منح موظف الادارة العامة في العراق
سلطة جزائية بين الحظر الدستوري والضرورات العملية

م.م خالد ماهر صالح علاوي
كلية الحقوق _ جامعة تكريت

الملخص
كان المشرع العراقي قبل دستور ٢٠٠٥ يمنح موظفي الادراة كرؤوساء الوحدات الادارية و مدراء الجمارك و ضباط المرور ... الخ سلطات جزائية بمنحهم سلطة قاضي جنح لمحاسبة المخالفين لنصوص القانون المعني.
الا ان دستور ٢٠٠٥ نص على عدم جواز توقيف احد او التحقيق معه الا بموجب قرار قضائي و أن السلطة القضائية مستقلة و تتولاها المحاكم. و قد فسرت المحكمة الانحادية العليا في كثير من الاحكام هذه النصوص على انها تتضمن "تعطيل" النصوص التي كانت تخول موظفي الادارة العامة سلطات جزائية. الا ان بعض الوزارات و الدوائر أشتكت من ان هذا "التعطيل" يعرقل عملها و يأخر تنفيذ واجباتها. وقد عالج البحث هذه المواقف و أقترح الباحث بعض الحلول لهذا الغرض.

Abstract
Before 2005, The Iraqi constitution gives some authorizations for the administration, officers, etc. However, the 2005 constitution stopped these authorizations. And gives all the privilege to the court only. On the other hand, the higher federal court in some justifications assumes this attitude. The administration pushed by real needs, ask to give back these privilege. In this research, discuss the problem of the effect of stopped some authorizations and some privilege. And propose some solutions for this problem.

المقدمة
منذ ان نادى مونتيسكيو ورجال الثورة الفرنسية بتوزيع وظائف الدولة أو ما سُمي ((الفصل بين السلطات)) وكل وظيفة لها هيئة تمارسها باستقلال عن الاخرى فالتشريع وظيفة السلطة التشريعية (مجلس نيابي أو هيئة يعينها الدستور تختص بوضع القوانين) وتقوم الحكومة أو السلطة التنفيذية بتنفيذ القوانين التي يضعها المُشرع ويقوم القضاء في الفصل في المنازعات وإنفاذ حكم القانون.
غير ان الواقع العملي لم يعرف مثل هذا الفصل ابداً إلا في امثلة نادرة وكان الفصل من الناحية الشكلية فقط.

وقد أدى التداخل بين عمل السلطات وضرورات عملية مختلفة الى منح بعض الموظفين الحكوميين من غير القضاة اختصاصات قضائية للفصل في بعض القضايا القريبة من الواقع الاداري والتي قد يكون في إحالتها الى القضاء وطول إجراءاته فوات لهدف المُشرع من وضع النصوص العقابية فيها.

وقد مر العراق بمرحلتين مختلفتين شهدت الأولى قبل دستور ٢٠٠٥ منح صلاحيات جزائية وسلطات قضائية لبعض الموظفين كرؤساء الوحدات الادارية وموظفي الجمارك وشرطة المرور.... الخ.

اما المرحلة الثانية فقد فسرت فيها المحكمة الاتحادية العليا النصوص الدستورية ببناء النظام السياسي على أساس الفصل بين السلطات (م ٤٧ من الدستور) وعدم جواز تقييد حقوق الفرد وحرياته الا بناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة. ووفقاً للقانون (م١٥ من الدستور) و خلاصة رأي المحكمة العليا ان نصوص الدستور تمنع منح موظف الادارة سلطات جزائية واي نص في قانون او نظام نافذ يمنح مثل هذه السلطات مخالف للدستور.

وسيناقش هذا البحث مبررات وضرورات منح موظف الإدارة بعض السلطات الجزائية لتنفيذ إرادة المُشرع دون تأخير وتحقيق الغرض المطلوب تحقيقه منها والنصوص الدستورية واحكام (المحكمة الاتحادية العليا) في العراق التي تحظر منح موظف الإدارة سلطات جزائية عدا بعض السلطات المتعلقه بفرض غرامات مالية.

وسيقسم البحث على ثلاثة مطالب:

١- **المطلب الأول**: تطور مبدأ الفصل بين السلطات
٢- **المطلب الثاني**: مبررات منح موظف الإدارة سلطات جزائية
٣- **المطلب الثالث**: موقف المحكمة الاتحادية العليا من الموضوع

المطلب الأول: تطور مبدأ الفصل بين السلطات.

أولاً- نشأة المبدأ.

تعود جذور الفصل بين السلطات او توزيع وظائف الدولة الى ما قبل مونيسكيو والثورة الفرنسية وهما من بنسب اليهما مبدأ الفصل بين السلطات

فقد نادى فلاسفة ومفكرون قبل ذلك بكثير بضرورة تقسيم وظائف الدولة لكي لا تستبد هيأة واحدة بالحكم فيحصل التعسف والاستبداد. حيث رأى افلاطون ان الاستبداد بالحكم من هيأة واحدة يحدث اضطرابات وتذمر لدى الشعب وربما ثورات ضد الحاكم فيجب ان يتم الفصل بين السلطات على هيئات مختلفة على ان تتعاون فيما بينها لتحقيق الهدف المشترك وهو خدمة الشعب وتحقيق النفع العام.[١]

وبعد ان تجذر استبداد الحكام في أوروبا (الملوك) وممارستهم سلطات مطلقة لا حدود لها لجأ المفكرون الى مبدأ الفصل بين السلطات للحد من هذا الطغيان فكان القرنين السابع عشر والثامن عشر هما قرنا المناداة بالفصل بين السلطات. وقد صاغ مونتيسكيو

