النظامُ القانونيّ لـلأوامر الـديـوانيّة في العـراق

أ.م.د رنـــــا محـمد راضي
كلية الحقوق/ جامعة النهرين

https://doi.org/10.61353/ma.0060213

تاريخ استلام البحث ٢٠٢١/٣/١ تاريخ قبول البحث ٢٠٢١/٥/١١ تاريخ نشر البحث ٢٠٢١/٩/٣٠

تمثل الأوامر الديوانية في العراق قرارات إدارية تصدر عن مجلس الوزراء بوصفه جهة مختصة بإصدار القرارات الإدارية التنظيمية ، فضلاً عن بعض القرارات الفردية، وتعددت الجهات الإدارية داخل مجلس الوزراء ، التي تقوم بإصدار الأوامر الديوانية، فتضارب الأوامر الديوانية يؤدي إلى حدوث تنازع الاختصاص بشأنها ، سيما وأنَّ النظام الداخلي لمجلس الوزراء المعدل رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ خلا من تنظيم صريح لهذه المسألة ، مما أثار الجدل بشأن السند القانوني للأوامر الديوانية والأحكام القانونية لها ، سيما وأنَّ مجلس الوزراء في العراق درج على إصدار الأوامر الديوانية واصطلح على هذه التسمية لهذا النوع من القرارات الإدارية، وأصدر كثيرا منها سواء كانت فردية أم تنظيمية، وفي ظل تعدد جهات إصدار الأوامر الديوانية فإن الطعن بهذه الأوامر الديوانية أمام القضاء لاقى إشكالا، فبعضهم اتجه إلى الطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا ، التي بدورها أنكرت اختصاصها بشأن تلك الأوامر، في حين وإنَّ محكمة القضاء الإداري هي المختصة بالرقابة على القرارات الإدارية ومن بينها الأوامر الديوانية ، وهو ما حصل فعلا تطبيقا للقواعد القانونية ذات الصلة، فمارست محكمة القضاء الإداري هذه الرقابة.

Diwaniyah orders in Iraq are administrative decisions issued by the Council of Ministers in its capacity as a competent authority to issue organizational administrative decisions, as well as some individual decisions. The amended internal law of the Council of Ministers No. (2) of 2019 without explicit regulation of this issue، Especially since the Council of Ministers in Iraq used to issue Diwaniyah orders and this name was used for this type of administrative decisions, and it issued many of them, whether they were individual or organizational, and in light of the multiplicity of bodies issuing Diwaniyah orders, the challenge to these Diwaniyah orders before the judiciary encountered a problem, some of them turned to The appeal was before the Federal Supreme Court, which in turn denied its jurisdiction over those orders, while the Administrative Court is competent to monitor administrative decisions, including diwaniyah orders, which is what actually happened in application of the relevant legal rules, so the Administrative Court exercised this oversight

الكلمات المفتاحية: الحماية الدولية، الحماية الوطنية لحقوق الانسان، جائحة كورونا.

المقدمة

لعل أول ما يتبادر إلى الذهن إنَّ القرار الإداري ، الذي تصدره الجهة الإدارية المختصة والمقترن بتسمية خاصة تتخذ من مصطلح "ديواني" رديفا للقرار إنَّما تكون من رئاسة الدولة ؛ وذلك لإنَّ مؤسسة ديوان رئاسة الجمهورية أخذت باعاً طويلاً في الحياة الإدارية في العراق ، وما زالت مفصلاً من مفاصل رئاسة الجمهورية بحسب ما ورد بيانه في نظام رئاسة الجمهورية رقم (١) لسنة ٢٠١٥، إلّا أنَّ واقع الحال الإداري يشير إلى أنَّ الأوامر الديوانية هي ممارسة مقترنة بمجلس الوزراء وليس رئاسة الجمهورية.

وإذا كان مجلس الوزراء في العراق يختصّ باختصاصات عدّة من بينها الاضطلاع بمهمة التشريع الفرعي بحسب ما تحدده القواعد القانونية ذات الصلة، ووفقا لمبدأ المشروعية، فإنَّ مجلس الوزراء تمتع دستوريا بصلاحية إصدار الأنظمة والتعليمات بهدف تسهيل تنفيذ القوانين لا غير وفقا لما أراده الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

وإنَّ اتساع دور الإدارة وتشعب عملها جعل من اختصاصها اللائحي يتسع تدريجيا بحكم تماسها المباشر مع الأفراد ، وفي العراق كان مصطلح الأوامر الرئاسية سائدا، إذ تصدر عن ديوان رئاسة الجمهورية تمييزا لها عن المراسيم الجمهورية ، التي يختص رئيس الجمهورية بإصدارها.

وبعد تغيير التنظيم الإداري بفعل المواد (١- ٦١- ٨٠) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ مؤخرا سادت ظاهرة صدور الأوامر الديوانية من قبل رئيس مجلس الوزراء والأمين العام لمجلس الوزراء على الرغم من أنَّ مجلس الوزراء بوصفه مؤسسة دستورية لا يوجد في هيكليتها مطلقا كيان وظيفي بمسمى ديوان ، فمجلس الوزراء كمؤسسة يضم مفاصل عدة رئيسة كمكتب رئيس مجلس الوزراء ، ومكتب القائد العام للقوات المسلحة والأمانة العامة لمجلس الوزراء ، وليس من بينها جهة إدارية تدعى ديوان، وهذا الأمر يثير كثيراً من الاشكاليات التي لم يعتد عليها النظام الإداري في العراق من قبل، إذ أنَّ صدور هذه الأوامر بارداف مصطلح "ديواني" إلى الأمر الصادر أعطاها مزية واقعية بكونها قرارات ذات أهمية عليا ، أو ربما تختلف عن بقية القرارات الصادرة عن رئيس المجلس ، أو الأمين العام من ناحية موضوعية، أو أنَّها تتعلق بمركز قانوني هام ، ولهذا تعد القيمة القانونية لهذه القرارات

الإدارية من الأهمية بمكان، سيما وأنَّ الأوامر الديوانية أخذت شكل القرارات التنظيمية تارة ، والقرارات الفردية تارة أخرى.

اشكالية الدراسة:

على الرغم من خلو النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ من أيّ نصٍ يتضمن مصطلح الأوامر الديوانية ، أو يشير إليها، فقد سبق صدور هذا النظام ظاهرة صدور الأوامر الديوانية، واستمر الحال بعد صدور هذا النظام أيضاً، إذ لم يتغيّر الحال، ولم يكن هذا النوع من القرارات الإدارية معروفا في العراق، ولم تكن هذه التسمية سائدة في السابق، وتصدر هذه الأوامر من رئيس مجلس الوزراء تارة، ومن الأمين العام لمجلس الوزراء تارة أخرى، وتطور الأمر في سنة ٢٠٢٠ ؛ ليصبح مدير مكتب رئيس مجلس الوزراء متمتعا بصلاحية إصدار الأوامر الديوانية ، إلى جانب رئيس المجلس والأمين العام، وهذا الأمر يثير التساؤلات التالية:

– من هي الجهة المختصة قانونا بإصدار هذه الأوامر؟

– ما هو التنظيم القانوني وموقعها في الهرم القانوني قياسا على غيرها من القرارات الإدارية؟

– هل يختص القضاء الإداري فقط بالرقابة على مشروعيتها؟

– هل تدخل ضمن رقابة المحكمة الاتحادية العليا بوصفها جزء من اجراءات السلطات الاتحادية وفقا للمادة (٩٣) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥؟ ام لا؟

أهمية الدراسة:

إنَّ كلّ قرار إداري يحمل تسمية معينة ، يدل على طبيعة هذا القرار، فالمعنى الواسع لمصطلح قرار قد يضم الأوامر وماسواها من التسميات التي تساق بشأن بعض أنواع القرارات الإدارية، ولهذا لابد من ايضاح قيمة الأوامر الديوانية في العراق ، ومبرر تسميتها ، وموقعها في الهرم ، والتدرج القانوني للقرارات الإدارية، ولهذا ينبغي ايضاح مضمون هذه القرارات ، وعلة تسميتها ، وتحديد الجهة المختصة فعلا بإصدارها ، وما يترتب على ذلك من نتائج .

