

## جريمه الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائيه في قانون العقوبات العراقي (المشاكل والحلول)

سليم شوقي عبدعلي الحجاج طالب دكتوراه في كلية العلوم والمعارف جامعة المصطفى العالمية قم

بأشرف الدكتور علي صادقي استاذ في كلية العلوم والمعارف جامعة المصطفى العالمية ايران قم

### Penalty for Refusal to Execute Judicial Rulings in the Iraqi Penal Code (Issues and Solutions) □

#### مستخلص

الاحكام القضائيه الصادره من المحاكم والمكتسبه الدرجه القطعيه ، هي واجبه التنفيذ، وعنوان الحقيقه والتنفيذ هو نقل تلك الحقيقه من السكون الي الحركه وتحويلها من الواقع النظرى الي الواقع العملى ، فاذا كانت قوه الدوله في قضائها فإن قوه القضاء في تنفيذه ، وان الامتناع عن تنفيذ الاحكام يعتبر خلل جسيم وخطر عظيم يهدد العدالة والمساواه ومبدأ الفصل بين السلطات ، ورسالتنا اليكم في الدكتوراه تهدف الي تشخيص جريمه الامتناع عن تنفيذ تلك الاحكام واسبابها ووضع الحلول والمعالجات لها وفقا لقانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ من خلال دراسته موسعه اعتمدت المنهج التحليلي والمقارن وانواع العملى في العراق توصلنا الي نتائج وصور عدم تنفيذ الاحكام القضائيه والجزائيه لثلاث اسباب الاول في امتناع الموظف المختص والثاني في امتناع الاداره والثالث في امتناع الموظف طاعة لامر رئيسه ، والامتناع ياخذ اشكال متعدده الصريح والضمنى والتحايل من خلال التنفيذ الجزئى والتاخير لاسباب غير مقبوله والاستحاله القانونيه والاستحاله الشخصيه والظرفيه والنفوذ في الاحكام وعدم تنفيذها وبعد تحديد الاسباب والمشاكل توصلنا من خلال المناهج الثلاث للدراسه الي عده نقاط:- (١) ضعف السياسه العقابيه للنصوص القانونيه ضمن قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل وضروره تعديل الجريمه من جنحه الي جنايه فمن امن العقوبه ساء الادب (٢) خلى قانون العقوبات العراقي من نص قانونى يعاقب النفوذ بكل اشكاله وانواعه وذلك في اصدار الاحكام وفي تنفيذها وعدم تنفيذها ومن المهم جدا وضع نص تجريمى للنفوذ من قبل المشرع كون النفوذ هو من اخطر جرائم الفساد (٣) ان دائرة التنفيذ ومديرياتها في العراق ضعيفه جدا بسبب قله الكوادر وقلة التخصيصات الماليه وكونها ايضا جزء من السلطه الاداريه والتنفيذيه والمقترح عندنا انشاء قضا للتنفيذ يتولى عمليه تنفيذ الاحكام علي غرار اغلب الدول العربيه والدوليه التي اخذت بقضاء التنفيذ كمترو السعوديه والجزائر والامارت وفرنساء والمانيا وو ..... الخ (٤) مخالفان اخرى عندما تكون الجبهه التنفيذيه المسؤوله عن تنفيذ الاحكام القضائيه والتي تتضمن احكاما جزائيه بالاعدام او السجن او الحبس تنفيذ ناقص حيث تعمد الي مخالفه مضمون الحكم الجزائى اما بعدم المصادقه علي احكام الاعدام والتي يشترط فيها مصادقه رئيس الجمهوريه في العراق وكذلك عدم الالتزام بالمدد المقيد للحريه او باستخدام النفوذ باصدار الاحكام من عدمه والنفوذ في تنفيذ تلك الاحكام من عدم تنفيذها او تهريب الجنه من خلال اخراجهم من البلد لمنع القاء القبض عليهم ولدينا من الامثله الكثير الكثير في سجون دائرة الاصلاح من الارهابيين الذين صدرت بحقهم احكام الاعدام ولم تنفيذ بسبب عدم مصادقه رئيس الجمهوريه وقد اقترحنا الرجوع الي قانون اصول المحاكمات الجزائيه السابق رقم ٢٩ لسنة ١٩٧١ قبل تعديل بالماده ٢٨٥ والذي كان يعتبر عدم مصادقه رئيس الجمهوريه وكذلك عدم اعراضه على احكام الاعدام المكتسبه الدرجه القطعيه خلال شهر تعتبر واجبه التنفيذ وهذا لايتعارض مع الماده ٧٣ ثامنا من الدستور ،، وفيما يتعلق بتهريب الجناه والنفوذ السياسى في الاحكام يتطاب ايضا موقف صارم من جهاز الادعاء العام والجهات الرقابيه الاخرى ،، والتنفيذ الجزئى او الناقص للاحكام الجزائيه وهو عدم التزام بعض الجهات التنفيذيه او الاداريه بالمدد المقيد للحريه بامتناعها عن اطلاق سراح المحكومين و التي انتهت مده محكوميتهم لاي سبب كان وابقائهم مودعين وبدون قرار قضائى ويندوز هذا الامتناع تحت طائله احكام الماده ٣٢٢ من قانون العقوبات العراقي وامثال ذلك مالجنئت اليه الهيئه العامه للكمارك العراقيه والتي امتنعت عن استلام المودعين علي ذمتها من دائرة الاصلاح المختصه كونهم لم يسددوا مبالغ الغرامات فكان الاولى بها اتباع نص القانون واخلاء سبيل المحكومين ومن ثم ملاحظتهم مدنيا الكلمات المفتاحية:جنايت، امتناع، اجرا، احكام قضائى، قانون جزاى عراق