الأفكار المطروحة صياغة جديدة فقسم السلطات الى ثلاث تشريعية وتنفيذية وقضائية.[٢]

ثم جاءت الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ فأخذت بمبدأ الفصل بين السلطات لتحييد الملك وإضعاف سلطاته ونصت على هذا المبدأ في الدساتير المتعاقبة والقوانين التي كانت تصدرها وكانت فكرة مونتيسكيو ومن سبقه من أنصار هذه الفكرة ان السلطة إذا اجتمعت في حاكم واحد او هيأة واحدة فان هذا سيؤدي الى الاستبداد و الطغيان فيجب ان توزع السلطات على اكثر من هيأة فكل سلطة تراقب الاخرى وترشدها الى حدود اختصاصها وتوقفها اذا ما تجاوزت حدود تلك الاختصاصات الممنوحة لها.

وقد أكد دستور الثورة الفرنسية الصادر في ((١٣ أيلول ١٧٩١)) هذا الفصل ووضع الأسس العامة للنظام القانوني العام في فرنسا.

١- السيادة تعود للامة التي تعهد بها الى شخص متميز عن افرادها (الدولة)
٢- الفصل بين السلطات
٣- عدم السماح للسلطة القضائية بالتدخل في اعمال موظفي السلطة التنفيذية (الإدارة) او محاسبتهم، وكان هذا المبدأ هو الأساس في نشأة القضاء الإداري و للنظر في منازعات الإدارة بعد ان تم منع القضاء محاكمة موظفيها. [٣]

ثانياً: تطور العلاقة بين السلطات.

إذا كانت ظروف وعوامل معينة دعت الفلاسفة والمفكرين في القرون الماضية الى الدعوة للفصل بين السلطات او توزيع وظائف الدولة كما يسميه البعض فان الظروف قد تغيرت في القرن العشرين ومطلع القرن الحادي والعشرين.

فقد اختلفت وظائف الدولة وعلا قاتها في الداخل والخارج فلم تعد فكرة الفصل بين السلطات واقعية لذلك هاجم كثيرون مبدأ الفصل بين السلطات وعدوه مجرد فكرة خيالية لا تمت للواقع بصلة.

فقد انتقد المفكر الفرنسي جان جاك روسو المبدأ وقال ان السيادة لا تُجزأ فسلطة الدولة واحدة وتقسيمها معناه الغاء السيادة [٤]. وانتقد كثيرون مبدأ الفصل بين السلطات ورأوا فيه مجرد فكرة نظرية لا يمكن تطبيقها في الواقع [٥].

لقد قاد التطور في العلاقة بين السلطات ان صارت الهيمنة للسلطة التنفيذية واقعاً عملياً. فأصبحت لها اختصاصات تشريعية واسعة لا بل انها أصبحت مهيمنة حتى على العملية التشريعية التي يمارسها المجلس النيابي المنتخب. فمشاريع القوانين يجب ان تقدم من خلالها (م ٦٢ اولاً و م ٨٠ ثانياً) من الدستور

كما أصبح للسلطة التنفيذية اختصاصاً تشريعياً يتضمن قواعد عامة مجردة هي الأنظمة والتعليمات (م ٨٠-ثالثاً).[٦]

اما بالنسبة للقضاء فقد كان للسلطة التنفيذية هيمنة عليه ايضاً من خلال ربطه بالسلطة التنفيذية ادارياً ففي الدستور الفرنسي لعام (١٩٥٨) المادة ٦٤ يكون رئيس الجمهورية

ضامناً لاستقلال القضاء ويساعده المجلس الأعلى للقضاء. ويرأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للقضاء ويكون وزير العدل نائباً له بحكم القانون (م ٦٢)
وفي العراق وعلى الرغم من نصوص الدساتير التي اكدت على استقلال القضاء فان هذا الاستقلال لم يجسد على ارض الواقع الا بعد العام ٢٠٠٣ ففي عام ١٩٧٧ صدر القانون رقم ١٠١ (قانون وزارة العدل) الذي ألغى مجلس القضاء وأنشأ محله (مجلس العدل) الذي يرأسه وزير العدل ويدير شؤون القضاة والمحاكم. (٧)
لقد عبر النظام السابق عن موقفه من (الفصل بين السلطات) في قانون اصلاح النظام القانوني رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٧ وقد جاء في الفصل الثالث من ورقة الإصلاح التي تضمنها هذا القانون ما يأتي ((في كل مجتمع يوجد من القواعد التشريعية ومن يطبق هذه القوانين ..... بناء عليه توجد في كل دولة سلطة سياسية واحدة تقوم بوضع السياسة العامة او الإطار العام للمجتمع من خلال التشريع، ثم وظيفة إدارية ووظيفة قضائية))(٨)
كما أشار قانون اصلاح النظام القانوني ضمناً الى منح الموظفين الإداريين سلطات جزائية في القضايا التي تدخل في مسؤولياتهم فقد جاء تحت عنوان ((الفصل الرابع- التشريعات الجزائية)) ما يأتي ((تقوم الأجهزة الإدارية التي تمس المخالفات مسؤولياتها باتخاذ التعقيبات وفرض العقوبات ضد المخالفين بناء على نص)) (٩)
كما نص قانون الاشراف العدلي رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٩ المادة ٣٣ على رقابة المشرف العدلي عند اشرافه على اعمال الموظفين المخولين سلطة قضائية. (١٠)
وعلى أساس هذه الاحكام والمفاهيم صدرت تشريعات عديدة منحت موظفي الإدارة سلطات جزائية مختلفة تصل الى حد تطبيق القوانين الجزائية بمنح رؤساء الوحدات الإدارية او بعض الموظفين سلطات قاضي جنح.
فقد نصت المادة ١٣٧ الفقرة ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية على ما يلي: ((يجوز منح الموظفين المدنيين من غير الحكام سلطة قاضي جنح بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح من الوزير المختص لممارسة السلطات الجزائية المنصوص عليها في القوانين الخاصة التي تخول منحهم ذلك)) (١١)
وقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٣٣٣ لسنة ١٩٨٤ الذي خول الوزراء ومن هم بدرجتهم والمحافظين سلطة حجز المقاولين العراقيين لمدة لا تزيد على أسبوعين عند ثبوت تقصيرهم في تنفيذ المشاريع والاعمال المحالة بعهدتهم بدون عذر مشروع.
وقانون حماية وتنمية الإنتاج الزراعي رقم ٧١ لسنة ١٩٧٨ الذي منح القائمقام ومدير الناحية سلطة قاضي جنح للفصل في جرائم الإهمال الزراعي والاضرار بالأراضي الزراعية ..... الخ ولهم فرض عقوبة الحبس لمدة لا تزيد على ستة أشهر.

