مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: تحقيق فكرة الأمن القانوني وتطبيقاتها في القرار الإداري
اسم الكاتب: أ.م.د. وليد حسن حميد الزيادي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/library/6203
تاريخ الاسترداد: 2026/04/20 22:03 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الانبار

مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

مجلة جامعة الانبار

للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية محكمة تصدر عن

كلية القانون والعلوم السياسية في جامعة الانبار

الترقيم الدولي

P-ISSN:2075-2024 E-ISSN:2706-5804

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق في بغداد ١٦٢٩

السنة ٢٠١١

المجلد الثاني عشر ـ العدد الثاني – الجزء الاول

السنة(٢٠٢٢) (الشهر/تموز)

افتتاحية العدد

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد وعلى اله وصحبه اجمعين

على بركة الله تقدم مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية اصدارها الثاني للعام ٢٠٢٢ باسم العدد الثاني – الجزء الاول من المجلد الثاني عشر والذي ضم عدداً من البحوث العلمية في تخصص القانون والعلوم السياسية بعد ان استوفت هذه البحوث شروط النشر وحصلت على اجازة المحكمين المعتمدين من قبل هيأة تحرير المجلة .املين ان تنفع هذه البحوث المختصين في القانون والسياسة وان تثري حركة البحث العلمي في جامعتنا العزيزة وبلدنا الحبيب .إن هيأة تحرير مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية تسعى دائماً الى تعزيز المكانة العلمية للمجلة على المستويين الوطني والدولي. وفي هذا الاطار واستكمالاً لخطوات تحسين تصنيف المجلة حصلت مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية على الرقم المعياري الدولي الالكتروني E-ISSN:2706-5804 وعلى : DOI PREFIX 10.37651وهي كخطوة جديدة في طريق الدخول في المجلة الى التصنيفات العالمية. والله ولي التوفيق والسداد

هيأة التحرير

تعليمات النشر:

❖ **نوع النشر: types of publications**

١. بحوث علمية Journal Article: على ان لا يتجاوز عدد الكلمات (١٠,٠٠٠) كلمة من ضمنها الهوامش.

٢.تعليقات قضائية Court Cases Review: على ان لا يتجاوز عدد الكلمات (٥,٠٠٠) ما عدا الهوامش.

٣.مراجعة للكتب العلمية Book Review: على ان لا يتجاوز (٢٠٠٠) كلمة ماعدا الهوامش.

❖ **هيكلية البحث Structure:**

١- **العناوين** Titles:- ويشمل عنوان البحث وملخص البحث ويجب ان تكون بلون غامق وبحجم (١٨) وبدون ترقيم.

٢- **العناوين الداخلية الرئيسية Headings**:- يجب ان ترقم باعتماد على النظام الروماني باستخدام (I.II.III) مثال على ذلك

I. المبحث الأول

التعريف بالتمويل العقاري

٣- **العناوين الداخلية الثانوية Subheadings**:- وتكون بخط (١٦) وتعطى ترقيم حسب الترتيب الحرفي (أ. ب. ج) امثلة على ذلك

I. أ. المطلب الأول

تعريف التمويل العقاري بموجب قانون التمويل العقاري الفرنسي رقم ٥٧٩

I.ج.المطلب الثالث

اهمية التموين العقاري

٤- **العناوين الداخلية الفرعية Subheadings**:- يجب ان تكون بحجم خط (١٦ مائل) وتعطى ارقاماً بصيغة (١ – ٢ – ٣). مثال على ذلك

I.ج.٢ الفرع الثاني

تعريف المستثمر

❖ **ترتيب البحث:**

١- عنوان البحث باللغة العربية والانكليزية.

٢- اسماء الباحثين والقابهم العلمية واماكن عملهم باللغة العربية والانكليزية.

٣- البريد الالكتروني.

٤- ملخص البحث باللغة العربية والانكليزية على ان لايزيد عن (٢٠٠ كلمة) ويجب ان يتضمن الاتي:

أ- مشكلة البحث.

ب_ اهمية مشكلة البحث.

ج- المنهجية التي تستخدم في معالجة مشكلة البحث.

د- النتائج او الحلول لمعالجة مشكلة البحث.

٥- الكلمات المفتاحية بعد الملخص العربي و **(keyword)** بعد الملخص باللغة الانكليزية.

٦- المقدمة.

٧- متن البحث.

٨- الخاتمة.

٩- قائمة المصادر.

❖ **نوع وحجم الخط .**

١- يفضل استخدام نوع الخط (Times New Roman) وبحجم (١٦). على ان تكون المسافة بين الاسطر (١.٥).

❖ **الفهرس والمصادر.**

١- يجب استخدام الهوامش السفلية في توثيق المصادر ويشار إلى المصادر حسب ورودها في متن البحث بأرقام متسلسلة.

٢- يعتمد نظام (Chicago 16 or 17 في الاشارة إلى الهوامش في الحواشي السفلية وقائمة المصادر وحسب الترتيب الآتي. مثال على ذلك

* بحث علمي :

- في الهوامش السفلية: اسم الباحث، " عنوان البحث،" *اسم المجلة* عدد المجلة، الاصدار (سنة النشر): رقم الصفحة

- في قائمة المصادر: اسم الباحث. "عنوان البحث." *اسم المجلة*. عدد الاصدار. (سنة النشر): رقم الصفحة الاولى والصفحة الاخيرة من البحث. مثال على ذلك.

د.عادل ناصر حسين. " اثار الاقرار بالنسب على الغير في حالة عدم اثباته." *مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية*، عدد١ (٢٠١٠): ص١١٢- ١٣٦.

❖ كتاب:

- في الهوامش السفلية:

اسم المؤلف، *عنوان الكتاب*(مكان النشر: اسم الناشر، سنة النشر)،رقم الصفحة.

- في قائمة المصادر:

اسم الباحث. *عنوان الكتاب*. مكان النشر: اسم الناشر، سنة النشر.

* مواقع الانترنت: اسم الناشر. " عنوان المقال." اسم الموقع الالكتروني. تاريخ الدخول الى الموقع. رابط الموقع.

* قرار في دعوى قضائية اجنبية: اطراف الدعوى (الطرف الاول v. الطرف الثاني)، رقم المجلد الناشر. رقم الصفحة (السنة).

* قرار في دعوى قضائية عربية: رقم القرار، تاريخ القرار، النشرة القضائية ان كان منشور، الصفحة.

كان على موقع الكتروني يشار إلى الموقع حسب ما مذكور انفاً. مع القرار الانكليزي.

مثال على ذلك:-

هيرنك V. نيويورك، ٤٢٢ الولايات المتحدة الامريكية. ٥٥٣ (١٩٧٥).

❖ رسالة ماجستير او اطروحة دكتوراه:

- في الهوامش السفلية: اسم الباحث، " عنوان الرسالة او الاطروحة" (نوع الرسالة او الاطروحة (ماجستير او دكتوراه، اسم الجامعة، سنة النشر)، رقم الصفحة.

في قائمة المصادر: اسم المؤلف. "عنوان الاطروحة او الرسالة." نوع الرسالة او الاطروحة، اسم الجامعة، سنة النشر.

❖ **بحوث المؤتمرات:**

اسم المؤلف، "اسم البحث،" نشر في *اسم المؤتمر* (الناشر، سنة النشر)، رقم الصفحة.

*جريدة او موقع اخباري:

-في الهوامش السفلية: اسم الناشر، "عنوان المقال، *اسم الجريدة*، تاريخ النشر، رقم الصفحة.

- في قائمة المصادر: اسم الناشر، "عنوان المقال، *اسم الجريدة*، تاريخ النشر.

❖ **المستحقات المالية:**

تكون اجور النشر حسب اللقب العلمي وكالآتي:

١-	المدرس المساعد	٥٠،٠٠٠ خمسون الف دينار
٢-	المدرس	٦٠،٠٠٠ ستون الف دينار
٣-	الاستاذ المساعد	٧٥،٠٠٠ خمسة وسبعون الف دينار
٤-	الأستاذ	٧٥،٠٠٠ خمسة وسبعون الف دينار
يدفع مبلغ ٦٠٠٠٠ ستون الف دينار اجور تقويم مقطوعة		
في حال رغبة الباحث يمكن ان تتولى اللجنة المختصة في المجلة مهمة تنضيد وتنظيم البحث وفقاً للشروط الواردة في اعلاه لقاء مبلغ قدره (٢٥٠٠٠) خمسة وعشرون الف دينار مقطوعة		

❖ **تسليم مادة النشر: Manuscript Submission**

١) ترسل مادة النشر حصراً عن طريق البريد الالكتروني للمجلة المبين ادناه.

aujlps@uoanbar.edu.iq

٢) ارسال استمارة تتضمن المعلومات الاتية.