الوسائل القضائية لحمل الاداره على تنفيذ الحكم القضائي يعد خضوع الدوله في تصرفاتها لحكم القانون من الامور الرئيسييه للدوله المدينه الحديثه ,فالتزم الاداره في تنفيذ الاحكام القضائيه يعد نبراسا للدوله القانونيه المتمدنه اما امتناع الاداره العامه عن تنفيذ الاحكام القضائيه بغير وجه حق قانوني يترتب على ذلك اشاعة الفوضى وفقدان النقه في سيادة القانون والاداره العامه تعد الطرف الاقوى في العلاقات التي تربطها في الافراد لما لها من امتيازات وسلطات لا يتمتع بها الافراد كونها جزء من السلطه التنفيذيه ,وهذا مايجعل تنفيذ الاحكام القضائيه رهنا بمبدا توفر حسن النيه لمبدا الفصل بين السلطات واحترام هذا المبدأ وفي العراق تعد المحاكم الاداريه جزء من المنظومه القضائيه التابعه الى قانون مجلس الدوله العراقي رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ حيث نص على ان ( ينشأ بموجب هذا القانونمجلس دوله يختص بوظائف القضاء الاداري والافتاء والصياغه ,ويعد هيئه مستقله تتمتع بالشخصيه المعنويه يمثلها رئيس المجلس ويتم اختياره من قبل رئاسة المجلس على ان يكون من بين المستشارين فيه ويعين وفقا للقانون وذلك تنفيذًا لاحكام ماده ١٠١ من الدستور العراقي الدائم ٢٠٠٥ واسباب التشريه هو يهدف الى استقلال القضاء الاداري عن السلطه التنفيذيه وجعل مجلس الدوله هيئه مستقله تتمتع بالشخصيه المعنويه ويظم القضاء الاداري ومحاكم قضاء الموظفين والمحكمه الاداريه العليا وهو من يفصل بالقضايا المعروضه عليها بصوره حياديه ومستقله اسوة في مجالس الدوله في الدول المستقله المتمدنه وبغية فك ارتباط مجلس شوري الدوله عن وزارة العدل واستبدال تسميته الى مجلس الدوله بدون كلمة شوري انسجاما مع الدستور وحيث ان ماده ٢/١/٣٢٩ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل نصت على عدم تنفيذ الحكام القضائيه من اي محكمه او من اي سلطه عامه مختصه) وبالتالي المحكمه الاداريه شأنها شان اي محكمه ذكرتها ماده ٣٢٩ المذكوره اعلاه وبالتالي فان المحكمه الاداريه تستطيع اصدار الاحكام واجبة التنفيذ شأنها شان اي محكمه اخرى اسوة بمجالس الدوله في الدول المتحضره وقد اخذ المشرع الفرنسي بالاصلاحات التشريعيه التي اشترنا اليها مسالة توجيه الاوامر للدوله من الجهات القضائيه ذات العلاقه واعطى القاضي الاداري صلاحية فرض الغرامه التهديديه على الاداره عند عدم امتثالها لتنفيذ الحكم الاداري القضائي واهم الضمانات التي تكفل احترام الاحكام الاداريه وتنفيذها هي الوسائل التي تحت الاداره على تنفيذ تلك الاحكام واحترامها ,ومن هذه الوسائل ماهو قضائي ومنها ماهو شبه قضائي وسوف نبحت تلك الوسائل من خلال الفروع التاليه الفرع الاول : اخطار الاداره في واجبها بتنفيذ الاحكام الفرع الثاني :تدخل القاضي الاداري في تنفيذ الاحكام الفرع الثالث :استخدام اسلوب الضغط الماليالفرع الاول : اخطار الاداره بواجبها في تنفيذ الاحكام لم يكن بوسع القاضي الاداري وهو بصدد الفصل في المنازعه المطروحه عليه ان يوجه امر الى الاداره للقيام بعمل او بالامتناع عن عمل سواء كان ذلك بمناسبة دعوا الالغاء ام دعوى القضاء الكامل كما لايجوز له ان يحل نفسه محل جهة الاداره في القيام بعمل او اجراء معين هو من صميم اختصاصها فاذا وجد القاضي الاداري ان القرار الاداري مشروع حكم برد الدعوى اما اذا وجد به عيبا من العيوب الموجبه للالغاء فانه يقضي بالغاءه دون ان يتعدى ذلك الى الزام الاداره بتنفيذ الحكم القضائي بالالغاء ,وفي مجال دعوى القضاء الكامل ينحصر دور القاضي بتحديد الحق محل النزاع كحق التعاقد مع الاداره والحكم له بالتعويض دون ان يتعدى ذلك الى امرها باداء حق التعاقد كما لايملك القاضي ان يامر بتنفيذ الاشغال العامه<sup>٤</sup> وقد كان هذا النهج واضح في احكام القضاء الاداري الفرنسي حيث نص حكم مجلس الدوله الفرنسي على ان ٠٠٠ لايندرج ضمن سلطات القاضي الاداري توجيه اوامر لهيئه اداريه وقضى كذلك انه لايملك القاضي الاداري صلاحية اصدار الاوامر لهيئه اداريه وقضى كذلك انه لايملك القاضي الاداري صلاحية توجيه اوامر للدوله او الهيئه الخاصه وهي مكلفه بتنفيذ مرفق او تسييره وهذه بمناسبة نزاع يتعلق بقرار اتخذته تلك الهيئه اثناء ممارستها لتلك المهمه الخاصه بالسلطه العامه<sup>٥</sup> فكانت مهمه القاضي الاداري الفرنسي في هذه المرحله لاتتعدى الغاء القرار الاداري او توضيح حقوق والتزامات الاطراف المتنازعه في القضايا الصادره بغير الغاء كما ان قراراته لم تتضمن اي صيغه تحمل معنى الامر الصادر ضد الاداره العامه او الحكم على الاداره بالالتزام بعمل او الامتناع عن عمل اي انه لم يكن ان يعترف لنفسه باي صيغه لاصدار اوامر للدوله , وموقف القاضي الاداري الفرنسي هذا جاء نتيجة المؤثرات التاريخيه التي مر بها النظام الفرنسي تتعلق بشكل اساس بفهمه لمبا الفصل بين السلطات , وهذا خلاف موقف الفقه الفرنسي فقد اختلف في مسأله حظر توجيه اوامر من القاضي الاداري للدوله وانقسم ذلك الى اتجاهين , حيث ذهب انصار الاتجاه الاول الى حظر توجيه اوامر من القاضي الى الاداره العامه وحضر حلوله محلها . وبرر الموقف بالاستناد الى مبدا الفصل بين السلطات اما الاتجاه الثاني والذي انكر مبدا الخطر فقد ظهر مع بداية القرن العشرين ويرى انصاره ضرورة اعاده النظر في مسأله الفصل المطلق بين القضاء والاداره وذلك لحل مشكله التاخر الكبير في تنفيذ احكام القضاء الاداري احيانا وامتناع الاداره عن هذا التنفيذ احيانا اخرى وقد تعددت الحجج التي استند عليها انصار هذا الاتجاه والتي يمكن ردها الى نقطتين الاولى ضرورة الفصل بين قاعدة حلال القضاء الاداري محل الاداره وقاعدة حظر توجيهه اوامر اليها والابقاء على القاعده الاولى فقط باعتبارها نتيجة طبيعيه ومنطقيه لمبدا الفصل بين السلطات والثانيه ضرورة انتهاج سياسه جديده تسمح باصدار اوامر الى الجهات