هدف الدراسة:

تتجسد أهمية الدراسة في بيان التنظيم القانوني لنمط معين من الأوامر الإدارية وهو الأوامر الديوانية، إذ تهدف الدراسة إلى بيان الأحكام التي تنطوي على هذه الأوامر، فضلاً عن ايجاد المخارج القانونية لتحديد الجهة المختصة فعلا بإصدارها في ظلّ تعدد الجهات الإدارية التي تصدر هذه الأعمال القانونية، وإنَّ البحث يتمحور حول وجود السند القانوني ، الذي تستمد منه هذه الأوامر وجودها القانوني، فضلاً عن مسوغات التسمية التي درجت عليها بعض الجهات الإدارية التي تصدر الأوامر الديوانية.

هيكلية الدراسة

سنتناول التنظيم القانوني للأوامر الديوانية في العراق في مبحثين، المبحث الأول التعريف بالأمر الديواني، والمبحث الثاني أحكام الأوامر الديوانية، ونختم البحث بأهم النتائج ، والتوصيات التي نصل إليها.

المبحث الأول: التعريف بالأوامر الديوانية

تكمن الفكرة الأساسية من وراء الوظيفة التنفيذية في تأمين سير الدولة في تنفيذ القواعد العامة ، التي تضعها السلطة التشريعية وفي إطار هذه القواعد[١]، فتلجأ الإدارة عادةً وهي تمارس نشاطها التنفيذي المعتاد إلى إصدار الأنظمة والتعليمات والقرارات، وهو ما صرّح به دستور ٢٠٠٥ إذ خوّل السلطة الإدارية المتمثلة بمجلس الوزراء حق إصدارها ، فنصّت المادة (٨٠/ ثالثا) من الدستور على أن "يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات الاتية:- ... إصدار الأنظمة والتعليمات والقرارات بهدف تنفيذ القوانين".

من هنا فالتشريع الفرعي عندنا في العراق ، يضمّ الأنظمة والتعليمات ، وتأتي التعليمات بعد الأنظمة ، وأحياناً تحل محلها[٢]، ولم يتطرق الدستور على ذكر الأوامر الديوانية، ولهذا سنبيّن المقصود بها في المطلب الأول ونوضح الجهة الإدارية المختصة بإصدار الأمر الديواني في المطلب الثاني وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول : ماهية الأوامر الديوانية

وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات فإنَّ التشريع العادي "القانون" هو من صميم عمل البرلمان، في حين أنَّ القرارات الإدارية بمختلف مسمياتها هي من صميم عمل الإدارة كأصل عام، وللتمييز بين القرارات الإدارية وبقية الأعمال التشريعية أهمية واضحة تتجسد في أنَّ القرارات الإدارية يمكن طلب الغائها أو حتى التعويض عنها، بخلاف الأعمال التشريعية الأخرى لاسيما القوانين التي لا يمكن إزالتها إلّا عن بواسطة الطعن بعدم دستوريتها، فالقاعدة العامة أنَّه لا مسؤولية على القوانين[٣]، من هنا فإنَّ المعيار لدى بعض الفقه لتحديد طبيعة أعمال السلطات العامة هو المعيار الشكلي، ووفقاً لهذا المعيار يقرر الفقه اعتبار العمل التشريعي هو كلّ ما يصدر عن البرلمان طبقاً للإجراءات المحددة دستوريا لعمل القانون بغض النظر عن طبيعة التصرف، ومن ثم إضفاء الطبيعة الإدارية على كلّ ما تقرره السلطة التنفيذية أياً كانت الطبيعة الذاتية للتصرف[٤]، ووفقا لهذا المعيار يمكن تعريف العمل الإداري بأنَّه "كلّ عمل صادر عن فرد أو هيأة تابعة للإدارة اثناء أداء وظيفتها"[٥].

وفي العراق يختص مجلس الوزراء بإصدار الأنظمة والتعليمات والقرارات بهدف تسهيل تنفيذ أحكام القانون، ولهذا تصدر القرارات الإدارية عن مجلس الوزراء، وطالما أنَّ المعنى العام لهذه الفئة من الأعمال يدخل في مفهوم القرارات الإدارية فإنَّ القرار الإداري "افصاح الإدارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة "[٦].

من هنا فالأوامر الديوانية هي قرارات إدارية صادرة عن مجلس الوزراء وفقاً لحدود صلاحية المجلس المقرة بالدستور والقوانين ذات الصلة صراحة أو ضمنا. والحقيقة أنَّ الأوامر الديوانية إنّما هي بطبيعتها قرارات إدارية، أيّ أنَّها تصرفات قانونية تصدر عن الإدارة يتعلق حكمها بتنظيم مركز قانوني معين فتحمل قواعد عامة مجردة، أو بأشخاص معينين بذواتهم ، أو بوقائع محددة بأسمائها مما يجردها من صفة العمومية، وهنا قد تفقد قوتها بمجرد تطبيقها مرة واحدة على من اقتصر عليه حكمها [٧].

المطلب الثاني: الجهة الإدارية المختصة بإصدار الأمـر الديواني

يقوم القانون العام على فكرة أساسية هي الاختصاص والتي تدين بأصلها إلى مبدأ الفصل بين السلطات، ذلك المبدأ الذي لا يقتصر على تحديد اختصاصات كلّ سلطة على حدة فحسب، بل يشمل توزيع الاختصاصات حتى في نطاق ذات السلطة الواحدة، ويعود السبب في ذلك إلى أنَّ قصر عمل الموظف على نوع معين من التصرفات يسمح له بإجادته بطول مدة الممارسة، ومن جهة أخرى تتضح قواعد الاختصاص المتعلقة بتحديد المسؤولية[٨].

وقد أشار نظام رئاسة الجمهورية رقم (١) لسنة ٢٠١٥ إلى مصطلح "ديوان رئاسة الجمهورية" واسند إلى رئيسه بعض المهام، إلّا أنَّه لم يأتِ على ذكر مصطلح الأوامر الديوانية ولم يصدر عن رئاسة الجمهورية هذا النوع من الأوامر[٩]، في حين أنَّ النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ لم يأتِ بمصطلح ديوان كجهة إدارية من جهات مجلس الوزراء ومع ذلك مارس مجلس الوزراء سلطة إصدار الأوامر الديوانية دون وجود جهة تدعى ديوان في مجلس الوزراء.

أوردت المادة (٨٠/ثالثا) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ أنَّ مجلس الوزراء يختص بإصدار الأنظمة والتعليمات والقرارات بهدف تسهيل تنفيذ القوانين، وهذا الأمر يتماشى مع طبيعة السلطة التنفيذية وواجب الإدارة في تسيير المرافق العامة بانتظام واطراد، إلّا أنَّ أنواع القرارات الإدارية بالمفهوم العام التي تضطلع بها السلطة التنفيذية في العراق لا تقف عند حد الأنظمة والتعليمات والقرارات، فقد أظهر الواقع ممارسة رئيس مجلس الوزراء إصدار الأوامر الديوانية، ثم تطور هذا الواقع ، فشمل ممارسة الأمين العام لمجلس الوزراء لهذا الاختصاص أيضاً ، إمّا مباشرة أو بأوامر ديوانية كاشفة عن قرارات مجلس الوزراء ، أو توجيهات من رئيس مجلس الوزراء.