المطلب الثاني: منح السلطات الجزائية للموظف الاداري بين التأييد والمعارضة.

اختلفت الآراء بصدد منح موظف الإدارة سلطات جزائية بين مؤيد يرى ان هناك مبررات فكرية وضرورات عملية تتطلب منح بعض الموظفين سلطات جزائية ومعارض يرى هذا مخالفاً للقواعد الدستورية ومهدداً للحقوق والحريات الفردية.

وسيعرض الباحث بإيجاز الرأيين السابقين.

اولاً: مبررات منح الموظف سلطات جزائية.

ذكرنا فيما سبق ان جانباً من الفكر السياسي وفقه القانون العام لا يقر بمبدأ ((الفصل بين السلطات)) ويقول بان الدولة تملك سلطة واحدة باعتبارها شخص معنوي وان هذه السلطة تقسم على وكلائها في وظائف ثلاثة. (١٢)

وبالتالي لا توجد مشكلة فكرية او فلسفية او دستورية في منح موظف الإدارة العامة سلطات جزائية.

والى جانب هذا الأساس الفكري والدستوري هناك من قدم مبررات عملية لمنح الموظف الإداري سلطات جزائية يمكن تلخيصها في الاتي: (١٣)

١- كان القرن العشرين وخاصة النصف الثاني منه شاهداً على توسع نشاط الإدارة العامة فبعد ان كانت الدولة حارسة أصبحت في القرن العشرين تدخليه في جميع المجالات. فازدادت المرافق العامة وخاصة الاقتصادية منها وأصبحت علاقات الإدارة بالأفراد بحاجه الى جهات تراقب الإدارة وتضمن وفاءها بالتزاماتها تجاه الافراد. الامر الذي نجم عنه انشاء العديد من اللجان والهيئات ومنها ذات اختصاصات قضائية لحسم القضايا التي تحدث مع الافراد بفاعلية وسرعة.

٢- تقليل التكاليف والنفقات التي يتكبدها الافراد في حالة اللجوء الى القضاء. فإناطة حسم القضايا بالموظف الإداري يقلل النفقات والوقت والإجراءات.

٣- بعض القضايا يكون لها طابع فني خاص يفضل إعطاء حسمها للإدارة لما لها من خبرات بشرية وإمكانات فنية ومادية وتواصل يومي مع المجتمع وقضاياه في كل مكان.

٤- توجد أماكن نائية وقرى وارياف بعيدة عن مراكز المدن الرئيسية ولا توجد فيها محاكم يلجأ اليها الافراد والإدارة لحسم خلافاتها. لذا فان الواقع العملي يتطلب منح رؤساء الوحدات الإدارية او بعض الموظفين سلطات جزائية لحسم هذه القضايا.

٥- طول إجراءات التقاضي يضيع الهدف من التشريع. على سبيل المثال الاعتداء على الحصص المائية المقررة للزراعة. إذا احيل المعتدي الى القضاء قد تمر أشهر او سنين قبل محاسبته اما عندما كانت صلاحية محاسبة هؤلاء لرؤساء الوحدات الإدارية كان حسابهم سريع والردع اكيد.

٦- ان القضاء خدمة عامة ليست سلطة مستقلة ((والوظيفة القضائية هي فرع من الوظيفة التنفيذية لان كلاهما يقوم بتنفيذ القوانين التي يسنها المشرع ..... فالفصل بين (الوظيفة التنفيذية) وبين (الوظيفة القضائية) يجب ان يفهم بانه تقسيم عمل بين جهازيهما .....)) (١٤) وحسب وجهة النظر هذه فبإمكان المشرع إعطاء جزء من اختصاصات القاضي للإدارة.

ثانياً: المعارضة لمنح الموظف الإداري سلطات جزائية.
عارض كثيرون منح الموظفين بعض الاختصاصات القضائية وبرروا رفضهم هذا بالنقاط التالية: (١٥)

١- ان إعطاء الإدارة اختصاص حسم بعض المنازعات يجعل منها خصماً وحكماً في ان واحد مما يعرض حقوق وحريات الافراد للخطر.
٢- ان إعطاء حق النظر في بعض القضايا الجزائية لموظفين من غير القضاة يخالف ما جاء في المادة (١٠) من الإعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ والتي نصت على الاتي: ((لكل انسان على قدم المساواة التامة مع الاخرين. الحق في ان تنظر قضيته محكمة مستقلة محايدة. نظراً منصفاً وعلنياً. للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أي تهمة جزائية توجه اليه.)) (١٦)
٣- قد لا يكون الموظف المنوط به اختصاص قضائي ملماً بالقوانين العقابية والاجرائية وقد يحصل تباين واختلاف في التطبيقات من موظف الى اخر.
٤- إن الموظفين المناط بهم سلطات جزائية في مجتمع فيه طابع عشائري وتأثيرات أخرى مختلفة يجعلهم عرضة للتأثير في احكامهم وتأثرهم بالأهواء والمصالح على خلاف القاضي الذي تشبعت روحه بالقانون والحياد في تطبيقه على الجميع دون تمييز.