الاداريه لتخاذ الاجراءات الازمه من اجل تنفيذ احكام القضاء الاداري وعدم الاكتفاء بالوسائل التقليدية<sup>٦</sup> اما الفقه المصري فقد ذهب بالاتجاه الثاني حيث دعى القاضي الاداري الى توحيد اوامر الاداره باتخاذ اجراءات وتدابير لتنفيذ احكامه القضائيه في حال تاخرت الاداره العامه مده طويله في تنفيذ التزاماتها القانونيه فالاصل ان تلتزم الاداره العامه بتنفيذ احكام القضاء باعتبارها عنوانا للحقيقه اما في العراق فان الوضع يختلف عن كل من مصر وفرنسا فالقضاء الاداري منذ نشئته يتمتع بسلطات واسعه عند اصداره لحكم الالغاء وقد استقرت احكامه على تقرير حق القاضي في دعوى الالغاء في توجيهه اوامره الى الاداره اي انه لم يتقيد بالحدود التقليديه التي تقيد بها قاضي الالغاء في فرنسا ومصر الا ان سلطة القضاء الاداري في العراق لاتجد سند تشريعي صريح , الا ان التطبيق العملي للقضاء الاداري قد شهد مثل هذه السلطه فقد قضت الهيئه العامه لمجلس شورى الدوله بتصديق حكم محلي الانضباط العام, محكمة قضاء الموظفين الذي جاء فيه (ان سلطة الاداره في نقل موظف من دائره الى دائره اخرى وفقا للمصلحه العامه مقيده بعدم تنزيل درجه وعنوان الموظف<sup>٧</sup> وقضت كذلك محكمة القضاء الاداري في العراق في احد احكامها (يكون القرار المطعون فيه والمتضمن الامتناع عن اعاده قطعة الارض والمنحه الماليه الى المدعي مخالف للقانون ومشوبا بغيب التعسف في استعمال السلطه بمقتضى م(٥/٢/٧) من قانون مجلس شورى الدوله رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل عليه , قرر الطلب الغاء قرار المدعي عليه اضافه الى وظيفته والزامه بتخصيص قطعة الارض السابقه الى شخص اخر وتسجيلها باسمه في دائره التسجيل العقاري وكذلك اعاده المنحه الماليه اليه<sup>٨</sup> وقد اسهمت عوامل عديده على تبني القضاء الاداري في العراق لمبدا توجيهه اوامر صريحه للاداره منها عدم تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات من الناحيه العمليه وتخويل المشرع القضاء الاداري سلطة تعديل القرار الاداري المطعون فيه امام محكمة القضاء الاداري ومجلس الانضباط العام ومحكمة قضاء الموظفين وكذلك تآثر القضاء الاداري بموقف القضاء العادي وسلطته التي كانت قبل انشاء القضاء الاداري لا تقف عند حد مراقبة القرارات الاداريه والحكم بعدم مشروعيتها وانما تعدها الى تضمن حكمه الاجراءات التي يجب على الاداره اتخاذها اضافه الى توجيهه الاوامر للاداره في ذات الحكم الذي يصدره<sup>٩</sup> والرأى عندنا ان تلتزم الاداره بغض النظر عن الجبهه التنفيذيه التي تمثلها بتنفيذ الاحكام القضائيه الصادره من القضاء سواء كانت تلك الاحكام لصالح الاداره ام لصالح الافراد وعلى الاداره عند التزامها بتنفيذ الاحكام القضائيه ان تراعي الحريات العامه والمبادئ الدستوريه ولهذا السبب تسعى الدول في دساتيرها الى توفير الضمانات الكافيه لتنفيذ الاحكام , وقد بين قانون العقوبات العراقي ان فعل امتناع الموظف المكلف بخدمه عامه عن تنفيذ الاحكام القضائيه يشكل جريمه وفق احكام ماده ٣٢٩ منه والتي تنص ١- يعاقب بالحبس او بالغرامه او باحدى هاتين العقوبتين كل موظف او مكلف بخدمه عامه استغل وظيفته في وقف او تعطيل تنفيذ الاوامر الصادره عن الحكومه او احكام القوانين والانظمه والانظمه او اي حكم او امر صادر من احدى المحاكم او اية سلطه عامه مختصه او في تاخير تحصيل الاموال او الرسوم ونحوها المقرره قانونا