ومع مطلع سنة ٢٠٢٠ شهدت الأوامر الديوانية تطورا جديدا، فقد مارس مدير مكتب رئيس مجلس الوزراء صلاحية إصدار الأوامر الديوانية أيضاً ، وهذا الأمر لابد من البحث فيه عن مدى الاختصاص في إصدار هذا النوع من القرارات الإدارية في العراق، وهنا سنبحث في صدور الأوامر الديوانية من رئيس مجلس الوزراء في الفرع الأول، وصدور الأوامر الديوانية من الأمين العام لمجلس الوزراء في الفرع الثاني وكما يلي:

الفرع الأول: **رئيس مجلس الوزراء**

إنَّ اختصاص رسم السياسة العامة للدولة وتنفيذها يتطلب حتما وجود دور لرئيس مجلس الوزراء ، الذي نصّت عليه المادة (٧٨) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ بكونه المسؤول التنفيذي المباشر عن السياسة العامة للدولة، فهذا الدور هو دور مزدوج "إشرافي – توجيهي" على تنفيذ مفاصل السياسة العامة ، التي أقرت من مجلس النواب وفقا للبرنامج الحكومي الذي قدمة رئيس مجلس الوزراء قبل تسنمه المنصب ، إذ يتمّ تنفيذ هذه السياسة عن طريق كيانات مجلس الوزراء، أيّ الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة كلّ بحسب اختصاصها، ليقوم رئيس مجلس الوزراء بمهمة متابعة تنفيذ هذه السياسة، فضلاً عن التنسيق بين سائر الوزارات المعنية بهدف توحيد الجهد الحكومي في أداء هذه المهمة[١٠]، ولهذا السبب فأنَّ مهمة كهذه ليست هينة ، وتتطلب اتخاذ قرارات ذات طابع خاص، فمثلما يتعلق هذا الاختصاص من حيث الأصل بمسألة اقتراحات القوانين ، التي تعدّ مناط رسم السياسة العامة للدولة ، أو اقتراحات تعديل القوانين، فإنَّ هذا الاختصاص وإن كان مختلفا عن النشاط التنظيمي، إلّا أنَّ هناك أثراً يتركه هذا الاختصاص ينعكس على اتخاذ القرارات المتعلقة بتسيير حركة العمل الحكومي والإشراف على القائمين عليه وتوجيههم وإصدار الأوامر الديوانية ، التي يستلزمها حسن سير العمل لإنَّ الوزارة هي المعنية باقتراح السياسة العامة ، وتنفيذها ولكونه رئيساً لمجلس الوزراء وهو المسؤول عن إدارة مجلس الوزراء فمن الطبيعي أن يكون مسؤولاً مباشراً عن تنفيذ السياسة العامة، من هنا فإنَّ طبيعة القرارات التي يصدرها رئيس مجلس الوزراء في مجال إشرافي وتوجيهي لمسائل هامة تدخل في صلب السياسة العامة للدولة تتطلب حتما نوعية من القرارات الإدارية الخاصة ، ولهذا تجد الأوامر الديوانية مسوغ صدورها في هذه الناحية تنفيذا للدور الإشرافي والتوجيهي ، الذي يتمتع به رئيس مجلس الوزراء بهدف تنفيذ السياسة العامة للدولة.

ومن بين الأوامر الديوانية التي صدرت عن رئيس مجلس الوزراء الأمر الديواني رقم (٣١٢) لسنة ٢٠١٥ والمتضمن حزمة الاصلاحات الحكومية التي سبق وأنَّ أقرها مجلس الوزراء ووافق عليها مجلس النواب ، التي من بينها إلغاء مناصب نواب رئيس الجمهورية ، ودمج بعض الوزارات والجهات الحكومية ببعضها ، وتقليل نفقات بعض الجهات

الحكومية[١١]، وقد انتهت المحكمة الاتحادية العليا إلى عدم دستورية هذا الإجراء فيما يتعلّق بمنصب نواب رئيس الجمهورية ؛ وذلك لإنَّ المادة (٧٥) من الدستور تضمنت وجود نائب لرئيس الجمهورية ، ولا يمكن للأمر الديواني إلغاء هذا المنصب[١٢].

فضلاً عن قيام رئيس مجلس الوزراء بإصدار الأوامر الديوانية لمعالجة مستجدات تطرأ على الحياة الحكومية في الدولة، وعلى سبيل المثال قيام مجلس الوزراء بإصدار الأمر الديواني رقم (٥٥) لسنة ٢٠١٩ لاتخاذ التدابير الملائمة لمواجهة جائحة كورونا، وكذلك الأمر الديواني رقم (١) في ٧/ ٥/ ٢٠٢٠ الذي أصدره رئيس مجلس الوزراء والمتضمن إحالة أعضاء الحكومة المستقيلة إلى التقاعد[١٣].

وقد يثار التساؤل عن حدود اختصاص رئيس مجلس الوزراء بممارسة إصدار الأوامر الديوانية، سيما وأنَّ النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ خصّ مجلس الوزراء بمهام إصدار التشريعات الفرعية والقرارات وليس رئيسه في المادة (٢) منه، وللإجابة على هذا التساؤل نورد ما جاء بالمادة (١٣) من النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ ، التي نصّت على أنَّ "للمجلس تخويل رئيسه أو اللجان المشكلة بموجب المادة ١٢ من هذا النظام بعض مهماته المنصوص عليها في هذا النظام على وفق القانون" ، وهذا يعني أنَّ للمجلس تخويل رئيس مجلس الوزراء بممارسة المهام التي أناطها النظام الداخلي بالمجلس.

وعمليا مارس رئيس مجلس الوزراء صلاحية إصدار الأوامر الديوانية التنظيمية من ذلك الأمر الديواني المرقم (٢٣٧) في ١ / ٧/ ٢٠١٩ المتضمن إعادة تنظيم وارتباط هيكل بعض الكيانات الأمنية في الدولة.

وفي مجال القرارات الفردية يمارس رئيس مجلس الوزراء سلطة إصدار الأوامر الديوانية من ذلك الأمر الديواني رقم (٢٢) في ٧/ ٥/ ٢٠٢٠ والمتضمن تسمية وزير المالية في حكومته، وكذلك الأمر الديواني رقم (٣٣١) في ١٧/ ٩/ ٢٠١٩ المتضمن المصادقة على هيكلية تنظيمية في القوات المسلحة ، والأمر الديواني المرقم (١٧) في ٢٥/ ١٠ / ٢٠١٨ أيضاً ، المتضمن قيام رئيس مجلس الوزراء بمهام وزير الداخلية لحين تسمية وزير لهذه الوزارة.

وكذلك الأمر الديواني المرقم (٤٨) في ٣٠ /١/ ٢٠١٧ المتضمن ترقية بعض الضباط في صفوف القوات المسلحة، كما أصدر رئيس مجلس الوزراء الأمر الديواني رقم (٥) في ٧ حزيران ٢٠٢٠ المتضمن تسمية ، وتكليف مدير مكتب رئيس مجلس الوزراء، وكذلك الأمر الديواني المرقم (٨٢) المتضمن إنهاء تكليف بعض أعضاء مجلس المفوضين في هيأة الاعلام والاتصالات واسناد مناصب لأشخاص آخرين فيها.

ويستند رئيس مجلس الوزراء إلى في إصداره لبعض الأوامر الديوانية على المادة (٧٨) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ ، التي تجعل منه المسؤول التنفيذي المباشر عن السياسة العامة للدولة وبكونه القائد العام للقوات المسلحة[١٤].

وإذا كانت الأوامر الديوانية قرينة جهة إصدارها فإنَّ قيام جهة إدارية أخرى بإصدارها يمثل خروجا على الاختصاص بممارستها، مما يعدّ هذا الخروج عيبا من عيوب القرار الإداري وهو عيب عدم الاختصاص[١٥]، فصلاحية إصدار الأمر الديواني لم تعدّ ملاصقة فقط لرئيس مجلس الوزراء، فمنذ بداية ٢٠٢٠ مارس مدير مكتب رئيس مجلس الوزراء صلاحية إصدار القرارات الإدارية الفردية بعنوان "الأمر الديواني"، من ذلك الأمر الديواني المرقم (٨٠) في ٢٥/ ٦/ ٢٠٢٠ ، والمتضمن إنهاء تكليف رئيس سلطة الطيران المدني وتعيين بديلا عنه، والأمر الديواني المرقم (١٩٧) في ٢/ ٩/ ٢٠٢٠ المتضمن نقل خدمات بعض المدراء العامين في المؤسسات الحكومية ، وتكليف بدلاء عنهم واسناد مناصب حكومية لهم بدرجة مدير عام أو معاون مدير عام، وكذلك الأمر الديواني المرقم (١٢٩) في ١٦/ ٧/ ٢٠٢٠ المتضمن اسناد منصب رئيس هيأة في هيكلية القوات الأمنية.

