we discussed in the folds of the research the nature of the incorporation permit as an administrative decision originating and affecting the legal centers. By the competent administrative authority when the scientific or educational process is exposed to loopholes that may impede the scientific process in the country or expose third parties to potential damage. The cancellation is only based on serious reasons that allow the administration to take such a dangerous decision. The administration, according to specific legal frameworks and procedures, shall take The cancellation decision For this, we were keen in our study to highlight important parts, including determining the competent administrative authority to follow up and monitor the activities of civil educational bodies, and then take measures and decisions that would prevent deviations. We had to discuss the issue of the legal implications of issuing the cancellation decision in terms

of that The reflections of this decision on the students, whether they are graduates or those who continue to study, in addition to the results that will occur and cast a shadow on the workers in the private educational institution.

Republic of Iraq

Ministry of High Education and Scientific Research

Kerbala University -Collage of Law

Administration a authority of canceling license establishing Foundatioin

(A comparative study)

A thesis submitted to the Council of the College of Law - University of Karbala

It is part of the requirements for obtaining a master's degree in public law

Posted by student

Tawfiq Adel Taher

Supervised by

Assistant Professor Dr. Ala'a Ibrahim Mahmoud

1443 A.H. Shaban **March/ 2022 A.D .**