١- يعاقب بالعقوبه ذاتها كل موظف او مكلف بخدمه عامه امتنع عن تنفيذ حكم او امر صادر من احدى المحاكم او من سلطه عامه مختصه بعد مضي ٨ ايام من انذاره بالتنفيذ رسميا متى كان تنفيذ الاحكام او الامر داخلا ضمن اختصاصه , لذلك نجد الجهات التنفيذيه التي اصدرت احكاما قضائيه ضدها وكتسبت هذه الاحكام الدرجه القطعيه يتمتع الموظف المختص بها عن التنفيذ فيضطر من صدر الحكم لصالحه الى الجوء للقضاء وتحريك الدعوى الجزائيه وفق احكام ماده ٣٢٩ من قانون العقوبات العراقي وهذا الاجراء غالبا مايكون بالاحكام القضائيه المتضمنه حقوقا ماليه متنازع عليها بين الافراد من جهه والسلطه التنفيذيه من جهه اخرى كون ان القضاء كان ولايزال هو السبيل الوحيد لضمان حقوق الافراد وحرياتهم , الا اننا نكون امام مخالفه للقانون من نوع اخر عندما تنفذ الجبهه التنفيذيه المسؤوله عن تنفيذ الاحكام القضائيه المتعلق بحريات الافراد والتي تتضمن احكاما جزائيه بالسجن والحبس تنفيذا ناقصا حيث تعمد الى مخالفه مضمون القرار القضائي مخالفه بذلك لمحتواه القانوني وعدم التزامها بما وردوبالمدد المقيده الحريه وان امتناع الاداره التنفيذيه المسؤوله عن تنفيذ الاحكام القضائيه الجزائيه عن اخلاء سبيل المحكوم بموجب حكم قضائي مكتسب الدرجه القطعيه بعد انتهاء مدة محكوميته يجعلها في اطار المسؤوليه الجنائيه كون ان حريات الافراد وكرامتهم مصانه بموجب الدستور وفق احكام الفقره اولا من ماده ٣٧ منه فلا يمكن للاداره مهما كانت مبرراتها الامتناع عن اطلاق صراح المحكومين والتي انتهت مدة محكوميتهم لاي سبب وابقائهم مودعين على ذمتها بدون قرار قضائي حيث ان ذلك لايمثل امتناعا عن تنفيذ قرار قضائي وفق ماورد في ماده ٣٢٩ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل وانما هو انتهاك لمضمون قرار قضائي وخالف للمبادئ الدستوريه المتعلقه بالحريات ويندرج هذا الفعل في ضمن النموذج القانوني الوارد في ماده ٣٢٢ من قانون العقوبات العراقي والتي تنص على ان يعاقب بالسجن مده لا تزيد عن سبع سنوات او بالحبس كل موظف او مكلف بخدمه عامه قبض على شخص او حبسه او حجزه في غير الاحوال التي ينص عليها القانون وتكون العقوبه السجن مدة لا تزيد عن عشر سنوات او الحبس اذا وقعت الجريمه من شخص تزيا بدون حق