ويثار التساؤل حول الصفة القانونية والسند القانوني لسلطة مدير مكتب رئيس مجلس الوزراء بإصدار الأوامر الديوانية؟، سيما وأنَّ النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ يرى أنَّ مدير مكتب رئيس مجلس الوزراء بدرجة وزير[١٦].

الفرع الثاني : الأمانة العامة لمجلس الوزراء

القاعدة العامة إنَّ الاختصاص بممارسة عمل إداري ما يحدده المُشرِّع ، وعلى الهيأة الإدارية المناط بها العمل الإداري التزام حدود الاختصاص التي رسمها المُشرِّع، ويختص مجلس الوزراء بتخطيط السياسة العامة للدولة وتنفيذها وفقا للمادة (٨٠) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، فضلاً عن الإشراف على عمل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة، ولهذا لابد من وجود اطار لائحي يمارس مجلس الوزراء من خلاله هذا الاختصاص.

وجاء في المادة (٢) من النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ النص على أن "يمارس المجلس عملاً بأحكام الدستور والقوانين النافذة بموجبه المهمات الآتية.. اولا: تخطيط السياسة العامة للدولة وتنفيذها، والإشراف على تنفيذها، ومراقبة عمل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والهيئات المستقلة....سابعا : إصدار الأنظمة والتعليمات والقرارات بهدف تسهيل تنفيذ القوانين".

ومن هنا فإنَّ السياسة العامة للدولة يقف مسوغاً لصدور القرارات الإدارية بمختلف مسمياتها بحسب ما يجيزه المُشرِّع، فصنع السياسة العامة للدولة يشمل القيام بتقرير الخيارات الاستراتيجية للدولة ، وإنَّ عملية تنفيذ هذه السياسة العامة إنّما تتعلق باتخاذ القرار ووضعه موضع التنفيذ فتعد الأوامر الديوانية ؛ لما لها من خصوصية الطريق المناسب لذلك، ولكن السياسة العامة لا تنتهي بمجرد رسمها ، أو صنعها وتنفيذها وإنّما يتبع ذلك عمليات أخرى كالرقابة ، والتقويم وما سواها من التي تقوم بها أجهزة الدولة المختلفة[١٧]، وهذه الرقابة قد تستدعي صدور الأوامر الديوانية من مجلس الوزراء.

ولا يقف صنع السياسة العامة للدولة لوحده مسوغاً لممارسة الاختصاص بإصدار القرار الإداري، فعملية تنفيذ السياسة العامة للدولة تقف ثانية مسوغاً لصدور هذا النوع من القرارات الحكومية، ويعني تنفيذ السياسة العامة للدولة مجموعة الأنشطة التنفيذية التي تقوم بها السلطة التنفيذية بقصد تحقيق أهداف السياسة العامة ، وتقسم إلى نشاطات التخطيط والتنظيم والتوظيف والتحويل فهي تلتزم بالقيام بكلّ ما يلزم من أجل ترجمة السياسة العامة إلى خطط وبرامج وقواعد عمل محددة ينتظر أن يترتب على تطبيقها حل للمشكلة العامة[١٨]، وإنَّ مجلس الوزراء يتولى الإشراف على عمل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة، والإشراف يعني متابعة شؤونها وأنشطتها جميعها والتحقق من قيامها بتنفيذ

السياسات المرسومة لها، فضلاً عن توجيه الوزارات وهذا جزء أساس من مهمة المجلس في تنسيق أعمال هذه المؤسسات إذ يتولى معالجة أيّ تضارب بين أجهزتها المختلفة[١٩].

وعمليا يمارس الأمين العام لمجلس الوزراء سلطة إصدار الأوامر الديوانية إمّا بناء على ما يقره مجلس الوزراء ، أو ما يقرره رئيسه أو حتى مباشرة، أيّ أنَّ بعض الأوامر الديوانية الصادرة عن الأمانة العامة لمجلس الوزراء هي قرارات صادرة بناءً على القرارات التي أقرها أو اتخذها مجلس الوزراء أو رئيسه، ومن أمثلة الأوامر الديوانية ، التي صدرت عن الأمين العام لمجلس الوزراء الأمر الديواني رقم (١٤) لسنة ٢٠٢٠ في ١٠/ ٧/ ٢٠٢٠ بشأن تأليف المجلس التنسيقي العراقي– السعودي. والأمر الديواني المرقم (١٢) في ١٥ / ١٢/ ٢٠٢٠ المتضمن التكليف بمنصب وزارة الاتصالات للشؤون الفنية. والأمر الديواني المرقم (٥٢) في ١٤/ ٢/ ٢٠١٩ بشأن تشكيل لجنة لمتابعة تنفيذ قرارات صدرت سابقا عن مجلس الوزراء. والأمر الديواني رقم (٥) في ٥/ ١٢/ ٢٠٢٠ المتضمن تكليف بمهام وكيل أمانة بغداد للشؤون الإدارية، والأمر الديواني المرقم (١٢) في ١٥/ ١٢/ ٢٠٢٠ المتضمن تكليف بمهام منصب وكيل وزارة الاتصالات.

ويعود تاريخ ممارسة الأمين العام لمجلس الوزراء لسلطة إصدار الأوامر الديوانية إلى ما قبل سنة ٢٠٢٠، إذ سبق أنَّ أصدر الأمين العام لمجلس الوزراء عدة أوامر ديوانية كالأمر الديواني المرقم (٢٥) في ٨/ ٢٠١٥/١١ بشأن تكليف بمنصب معاون مدير عام الكمارك، وكذلك الأمر الديواني رقم (١٠٠) لسنة ٢٠١٧ تطبيقا لقرار مجلس الوزراء المرقم (٢٦٨) في ٢٠١٧/٨/١٥ بشأن تشكيل لجنة لمتابعة معايير حقوق الإنسان في السجون، وكذلك الأمر الديواني رقم (٤) لسنة ٢٠١٨ المتضمن تشكيل لجنة لتنسيق عملية التوازن في محافظة كركوك، والأمر الديواني رقم (١٣٤) لسنة ٢٠١٧ بشأن تفعيل لجنة المصالحة الوطنية، وغيرها كثير من الأوامر الديوانية.

وقد يثار التساؤل عن مدى اختصاص الأمين العام لمجلس الوزراء بإصدار هذا النوع من القرارات الإدارية؟ إذ أنَّ النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ عدّ الأمين العام لمجلس الوزراء بدرجة وزير، فيمارس صلاحية إصدار قرارات بما يماثل درجته، ويثار التساؤل عن دخول أو عدم دخول الأوامر الديوانية في هذا المضمار من

صلاحيته[٢٠]، سيما وأنَّ النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ نص في المادة (٣١) منه على "يتمتع الأمين العام لمجلس الوزراء بصلاحيات الوزير المختص المنصوص عليها في التشريعات النافذة فيما يتعلق بعمل الأمانة" ، ويرد التساؤل عن وجود اختصاص أصيل أو تفويض بممارسة إصدار الأوامر الديوانية؟، فالاختصاص الشخصي يمارسه الأصيل في مجال الوظيفة العامة، أو بتفويض أجاز المُشرِّع تفويضه[٢١]، ولهذا فإنَّ الأمين العام لمجلس الوزراء لا يملك ممارسة هذا الاختصاص إلا بتفويض من رئيس مجلس الوزراء.