- اسم الباحث.
- مكان العمل
- معلومات الاتصال (رقم الهاتف – البريد الالكتروني).
- عنوان البحث.

اخيراً نرجو من جميع الباحثين التقييد بهذه الشروط وسيهمل اي بحث غير مستوفي كونها ملزمة لقبول نشر البحث وفق معايير النشر.

هيأة التحرير

ت	الاسم الثلاثي	مكان العمل	الصفة
١	ا.م.د. عبد الباسط جاسم محمد	جامعة الانبار/كلية القانون والعلوم السياسية	رئيساً
٢	م.د. انس غنام جبارة	جامعة الانبار/كلية القانون والعلوم السياسية	مدير التحرير
٣	ا.د. احمد أد علي عبدالله	جامعة ابن طفيل/كلية العلوم القانونية والسياسية/ المغرب	عضواً
٤	ا.د. عمر فخري عبدالرزاق الحديثي	جامعة مملكة البحرين/كلية القانون	عضواً
٥	ا.د. عمار سعدون المشهداني	جامعة الموصل/كلية الحقوق	عضوا
٦	ا.د.اسعد فاضل منديل الجياشي	جامعة القادسية /كلية القانون	عضوا
٧	ا.م.د. مصطفى جابر العلواني	جامعة الانبار /كلية القانون والعلوم السياسية	عضواً
٨	ا.م.د. اركان ابراهيم عدوان	جامعة الانبار /كلية القانون والعلوم السياسية	عضواً
٩	ا.م.د. عماد رزيك عمر	جامعة الانبار /كلية القانون والعلوم السياسية	عضواً
١٠	أ.م.د. ليث الدين صلاح حبيب	جامعة الانبار /كلية القانون والعلوم السياسية	عضواً
١١	ا.م.د. لور سبع أبي خليل	الجامعة اللبنانية/ كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية	عضوا
١٢	أ.م.د. كهينة محمد قونان	جامعة مولود معمري/تيزي وزو/ كلية الحقوق والعلوم السياسية/ الجزائر	عضوا

قائمة محتويات المجلد الثاني عشر- العدد الثاني - الجزء الاول - لشهر تموز لسنة ٢٠٢٢

ت	عنوان البحث	اسم البا حث	مكان عمله	رقم الصفحة
٠١	تأديب الزوجة بين مطرقة الإباحة وسندان العنف المفرط	أ.م. د. معالي حميد الشمري	كلية القانون / جامعة واسط	١ ـ ٢١
٠٢	نطاق الحق في الرجوع بالبيوع المنزلية (دراسة مقارنة)	م.م موج إبراهيم خلف	كلية الحقوق – جامعة تكريت	٢٢ ـ ٤٧
٠٣	الطبيعة القانونية للإجراءات التحقيقية في قانون أصول المحاكمات الجزائية لقوى الأمن الداخلي.	عبد الله ناجي احمد أ.د. معاذ جاسم محمد	جامعة الانبار / كلية القانون والعلوم السياسية	٤٨ ـ ٨٨
٠٤	المصلحة من تجريم العنف في قانون مكافحة الإرهاب العراقي	احمد رزاق عبد مطرود أ.د. معاذ جاسم محمد	جامعة الانبار / كلية القانون والعلوم السياسية	٨٩ ـ ١٣٦
٠٥	التستر على مرتكب الجريمة	الاء ريكان عبد الرحمن أ.م.د. فاضل عواد محيميد	جامعة الانبار / كلية القانون والعلوم السياسية	١٣٧ ـ ١٧٤
٠٦	السياسة الجنائية لمواجهة الابتزاز الالكتروني "دراسة مقارنة"	طه محمود طه ياسين العبدلي م.د. زياد ناظم جاسم الطواني	جامعة الانبار / كلية القانون والعلوم السياسية	١٧٥ ـ ٢١٩
٠٧	تجارة الاسلحة في اطار قواعد القانون الدولي الإنساني	م.د. اكرم غالب علي معروف	وزارة التربية/ المديرية العامة لتربية صلاح الدين- قسم تربية العلم	٢٢٠ ـ ٢٥٢
٠٨	تحقيق فكرة الأمن القانوني وتطبيقاتها في القرار الإداري	أ.م.د. وليد حسن حميد الزيادي	جامعة القادسية ـ كلية القانون	٢٥٣ ـ ٢٨٠
٠٩	الشفافية الادارية في العراق واقعها وطرق تعزيزها	رافد محمد حماد م. د عبد رزيج اسود	جامعة الانبار/ كلية القانون والعلوم السياسية	٢٨١ ـ ٣٠٨
١٠	التوفيق الدستوري كسلطة مبتكرة للقاضي الدستوري	قحطان عدنان احمد م.د. د. احمد عودة محمد	جامعة الانبار/ كلية القانون والعلوم السياسية	٣٠٩ ـ ٣٥٤
١١	المسؤولية المترتبة عن انتهاك مبدأ الإنسانية	محمود عادل شافي عيفان أ.م.د. أركان حميد جديع	جامعة الانبار / كلية القانون والعلوم السياسية	٣٥٥ ـ ٣٨٣

١٢	التهرب الضريبي للمصارف الأهلية (دراسة في الأسباب والآثار)	وليد خالد عبد صالح أ.م. معتز علي صبار	جامعة الانبار / كلية القانون والعلوم السياسية	٣٨٤ ـ ٤١٥
١٣	مستقبل دور منظمة التعاون الاسلامي تجاه القضية الفلسطينية	بسام محمد وسمي ا.د. هادي مشعان ربيع	جامعة الانبار / كلية القانون والعلوم السياسية	٤١٦ ـ ٤٥٧
١٤	واقع العلاقات الخليجية – الاسرائيلية في ظل الاتفاقيات الابراهيمية	عبد الرحمن حسين علي أ.م.د. حميد فجر ذبان	جامعة الانبار / كلية القانون والعلوم السياسية	٤٥٨-٥٠٦
١٥	التحديات الأمنية غير التقليدية للأمن القومي للدول [دراسة حالة: الأمن الغذائي في العراق بعد الحرب على الإرهاب]	م.م. اسعد علي فرحان	رئاسة جامعة الفلوجة / قسم الشؤون العلمية	٥٠٧ ـ ٥٥٠
١٦	Turkish Interference In Liby Affiars	جبار إسماعيل عبد	جامعة النهرين/ كلية هندسة المعلومات	٥٥١ ـ ٥٧٣

تحقيق فكرة الأمن القانوني وتطبيقاتها في القرار الإداري

بحث تقدم به

أ.م.د. وليد حسن حميد الزيادي

أستاذ القانون العام المساعد

جامعة القادسية ـ كلية القانون

١٤٤٣ هـ ٢٠٢٢م

الملخص

تُشكل فكرة الأمن القانوني في المجالات القانونية كافة عاملاً مهماً في تحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، أما في مجال القرار الاداري فعلاوةً على ذلك فإنها تسهم بشكل كبير وفعال في استقرار المراكز القانونية المختلفة، بهدف اشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة، بحيث تتمكن هذه الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدى من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوئها دون التعرض لمفاجآت او تصرفات مباغتة صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار.

وقد ترسخت هذه الفكرة في ألمانيا منذ عام ١٩٦١، إذ بينت المحكمة الدستورية الفدرالية دستورية هذه الفكرة، وقد تم الاعتراف بها دولياً من قبل محكمة العدل للمجموعة الاوربية في قرارها سنة ١٩٦٢،

وقراراتها في ما يخص الثقة المشروعة التي تقترب كثيراً من فكرة الأمن القانوني. كما أن المحكمة الأوربية لحقوق الأنسان أكدت سنة ١٩٨١ على ضرورة التوقع القانوني كمطلب للأمن القانوني.