المطلب الثالث: موقف المحكمة الاتحادية العليا.

تختص المحكمة الاتحادية العليا التي شكلت بموجب القانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ وفق المادة (٤) من قانونها بالنظر و((الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات والبلديات والادارات المحلية والفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والانظمة والتعليمات والاوامر الصادرة من اية جهة تملك حق اصدارها والغاء التي تتعارض منها مع احكام قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، ويكون ذلك بناء على طلب من محكمة او جهة رسمية او من مدع ذي مصلحة و النظر في الطعون المقدمة على الاحكام والقرارات الصادرة من محكمة القضاء الاداري و النظر بالدعاوى المقامة امامها بصفة استئنافية وينظم اختصاصها بقانون اتحادي)) وقد حددت اختصاصها المادة (٩٣) من الدستور الدائم لعام ٢٠٠٥.

ومنذ تأسيسها عرضت عليها العديد من القضايا التي تتعلق ببيان رأي وتفسير لأحكام قانونية نافذة ومدى موافقتها لأحكام الدستور الدائم لعام ٢٠٠٥ او دعاوى أقيمت وكان الفصل فيها يتطلب الحكم في دستورية نصوص تمنح الصلاحيات الجزائية لموظف اداري.

وكانت لها اراء صريحه في هذا الموضوع وقد قسمت الصلاحيات تقسيماً نوعياً وكالاتي:

١- السلطات الماسة بالحرية

٢- السلطات المتعلقة بجوانب مالية

اولاً: موقف المحكمة من النصوص التي تمنح السلطات تقييد الحرية.

عرضت على المحكمة الاتحادية عدة قضايا تتعلق بدستورية نصوص من قوانين او قرارات لمجلس قيادة الثورة المنحل تمنح لموظفين اداريين سلطات جزائية.

وقد أفتت المحكمة العليا بان هذه النصوص مخالفة للدستور الدائم لعام ٢٠٠٥ وتعد ((معطلة)) ولا ندري ما المانع الذي حال دون اصدار المحكمة العليا احكاماً بإلغائها وهي قضاء دستوري له الغاء النصوص القانونية المخالفة للدستور. ومن القضايا التي حكمت فيها المحكمة.

الحكم بالعدد ٣٠\اتحادية\٢٠١٢ عرضت محكمة بداءة الرصافة انه بتاريخ ٢٠٠٩\٨\١٢ أصدر مدير الموارد المائية في واسط بصفته قاضي جنح الري القرارات ١٤٧ و١٤٨ و١٥١ \جنح ري\ ٢٠٠٩ بإدانة كل من ..... وفق المادة (العاشرة) من قانون صيانة شبكات الري والبزل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٥ والحكم عليهم بموجب المادة (١١) من القانون المذكور التي منحته سلطة قاضي جنح وقد جاء في الحكم ما يلي ((وحيث ان صلاحية التحقيق مع الأشخاص او توقيفهم او اجراء محاكمتهم منوط حصرياً بالمحاكم ولا يجوز ممارسة هذه الصلاحيات من غير القضاة بخلاف ما كان عليه الامر قبل صدور ونفاذ دستور ٢٠٠٥ حيث كانت القوانين تجوز منح صلاحيات جزائية للموظفين الإداريين كما هو الحال في نص المادة ١١ من القانون المشار اليه. ولعدم وجود محاكم قضائية في التشكيلات الإدارية على وجه كامل. اما في الوقت الحاضر فقد غطت المحاكم التشكيلات الإدارية كافة (ناحية- قضاء- مراكز المحافظات) ويمكن رفع المخالفات اليها لحسمها بالسرعة ووفقاً للقانون. لذلك يعتبر نص المادة ١١ من قانون صيانة شبكات الري والبزل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٥ (معطلاً) استناداً للمادة ٨٧ من الدستور .... وهذا ما قضت به المحكمة الاتحادية العليا بقرارها ١٥\اتحادية\٢٠١١ المؤرخ في ٢٠١١\٢\٢٢ باعتبار نص المادة (٢٣٧\ثانياً\أ) من قانون الكمارك رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٤ الذي يعطي صلاحية توقيف المتهمين لمدير عام الكمارك او من يخوله معطلاً ..... ولا يجوز لغير القضاة ممارسة المهام القضائية لان هذه المهام أصبحت من اختصاص القضاة المنتمين للسلطة القضائية حصرياً استناداً للمادة ٨٧ من الدستور...))

ويمكن بيان بعض الملاحظات على هذا الحكم:

١- صرح السيد وزير الموارد المائية قبل ايام انه بحث مع السيد رئيس مجلس القضاء الأعلى دور المحاكم في معالجة حالات التجاوز على الحصص المائية وأشار الى شكوى من محافظات الناصرية وميسان والبصرة من قلة المياه والتجاوز على حصتها. وقد يُفسر هذا بان اناطة حسم مثل هذه التجاوزات للمحاكم يشجع على التجاوز و نظراً لتأخر المحاكم في اصدار القرارات وان نظر المحاكم في هذه القضايا ليس رادعاً للمتجاوزين وربما يكون الأفضل

الإبقاء على سلطات مدراء الموارد المائية في المحافظات لمحاسبة المتجاوزين.