المبحث الثاني : أحكام الأوامر الديوانية

يرى بعض الفقه "أنَّ القواعد القانونية التي تؤلف المنظومة القانونية للدولة ترتبط ببعضها هرميا، فنجد الدستور في اعلاها تليه القوانين الصادرة عن البرلمان ثم اللوائح الصادرة عن الإدارة ، وبغض النظر عن أنواع اللوائح فإنَّ القرار الفردي يأتي في ادنى سلم الهرم القانوني، وفي هذا الاطار يؤكد القضاء أنَّ علو بعض النصوص القانونية على بعضها يفيد بالضرورة تدرجها فيما بينها وفق ترتيبها فلا يكون ادناها مقيدا لأعلاها بل يدور في إطاره"[٢٢] .

ولما كانت المادة (٨٠/ثالثا) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ خلت من تسمية الأوامر الديوانية واوردت مصطلحات " الأنظمة والتعليمات والقرارات" وكذلك النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ ، الذي خلا من مصطلح "أمر ديواني" فإنَّ المسألة تقتضي القول بإنَّ الأوامر الديوانية تندرج كأصل عام تحت مصطلح القرارات الوارد في المادة الدستورية آنفا، فقد ترادف القرار التنظيمي إن جاءت بقواعد عامة مجردة، ولكنها رديفة القرار الإداري الفردي إن جاءت تخص حالة معينة، وهكذا يتشابه الأمر الديواني ، أو يختلف مع بعض القرارات الإدارية، ولهذا يجب تمييزه وتحديد مضمونه عن غيره، ولهذا نميزه في الفرع الأول من حيث الشكل وفي الفرع الثاني من حيث المضمون، وعلى النحو الآتي :

المطلب الأول : الأوامر الديوانية من حيث الشكل

على الرغم من أنَّ الإدارة العامة تختص بإصدار القرارات الإدارية بصرف النظر عن أنواعها[٢٣]، إلّا أنَّه تختلف الأوامر الديوانية التي صدرت في العراق عن الأنظمة والتعليمات، فالأنظمة تصدر عن مجلس الوزراء ، وليس عن رئيس مجلس الوزراء وذلك عملاً بأحكام المادة (٨٠) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ ، التي خصّت مجلس الوزراء بإصدار الأنظمة والتعليمات بهدف تسهيل تنفيذ القوانين، في حين أنَّ الأوامر الديوانية تصدر كأصل عام عن رئيس مجلس الوزراء وهذا الأخير لا يساوي المجلس في المركز القانوني ، ومن هنا تعد الأوامر الديوانية الصادرة عن رئيس مجلس الوزراء متعلقة بحالة معينة يحددها الأمر ذاته ، وبذلك تعد الأوامر الديوانية الصادرة عن رئيس مجلس الوزراء بشأن اسناد بعض المناصب أو المهام الوظيفية لأشخاص محددين بذواتهم بمثابة القرارات الفردية، لاسيما ما جاء بالمادة (٢) من النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ " الموافقة على تعيين المديرين العامين ومن بدرجتهم على وفق القانون، ونظام كبار موظفي الخدمة المدنية على وفق الدستور والتشريعات ذات الصلة النافذة بموجبه، وإحالتهم على التقاعد بناءً على طلبهم"، وعمليا تمّ صدور أوامر ديوانية عدّة تطبيقا لهذا النص، ولهذا فإنَّ القرارات التي تصدر عن مجلس الوزراء تكون أعلى مرتبة من الأمر الديواني الذي يصدره رئيس مجلس الوزراء، بدليل أنَّ مجلس الوزراء ألغى كثيراً من الأوامر الديوانية التي أصدرها رئيس مجلس الوزراء[٢٤].

الفرع الثاني: الأوامر الديوانية من حيث المضمون

من المعلوم أنَّ القرارات الإدارية تقسم من حيث موضوعها إلى قرارات تنظيمية وهي التي تتضمن قواعد عامة مجردة تخاطب الاشخاص بصفاتهم، والى قرارات فردية وهي التي تتعلق بأشخاص معينين بذواتهم أو بوقائع محددة بعينها[٢٥]، وتعدّ الأنظمة بوجه عام من القرارات الإدارية التنظيمية، ذلك لأنَّها تحتوي على قواعد عامة مجردة تماثل التشريع، في حين أنَّ الأوامر الديوانية في الغالب لا تتضمن مثل هذه المزية.

وبتطبيق ما تقدم على الأوامر الديوانية فإنَّ الأمر الديواني الصادر عن الجهة الإدارية "رئيس مجلس الوزراء" لا يعدو أنَّه من قبيل التشريع الفرعي الذي يضمّ مصطلح "القرارات

الإدارية التنظيمية"، ذلك لإنَّ الأوامر الديوانية ذات الطابع التنظيمي تقترب من الأنظمة ، التي بدورها تقترب من التشريع كونها قاعدة عامة مجرد ملزمة تطبق على عدد غير محدد من الأفراد بغض النظر عن عددهم، ولكن ما يميزها أنَّها صادرة عن السلطة الإدارية وهي بذلك أدنى مرتبة من التشريع الصادر عن البرلمان(٢٦).

ولهذا لابد من تحديد القيمة القانونية للأمر الديواني ، وهل أنّه يقترب من طبيعة التعليمات أم الأنظمة؟ ، فالاختلاف بين الأنظمة والتعليمات يتحدد في الأثر الملزم الذي يتضمنه العمل القانوني ، فهو الذي يحدد في الحقيقة طبيعة العمل، فإذا كان العمل يرتب آثاراً قانونية تجاه الأفراد فإنّه يدخل ضمن طائفة الأنظمة ، وإذا كان العمل لا يرتب مثل هذه الآثار وإنّما اتخذ لضمان حسن سير العمل داخل المرفق فيكون ضمن طائفة التعليمات(٢٧).

لذلك فالأوامر الديوانية ذات الطابع التنظيمي قد تقع في مرتبة وسط بين القرارات الفردية والقانون الصادر عن المُشرِّع بوصف تلك الأوامر الديوانية قرارات إدارية تنظيمية، بدليل أنَّ القرارات الإدارية الفردية هي في مرتبة أقل من القرارات التنظيمية(٢٨).

ولكن بعض الأوامر الديوانية جاءت بصيغة "قرار إداري فردي" وليس تنظيمي، ما يعني أنَّ الأمر الديواني قد ينبري لتنظيم مركز قانوني لفرد أو مجموعة أفراد معينين بذواتهم ، مما يجعل صفة الأمر الفردي هي الطاغية على غالبية الأوامر الديوانية، ولنا من الأمثلة كثير على هذا النمط من الأوامر الديوانية، ومثال ذلك الأمر الديواني الصادر بالعدد (٣٠٧٣٥) في ٣٠/ ٩/ ٢٠١٤، وما تبعه من أمر لاحق نشر بجريدة الوقائع العراقية(٢٩)، والمتضمن إحالة وزير التجارة إلى التقاعد.

وينبغي التمييز بين الأمر الديواني الصادر عن مجلس الوزراء أو رئيسه وبين الأوامر الإدارية الأخرى الصادرة عن الجهة الإدارية نفسها "الأمانة العامة لمجلس الوزراء" ، ولكن بصيغة أوامر إدارية أخرى تتخذ مصطلح "قرارات" ، أو مصطلح "أوامر" من دون أن تردفها كلمة "ديواني" ومن أمثلة هذه القرارات ما يصدر عن الأمانة العامة لمجلس الوزراء العراقي، فقد رأت المحكمة الاتحادية العليا أنَّ مثل تلك الأوامر ليست أوامرا ديوانية وإنّما قرارات إدارية، إذ جاء في قرار المحكمة المرقم (١٥٩/ اتحادية/ ٢٠١٩) بشأن القرارات التي يصدرها الأمين العام لمجلس الوزراء "أنَّ طعن المدعي بالقرار الصادر عن الأمين

العام لمجلس الوزراء رقم (٤٤٥) لسنة ٢٠١٩ المتضمن تخويل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والمحافظات كافة صلاحية الاستمرار بالتعاقد المباشر لغاية ٢٠١٩/١٢/٣١ استثناءً من تعليمات تنفيذ الموازنة العامة الاتحادية للسنة المالية ٢٠١٩ ، يعتبر من القرارات الإدارية التي تصدرها السلطة التنفيذية والتي يقع النظر فيها خارج اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا، إذ أنَّ القانون رسم طريقاً للطعن فيها" ، وبذلك تختلف الأوامر الديوانية عن القرارات الإدارية الأخرى التي تصدر عن الأمانة العامة لمجلس الوزراء وفقا لما هو مقرر لها في النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ ، الذي بين ما يتمتع به الأمين العام لمجلس الوزراء من اختصاص[٣٠] .