بزي رسمي او اتصف بصفه كاذبه او ابرز امرا مزورا مدعي صدوره من سلطه تملك حق اصداره ومثال ذلك مالمجاءت اليه الهيئه العامه للكمارك التي امتنعت عن استلام المودعين على ذمتها من دائرة الاصلاح المختصه وابقائهم مودعين في مديرية الشرطه المختصه والمذكوره من قبلنا سابقا والراي عندنا ومما تقدم يتضح ان النصوص القانونيه وقتت بالصد من تعسف الاداره في ممارستها لوظائفها وسلطاتها وجعلتها في الموقف القانوني الواضح ولاينفع الاداره حينها اي تبرير لموقفها من مخالفة مضمون القرار القضائي ولايمكنها حينها تبرير موقفها بالمصلحه العامه هذا المصطلح واسع المدلول لانه المصلحه العامه تقضي تنفيذ الاحكام القضائيه بان مخالفة التنفيذ او الامتناع عن يقلل ثقة الافراد بالحكم القضائي وان التنفيذ الناقص للاحكام يعد في حكم الامتناع فلا يجوز للاداره تنفيذ الجزء من الحكم القضائي الذي ينسجم مع مصلحتها وتعطل مالاترضاه قاصده بذلك اهدار مبدا حبيبه الامر القضائي ومتعديه بذلك على النصوص القانونيه التي توجب تنفيذ الاحكام تنفيذ كامل لاناقص فضلا عن الاثر السلبي الذي يتركه عدم التنفيذ على هيبة القضاء والدوله وثقة مواطنيها بقضائها خاصه عندما تبرر الاداره ان عدم التنفيذ يعود للمصلحه العامه او النظام العام فان ذلك يعد طعنا بالحكم القضائي الذي هو عنوان العدالة والذي لايتصور ان يكون مخالف للمصلحه العامه او النظام العام او تبرر ان الحكم غامضا ويصعب تفسيره او صعوبه فهم مقصوده كل هذه المبررات التي تسوقها الاداره التنفيذيه لاتعفي موظفيها من المسؤوليه المدنيه والجنايئه في حالة امتناعها عن تنفيذ الحكم القضائي او تنفيذها ناقصا او مخالف فحواه مخالفه صريحه الفرع الثاني: تدخل القاضي الاداري في تنفيذ الاحكام القضائيه تم الحديث عن الوسائل القضائيه لحمل الاداره على تنفيذ الاحكام القضائيه في الفرع الاول من خلال اخطار الاداره بواجبها في تنفيذ الاحكام وكان هناك اتجاهين الاول يعتبر توجيه الاداره او اخطارها يتعارض بين مبدا الفصل بين السلطات اما الاتجاه الاخر لا يعتبره كذلك بل يعطي الاهميه لتنفيذ الاحكام القضائيه فهي واجبه التنفيذ وبالتالي تاخر الاداره او عدم تنفيذها للاحكام القضائيه يجعلها مقصره قانئنا وتباينت الاراء الفقهييه في كل من القانون الفرنسي والقانون المصري والقانون العراقي في اخر الامر وبعد هذا العرض هل يستطيع القاضي الاداري التدخل مره اخرى في تنفيذ الاحكام القضائيه؟ لقد استقر القضاء الاداري على مبدا حضر توجيه اوامر من القاضي الاداري الى الاداره وحضر حلوله محلها لان القاضي يقضي ولا يدير ولذا لا يجوز له التدخل في اختصاص الاداره لارغامها على تنفيذ احكامه وكل ذلك من اجل تحقيق مبدا الفصل بين السلطات<sup>١٠</sup> وقد اخذ بهذا الاتجاه عدد من الشراح وهو ما استقر عليه القضاء اعتمادا على المبادئ السابقه ولان القاضي تنتهي مهمته في النطق بالحكم ومن ثم لا يعد تدخله لتنفيذ احكامه عن كونه تدخل في ما لا يملكه ولذا لا يجوز له ذلك<sup>١١</sup> ولكن مع ذلك فانه ينبغي حث جهة الاداره على الوفاء بالتزاماتها بتنفيذ الاحكام عن طريق الوسائل الاخرى والتي يعني استخدامها عن استخدام الوسيله اعلاه ان القاضي الاداري اذا كان لا يملك حق توجيه اوامر الى الجهة الاداريه لتنفيذ احكامه فانه على الرغم من ذلك لم يعدم الوسيله او الحيله التي تمكنه من ممارسة الضغط على جهة الاداره ومن اجل تحقيق ذلك يستخدم اسلوب الضغط المالي على جهة الاداره لحملها على تنفيذ الاحكام وان جهة الاداره تكون ملتزمه بتنفيذها فاذا لم توفي بهذا الالتزام فان للقاضي الاداري في بعض الدول ومنها فرنسا وحسب القانون الفرنسي التزامها بدفع مبلغ معين عن كل فترة تاخير الى ان تقوم بالتنفيذ<sup>١٢</sup> واكن لابد عند الحكم مراعاة امرين الاول وجود التزام على جهة الاداره بالتنفيذ وهذا الالتزام اساسه ما يتمتع به الحكم الاداري من حقيه على الجميع والثاني وجوب ان يكون التنفيذ ممكنا لانه اذا غير ممكن فهو غير مجدي وهذا الاسلوب اخذ به القضاء الاداري في فرنسا ولكن لم يؤخذ به في ديوان المظالم في فرنسا ولم يضع المشرع الفرنسي معيارا وقواعد محددة توضح الية توزيع الغرامه التهديدية بين المحكوم له وخزينه الدوله وانما تركها لسلطة القاضي التقديرية يستأثر بها لوحده دون رقباه عليه، وحسب منطوق هذا النص فان المحكوم له قد يستأثر بكامل الغرامه التهديدية ومن الممكن ان تذهب باكملها الى خزينه الدوله دون ان ينال المحكوم له اي نصيب فيها وهذا يستدل عليه من احكام مجلس الدوله الفرنسي فاحيانا يقوم باعطاء كامل الغرامه التهديدية الى المحكوم له كما هو الحال في قضيه السيده باستين التي حصلت على كامل الغرامه التهديدية واحيانا اخرى توزع على المحكوم له وخزينه الدوله معا وفي احوال اخرى تكون من نصيب خزينه الدوله فقط<sup>١٣</sup> المشرع الفرنسي اعطى القاضي الاداري مطلق الحرية والصلاحيه في تقدير الية توزيع الغرامه التهديدية وهذا قد يكون سبب في انحراف القاضي الاداري عن مسار حمايه مبدا المشروعيه الاداريه وحمايه حقوق وحرية الافراد. اما في القضاء المصري فان القانون المصري وكذلك الاردني عد هذه الوسيله المستخدمه في القضاء الاداري الفرنسي من الوسائل المستحدثه في نطاق تنفيذ الاحكام القضائيه والتي تحت الاداره على تنفيذ الحكم القضائي في الوقت المناسب وتكون معاصره لتنفيذ الحكم القضائي خلافا للوسائل التقليديه المتبعه في النظام القانوني المصري او الاردني والتي اثبتت عدم فاعليتها مع التطبيق العملي علاوة على انها تكون وسائل لاحقه لتنفيذ الحكم القضائي فعند امتناع الاداره عن التنفيذ يتم اللجوء الى اي من هذه الوسائل الا ان بعضها يتم امام المحاكم النظاميه سواء كانت دعوى مدنيه ام جنائيه وليس من صلاحيتها فرض الغرامه التهديدية على الاداره فقد تحكم بالتعويض عن الضرر الذي لحق لصاحب الشأن وقد تحكم بالحبس للممتنع