الكلمات المفتاحية: (الأمن القانوني ، القرار الإداري)

Abstract:

The idea of legal security in all legal fields is an important factor in achieving a degree of relative stability of legal relations. In the field of administrative decision, in addition, it contributes significantly and effectively to the stability of various legal centers, with the aim of spreading security and tranquility among the parties to legal relations from public legal persons. Especially, so that these people can act reassuringly on the guidance of the existing legal rules and regulations at the time of their work and arrange their situation in their light without being exposed to surprises or sudden actions issued by the public authorities that would destabilize this tranquility or storm this stability.

This idea has been entrenched in Germany since 1961, as the Federal Constitutional Court demonstrated the constitutionality of this idea, and it was internationally recognized by the Court of Justice of the European Community in its 1962 decision, and its decisions regarding legitimate trust, which are very close to the idea of legal security. The European Court of Human Rights emphasized in 1981 the necessity of legal expectation as a requirement for legal security.

Keywords: (legal security, administrative decision)

المقدمـــــة

أهمية البحث:

لا نبـالغ إذا قلنـا ان موضـوع تحقيـق فكـرة الأمـن القـانوني وتطبيقاتهـا فـي القرار الإداري، يتسم بالأهمية لتعلقه بالجوانب التطبيقية والعملية للمراكز القانونية والحقوق المكتسبة وظيفية كانت أم غير وظيفية، فإن تحقق الأمن القانوني، ستجد السلطة الإدارية ومن يتعامل معها ومن هو جزءاً منها في مأمن، والعكس يصح تمامه، فإذا كتب للأمن القانوني عدم الاستقرار فإن من تم ذكرهم حتما سيكونون في حالـة عدم استقرار قد تنتج أثـار سلبية وخيمـة. الأمـر الـذي يسـيء لسـمعة الادارة والمنظومة التشريعية ككل. وهنا تكمن أهمية البحث.

مشكلة البحث:

يمكن ان تتجسد مشكلة البحث بكيفية معالجة ما تقع به السلطة التنفيذية وهي تمارس الوظيفة الإدارية حينما تقوم بإصدار قراراً ادارياً يؤدي بشكلٍ أو بآخر إلى تهديد الأمن القانوني أو انتهاكه، سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على قانون هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى فإذا ما سلمنا أن لكل شخص الحق في استقرار القاعدة القانونية وهذا هو الوجه المضيء للقانون، فما هو الحال بالنسبة للتعديلات المفاجئة والمضطربة التي تلقي بضلالها على تصرفات الإدارة التي تصدر بإرادتها المنفردة والتي يمكنها ان تؤثر على ذلك الاستقرار.

هدف البحث:

يتمثل هدف البحث بمحاولة تسليط الضوء على فاعلية هذه الفكرة في مجال القرار الإداري عبر الوقوف على اعتاب معوقات تحقيق فكرة الأمن القانوني، مروراً بأسس تحقيق فكرة الأمن القانوني التي دعت إلى بروز هذه الفكرة في الميدان القانوني، ومن ثم استجلاء أثر الرجعية على القرارات الإدارية، بعد ذلك الركون إلى بعض التطبيقات الإدارية ذات الصلة.

نطاق البحث:

سيتم الاقتصار على التجربة العراقية من خلال ايراد مسألتين أساسيتين هما (الدراسة أثناء مدة التوظيف، تأريخ استحقاق الترفيع الوظيفي)، لتكون مصداق واقعي وعملي لمدى الاخلال بالأمن القانوني الوارد في القرار الإداري.

منهج البحث:

إن الركيزة الرئيسة لمنهج البحث، تَستَند إلى إتّباع المنهج التحليلي لعدد من النصوص القانونية، معززة بالآراء والمذاهب الفقهية، ومقاصدها وذلك من خلال

استعراض ودراسة المواقف التي أثيرت بشأنها، فضلاً عن بعض التطبيقات المتمثلة بالقرارات الإدارية والأحكام القضائية الصادرة بصددها، وذلك بهدف استجلاء حقيقة تلك الفكرة وبيان موقف الباحث منها من أجل إلقاء الضوء على الموضوع بشكل أوسع وأشمل.

خطة البحث:

إن الإحاطة بموضوع " تحقيق فكرة الأمن القانوني وتطبيقاتها في القرار الإداري" يستدعي دراسته بمبحثين تسبقهما مقدمة، وتليهما خاتمة.

المبحث الأول: تحقيق فكرة الأمن القانوني.

المبحث الثاني: تطبيقات فكرة الأمن القانوني.

I. المبحث الأول

تحقيق فكرة الأمن القانوني

ان تحقيق فكرة الأمن القانوني في المجال الإداري عموماً سيما في القرار الإداري، تستدعي استعراض المعوقات التي تواجهها وسبل المعالجة لحلها، وهذا لم ولن يتحقق إلا بالموازنة بين هذه الفكرة والمبادئ التي تتباين معها تارةً وتتعارض معها تارةً أخرى.

وتأسيساً على ما تقدم فإننا نجد لزاماً علينا تقسيم المبحث المذكور إلى مطلبين رئيسين، فأما الأول سنتطرق فيه إلى معوقات تحقيق فكرة الأمن القانوني، بينما الثاني سنخصصه لبيان أسس تحقيق فكرة الأمن القانوني.

I.أ. المطلب الأول

معوقات تحقيق فكرة الأمن القانوني

تترصد بفكرة الأمن القانوني جملة من المعوقات التي يمكن أن تؤثر فيها من خلال ما تشيعه من شك وارتياب في نظام قانوني معين، بشكل يصاحبه انعدام الأمن القانوني، ويمكن أن تتجلى هذه المعوقات عند تحقق أحد الأمور الآتية[١]:

تضخم التشريع

التعقيد المبالغ فيه للقواعد القانونية

عدم جودة النصوص

عسر فهم القانون

عدم تضمن القانون لقواعد معيارية، كمشاريع القوانين التي تتضمن فقط مجرد مقتضيات مختلفة.

وضعية تكوين واضعي النصوص القانونية على تقنية التشريع.

رجعية القوانين بما يلحق الضرر بمراكز تعاقدية سابقة.

خرق مبدأ المساواة أمام القانون.

كثرة المنازعات.

لذلك، ونظراً للانعكاسات السلبية لهذه المظاهر على فكرة الأمن القانوني، يتم اللجوء الى تقييم معوقات عدم الأمن القانوني، ووضع خلايا وفرق عمل خاصة لليقظة القانونية من أجل تقييم أداء النصوص القانونية في الواقع العملي.

(١) لمزيدٍ من التفاصيل يُنظر في ذلك: عبد الحميد غميجة، *مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي*، (بغداد: مطبعة الدار البيضاء، ٢٠٠٨)، ص ١٤ و ١٥.

ومن جملة الوسائل المعتمدة بهذا الخصوص التقييم القبلي، الذي يهم المرحلة السابقة على وضع القاعدة القانونية، إذْ يتم في هذه المرحلة دراسة مدى الأخذ بعين الاعتبار العوامل المرتبطة بحسن تطبيق القاعدة القانونية، كالمصلحة العامة، وصعوبة المادة المعنية بالقاعدة والفئة المستهدفة، ومدى تقبل القاعدة، فضلاً عن تكوين واضعي مشروعات القوانين لضمان جودة تحرير القاعدة القانونية.

وإلى جانب ذلك هناك التقييم البعدي المرتبط بتضخم القوانين، وعدم الانسجام بين مختلف النصوص القانونية، وأثر التعديل المفاجئ للقوانين، ومدى انزعاج الفئة المعنية بذلك. فضلاً عن تتبع صدور المراسيم التطبيقية للقوانين التي يؤدي عدم صدورها إلى شل القوانين.

وقد حتمت مناهج التقييم المذكورة العمل على توفر أنظمة دول كثيرة على آليات لتقييم مدى فعالية القانون بعد صدوره.