٢- ذكرت المحكمة العليا ان النص أصبح (معطلاً) وهذا يعني انها لم تلغيه وانما قد يعاد العمل به.

٣- عللت المحكمة العليا النصوص التي تمنح سلطات جزائية للموظفين بعدم وجود المحاكم في كل الوحدات الإدارية ولم تتطرق للمشكلات الأخرى.

ولعل الدعوى التي أقامها محافظ المثنى \ إضافة لوظيفته على محافظ الديوانية\ إضافة لوظيفته بالعدد ١١\ اتحادية\ ٢٠١٢ دليل على صحة الاستنتاج بان اناطة بعض القضايا بالمحاكم قد لا تشكل رادعاً كافياً للالتزام بالقانون. وخلاصة الادعاء ما يلي: ((ان تصريف المياه الواردة الى محافظة المثنى من مناطق محافظة الديوانية يسجل نسبة عجز كبيرة ونقص حاد في الحصة المائية المقررة وان استمرار النقص يؤدي الى توقف مشاريع الاسالة المغذية لكافة مناطق المحافظة وتضرر المساحات الزراعية والمسجلة لمدة تزيد على الخمس سنوات وان ارتفاع معدلات الفقر في المحافظة أحد أسبابه هو ان ٦٠% من أبناء المحافظة يعملون في القطاع الزراعي ....))

وقد أجاب محافظ الديوانية بأن ((نسبة المياه الواردة الى محافظة الديوانية من محافظة بابل بالأصل تأتي ناقصة عن الحصة المقررة لمحافظة الديوانية والمثنى وهو السبب الرئيسي في نقص حصة المحافظتين من المياه وان المحافظة قامت بإجراءات قانونية لإزالة التجاوزات على مجاري الأنهار وتم إحالة المتجاوزين الى القضاء ..... وأوضح وكيل المدعي دعوى موكله بأن محافظ الديوانية لم يتخذ الإجراءات القانونية ضد المتجاوزين على المياه من أصحاب المضخات أجاب وكيل المدعى عليه ليس لدى موكله صلاحية تحريك الدعوى الجزائية ضد المتجاوزين على المياه من أصحاب المضخات وان المسؤول عن ذلك هو وزير الموارد المائية استناداً الى احكام المادة (٤) من قانون الموارد المائية رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٨ ...)) وقد ردت المحكمة الاتحادية العليا الدعوى من جهة الاختصاص (لان رفع التجاوزات الحاصلة من أصحاب المضخات على المياه تخرج من اختصاص المحكمة المحددة في المادة ٩٣ من الدستور وتدخل ضمن اختصاص المحاكم العادية .)

وفي القضية ١٠\ اتحادية \ ٢٠١٣ قالت المحكمة:

((وحيث ان قانون تنظيم الاستثمار المعدني رقم ٩١ لسنة ١٩٨٨ المعدل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٩٤ وفي المادة ١٣ منه اعطى الحق الى لجنة او أكثر تؤلف من مدير عام تتولى تثبيت حالة التجاوز ..... وأعطى في المادة ١٥ منه للمحافظين سلطة قاضي جنح للنظر في الدعاوى الناشئة من جراء تنفيذ القانون موضوع الطعن واستثنت المادة ١٦ منه الاجراءات المتخذة لتطبيق احكام المواد ١٣و١٤و١٥ من القانون من الإجراءات المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية المرقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل وحيث ان هؤلاء الذين أعطي لهم الحق في اتخاذ القرارات والاحكام

المشار اليها أعلاه هم من الموظفين المدنيين ولم يكونوا من القضاة التابعين للسلطة القضائية يمارسون اعمال قضائية بحقه... لذا يعتبر نص المادة ١٣و١٥ معطلتين ....))
وفي القضية ٨ \ اتحادية \ ٢٠١٣ طلبت محكمة تحقيق قضايا الشرطة العربية والدولية في البصرة بيان مدى دستورية قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٢٤٦ لسنة ١٩٨٣ والفقرة ثامناً من القرار رقم ٤٢ لسنة ١٩٩٥.. وحيث ان هذين القرارين قد اعطى لمدراء المخابرات ومعاون مدير المخابرات سلطات جزائية لفرض عقوبات الغرامة والحبس للعربي الذي يكون جواز سفره منتهي الصلاحية ولم يراجع دائرة الإقامة وقد قضت المحكمة بان نص البند ثامناً وتاسعاً وثاني عشر من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٤٢ لسنة ١٩٩٥ المعدل بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٢٤٦ لسنة ١٩٨٣ معطلاً لمخالفته الدستور.)) [١٧]
وفي القضية ١٥ \اتحادية \ ٢٠١١ قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن نص المادة (٢٣٧ \ ثانياً \ أ) من قانون الكمارك معطلاً بحكم المادة ٣٧ \ اولاً \ ب من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
وفي القضية ٦٦ \ اتحادية \ ٢٠١٢ قضت المحكمة الاتحادية العليا بما يلي: ((وحيث ان رؤساء الوحدات الإدارية ليسوا من القضاة التابعين للسلطة القضائية. وحيث ان صلاحية التحقيق مع الأشخاص او توقيفهم او اجراء محاكمتهم منوطة حصرياً بالمحاكم ولا يجوز لغيرها ممارسة هذه الصلاحيات. لذلك يعتبر كل نص ورد في قانون او امر او تعليمات بخلاف ذلك يعتبر باطلاً استناداً الى احكام المادة ١٣ من الدستور...)) [١٨]
ومن هذه الاحكام يتبين موقف المحكمة الاتحادية العليا المتضمن عدم دستورية النصوص القانونية التي تمنح الموظف الإداري سلطات جزائية تصل الى حد تقييد الحرية ومنحهم سلطات قاضي جنح لمحاسبة المخالفين للأحكام الواردة في القوانين التي تضمنت مثل هذه السلطات الا ان المحكمة الاتحادية العليا كان لها رأي اخر فيما يخص السلطات الممنوحة للموظفين بفرض غرامات مالية محدودة.
ثانياً: موقف المحكمة الاتحادية العليا من منح الموظف سلطات لفرض غرامات مالية.
على خلاف موقفها من النصوص التي تمنح الموظف سلطات جزائية وتخول بعض الموظفين الإداريين سلطات قاضي جنح و التي عدتها مخالفة للدستور فإنها أبدت مرونة حيال تخويل بعض الموظفين فرض غرامات مالية استناداً لأحكام القانون. ومن هذه الاحكام: الحكم بالقضية ١٢ \ اتحادية \ إعلام \ ٢٠١٦ فقد قضت المحكمة بان الأمانة العامة لمجلس الوزراء طلبت الرأي حول وجود عشرات النصوص الجزائية في قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل التي خولت فرض عقوبات جزائية مثل الحبس والغرامة.... وبيان مدى تعارضها مع الدستور سيما تلك التي تمنح السلطة التنفيذية صلاحية فرض عقوبة الغرامة إذا كانت العقوبة الوحيدة التي خول القانون فرضها. وقد بينت المحكمة رأيها بالقول