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على الأوامر الديوانية

يمثل القضاء ضمانا للحفاظ على مبدأ المشروعية، فالإدارة مهما حرصت على احترام مبدأ المشروعية كأصل عام ، فإنَّ القابض على السلطة فيها يسعى جاهدا للميل نحو اساءة استعمال السلطة ، أو ربما لا يسعى إلى ذلك ولكنه ليس في مأمن من الوقوع في الخطأ أو الزلل الإداري، مما يقتضي عدم المساس بمبدأ المشروعية، من هنا يعد القضاء الضمانة الأكبر للحفاظ على مبدأ المشروعية [٣١]، ولهذا سنقسم هذا المبحث على فرعين، نتناول في الأول منهما موقف المحكمة الاتحادية العليا من الأوامر الديوانية، وفي المطلب الثاني موقف القضاء الإداري من الأوامر الديوانية وكما يلي:

الفرع الأول: موقف المحكمة الاتحادية العليا من الأوامر الديوانية

أشارت المحكمة الاتحادية العليا إلى الى تحديد المقصود بالأوامر الديوانية وحسمت الجدال حول قيمتها القانونية ومرتبتها في الهرم القانوني، إذ قضت المحكمة في دعوى اقيمت أمامها لإبطال عدد من الأوامر الديوانية الصادرة عن مجلس الوزراء، التي تتعلّق بالإحالة على التقاعد لعدد من كبار موظفي الدولة لأسباب تمّ ذكرها في عريضة الدعوى، وانتهت المحكمة إلى نتيجة أوردتها في صلب قرارها المرقم (٩٥/ اتحادية/ ٢٠١٩) فقد قضت " أنّ الأوامر الديوانية المطعون بها تشكل أوامر إدارية على وفق معايير القانون الإداري من حيث الجهة التي أصدرتها ومن حيث كينونتها، وأنَّ القانون رسم طريقاً للطعن فيها وهو غير طريق الطعن بها أمام المحكمة الاتحادية العليا المحدد اختصاصاتها بموجب

المادتين (٩٣) من الدستور والمادة (٤) من قانونها، وبناء عليه قضت برد الدعوى من جهة الاختصاص".

وساوت المحكمة الاتحادية العليا بين "الأوامر الديوانية" وبين القرارات الإدارية التي يصدرها مجلس الوزراء ، التي لا تحمل تسمية "الأمر الديواني" من حيث القوة القانونية لكل منهما، وذلك في قرارها المرقم (١٦/ اتحادية/ ٢٠١٩) ، فقد قضت المحكمة الاتحادية العليا بالآتي "أنَّ قرار مجلس الوزراء رقم (٢٥) المؤرخ ٢٠١٩/١/٢٩ المتضمن استثناء بعض المنتجات الاردنية من اخضاعها للرسوم الكمركية هو من القرارات الإدارية التي رسم القانون طريقاً للطعن فيها وهو غير طريق الطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا".

ومن هذا الحكم نستنتج أنَّ المحكمة الاتحادية العليا عدّت سائر الأوامر الديوانية من قبيل الأوامر الإدارية ، مما يعني خضوعها لأحكام المادة (١٠٠) من الدستور التي رفعت التحصين عن أيّ قرار ، أو عمل إداري من الطعن، وهكذا فالأوامر الديوانية تخرج عن رقابة المحكمة الاتحادية العليا كونها قرارات إدارية.

الفرع الثاني: رقابة القضاء الإداري على الأوامر الديوانية

تطبيقا لمبدأ المشروعية فإنَّ الإدارة العامة لا تتصرف بجميع أوجه نشاطها مطلقة من القيود، وإنّما تخضع في جميع ما تصدره من أعمال قانونية لقاعدة القانون، من هنا فإنَّ أيّ تصرف يخرج عن نظام هرمية القواعد القانونية يقع باطلا ، وغير نافذ ، مما يجعله حقيقا بالإلغاء ، فضلاً عن التعويض القضائي عن الأضرار التي قد تنجم عن قرار اتخذته الإدارة العامة وخالفت به مبدأ المشروعية ، وبهذا فإنَّ للرقابة القضائية التي يمارسها القضاء الإداري على أعمال الإدارة خصوصية لا مثيل لها في أنواع الرقابة الأخرى[٣٢].

وعلى ذلك يكون مبدأ المشروعية في مجال القانون الإداري متمثلاً بوجوب أن تكون تصرفات الإدارة في حدود القانون أيّ خضوع تصرفاتها لأحكام القانون فلو خالفت قواعد المشروعية فإنَّ تصرفها يكون غير مشروع سواء قامت بتصرفات ايجابية أم سلبية ، أيّ سواء كانت قياما بعمل أم امتناعاً عن القيام بعمل، لذلك فوظيفة القضاء الإداري هي حماية مبدأ المشروعية من اعتداءات الإدارة ، وايجاد قدر معين من التوازن بين مسألتين هامتين هما المصلحة العامة ، والمصالح الفردية لذلك تمّ تنظيم هذا القضاء على نحو يمكنه من القيام باختصاصه وممارسة لايته ، تحقيقا لهذا الهدف الأسمى[٣٣].

من هنا فإنَّ الرقابة القضائية التي يمارسها القضاء الإداري على الأعمال القانونية للإدارة تعد ضمانة لمبدأ المشروعية لكي يكون تصرف الإدارة خاضعا للقانون فيصبح سليما مشروعا؛ لإنَّ القاضي الإداري على الرغم من وجود بعض التشريعات الاجرائية إلّا أنَّه يلجأ إلى استنباط قاعدة يتبعها من طبيعة الواقع الإداري وعمل المرفق العام، يعينه في ذلك طبيعة العلاقات ذات الطابع الإداري.

وإذا ما تمّ تطبيق ما تقدم على الأوامر الديوانية بوصفها قرارات إدارية فإنَّ محكمة القضاء الإداري في العراق تعد صاحبة الاختصاص في الرقابة على القرارات الإدارية، إذ تختص محكمة القضاء الإداري وفقا لقانون مجلس الدولة رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧ بالفصل في صحة الأوامر والقرارات الإدارية الفردية والتنظيمية ، التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام[٣٤].

وتطبيقا لذلك مارست محكمة القضاء الإداري الرقابة على الأوامر الديوانية بوصفها قرارات إدارية، ولكن هذه الرقابة لم تقف عند حدود الفصل في صحة القرارات، إنّما تعدت ذلك إلى قيام المحكمة بممارسة سلطة إصدار الأوامر الولائية بإيقاف تنفيذ الأوامر الديوانية، ففي ١٥/ ١٠/ ٢٠١٨ أصدرت محكمة القضاء الإداري أمرها الولائي المرقم (٢٣٩٩/ ٢٠١٨) القاضي بإيقاف تنفيذ الأمر الديواني المرقم (٢٨٦) في ٣٠ آب ٢٠١٨ ، الذي أصدره رئيس مجلس الوزراء بشأن الاعفاء عن منصب أمني، وأثار هذا الموضوع تساؤلا بشأن حدود رقابة محكمة القضاء الإداري على الأوامر الديوانية، سيما وأنَّ المادة (٧/ثامنا- أ) من قانون المجلس تنصّ على إن " تبت محكمة القضاء الإداري في الطعن المقدم إليها ، ولها أن تقرر رد الطعن أو إلغاء أو تعديل الأمر أو القرار" ولم يرد فيها ما يشير إلى دور المحكمة أو حقها في إصدار الأوامر الولائية بإيقاف تنفيذ الأوامر الديوانية ، وإنَّ سلطة المحكمة هذه تجد أساسها القانوني في قانون المرافعات المدنية تحت باب القضاء المستعجل والأوامر على العرائض، سيما وأنَّ قانون المجلس ذاته أحال إلى قانون المرافعات في كلّ ما لم يرد بشأنه نصّ في قانون المجلس.