I.ب. المطلب الثاني

أسس تحقيق فكرة الأمن القانوني

إن المرتكز الأساس في تحقيق فكرة الأمن القانوني لا يتأتى إلا بإيجاد نوع من الموازنة بين هذه الفكرة والمبادئ التي تكون على تماس مباشر معها، كمبدأ المشروعية ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية. وهذا ما سنعمل على توضيحه وبيانه بشكلٍ مفصل من خلال نقطتين اثنتين:

أولاً: الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ المشروعية:

يجري القاضي في مجال القضاء الإداري حينما يتولى النظر في منازعةٍ ما، موازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ المشروعية بناءً على أسس وضوابط معينة، فعندما يراقب مدى مشروعية القرار الإداري الذي يعد محلاً لدعوى الالغاء،

فإن القاضي قد يُعلي مبدأ المشروعية ويحكم بإلغاء القرار الإداري المخالف للمشروعية، ومن ثم يعدم القرار الإداري من تأريخ صدوره، ولا يعتد بما رتبه في الماضي من آثار قبل الحكم بإلغائه، وذلك عندما يرى القاضي التضحية بالقرار الإداري وما رتبه من آثار لاعتبارات ترجح إعمال مبدأ المشروعية على إعمال أي قدر من اعتبارات مبدأ الأمن القانوني، وذلك مثل ان يبلغ انتهاك القرار الإداري للمشروعية حداً من الجسامة لا يمكن تجاهله، هذا من جانب.

ومن جانب آخر قد يُعلي القاضي الإداري مبدأ الأمن القانوني على مبدأ المشروعية التي ينبغي أن يلتزم بها القرار الإداري، وذلك لاعتبارات يؤسس عليها القاضي هذا الإعلاء، والتي يقف في مقدمتها ضرورة احترام الحقوق والمراكز التي ترتبت في الماضي بناءً على القرار غير المشروع بعد مرور مدد معينة. وقد يعمل القاضي الموازنة بين كلا المبدأين بحسب ما تمليه قواعد العدالة والمصلحة العامة.

وتأسيساً على ما تقدم فهنالك العديد من الأسس التي يستند إليها القاضي الإداري في الموازنة بين اعتبارات الأمن القانوني واعتبارات مبدأ المشروعية والتي يهتدي بها عند اعماله لعملية الموازنة، وتتمثل هذه الاسس في معايير عدّة[١] سنتولى دراستها على النحو الآتي:

١ـ معيار جسامة الانتهاك لمبدأ المشروعية:

أستقر القضاء الإداري على أن من شروط جواز التصرف أو العمل القانوني أن يجرى من شخص يملك سلطة اجرائه، وإذا كان الأصل أن للشخص

(١) يُنظر في ذلك: أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، *دور قاضي الالغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني*، ط١، (الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠١٧)، ص٢٤ ـ ٣٦.

حرية التصرف في شؤونه وحقوقه الخاصة، إلا إذا قيد المشرع سلطته في هذا الشأن، أما إذا كان الشخص يجري تصرفه في إطار ولايته على غيره ولاية خاصة أو عامة، إن الاصل في الولاية على الغير أنها لا تقوم إلا بسند شرعي وفي حدوده وعند تخلف هذا السند أو مجاوزة حده، فإن الاصل هو حظْر العمل لا إباحته، والسلطة التنفيذية فيما تجريه من أعمال قانونية، إنما تتولاها نيابةً عن الشعب ولحسابه وهي مقيدة في ذلك بالدستور والقانون، فإذا حضر الدستور عليها اختصاصاً أو عملاً فلا يجوز لها ان تقترب من تخومه ولا أن تخوض فيه، فإذا اقترفت عملاً ممنوعاً عليها بطل عملها وهوى في دائرة عدم المشروعية.

وعندما يوازن قاضي الالغاء بين الأمن القانوني والمشروعية، ويجد أن انتهاك المشروعية قد بلغ حداً من الجسامة، إذ لا يتاح له من المبررات ما يخول له إعمال فكرة الأمن القانوني على أي وجه، ففي هذه الحالة يفضل قاضي الالغاء الاعمال الكامل لمبدأ المشروعية، دون النظر لأي اعتبارات تخول له اعمال الأمن القانوني، ومن ثم يقضي بإلغاء القرار الإداري لإنتهاكه المشروعية واعمال آثار هذا الإلغاء كاملة على اعتبار أن القرار الإداري لم يصدر أصلاً، ومن أمثلة ذلك صدور القرار الإداري بناءً على غش أو تدليس، أو إذا كان القرار الإداري منعدماً، كالقرار الذي تخلف فيه أحد أركانه الرئيسة التي لاوجود لها في الواقع بدونه[١]

٢ـ معيار استقرار المراكز والحقوق بعد فوات فترة من الزمن:

وفقاً لهذا المعيار يوازن القاضي بين مدى ضرورة احترام مبدأ المشروعية واعتبارات الأمن القانوني، ويرى أن القـــــرار بالفعل غير مشروع، غير أن انتهاك المشـــروعية هنا بسيط ولا يبلغ حداً من الجسامة كما في المعيار السابق، إلا أن القاضـــــــي يرى من زاوية اخرى ـــ نتيجة لهذه الموازنة ـــ أن التسليم

(١) د. فؤاد محمد النادي، *القانون الإداري*، (الإسكندرية: مطابع الدار الهندسية، دون سنة طبع)، ص ٤٥٨ وما بعدها.

الكامل بمبدأ المشروعية والغاء القرار الإداري قد يمس مراكز وحقوق فردية قد استقرت في الماضي، ومن ثم يمتنع عن مراقبة القرارات غير المشروعة بعد استقرار هذه المراكز وتلك الحقوق بعد فوات مدة معينة من الزمن يستعصي على القضاء بعدها مراقبة مثل هذه القرارات، كما يمتنع على الإدارة أن تقوم بسحبها.

ومن أمثلة ذلك، القرارات الفردية غير المشروعة لفقدانها شرط من شروط صحة القرار الإداري ولم تكن مبنيةً على غش أو منعدمة، فقد قرر القضاء عدم خضوعها للسحب الإداري أو لرقابة القضاء بعد مرور مدة معينة.

ومن ثم قررت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٣/ ديسمبر/ ١٩٩٠ بأن " الذي ينحدر بالقرار الإداري إلى درجة الانعدام هو مدى جسامة العيب ـــ كلما كان العيب الذي شاب القرار بسيطاً كان القرار باطلاً ويتحصن بفوات المواعيد المقررة ـــ إذا بلغ العيب درجة كبيرة من الجسامة انحدر بالقرار إلى درجة الانعدام وبالتالي لا يتحصن ـــ فالمسائل التي لا يدق فيها البحث تنفي قصد المخالفة الصارخة للقانون التي تعدم القرار ولا يعدو أن يكون العيب بسيطاً يؤدي إلى بطلان القرار ـــ لعدم مشروعيته إذا تم سحبه أو الحكم بإلغائه خلال مدة الطعن القضائي تحقيقاً لمبدأ المشروعية وإلا فيتحصن بمضي هذه المدة تحقيقاً للأمن القانوني".

٣- معيار العدالة:

قد يجد القاضي الإداري أن القرار الصادر من الإدارة ينتهك مبدأ المشروعية، وفي ذات الوقت ينتهك الأمن القانوني، وهنا يتفق كل من المبدأين في الهدف من الغاء القرار الإداري وترتيب آثاره، ومن قبيل ذلك القرار غير المشروع لسريانه بأثر رجعي، إذ أن قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية تقتضي إلا ينفذ القرار في حق المخاطبين به قبل نشره أو إعلانه حيث ينتهك مبدأ المشروعية طبقاً

لقاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية، وفي الوقت نفسه ينتهك الأمن القانوني الذي يقتضي عدم المساس بالمراكز التي استقرت في الماضي، إذ ليس من العدالة أن يخاطب الافراد بقرار إداري في فترة لم يكن موجوداً فيه.

وبناءً على ما تقدم يعد سريان القرار بأثر رجعي انتهاكاً لمبدأ المشروعية والأمن القانوني على السواء، وأن حكم القاضي بإلغاء القرار، هذا القرار يحقق في الوقت ذاته كل من مبدأ المشروعية والأمن القانوني.

ثانياً: الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم[١]:

إن الموازنة بين رجعية أثر الحكم وفكرة الأمن القانوني بشكل عام تعني الموائمة والمصالحة بين قابلية الحياة القانونية للتطور والتغيير من ناحية، وحق الأفراد في ضمان الثبات والاستقرار النسبي لمراكزهم القانونية وما ينشأ لهم من حقوق في ظلها من ناحية، وحق الافراد في ضمان الثبات والاستقرار النسبي لمراكزهم القانونية وما ينشأ لهم من حقوق في ظلها من ناحية اخرى.