((وحيث ان صلاحية التحقيق مع الأشخاص او توقيفهم او اجراء محاكمتهم منوط حصرياً بالمحاكم ولا يجوز ممارسة هذه الصلاحيات من غير القضاة بخلاف ما كان الامر قبل صدور ونفاذ دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥..... اما بالنسبة الى الصلاحيات الممنوحة الى ضباط المرور بموجب المادة (٢٠ \ ٢) من قانون المرور رقم ٨٦ لسنة ٢٠٠٤ فهي صلاحيات محصورة ومحددة بالعقوبات الواردة في المادة ٢٧ من الملحق (١) من القانون المذكور هي تتعلق بالمخالفات لسير المركبات وقيادتها وهي من صميم اعمال ضباط المرور ..... ولا تتضمن ... الحبس او الحجز وان امتنع المحكوم عن دفع الغرامة المفروضة عليه حيث يضاعف عليه الغرامة ولمرة واحدة لذا فان هذه الحالة لا يمكن القياس عليها بالحالات الواردة في مشروع القانون المراد تشريعه (قانون الصلاحيات الجزائية للسلطة التنفيذية))

وفي القضية ٣٤ \ اتحادية \ ٢٠١٣ قضت المحكمة بان نص المادة (٢٠ \ ٢) من قانون المرور رقم ٨٦ لسنة ٢٠٠٤ قد أعطت سلطة قاضي جنح لضابط المرور وهو ليس من القضاة التابعين للسلطة القضائية وبالتالي لا يستطيع اصدار قرار قضائي ولكن بنفس الوقت تجد المحكمة ان سلطة قاضي الجنح الممنوحة لضباط المرور محصورة ومحددة بالعقوبات الواردة في المادة ٢٧ من الملحق (١) من قانون المرور .....

ومن هذا النص فان كل المخالفات الواردة في المادة ٢٧ تتعلق بسير المركبات وقيادتها وعليه فهي من صميم اعمال ضابط المرور كما ان السلطة الممنوحة لضباط المرور بموجب المادة أعلاه لا تتضمن الحبس او الحجز ..... فيكون النص المذكور لا يتعارض مع احكام المادة ٣٧ \ ب من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥. [١٩]

وفي القضية بالعدد ٦٠ \ اتحادية \ ٢٠١٧ قضت المحكمة الاتحادية العليا ان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٩٠ الذي تضمن تخويل أمين بغداد ورؤساء الوحدات الإدارية سلطة اصدار قرار فرض غرامة لا تزيد على مائة دينار على كل (من يتسبب بتشويه الساحات والطرق العامة .... الخ) واجاز القرار في الفقرة الثانية منه غلق المحل الذي يسبب التجاوزات والمخالفات في الفقرات من ١-٤ منه فرض الغرامة لا يشكل مخالفة دستورية اما غلق المحل فانه مخالفة دستورية ويجب إحالة المخالف الى المحاكم.

التوصيات:

١- يوصي الباحث بدراسة موضوع إعادة منح بعض الصلاحيات الجزائية لبعض موظفي الادارة و تحديدها بالحد الادنى الضروري لمعالجة المشاكل التي تعاني منها بعض الادارات العامة و التي ستجعل من احالتها الى القضاء ضياع للغرض المستوفى منها.

٢- يمكن معالجة الموضوع بتعديل نص المادة (٣٧-اولاً- ب) من الدستور لتصبح ((لا يجوز توقيف أحد او التحقيق معه الا بموجب قرار من سلطة مخولة بذلك بموجب القانون)).

٣- و إذا كان تعديل اي مادة في الدستور يواجه صعوبات في الظروف السائده في البلاد فان تنسيب قاضي بقرار من مجلس القضاء الاعلى ليتولى الحكم بصورة مستعجلة في الجنح التي تحتاج الادارة العامة الى معالجتها بشكل سريع يمكن ان يكون ملبياً لحاجة الادارة لحسم بعض القضايا بسرعة.