عن التنفيذ وكلاهما لن يحققا الغاية من الحكم القضائي الإداري وهي اعدام اثار القرار الإداري غير المشروع واعادته الى الحالة الى ماكانت عليه .وفي المملكة العربية السعودية ففي حال امتناع الإدارة عن تنفيذ الاحكام القضائية النهائية فيعتبر ذلك جريمة تستوجب التوقيف ومن الجرائم الكبرى وقداجاز نظام ديوان المظالم للمحكمة المختصة نشر الحكم الذي ينص على عقوبة تعطيل تنفيذ الحكم القضائي على نفقة المحكوم عليه كما جرى عدم تنفيذ الاحكام القضائية التي تصدر عن محاكم ديوان المظالم وفرض العقوبات القانونية على الموظف العام الذي يتمتع اويماطل عن تنفيذ تلك الاحكام ومنح الحق لكل من اصابه ضرر من عدم التنفيذ او التأخير فيه رفع دعوى قضائية من اجل ان يطالب بالتعويض المناسب وذلك امام المحكمة المختصة وعندما يتم الحكم على جهة حكومية بالتعويض يمكن لها ان ترجع على من تسبب في ذلك وتستوفي منه ذلك المبلغ<sup>٤</sup> وفي العراق نحن نعلم ان الغرامة التهديدية وسيلة لحمل الإدارة على تنفيذ احكام القضاء فالقاضي الإداري وحينما يحكم بها لا يعد ذلك تدخلا منه في شؤون الإدارة ولا خرقا لمبدأ الفصل بين السلطات وانما مجرد تذكير للدائرة بالتزاماتها الاساسية المتمثلة في احترام حجية الاحكام ماينطوي عليه هذا التذكير من تهديدها بجزاء مالي<sup>٥</sup> من هنا فان مهمة القاضي تكمن في الحفاظ على مشروعية اعمال الإدارة وضمن ممارسة الصلاحيات من قبل ذوي الاختصاص وهنا يثار سؤال بشأن موقف التشريع العراقي فهل يوجد نص يجيز للقاضي الإداري سلطة فرض غرامة تهديدية على الإدارة لحملها على التنفيذ ؟ والملاحظ من قبلنا في العراق ليس هناك نص تشريعي يعطي الحق للقضاء الإداري بتوجيه اوامر للدائرة او حتى الحكم بالغرامة التهديدية كوسيلة لتنفيذ الاحكام الا ان الواقع العملي واحكام القضاء الإداري في العراق كما اسلفنا سابقا اثبتت سلطة المحاكم في توجيه اوامر للدائرة باصدار قرار جديد الا ان القاضي الإداري في العراق لم يستعمل سلطة فرض الغرامة التهديدية والتي يطبقها القضاء الفرنسي استنادا الى القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٩٥<sup>٦</sup> وهناك رأى اخر يوضح بان القانون العراقي قد نص على امكانية فرض الغرامة التهديدية في المادة ٢٥٣ من القانون المدني النافذ وتقبلها بذات المعنى المادة ٢١٣ من القانون المدني المصري بأنه (اذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن او غير ملائم الا اذا قام به المدني نفسه وامتنع المدني عن التنفيذ جاز للمحكمة بناء على طلب الدائن ان تصدر قرار بالزام المدني بهذا التنفيذ ويدفع غرامه تهديديه ان بقى ممتنع عن ذلك ويلاحظ ان القانون العراقي حصر الامر في التنفيذ العيني وهو الامر الذي لايستقيم معه الحال ان كانت الادارة هي المدين فلا يمكن فرض غرامه تهديديه على الادارة الا اننا نتفق مع الرأى الذي يذهب الى امكانية فرض غرامه تهديديه على الادارة اذا امتنعت عن التنفيذ لذلك فان القضاء الإداري يستطيع فرض الغرامة باعتبارها وسيلة فعالة لتأكيد تنفيذ الاحكام واحترام حرية الشيء المقضي به فان امتناعها هذا يتنافى مع الثقة الموكولة اليها وبرئينا ليس هناك مايمنع القضاء الإداري في العراق من استعمال اسلوب الغرامة التهديدية في الوقت الذي اقر فيه لنفسه توجيه اوامر صريحه للدائرة<sup>٧</sup> لذا نتامل ان يتحرر القاضي من القيود المفروضة عليه ويصبح الملاذ الامن للافراد من تعسف الإدارة واصرارها على عدم التطابق مع حجية الشيء المقضي به ويبسط رقابته على اعمال الإدارة لتشمل كفالة تنفيذ احكامه والتي لن تتحقق لها الفاعلية الا اذا نفذت تنفيذ فعلي اذ تتعدم الفائده من حكم اداري صادر لصالح احد الافراد ان لم تنتج اثاره وتلك الاثار لم تتحقق الا بتنفيذ الحكم<sup>٨</sup> الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري في الحل محل الادارة انطلاقا من مبدأ الفصل بين السلطات فان القاضي الإداري مقيد بحدود اختصاصه القضائي ,وكذلك الادارة العامة مقيدة بحدود سلطتها في الادارة العامة حيث لايجوز لكلا الجهتين التدخل في اعمال الجهة الاخرى ونشاطاتها .وهذا يعني ان ولاية القاضي الإداري تكون مقيدة ,فلايملك صلاحية اصدار حكم فيه تكليف للدائرة للقيام بعمل مع عدم امكانية الحل محلها في وظيفتها . وهذا كله يندرج تحت الخصائص التي يتميز بها القضاء الإداري تطبيقا لمبدأ ان القضاء الإداري يقضي ولايدير .ومن ثم اذا كانت سلطة القاضي الإداري تنحصر عند حد اصدار حكم في المنازعة الادارية ,فلايكون له حق التدخل في اجبار الادارة على تنفيذ حكمه<sup>٩</sup> والحقيقة ان امتناع الادارة عن تنفيذ الاحكام القضائية وعدم امكن قيام القاضي بدور في التنفيذ بتوجيه اوامر الى الادارة بشكل صحيح لاكراهها عليه ,اضافه الى انعدام التشريعات التي تلزم الادارة بالتنفيذ كل ذلك لايعني ان المحكوم له صار اعزلا من كل سلاح اووسيله تكفل احترام الادارة لاحكام القضاء بل هناك جملة من الوسائل الكفيلة باكراه الادارة على التنفيذ منها امكانية حلول القاضي محل الادارة في حالات استثنائية<sup>١٠</sup> وقد تاكد الدور السلبي لقضاء مجلس الدولة المصري فيما يتعلق بتنفيذ الاحكام الادارية ,حينما ذهب الى ان المحكمة لاتملك الحل محل الادارة في اصدار قرار ما , او ان تامرها باداء امر او الامتناع عنه<sup>١١</sup> ومن هنا ظهرت صعوبات تنفيذ الاحكام الادارية ,اذ استندت الادارة الى حجج واسباب واهيه لعرقلة تنفيذ تلك الاحكام , على الرغم من صفة الالزام التي تتمتع بها كونها صدرت طبقا للقانون . وان مبدأ عدم حلول القاضي محل الادارة يستند الى الاسس نفسها التي استند اليها مبدأ حصر توجيه الاوامر من القاضي الإداري الى الادارة<sup>١٢</sup> وعندما يتولى القاضي الإداري الفصل في دعوى الالغاء فان سلطته تنحصر في الرقابة على شرعية القرار الإداري المطعون فيه , وفي حالة كون القرار الإداري غير مشروع يحكم القاضي بالغاءه ولاتتعدى سلطته الى تعديل القرار الإداري او الحل محل الادارة للقيام بعمل