يُذكر أن الموازنة تفرضها أهمية مبدأين أساسيين (مبدأ المشروعية ومبدأ استقرار المعاملات واحترام الحقوق المكتسبة)، وهي بذلك تشكل ضرورة حتمية ومنطقية قبل ان تكون فكرة قانونية.

ويبدو ان تحقيق هذه الموازنة مقيد بقيد لا يمكن تجاهله ونعني به أصالة مبدأ المشروعية، أي أن كلّ تصرف لا يعد صحيحاً ولا ينتج أثاره إلا اذا كان مطابقاً لما قررته القواعد القانونية. أما فكرة الأمن القانوني ماهي إلا استثناء تلجأ اليه الدول إلى مراعاتها في ظروف وأحداث خاصة يصبح فيها احترام المشروعية عائقاً أما تحقيق مصلحة المجموع.

---

(١) يُنظر في ذلك: د. عامر زغير محيسن، "الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية"، بحث منشور في *مجلة مركز دراسات الكوفة، جامعة الكوفة*، المجلد ١، العدد ١٨، (٢٠١٠): ص ٧ - ١١.

يترشح مما تقدم إن مفهوم الموازنة بين هاتين الفكرتين لا يستلزم بالضرورة مراعاتهما معاً في كل قضية تعرض على المحكمة بل ينصرف مفهوم الموازنة إلى معنى الترجيح بينهما من خلال الأخذ بأحدهم وطرح الآخر وفقاً لمعطيات كل قضية والظروف المحيطة بها، فقد ترتأي المحكمة تبني الأثر المباشر لحكمها مرجحة بذلك فكرة الأمن القانوني، أو تصدر حكمها مقروناً بالأثر الرجعي مرجحة بذلك مبدأ المشروعية. بمعنى آخر أن المحكمة تزن وتقيم حيثيات كل قضية والظروف المحيطة بها، ثم تقرر بعد ذلك ترجيح أحد المبدأين على الآخر بشكل لا يخرج عن تحقيق الصالح العام في كل الأحوال.

I.I. المبحث الثاني

تطبيقات فكرة الأمن القانوني

ان التطبيقات الخاصة بفكرة الأمن القانوني كثيرة ومتنوعة، إلا انه وقع الاختيار على أبرز هذه التطبيقات التي لطالما أحدثت اخلالاً بالمراكز والأوضاع القانونية في الأوساط الوظيفية، ألا وهي موضوع الدراسة اثناء مدة التوظيف، وكذلك موضوع تأريخ استحقاق الترفيع.

عليه سنُقسم المبحث المخصص لدراسة تطبيقات فكرة الأمن القانوني إلى مطلبين مستقلين، فأما المطلب الأول سندرس فيه القرار الإداري المتضمن الدراسة اثناء مدة التوظيف، وأما المطلب الثاني سيحتوي على القرار الإداري المتضمن تأريخ استحقاق الترفيع الوظيفي.

I.I.أ المطلب الأول

القرار الإداري المتضمن الدراسة اثناء مدة التوظيف

ان القرار الإداري ذي العدد ص ب/ ٤٣/ ٢٠٥٤ بتأريخ ٢٠١٥/١/٢٠ يعد أول قرار صدر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية/ دائرة البعثات والعلاقات الثقافية/ قسم الدراسات خارج العراق الذي استند في مضمونه إلى المذكرة الداخلية للدائرة القانونية والإدارية ذات العدد ٧٩ في ٢٠١٥/١/١٨ التي جاء فيها:

لا يوجد ما يمنع قانوناً من إكمال الموظف لدراسته الممنوحة له وفقاً لاستحقاقه بموجب قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل أثناء تمتعه بالإجازة الاعتيادية (براتب أو بدون راتب) أو مرضية أو أمومة أو غيرها.

للإدارة السلطة التقديرية بعد ذلك في ترتيب الآثار المالية على الشهادة التي يحصل عليها الموظف أثناء الوظيفة بدون اجازة دراسية.

يتم الاعتراف بالشهادة الحاصل عليها الموظف أثناء الدراسة أصولياً طالما انها ممنوحة من جامعة معترف بها داخل العراق أو من جامعات الابتعاث لمن يدرس خارج العراق.

توصي الدائرة القانونية بتسهيل اجراءات تقييم تلك الشهادة التي حصل عليها الموظف عن طريق منحه الاجازة الاعتيادية وفقاً لقانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل إذا كانت ممنوحة من احدى الجامعات الرصينة المعترف بها ضمن جامعات الابتعاث والتي لم تكلف الحكومة أي مبالغ مالية واسترشاداً بكتاب الأمانة العامة لمجلس الوزراء ذي العدد ق/٢/٥/٥/ ٢١٢٣ في ٢٠١٤/٢/٢٦ بخصوص عدم تأثير ذلك على الأداء الوظيفي وتماشياً مع سياسة الدولة حالياً في

ترشيد الانفاق الحكومي والضغط على النفقات والحد منها وعدم تحمل الخزينة العامة أي أعباء مالية جديدة.

على ان لا يتعارض في ما ورد أعلاه مع اعمام الأمانة العامة لمجلس الوزراء ذي العدد ١٢٦٧٢ في ٢٠٠٨/٦/١٢.

وقد لحقه القرار الإداري ذي العدد / ص ب/ ٤٣/ ٧٩٠٣ المؤرخ في ٢٠١٥/٢/٢٦ والصادر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية/ دائرة البعثات والعلاقات الثقافية/ قسم الدراسات خارج العراق الذي أشار إلى ضرورة اعتماد دليل الجامعات الموصى بها من قبل الوزارة المذكورة إضافةً إلى دليل جامعات الابتعاث بالنسبة للطلبة المشمولين بالقرار الأول المذكور آنفاً.

وقد تبعه القرار الإداري ذي العدد ق/٦/٤/ ١٣٥٨٥ بتأريخ ٢٠١٥/٩/١٠ والصادر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية/ الدائرة القانونية والإدارية/ قسم الموارد البشرية الذي بيّن ما وجه به معالي الوزير والذي تضمن الموافقة على التمتع بإجازة بدون راتب للسماح لمن يرغب بإكمال دراسته على حسابه ولا تعادل الشهادة إلا إذا كانت من جامعة رصينة وللدائرة قبول تغيير عنوانه الوظيفي من عدمه كونه لم يحصل على إجازة دراسية.

هذا وقد لحقهم القرار الإداري ذي العدد / ص ب/ ٤٣/ ٥١١١ بتأريخ ٢٠١٦/٢/٢٣ والصادر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية/ دائرة البعثات والعلاقات الثقافية/ قسم الدراسات خارج العراق الذي استند إلى توجيه معالي الوزير المؤرخ في ٢٠١٦/٢/١ والمتضمن التأكيد على الجامعات بضرورة الالتزام بمضمون القرار الأول المذكور سلفاً، إذ جاء فيه:

لا يوجد ما يمنع قانوناً من إكمال الموظف أثناء تمتعه بالإجازة الاعتيادية (براتب أو بدون راتب) أو المرضية أو الأمومة أو غيرها.

للإدارة السلطة التقديرية بعد ذلك في ترتيب الآثار المالية على الشهادة التي يحصل عليها الموظف أثناء الوظيفة من دون اجازة دراسية مع الهيكلية الإدارية لكل جامعة ومراعاة ما جاء بالأعمام ذي العدد ص ب ٢٤٣٢٦ في ٢٠١٥/٨/٢٠ ((لا يجوز للموظف الاستفادة من اعمامنا (الدراسة اثناء مدة التوظيف) إلا بالنسبة للدراسين في الاختصاصات العلمية يُستثنى مما ورد أعلاه اختصاصي القانون واللغة الانجليزية من الدراسات الانسانية ولدراسة الدكتوراه فقط)) .

يتم الاعتراف بالشهادة الحاصل عليها الموظف أثناء الدراسة أصولياً طالما انها ممنوحة من جامعة معترف بها داخل العراق أو من الجامعات الموصى بها من قبل الوزارة المذكورة أعلاه إضافة إلى دليل جامعات الابتعاث على ان تكون الدراسة بالانتظام وليس بالمراسلة أو الانتساب لمن يدرس خارج العراق.