الخاتمة.

لا شك ان الفكرة القانونية المهيمنة على دستور العراق المؤقت لعام ١٩٧٠ والدستور الدائم لعام ٢٠٠٥ مختلفة تماماً. وقد انعكس هذا الاختلاف على موقف كل منهما من منح موظفي السلطة التنفيذية بعض السلطات الجزائية

فقد هيمنت على دستور ١٩٧٠ المؤقت فكرة اشتراكية قومية.[٢٠] لا تؤمن بتعدد السلطات فالسلطة واحدة يمارسها وكلاء الدولة، الشخص المعنوي العام الذي يملك وحده السلطة، سواء كانوا قضاة او موظفين. فلا ضير في ظل الفكرة السائدة من ان يناط بموظفي الإدارة تطبيق القوانين حتى البعض منها التي تتضممن عقوبات سالبة للحرية. وهذا ما بينه البحث من خلال استعراض بعض النصوص القانونية التي تخول بعض الموظفين من غير القضاة سلطات جزائية. اما تعليل المحكمة الاتحادية العليا بان عدم تغطية المحاكم جميع الوحدات الإدارية في العراق غير دقيق لان السلطات الجزائية للإدارة عامة في بغداد والمحافظات.

اما دستور عام ٢٠٠٥ الدائم فان الفكرة الديمقراطية الليبرالية هي المهيمنة عليه وهي التي اقمت السلطات على أساس الفصل بينها وعدم جواز ممارسة السلطات الجزائية وبخاصة تلك التي تمس الحرية مثل الحجز والتوقيف والحبس من غير القضاة. لكن الأفكار والفلسفات ليست وحدها من تحدد مساقات العمل الدستوري التشريعي والرقابة عليه. فهناك الحاجات والضرورات العملية التي تطلبت في ظروف معينة منح موظفي الإدارة سلطات جزائية. ويبدو ان بعض هذه الظروف والحاجات لا زالت قائمة. فقد تبين من القضايا التي تم تقديمها الى المحكمة الاتحادية العليا بشأن التجاوز على حصص المياه وبخاصة في بعض محافظات جنوب العراق وحديث وزير الموارد المائية الذي تحدث عن هذا الموضوع لوسائل الاعلام في اكثر من مناسبة تفيد ضمناً بأن الغاء السلطات الممنوحة لرؤساء الوحدات الإدارية ومدراء الموارد المائية في المحافظات هو السبب الرئيسي لهذه الشكوى. إضافة الى ما تعانية الدوائر الاخرى التي سلبت منها سلطتها الجزائية.

وقد أكدت السلطة التنفيذية الحاجة الى إعادة بعض السلطات الجزائية لموظفيها. فوجهت الأمانة العامة لمجلس الوزراء كتاباً بالرقم ق ١ ٢\١٢\٤٤\١٠٠٤٠٥٠\في ٢٠١٦\٢\١٩ الى مجلس القضاء اشارت فيه الى اعداد مشروع قانون الصلاحيات الجزائية للسلطة التنفيذية الا ان مجلس شورى الدولة أوصى بعدم السير بإجراءات تشريعية مبيناً الأسباب في كتابه ذي العدد ٣٤٦٨\٨\١١ في ٢٠١٥\١١\١٢.

الهوامش

[1] ينظر د. محمد كامل ليله. النظم السياسية. الدولة والحكومة. دار النهضة العربية. بيروت ١٩٦٩ ص ٨٤٩ .
[2] مونتيسكيو. مفكر فرنسي تأثر بأفكار المفكر الإنكليزي جان لوك. ينظر حول التفاصيل د. منذر الشاوي. فلسفة الدولة. الذاكرة ط٢ -٢٠١٣ ص ١١٧.
[3] ينظر د. ماهر صالح علاوي الجبوري. الوسيط في القانون الإداري. ط٢ .٢٠١٢ ص٣٢ وما بعدها. ولنفس المؤلف. العوامل المؤثرة في اجتهاد القاضي الإداري. الحولية العراقية للقانون. العدد الأول ٢٠٠١ ص٥٧ وما بعدها.
[4] ينظر د. منذر الشاوي. المصدر السابق. ص١١٩.
[5] ينظر في نقد مبدأ الفصل بين السلطات ايضاً د. محمد كامل ليله. مصدر سابق. ص ٨٦٠ وما بعدها. د. علي يوسف الشكري. اختلال التوازن لصالح السلطة التنفيذية في العراق. الذاكرة. ط١ ٢٠١٦. ص١٤٣. د. ماهر صالح علاوي الجبوري. تحولات القانون الإداري في ظل العولمة. دار وائل. عمان. ط١. ٢٠١٩ ص٩٣ وما بعدها.
[6] ينظر د. ماهر صالح علاوي الجبوري. النظام في القانون العراقي. مجلة العلوم القانونية. كلية القانون جامعة بغداد. ٢٠٠٤.
[7] ينظر مدحت المحمود. استقلال القضاء في العراق ودور الدستور الدائم في حماية استقلال القضاء. في دراسات دستورية عراقية. المعهد الدولي لحقوق الانسان. ط١. ٢٠٠٥. ص٢٥١. ومدحت المحمود. القضاء في العراق. ط٢. ٢٠١٠. ص٥٥ وما بعدها.
[8] قانون اصلاح النظام القانوني. وزارة العدل. بغداد. ١٩٧٧
[9] نفس المصدر. ص ٧٠
[10] المادة ٣٣ من قانون الاشراف العدلي العراقي رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٩ ((يقتصر عمل المشرف العدلي من القضاة عند اشرافه على اعمال الموظفين المخولين سلطة قضائية على ملاحظة سلامة الإجراءات المتخذة من قبلهم في القضايا المعروضة عليهم.
[11] المادة ١٣٧ فقرة ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدلة بالقانون ٢٠١ لسنة ١٩٧٨.
[12] ينظر د. منذر الشاوي. فلسفة الدولة. مصدر سابق ص ١١٨ وما بعدها. ود. محمد كامل ليلة. النظم السياسية. مصدر سابق ص ٨٦١. ود. منذر الشاوي. القانون الدستوري. مركز البحوث القانونية. بغداد. ١٩٨١ ص ١٩٤.
[13] ينظر خالد لفته شاكر. الاختصاص القضائي للإدارة في غير منازعات الوظيفة العامة. أطروحة دكتوراه. كلية القانون-جامعة بغداد. ١٩٩٢ ص١٩ وما بعدها.
[14] د. منذر الشاوي. القانون الدستوري. نظرية الدولة. مصدر سابق. ص١٩٦ .
[15] ينظر خالد لفته شاكر. الاختصاص القضائي للإدارة. مصدر سابق ص٢١ .
[16] د. محمود شريف بسيوني. الوثائق الدولية المعنية بحقوق الانسان. المجلد الأول. دار الشروق. ٢٠٠٣ ص٢٩.
[17] ينظر الاحكام ٢٧ وموحدتها ٣٨ \ اتحادية \ ٢٠١٨ و١٦ \ اتحادية \ ٢٠١٨ ونفس الحكم في القضية ١١٤ \ اتحادية \ ٢٠١٣ و٣٢ \ اتحادية \ ٢٠١٣ .
[18] ينظر بنفس المعنى الاحكام ٤ \ اتحادية \ ٢٠١٦ و٦٣ \ اتحادية \ ٢٠١٤.
[19] وبنفس المضمون حكم المحكمة الاتحادية العليا في العدد ٦١ \ اتحادية \ اعلام \ ٢٠١٦.
[20] توضح المادة الأولى من دستور ١٩٧٠ المؤقت هذه الفكرة بنصها ((العراق جمهورية ديمقراطية شعبية ذات سيادة. هدفه الأساس تحقيق الدولة العربية الواحدة وإقامة النظام الاشتراكي)).