وقد مضت محكمة القضاء الإداري بالنظر في دعوى الالغاء المقامة ضد الأمر الديواني المذكور آنفا ، ومن ثمّ قضت المحكمة بإلغاء الأمر الديواني المشار إليه آنفا بقرارها القضائي المرقم (٢٩٨٨) في ١٢/١٧/ ٢٠١٨.

وفي مجال إلغاء الأوامر الديوانية نجد أنَّ محكمة القضاء الإداري وفي قرارها المرقم (٢١٠٢/ ٢٠١٨) في ١٢ / ٩/ ٢٠١٨ بالدعوى (١٢٧١/ق/٢٠١٨) قضت بإلغاء الأمر الديواني الصادر عن رئيس مجلس الوزراء بالعدد (٤٦) في ١٩/ ٢/ ٢٠١٨ لمخالفته أحكام المادة (٨) من قانون شبكة الاعلام العراقي رقم (٢٦) لسنة ٢٠١٥[٣٥]، وهكذا نجد أنَّ محكمة القضاء الإداري في العراق مارست الرقابة على الأوامر الديوانية بوصفها قرارات إدارية ، تخضع لرقابة القضاء الإداري، وقضت بإلغاء بعض تلك الأوامر لمخالفتها مبدأ المشروعية.

الخاتمة

اولا- النتائج:

١- لا يوجد أساس دستوري ، ولا قانوني لمصطلح "الأمر الديواني" فهو ممارسة حكومية لتسمية بعض القرارات الإدارية بهذه التسمية من باب إضفاء الأهمية عليها، ومن جهة أخرى تعد الأوامر الديوانية ذات الطابع التنظيمي في مرتبة مساوية للأنظمة؛ وذلك لإنَّ مجلس الوزراء مختص بإصدار الأنظمة والتعليمات والقرارات، فالأنظمة قرارات تنظيمية بالمعنى العام للقرار الإداري ، لذلك فهي تكسب الصفة التشريعية غب الغالب ، في حين أنَّ الأوامر الديوانية التي يصدرها رئيس مجلس الوزراء كثيرا ما تكون عبارة عن قرارات فردية من حيث موضوعها.

٢- تعددت الجهات التي تصدر القرارات الإدارية التي حملت تسمية "أمر ديواني" فبعد أن كانت هذه الأوامر تصدر عن رئيس مجلس الوزراء أصبحت تصدر عن الأمين العام لمجلس الوزراء أيضاً ، وإنَّ سنة ٢٠٢٠ شهدت قيام مدير مكتب رئيس مجلس الوزراء بإصدار الأوامر الديوانية أيضاً ، وبذلك لا يوجد ضابط تشريعي لتحديد الاختصاص بممارسة الاختصاص بإصدار الأوامر الديوانية، مما يعدّ مساساً بمبدأ المشروعية.

٣- تعد الأوامر الديوانية ذات الطابع التنظيمي الصادرة عن رئيس مجلس الوزراء اعلى مرتبة من الأوامر الديوانية التي يصدرها الأمين العام لمجلس الوزراء ومدير مكتب

رئيس مجلس الوزراء من الناحية الشكلية؛ لإنَّ قرارات رئيس المجلس تصدر بوصفه رئيسا للحكومة، في حين أنَّ الأمين العام لمجلس الوزراء هو بدرجة وزير وكذلك مدير مكتب رئيس مجلس الوزراء وفقا لما جاء بالنظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩، مما يثير العوائق أمام القضاء في عند ممارسة الرقابة على الأوامر الديوانية.

٤- تخضع الأوامر الديوانية لرقابة القضاء الإداري وتخرج من رقابة المحكمة الاتحادية العليا كونها قرارات إدارية سواء كانت فردية أم تنظيمية، ولذلك هي تخضع لرقابة القضاء الإداري لا الدستوري.

ثانيا: التوصيات :

١- نقترح أن يختص رئيس مجلس الوزراء حصرا بإصدار الأوامر الديوانية وان يتضمن ذلك نص صريح في النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ المعدل، منعا للاجتهادات الحكومية ، وتعدد جهات القرار وتضارب القرارات الإدارية فيما بينها ورفعا للإرباك الحاصل بسبب تناقض القرارات الإدارية ، وتنازع الاختصاص بشأنها.

٢- نقترح تضمين التعديل الجديد للنظام الداخلي لمجلس الوزراء نصا صريحا لتحديد اجراءات صدور الأوامر الديوانية من جهة، ومن جهة أخرى النص على خضوعها لرقابة القضاء الإداري تطبيقا للمادة (١٠٠) من الدستور .

٣- نقترح ضرورة تعديل النظام الداخلي لمجلس الوزراء المعدل رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ بنص صريح يحدد بدقة أنواع القرارات الإدارية التي يختص بها كلّ من اسندت اليه اختصاصات محددة في النظام كرئيس مجلس الوزراء والأمين العام لمجلس الوزراء ومدير مكتب رئيس مجلس الوزراء، منعا لتنازع الاختصاص في ممارسة سلطة القرارات الإدارية.

٤- نقترح أن يتضمن التعديل الجديد للنظام الداخلي لمجلس الوزراء تعداداً للمسائل ، التي تصدر بأوامر ديوانية ، وحصرها بموضوعات محددة منعا للاجتهاد والتأويل ، وحسماً للجدل بشأن المسائل ، التي يجوز أن تصدر بأوامر ديوانية.

٥- نرى ضرورة الإسراع بتشريع قانون السلطة التنفيذية الجديد بما يتلاءم وطبيعة التطورات الإدارية في العراق بالشكل ، الذي يحدد قواعد الاختصاص بدقة ، ويقضي على التسميات غير المألوفة على القرارات الإدارية في العراق، سيما وأنَّ مجلس الوزراء بوصفه

مؤسسة دستورية ليس في هيكليته الإدارية هيأة تدعى ديوان، مما يعني أنَّ "الأمر الديواني" بوصفه قراراً إدارياً يثير الاستغراب في تسميته بهذه التسمية صادراً عن جهة ليس في هيكليتها الإدارية هيأة أو جهة تدعى ديوان.

المصادر :