توصي الدائرة القانونية بتسهيل اجراءات تقييم تلك الشهادة التي حصل عليها الموظف عن طريق منحه الاجازة الاعتيادية وفقاً لقانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل إذا كانت ممنوحة من احدى الجامعات الرصينة المعترف بها ضمن جامعات الابتعاث والتي لم تكلف الحكومة أي مبالغ مالية واسترشاداً بكتاب الأمانة العامة لمجلس الوزراء ذي العدد ق/٢/٥/٥/ ٢١٢٣ في ٢٠١٤/٢/٢٦ بخصوص عدم تأثير ذلك على الأداء الوظيفي وتماشياً مع سياسة الدولة حالياً في ترشيد الانفاق الحكومي والضغط على النفقات والحد منها وعدم تحمل الخزينة العامة أي أعباء مالية جديدة.

وأخيراً فقد جاء قرار إداري آخر صدر عن الدائرة القانونية والإدارية في وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية ذي العدد ق/٣/١/ ٤٨٥١ بتأريخ ٢٠١٩/٣/١١ قيد من فحوى جميع القرارات المذكورة آنفاً ليؤكد انها ما وجدت إلا لمعالجة حالة اللذين أكملوا الدراسة قبل صدورها وليس للحالات المستقبلية.

ان انعام النظر في القرارات الإدارية المذكورة أعلاه يُفيد وبما لا يقبل الشك أو الريب، أن الموظف أصبح في حيرةٍ من أمره نتيجةً لتناقض البعض منها وعدم انسجام وتداخل البعض الآخر، فضلاً ان القرارات التالية للقرار الأول تضمنت تقيد لما سبقها من حيث نوعية الجامعات والاختصاص المطلوب، كما ان ذلك أثر على الوظيفة بشكل مباشر أو غير مباشر، إذ ان فلسفة تشريع منح الاجازة الدراسية للموظف المنصوص عليها في المادة (٥٠) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل، لم تكن اعتباطاً بل كانت وفق دراسات وندوات ومؤتمرات وتبادل أفكار ورؤى مختلفة من متخصصين، تمخضت في نهاية المطاف إلى جعلها وفق تنظيم قانوني معين حتى لا تؤثر على استمرار سير المرفق العام وتجعله غير منتظماً بحيث يصبح مضطرباً، وهذا بطبيعة الحال يؤثر تأثيراً واضحاً على مركزه القانوني ويجعله مُعرضاً للاهتزاز وعدم الاستقرار.

وإزاء ذلك لابد من تبيان الموقف القضائي بعد ذلك الموقف القانوني من خلال النقطتين الآتيتين[١]:

أولاً: الموقف القضائي:

كان لمجلس الدولة العراقي وقفة جادة بهذا الصدد، إذ أصدر قراره المؤرخ في ٢٠١٦/٢/٢ بمناسبة طلب وزارة التربية الرأي بشأن اعتماد الشهادة التي يحصل عليها الموظف من خلال الجمع بين الدراسة والوظيفة، إذ جاء فيه " ... وحيث ان البند (رابعاً) من المادة (الخامسة) والبند (ثانياً) من المادة (السابعة) من تعليمات الدراسات العليا رقم (٢٦) لسنة ١٩٩٠ اشترطا التفرغ التام للدراسة في المتقدم لدراسة الدبلوم والماجستير والدكتوراه. وحيث أن المادة (٤) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل نصت على

(١) ونود التنويه إلى ان السبب الذي دعانا لتقديم موقف القضاء على موقف المشرع بهذا الشأن، هو للحفاظ على التراتبية الزمنية والتسلسل التأريخي للأفكار.

(يلتزم الموظف بالواجبات الآتية: أولاً: أداء أعمال وظيفته بنفسه بأمانة وشعور بالمسؤولية. ثانياً: التقييد بمواعيد العمل وعدم التغيب عنه إلا بإذن وتخصيص جميع وقت الدوام الرسمي للعمل ...)، وحيث ان جمع الموظف بين وظيفته والدراسات العليا خلافاً لأحكام القانون يؤثر سلباً على سير العمل في المرفق العام وعلى انتظامه في الدراسة، وحيث ان مخالفة الموظف للأحكام القانونية المتعلقة بمنح الإجازة الدراسية والقبول في الدراسات العليا يستوجب عدم الاعتراف بالنتائج المترتبة على هذه المخالفة، وتأسيساً على ما تقدم من أسباب يرى المجلس: لا تحتسب الشهادة العليا التي يحصل عليها الموظف اثناء الخدمة بدون الحصول على اجازة دراسية ..."[١].

يُستشف من القرار المذكور أعلاه ان توجه مجلس الدولة ليس مع جواز الدراسة اثناء مدة التوظيف بتاتاً، لا بل عاداً إياها مخالفة للقوانين والتعليمات المنظمة لأحكام الوظيفة العامة والدراسات العليا.

ثانياً: الموقف القانوني:

ولم يدم الوضع طويلاً حتى صدر قانون اسس تعادل الشهادات والدرجات العلمية العراقية والعربية رقم (٢٠) لسنة ٢٠٢٠[٢]، الذي دخل حيز التنفيذ بتأريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٨، إذ جاء البند (أولاً) من المادة (١٢) منه ليُعطي الجواز القانوني للدراسة اثناء مدة التوظيف، إذ نص على ان "للموظف أو المكلف بخدمة وأعضاء مجلس النواب والوزراء ومن هم بدرجتهم والوكلاء ومن هم بدرجتهم والمديرين العامين ومن هم بدرجتهم والدرجات الخاصة العليا بموافقة دوائرهم الدراسة اثناء التوظيف أو التكليف على النفقة الخاصة ...".

(١) يُنظر في ذلك: قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٢٠١٦/١٢ في ٢٠١٦/٢/٢. (غير منشور).
(٢) جريدة *الوقائع العراقية*، العدد (٤٦٠٨) في ٢٠٢٠/١٢/٢١.

يترشح من خلال التباين في المواقف سواء أكانت قانونية أم قضائية أم إدارية إزاء الدراسة اثناء مدة التوظيف إنها عصفت باستقرار المراكز القانونية واحترام الحقوق المكتسبة للأفراد، فأحدهم يُجيز، والأخر يمنع، والثالث مُتردد تارةً يُبيح وتارة أُخرى يُقيد، فيسمح بالأثر الرجعي ويوقف الأثر المستقبلي.

وفي نهاية المطاف أود القول ولعمري لو تُنيت ليّ الوسادة لما توانيت ولو للحظة واحدة عن سن قانون يُلغي جميع النصوص التي تُجيز الدراسة أثناء مدة التوظيف أينما وردت في المنظومة التشريعية العراقية، كونها لا تأتلف ومبدأ استمرار سير المرفق العام بانتظام وإطراد، ذلك المبدأ الذي يضخ الدم لجميع مفاصل القانون الإداري هذا من جانب، ومن جانب آخر انه يتقاطع مع فلسفة التفرغ الدراسي الذي يمنح لكي يتولى الدارس إكمال متطلبات الحصول على الشهادة الدراسية، وهذه الأخيرة تستوجب تفرغاً وانصرافاً وانقطاعاً لمدة مؤقتة ومن المفترض ان لا تتم بغير ذلك.

I.I.ب. المطلب الثاني

القرار الإداري المتضمن تأريخ استحقاق الترفيع الوظيفي

ان أهم قرار إداري صدر عن وزارة المالية العراقية/ الدائرة القانونية/ الوظيفة العامة ذي العدد ٥٨/٨٠٢م المرقم (١١٩٠٠) والمؤرخ في ٢٠١٣/٢/١٢ تضمن تحديد تأريخ استحقاق الترفيع الوظيفي، إذ أشار إلى البند (ثانياً) من المادة (٧) من قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ بعد تعديله بالقانون رقم (١٠٣) لسنة ٢٠١٢ الذي نص على "يصدر قرار الترفيع من الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة ويكون الترفيع نافذاً من

تـأريخ الاسـتحقاق ان لـم يَكُـنْ للموظـف دور فـي تـأخير ترفيعـه"[١]، وان المقصـود بالاسـتحقاق القـانوني للترفيـع هـو اكمـال المـدة المشـترطة للترفيـع مـن الوظيفـة التـي يشغلها إلى الوظيفة الأعلى التالية لها عند توافر الشروط الأُخرى المقررة قانوناً على ان يُراعى في حالة ما إذا كانت القوانين والانظمة أو القواعد النافذة توجب تأخير ترفيع الموظف لمدة معينة لأحد الأسباب الواردة فيها، فإن الاستحقاق القانوني للترفيع يتحدد بعد انقضاء تلك المدد بحسب ما جاء بالتعليمات ذي العدد (٨) لسنة ١٩٧٨ الصادرة استناداً لقرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (١٢١٦) لسنة ١٩٧٨ .... كما أشار إلى الأعمام المرقم ٥٤٣٧٠ في ٢٠١١/٩/١٢٢ المتضمن "أن الأوامر الوزارية أو الإدارية التي يترتب عليها صرف مبالغ بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن أي غرض ما وتحت أي مُسمى تَّنفذ من تاريخ صدورها وليس بأثر رجعي لعدم رجعية الأوامر الإدارية".