المصادر:

١- د. محمد كامل ليله. النظم السياسية. الدولة والحكومة. دار النهضة العربية. بيروت ١٩٦٩ ص ٨٤٩ .
٢- . منذر الشاوي. فلسفة الدولة. الذاكرة ط٢ -٢٠١٣ ص ١١٧.
٣- د. ماهر صالح علاوي الجبوري. الوسيط في القانون الإداري. ط٢ .٢٠١٢ ص٣٢ وما بعدها.
٤- د. ماهر صالح علاوي الجبوري. العوامل المؤثرة في اجتهاد القاضي الإداري. الحولية العراقية للقانون. العدد الأول ٢٠٠١ ص٥٧ وما بعدها.
٥- د. علي يوسف الشكري. اختلال التوازن لصالح السلطة التنفيذية في العراق. الذاكرة. ط١ ٢٠١٦. ص١٤٣.
٦- د. ماهر صالح علاوي الجبوري. تحولات القانون الإداري في ظل العولمة. دار وائل. عمان. ط١. ٢٠١٩ ص٩٣ وما بعدها.
٧- د. ماهر صالح علاوي الجبوري. النظام في القانون العراقي. مجلة العلوم القانونية. كلية القانون جامعة بغداد. ٢٠٠٤.
٨- مدحت المحمود. استقلال القضاء في العراق ودور الدستور الدائم في حماية استقلال القضاء. في دراسات دستورية عراقية. المعهد الدولي لحقوق الانسان. ط١. ٢٠٠٥. ص٢٥١.
٩- مدحت المحمود. القضاء في العراق. ط٢. ٢٠١٠. ص٥٥ وما بعدها.
١٠-قانون اصلاح النظام القانوني. وزارة العدل. بغداد. ١٩٧٧.
١١- المادة ٣٣ من قانون الاشراف العدلي العراقي رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٩ ((يقتصر عمل المشرف العدلي من القضاة عند اشرافه على اعمال الموظفين المخولين سلطة قضائية على ملاحظة سلامة الإجراءات المتخذة من قبلهم في القضايا المعروضة عليهم.
١٢- المادة ١٣٧ فقرة ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدلة بالقانون ٢٠١ لسنة ١٩٧٨.
١٣- د. منذر الشاوي. القانون الدستوري. مركز البحوث القانونية. بغداد. ١٩٨١ ص ١٩٤.
١٤-خالد لفته شاكر. الاختصاص القضائي للإدارة في غير منازعات الوظيفة العامة. أطروحة دكتوراه. كلية القانون-جامعة بغداد. ١٩٩٢ ص١٩ وما بعدها.
١٥- د. محمود شريف بسيوني. الوثائق الدولية المعنية بحقوق الانسان. المجلد الأول. دار الشروق. ٢٠٠٣ ص٢٩.
١٦-الاحكام ٢٧ وموحدتها ٣٨ \ اتحادية \ ٢٠١٨ و١٦ \ اتحادية \ ٢٠١٨ ونفس الحكم في القضية ١٤ \ اتحادية \ ٢٠١٣ و٣٢ \ اتحادية \ ٢٠١٣ .
١٧-الاحكام ٤ \ اتحادية \ ٢٠١٦ و٦٣ \ اتحادية \ ٢٠١٤.
١٨-حكم المحكمة الاتحادية العليا في العدد ٦١ \ اتحادية \ اعلام \ ٢٠١٦.