اداري محل العمل الذي تقرر الغاءه<sup>١٣</sup> وقد تواترت احكام القضاء الاداري في فرنسا ومصر على انه لايجوز للقاضي الاداري ان يحل محل الاداره في القيام باي عمل من الاعمال التي تدخل في اختصاصها , فاذا امتنعت الاداره عن اصدار قرار كان يجب عليها اتخاذه فلا يملك القاضي اصدار هذا القرار بدلا عنها , واذا اصدرت الاداره قرار على نحو يخالف القانون , فليس للقاضي كاصل عام تعديل هذا القرار<sup>١٤</sup> ويمارس القاضي الاداري سلطه واسعه في دعاوى القضاء الكامل , ويملك في بعض هذه الدعاوى احلال قراره محل قرار الاداره , الا انه يضل مع ذلك في حدود دوره القضائي , وهذا هو الطابع الذي يتميز به دعاوى القضاء الكامل ولايعني هذا باي حال من الاحوال انه يمارس عملا اداريا بل يضل العمل الصادر عنه مختلف من حيث طبيعته واثاره عن العمل الصادر عن الاداره , ومن الجدير بالذكر ان مجال دعوى القضاء الكامل قد اتسعت اتساعا كبيرا في القانون الفرنسي خلال السنوات الاخيره على حساب مجال دعوى الالغاء , فقد اصبح مجال دعوى القضاء الكامل يشمل الرقابه على مشروعية عدد كبير من القرارات الاداريه الصادره بتوقيع صور مختلفه من الجزاءات الاداريه كما ان القضاء الاداري في مصر يمارس رقابه واسعه على القرارات الصادره من السلطات الاداريه بتوقيع جزاءات تاديبية على الموظفين فقد تم التعليق على سياسة القضاء الاداري في مصر بانه جعل من نفسه رئيسا اداريا وعلى خلاف دعاوى القضاء الكامل فان مهمة القاضي في دعوى الالغاء تقوم على البحث عن مشروعية القرار الاداري المطعون فيه . وبما ان المبدأ العام يقضي بعدم جواز حلول القاضي محل الاداره الا انه يقوم في بعض الحالات بتعديل القرار الاداري وذلك في حالة الالغاء الجزئي . او حالة تعديل الاساس القانوني الذي يستند عليه او اسبابه . او حاله تحول القرار الاداري الباطل بحكم من القاضي الى قرار اخر مشروع .