(١) د.عبد الغني بسيوني عبد الله: النظرية العامة في القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٣، ص٤٦٠.
(٢) د. وسام صبار العاني: الاختصاص التشريعي للإدارة في الظروف العادية، بدون نانشر، ٢٠٠٣، ص١٨.
(٣) ينظر: د. سليمان محمد الطماوي: القضاء الاداري، (الكتاب الاول – قضاء الالغاء)، جدار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢، ص٣٢ وما بعدها.
(٤) د. أحمد عبد اللطيف إبراهيم السيد: رئيس الدولة في النظام البرلماني- كلية الحقوق – جامعة عين شمس - ١٩٩٦ .ص٢٢٨.
(٥) د. سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الادارية (دراسة مقارنة) ، ط٧، دار الفكر العربي، ٢٠١٢، ص١٧٥.
(٦) د. سليمان محمد الطماوي: الوجيز في القانون الإداري (دراسة مقارنة) ، جامعة عين شمس ، ١٩٨٩ ، ص٣٦٩ .
(٧) ينظر: د. منير عبد المجيد، اصول الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠١، ص٥٧ وما بعدها.
(٨) د. سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الادارية، المصدر السابق، ص٣١٢.
(٩) ورد في المادة (٢٠/ ثالثا) من نظام رئاسة الجمهورية رقم (١) لسنة ٢٠١٥ النص على " يرتبط رئيس ديوان رئاسة الجمهورية برئيس الجمهورية وينفذ اوامره وتوجيهاته ويتمتع بصلاحيات الوزير المختص المنصوص عليها في التشريعات النافذة فيما يتعلق بمهام وواجبات الديوان، ويمارس المهام الموكلة إليه من رئيس الجمهورية".
(١٠) د. حسين عذاب السكيني: الموضوعات الخلافية في الدستور العراقي، الغدير للطباعة، البصرة، ٢٠٠٨، ص٦٤.
(١١) وقد واجه هذا الأمر الديواني سيلا من الانتقادات ؛ لإنَّ منصب نواب رئيس الجمهورية ورد في الدستور وإنَّ من غير الممكن للأمر الديواني وهو عبارة عن قرار اداري ان يمس النصوص الدستورية .
(١٢) يراجع: قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (١١٩/ اتحادية/ ٢٠١٥) في ١٠ / ١٠/ ٢٠١٦ والذي مما جاء فيه " أن إلغاء منصب نائب رئيس الجمهورية من قبل رئيس مجلس الوزراء ومصادقة مجلس النواب يعني تعديل أحكام الدستور بتعطيل المادتين ٦٩و ٧٥ ويتطلب هذا الالغاء تعديل دستوري..".
(١٣) من الطبيعي النظر إلى هذا الأمر الديواني على انه مخالفة قانونية، فالاستقالة تختلف عن الاحالة على التقاعد، وبالرجوع إلى المرسوم الجمهوري رقم (٧) في ١/ ٣/ ٢٠٢٠ الذي اصدره رئيس الجمهورية نجد عبارة "وبالنظر لتقديم حكومة السيد عادل عبد المهدي استقالتها إلى مجلس النواب..".
(١٤) يورد رئيس مجلس الوزراء العبارة التالية في غالبية الأوامر الديوانية التي يصدرها وهي "استنادا إلى الصلاحيات الممنوحة لنا بموجب المادة ٧٨ من دستور جمهورية العراق قررنا..." كما ورد غفي الأمر الديواني (٢٥) في ١١/ ٥/ ٢٠٢٠ المتضمن اعفاء وتكليف لمنصب الناطق الاعلامي بآسم القائد العام للقوات المسلحة.

(١٥) للتفصيل بشأن عيب عدم الاختصاص في القرارات الادارية ينظر مثلا : د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية (دراسة مقارنة)، ط٧، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢، ص١٧٥ وما بعدها. وكذلك : د. منير عبد المجيد، المصدر السابق، ص٤٩ وما بعدها.

(١٦) نصّت المادة (٢٨) من النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ على "ولاً: يتولى إدارة المكتب موظف بدرجة وزير حاصل على شهادة جامعية أولية في الأقل ومن ذوي الخبرة والكفاءة والاختصاص .ثانياً: يرتبط مدير المكتب بالرئيس مباشرة وينفذ أوامره وتوجيهاته ويمارس المهمات الموكلة إليه من الرئيس. ثالثاً: يمارس مدير المكتب صلاحية الوزير المختص ومهماته المنصوص عليها في التشريعات النافذة فيما يتعلق بعمل المكتب والتشكيلات المرتبطة به" .

(١٧) د. حسنين توفيق ابراهيم: النظم السياسية العربية "الاتجاهات الحديثة في دراستها"، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠٥.ص٢٩٣.

(١٨) د. ثامر كامل الخزرجي: السياسة العامة وأداء النظام السياسي، مجلة العلوم السياسية، جامعة بغداد، العدد (٣٣)، ٢٠٠٦، ص١٤٧.

(١٩) د. محمد قدري حسن: رئيس مجلس الوزراء في النظم البرلمانية المعاصرة "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧، ص٦٧.

(٢٠) نصّت المادة (٣١) من النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ على " يتولى إدارة الأمانة موظف بدرجة وزير حاصل على شهادة جامعية أولية في الأقل ومن ذوي الخبرة والكفاءة والاختصاص .ثانياً: يرتبط الأمين العام بالرئيس مباشرة وينفذ أوامره وتوجيهاته ويمارس المهمات الموكلة إليه من الرئيس" .

(٢١) بشأن التفويض في القرارات الادارية ينظر مثلا: د. محمد باهي ابو يونس، الضوابط الدستورية للوظيفة اللائحية التنفيذية (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠٠٨، ص٨٧ وما بعدها.

(٢٢) حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر (القضية ١١٦ لسنة ١٨ بجلسة ١٩٩٧/٨/٢)، مجموعة احكام المحكمة – جزء ٨- ص٧٨٩.

(٢٣) ينظر بشأن انواع القرارات الادارية مثلا: د. ماهر صالح علاوي، القرار الاداري، دار الحكمة للطباعة، بغداد، ١٩٩٠، ص٢١٣.

(٢٤) وعلى سبيل المثال قام مجلس الوزراء بإلغاء الأمر الديواني المرقم (٣٤) لسنة ٢٠١٨ الذي اصدره رئيس مجلس الوزراء بشأن تأليف غرفة عمليات في الامانة العامة لمجلس الوزراء.

(٢٥) ينظر: د. محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الاردن، ٢٠١٥، ص١٨٧ وما بعدها.

(٢٦) ينظر مثلا: د. سامي جمال الدين، تدرج القواعد القانونية ومبادئ الشريعة الاسلامية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠١٧، ص٣٢ وما بعدها.

(٢٧) د. سامي جمال الدين: اللوائح الادارية التنفيذية وضمانة الرقابة عليها، مؤسسة حورس الدولية، القاهرة، ٢٠١٨ ، ص٣٤-٣٥ وما بعدها.

(٢٨) للتفصيل ينظر: د. محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح " دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص٤٣ وما بعدها.

(٢٩) نشر الأمر بجريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٣٤٢) في ١/ ١٢ / ٢٠١٤ .

(٣٠) ورد ذلك في المادة (٣١) من النظام الداخلي لمجلس الوزراء رقم (٢) لسنة ٢٠١٩ التي بينت الاختصاصات التي يختص بها الامين العام لمجلس الوزراء والتي جاء فيها "... ثانيا: يرتبط الأمين العام بالرئيس مباشرة وينفذ أوامره وتوجيهاته ويمارس المهمات الموكلة إليه من الرئيس .ثالثاً: يتمتع الأمين العام لمجلس الوزراء بصلاحيات الوزير المختص المنصوص عليها في التشريعات النافذة فيما يتعلق بعمل الأمانة ".

(٣١) للتفصيل في ذلك ينظر: د. محمود صبحي علي السيد: الرقابة على دستورية اللوائح "دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ودول مجلس التعاون الخليجي"، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص٧ وما بعدها.
(٣٢) د. محمد علي ال ياسين، القانون الاداري، ط١، المكتبة الحديثة، بيروت، بدون سنة طبع، ص١٦٨.
(٣٣). للمزيد ينظر:د. محمد علي جواد كاظم. د. نجيب خلف احمد الجبوري، القضاء الاداري، يادكار للنشر، ٢٠١٦، ص٢ وما بعدها.
(٣٤) للتفصيل بشأن هذا الاختصاص ينظر: د. عصمت عبد المجيد بكر، مجلس الدولة، دار الكتب العلمية، القاهرة، ٢٠١٩، ص١٨٦ وما بعدها.
٣٥) جاء في حيثيات قرار محكمة القضاء الاداري المرقم (٢١٠٢/ ٢٠١٨) في ١٢ / ٩/ ٢٠١٨ بالدعوى (١٢٧١/ق/٢٠١٨)" وقد لاحظت المحكمة ان مجلس الوزراء قد اصدر في جلسته المنعقدة بتاريخ ١٢/١١/ ٢٠١٨ قرارا يتضمن ايقاف العمل بتلك القرارات، وان الغاء هذه القرارات ومنها الأمر الديواني المطعون فيه.." وهكذا يتضح ان الأوامر الديوانية تعامل امام القضاء الاداري بوصفها قرارات ادارية، ومن جانبنا نؤيد ذلك المسلك القضائي.