وبعد مدة وجيزة جداً صدر قرار إداري آخر عن نفس الجهة المذكورة أعلاه ذي العدد ٥٨/٨٠٢م المرقم (٢٢٧٨٨) والمؤرخ في ٢٠١٣/٣/٢٠، الذي جاء فيه "ان ترفيع الموظف مسألة جوازية وليست تلقائية أو وجوبية وانه محكوم بالمادة (٦) من قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ المعدل ويستلزم توافر عدة شروط منها وجود وظيفة شاغرة في الدرجة الأعلى التالية مباشرةً لدرجته ضمن الملاك الوظيفي للدائرة وتوافر المؤهلات المطلوبة لإشغالها وانسجامها مع الهيكل التنظيمي وإكمال المدة المقررة للترفيع المنصوص عليها المنصوص عليها في الجدول الملحق بالقانون آنفاً"

وإلحاقاً بهذين القرارين فقد صدر عن الدائرة القانونية في وزارة المالية العراقية القرار الإداري ذي العدد ٨٠٢ المرقم (١٥٨١٨) والمؤرخ في

(١) ويبدو ان المقصود بـ (ان لا يكون للموظف دور في تأخير ترفيعه) كأن لا يتوافر فيه شرطاً من شروط الترفيع المنصوص عليها قانوناً، أو كأن يكون معاقباً بعقوبة انضباطية ....إلخ.

P- ISSN:2075-2024 E-ISSN: 2706-5804

٢٠١٨/٧/١٧، الذي تضمن الآتي: ان المقصود بالاستحقاق القانوني للترفيع هو إكمال المدة المشترطة للترفيع من الوظيفة التي يشغلها إلى الوظيفة الأعلى التالية لها عند توفر الشروط الأُخرى المقررة للترفيع قانوناً على ان يُراعى في حالة ما إذا كانت القوانين والأنظمة أو القواعد النافذة توجب تأخير ترفيع الموظف لمدة معينة لأحد الأسباب الواردة فيها، فإن الاستحقاق القانوني للترفيع يتحدد بعد انقضاء تلك المدد، ويقتضي لنيل الموظف ترفيعه من تأريخ استحقاقه القانوني توافر شروط الترفيع المنصوص عليها في البند (ثانياً) من المادة (٦) من القانون آنف الذكر، والفقرتين (٥،٦) من ضوابط هذه الوزارة الصادرة بالأعمام المرقم (١٦١٥٥) في ٢٠٠٨/٥/١٥.

وقد أُردفت تلك القرارات بقرار مجلس الوزراء العراقي رقم (٨١) لسنة ٢٠١٩ الصادر بتأريخ ٢٠١٩/٣/١٢ والذي جاء فيه (إن اصدار الترفيع من الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبط بوزارة ويكون نافذاً من تأريخ الاستحقاق وليس من تأريخ اصدار الأمر الإداري بالترفيع ان لم يكن للموظف دور في تأخير ترفيعه ويُقصد بتأريخ الاستحقاق هو تأريخ توافر شروط للترفيع المنصوص عليها في قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، وعلى وزارة المالية أخذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ ما جاء آنفاً على أن لا يترتب على ذلك أي آثار مالية).

ان امعان النظر في القرارات الإدارية المذكورة أعلاه، يُشير إلى أن هنالك غموض وعدم وضوح اخذ ينتاب هذه القرارات، إذ جعل الموظف تائهاً وفي حيرةً من أمره فتارةً يعد استحقاق الترفيع يسري بأثر رجعي من تأريخ الاستحقاق وتارةً أخرى يجعل الترفيع يسري بأثر بعدي (من تأريخ صدوره) متعكزاً على انه

يتضمن أثر مالي، وهذا يقدح ودون أدنى شك بتحقيق الأمن القانوني كون يمس الحقوق ويؤثر سلباً في استقرار المراكز القانونية للأفراد.

وبصدد ذلك لابد من القاء الضوء على الموقف القانوني، بعد ذلك الموقف القضائي عبر النقطتين الآتيتين:

أولاً: الموقف القانوني:

بالرجوع إلى البند (١) من المادة (١٩) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل، نجد انه حدد الشروط القانونية للترفيع الوظيفي، إذ جاء بالنص الآتي "يجوز ترفيع الموظف إلى الدرجة التي تلي درجته بشرط: أ ـــــ وجود وظيفة شاغرة تعادل أو تفوق الوظيفة المراد ترفيعه إليها. ب ـــــ ثبوت مقدرته على إشغال الوظيفة وتفوقه على غيره من الموظفين بقناعة مجلس الخدمة العامة وبتوصية وزارته أو دائرته عدا ما استثنى من الوظائف عند التعيين وفق المادة الثامنة من هذا القانون. ج ـــــ اكمال مدة لا تقل عن خمس سنوات في الدرجات الثانية والثالثة والخامسة وأربع سنوات في الدرجتين الرابعة والسابعة وثلاث سنوات في الدرجتين السادسة والثامنة وسنتان في الدرجة التاسعة من درجات الخدمة المدنية"[١].

يتبدى مما تقدم أن ترفيع الموظف مسألة جوازية وليست وجوبية، وتبعاً لذلك تخضع للسلطة التقديرية للإدارة، ثم أن قانون الخدمة المدنية النافذ لم يتطرق لتحديد تأريخ الاستحقاق بل اكتفى بضرورة توافر جملة من الشروط القانونية، وكان حريٌ بالمشرع العراقي ان يلتفت إلى ذلك بتدارك النقص الحاصل في هذا الصدد.

(١) وللتوسع أكثر بشأن كل ما يتعلق بالترفيع، تُنظر البنود (٢ـ ٩) من قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل.

أما قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، فقد أوضح المدلول القانوني للترفيع وحدد شروطه وذلك بِنصّ المادة (٦) منه التي جاءت بالقول "اولاً: الترفيع هو انتقال الموظف من الوظيفة التي يشغلها الى وظيفة تقع في الدرجة الاعلى التالية لدرجته مباشرة ضمن تدرجه الوظيفي .

ثانياً: يشترط للترفيع توافر الشروط الآتية :

أ - وجود وظيفة شاغرة في الدرجة الأعلى لدرجته ضمن الملاك الوظيفي للدائرة.

ب - اكمال المدة المقررة للترفيع المنصوص عليها في الجدول الملحق بهذا القانون.

ج - ان يكون الموظف مستوفياً للشروط والمؤهلات المطلوبة لإشغال الوظيفة المرشح للترفيع اليها.

د - ثبوث قدرة وكفاءة الموظف على اشغال الوظيفة المراد ترفيعه اليها بتوصية من رئيسه المباشر ومصادقة الرئيس الأعلى".

وبشأن تحديد تأريخ الاستحقاق فقد نصت المادة (٧/ ثانياً) من القانون أعلاه على أن "يصدر قرار الترفيع من الوزير المختص او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة، ويكون الترفيع نافذاً من تاريخ الاستحقاق ان لم يكن للموظف دور في تأخير ترفيعه"[١].

إن تدقيق النظر في النصين المذكورين آنفاً يُفيدان إلى أن المشرع ـــ وسايرته الإدارة في ذلك ـــ وقع في خلط كبير بين الترقية الوظيفية والترفيع الوظيفي، فاعتبر الترقية ترفيعاً وظيفياً، إذ انه جعل انتقال الموظف من وظيفة إلى

(١) وبخصوص الآلية الإجرائية للترفيع الوظيفي، يُنظر البند (أولاً) من المادة (٧) من قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.