## هوامش البحث

- ١ يسرى محمد العطار /مبدأ حظر توجيه اوامر من القاضي الاداري الى الاداره وحضر حلوله محلها / دراسه مقارنه / ٢٠١١ص٥
- ٢ يسرى محمد العصار /مبدأ حظر توجيه اوامر من القاضي الاداري للاداره وحظر حلوله محلها /دراسه مقارنه / ٢٠١١ص٥
- ٣ فريده مزياني وامنه سلطاني / مبدأ حظر توجيه اوامر من القاضي الاداري للاداره والاستثناءات الوارده عليه في قانون الاجراءات المدنيه والاداريه /مجلة الفكر العدد ٧ نوفمبر ٢٠١١/كلية الحقوق والعلوم السياسيه جامعه محمد خضير/ هماش بسكره /الجزائر ص١٢٢
- ٤ امال يعيش تمام /سلطات القاضي الاداري في توجيه اوامر للاداره / رساله دكتوراه غير منشوره / جامعه محمد خضير ٢٠١٢ص٤٠
- ٥ زين العابدين يلماحي/الوسائل القانونيه لضمان تنفيذ القرارات القضائيه الاداريه/رساله ماجستير غير منشوره / لجزائر ٢٠٠٨ص٧٦
- ٦ عبدالحكيم فوده /الخصومه الاداريه , احكام دعوى الالغاء والصيغ النموذجيه لها/دار المطبوعات الجامعيه /الاسكندريه ١٩٩٦ ص١٩٠
- ٧ حكم مجلس الانضباط العام رقم ٢٢/٢٠٠٦ في ١٢/٤/٢٠٠٦ غير منشور
- ٨ حكم المحكمه في ٢٣/١١/١٩٩١ العدد السابع قضاء اداري ١٩٩١ غير منشور
- ٩ ابو بكر احمد عثمان / حدود سلطة القاضي الاداري في دعوى الالغاء (دراسه مقارنه ) دار الجامعه الجديد الاسكندريه ٢٠١٣ص٢٣٠
- ١٠ فهمي مصطفى ابو زيد ١٩٩٩ القضاء الاداري ومجلس الدوله / الاسكندريه /دار المطبوعات الجامعه
- ١١ العصار يسرى محمد/مبدأ حضر اوامر من القاضي الاداري للاداره وخطر حلوله محلها وتطوراته الحديثه /دراسة مقارنه / ٢٠١١
- ١٢ جيرة عبد المنعم عبد العظيم/ اثار حكم الالغاء /القااهرة دائرة الفكر العربي/ المجلد الاول ١٩٧١
- ١٣ مازن ليلو راضي /وسائل تنفيذ حكم القضاء الاداري /مجلة الحقوق /المجلد الثالث العدد ١١, ١٢ سنة ٢٠١٠ الجامعه المستنصرية العراق
- ١٤ علياء المطيري /للاستزاده مراجعه ولاية ديوان المظالم في تنفيذ الحكم الاداري دراسة تحليلية /حقوق الكلية جامعه الملك عبد العزيز جدة و مجلة البحوث الفقهيية والقانونية /مجلة كلية الشريعة والقانون /فرع جامعه الازهر دمنهور محافظة البحيرة /مصر/منشورات
- ١٥ اقبال نعمة درويش /دور القضاء في تنفيذ الاحكام الاداريه /رساله ماجستير كلية القانون/جامعه تكريت/٢٠١٤ص٩٣
- ١٦ اقبال نعمت درويش / مصدر سابق ص٩٢
- ١٧ احمد محمود احمد الربيعي مسؤوليه الاداره دون خطأ/دراسه مقارنه / اطروحة الدكتوراه/ جامعه الموصل / كلية الحقوق ٢٠١٢ ص٣٧٠
- ١٨ محمد سعيد الليثي / امتناع الاداره عن تنفيذ الاحكام الاداريه الصادره ضدها للاساليب - الاسباب - كيفية مواجهه/دراسه مقارنه/ط الاولى / دار ابو المجد للطباعة بالهرم / القايره ٢٠٠٩
- ١٩ نجيب خلف احمد ومحمد علي جواد كاظم / القضاء الاداري / ط٤ / مطبعة جامعه المستنصريه / بغداد / ٢٠١٤ص٦٤

- ٢٠ مازن ليلو راضي / موسوعة القضاء الاداري / المجلد الاول / ط١/مطبعة المؤوسسه الحديثه للكتاب /لبنان / ٢٠١٦ص٣٩٤
- ٢١ عبدالعزيز عبدالمنعم خليفه , تنفيذ الاحكام الاداريه واشكالاته الوقتيه ,ط١/دار الفكر الجامعي/الاسكندريه /٢٠٠٨/ص٤٤
- ٢٢ اقبال نعمه درويش /المصدر السابق ص ٩٣
- ٢٣ مازن ليلو راضي/ موسوعة القضاء الاداري / المجلد الاول/المصدر السابق ص٣٩٥
- ٢٤ يسرى محمد العصار/المصدر السابق /ص٢٤ و٤٠