وظيفة أعلى منها ترفيعاً وليس ترقية، والحال ليس كذلك، إذ ان الترفيع هو انتقال الموظف من درجة وظيفية أدنى إلى درجة وظيفية أعلى منها هذا من جانب، ومن جانب آخر فقد حدد تأريخ الترفيع الوظيفي من تأريخ استحقاق الموظف وحسناً فعل ذلك.

ثانياً: الموقف القضائي:

تصدى مجلس الدولة العراقي لموضوع تحديد تأريخ استحقاق الترفيع الوظيفي بمناسبة طلب وزارة الصحة بكتابها المرقم (د.أ/م/٢٥٦٥/٢/٧/) في ٢٠١٦/١/١٢ الرأي بشأن احتساب الترفيع في حالة توفر الدرجة الوظيفية، فأصدر قراره المؤرخ ٢٠١٦/٦/٣٠ الذي أرسى فيه مبدءاً قانونياً مهماً، إذ جاء فيه "يكون ترفيع الموظف نافذاً من تأريخ الاستحقاق عند اكمال المدة المحددة للترفيع وتوافرت الشروط الأُخرى بضمنها الدرجة الوظيفية ولم يكن له دور في تأخيره ومن تأريخ توفر الدرجة في الملاك في حالة الحذف والاستحداث"[١].

يترشح مما تقدم أن القرار المذكور أحدث اضطراباً قانونياً، فبدلاً من أن يُحدد تأريخاً واحداً موحداً للترفيع الوظيفي، فإنه حدد تأريخين، أحدهما يتجسد بتأريخ الاستحقاق والآخر يتمثل بتوفر الدرجة الوظيفية في الملاك الوظيفي، وهذا ليس عدلاً، فليس من الإنصاف ان يُعلق تأريخ الاستحقاق على أمر من اختصاص الإدارة ألا وهو (توفر الدرجة الوظيفية)، الذي لا شأن للموظف فيه، ثم أن ذلك يجعل الموظف تحت رحمة الإدارة تتولى ترفيعه متى ما شاءت، وهذا يتقاطع ومبدأ استقرار المراكز القانونية واحترام الحقوق المكتسبة للموظف.

(١) يُنظر في ذلك: قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٢٠١٦/٥٨ في ٢٠١٦/٦/٣٠. (غير منشور).

الخاتمـــة:

بعـد ان انتهينـا مـن دراسـتنا لموضـوع (تحقيـق فكـرة الأمـن القـانوني وتطبيقاتها في القرار الإداري) توصلنا إلى مجموعة من الاستنتاجات وأخرى من التوصيات التي نبتغي ان تشق طريقها لدى المعنيين.

أولاً : الاستنتاجات:

اتضح لنا أن الأمن القانوني أحد أهم مقومات الدولة القانونية الحديثة القائمة على سيادة القانون. ومؤدى هذه الفكرة بوجهٍ عام ان تلتزم السلطات العامة بضمان قدر من الثبات في العلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية، كي يتمكن الاشخاص من التعاطي مع القواعد والانظمة القانونية القائمة بأعمالها وترتيب أوضاعهم على ضوئها، دون التعرض لتصرفات تكاد تهدم توقعاتهم المشروعة وتخلخل استقرار أوضاعهم القانونية.

تبين لنا أن فكرة الأمن القانوني تهدف إلى حماية الأفراد من الأثار السلبية للقرارات الإدارية، لاسيما عدم انسجامها أو تعقدها أو تعديلها المتكرر بما يؤدي إلى انعدام الأمن القانوني.

ثانياً : التوصيات:

إن موضوع فكرة الأمن القانوني في القرار الاداري يستدعي من الباحث القول بإمكانية تحقيقها وذلك بقيامها على عدة مرتكزات أساسية، إذا ما تم الالتزام بها ستؤدي حتماً وبدون أدنى شك إلى تكريس الأمن القانوني على أرض الواقع، لذا نهيب بالمشرع العراقي أن يعتمد ـــ وهو يتولى صياغة التشريعات سيما ما تعلق منها بالقرارات الادارية ـــ على مجموعة من المرتكزات التي يمكن إيرادها على النحو الآتي:

الحرص على مبدأ المساواة.

وضوح القاعدة القانونية.

فهم القاعدة القانونية واستيعابها من قبل المخاطبين بها.

احتواء القواعد لقيم معينة.

تلافي تقاطع القواعد.

استقرار القواعد القانونية.

استقرار العلاقات التعاقدية.

قابلية القانون للتوقع.

المحاكمة العادلة.

ضمان حقوق الدفاع

عدم رجعية القانون.

اعتماد مبدأ الشفافية.

منع القواعد التي تنشد المستحيل.

المصادر والمراجع

أولاً: الكتب:

أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، *دور قاضي الالغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني*، ط١، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠١٧.

عبد الحميد غميجة، *مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي*، بغداد: مطبعة الدار البيضاء، ٢٠٠٨.

د. فؤاد محمد النادي، *القانون الإداري*، الإسكندرية: مطابع الدار الهندسية، دون سنة طبع .

ثانياً: البحوث العلمية:

د. عامر زغير محيسن، "الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية"، بحث منشور في *مجلة مركز دراسات الكوفة، جامعة الكوفة*، المجلد ١، العدد ١٨، ٢٠١٠.

ثالثاً: القوانين:

قانون الخدمة المدنية العراقي رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل.

قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.

قانون اسس تعادل الشهادات والدرجات العلمية العراقية والعربية العراقي رقم (٢٠) لسنة ٢٠٢٠.

رابعاً: القرارات القضائية:

قرار مجلس شورى الدولة المرقم ٢٠١٦/١٢ في ٢٠١٦/٢/٢ . (غير منشور).

قـرار مجلـس شـورى الدولـة المـرقم ٢٠١٦/٥٨ فـي ٢٠١٦/٦/٣٠ . (غيـر منشور).

خامساً: القرارات الإدارية:

قرار مجلس الوزراء العراقي رقم (٨١) لسنة ٢٠١٩.

القرار الإداري الصـادر عن وزارة الماليـة العراقيـة/ الـدائرة القانونيـة/ الوظيفـة العامة ذي العدد ٥٨/٨٠٢م المرقم (١١٩٠٠) والمؤرخ في ٢٠١٣/٢/١٢.

القرار الإداري الصـادر عن وزارة الماليـة العراقيـة/ الـدائرة القانونيـة/ الوظيفـة العامة ذي العدد ٥٨/٨٠٢م المرقم (٢٢٧٨٨) والمؤرخ في ٢٠١٣/٣/٢٠.

القرار الإداري الصادر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية/ دائرة البعثـات والعلاقـات الثقافيـة/ قسـم الدراسـات خـارج العـراق ذي العـدد ص ب/ ٤٣/ ٢٠٥٤ والمؤرخ في ٢٠١٥/١/٢٠.

القرار الإداري الصادر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية/ دائرة البعثـات والعلاقـات الثقافيـة/ قسـم الدراسـات خـارج العـراق ذي العـدد / ص ب/ ٤٣/ ٧٩٠٣ المؤرخ في ٢٠١٥/٢/٢٦.

القـرار الإداري الصـادر عـن وزارة التعلـيم العـالي والبحـث العلمـي العراقيـة/ الـدائرة القانونيـة والإداريـة/ قسـم المـوارد البشـرية ذي العـدد ق/٦/٤/ ١٣٥٨٥ والمؤرخ في ٢٠١٥/٩/١٠.

القرار الإداري الصادر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية/ دائرة البعثـات والعلاقـات الثقافيـة/ قسـم الدراسـات خـارج العـراق ذي العـدد / ص ب/ ٤٣/ ٥١١١ والمؤرخ في ٢٠١٦/٢/٢٣.

القرار الإداري الصادر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية/ الدائرة القانونية والإدارية ذي العدد ق/١/٣/ ٤٨٥١ والمؤرخ في ٢٠١٩/٣/١١.

القرار الإداري الصادر عن وزارة المالية العراقية/ الدائرة القانونية/ الوظيفة العامة ذي العدد ٨٠٢ المرقم (١٥٨١٨) والمؤرخ في ٢٠١٨/٧/١٧.