جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

معهد العلمين للدراسات العليا

قسم القانون

ضَمَانَاتُ الوَظِيْفَةِ العَامَةِ فِي عَهْدِ الإمام علي بْنِ أَبِي طَالِبٍ (عليه السلام) لِمَالِكٍ الأَشْتَرَ (رضي الله عنه) دِرَاسَةٌ مُقَارِنَةٌ مَعَ تَشْرِيْعَاتِ الوَظِيْفَةِ العَامَّة

رسالة مقدمة إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا، وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

من قبل الطالب

مجيد حميد جودة الجبوري

بإشراف

الأستاذ الدكتور المتمرس غازي فيصل مهدي

أستاذ القانون العام

١٤٤١هـ النجف الأشرف ٢٠٢٠م

﴿ وَنُرِيدُ أَن نَّمُنَّ عَلَى ٱلَّذِينَ ٱسْتُضْعِفُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَنَجْعَلَهُمْ أَئِمَّةً وَنَجْعَلَهُمُ ٱلْوَٰرِثِينَ ۝٥ ﴾

صدق الله العظيم

سورة القصص : الآية ٥

الإهداء

لم أجد أولى بإهداء جهدي المتواضع هذا إلّا إلى صاحب الولاية الكبرى أمير المؤمنين الإمام علي بن أبي طالب (صلوات الله، وسلامه عليه) يا صاحب الولاية، وسيد الأمة، وأب الأمة بعد رسول الله (ﷺ) يا أيّها العزيز مسّنا، وأهلنا الضرّ، وجئنا ببضاعة مزجاة فأوف لنا الكيل، وتصدق علينا إنّ الله يجزي المتصدقين، أهديك يا مولاي جهدي هذا، وهو بضاعتي المزجاة، وصحائف، ولائي الخالص فتفضل عليه بالقبول، وأحسن إليّ، إنّ الله يحبُّ المحسنين.

أَهْدَتْ سُلَيْمانَ يَوْمَ العَرْضِ نَمْلَتُهُ **** رِجْلَ الجَرادِ الّتِي قَدْ كَانَ في فِيْهَا

تَرَنَّمَتْ بِفَصِيْحِ القَوْلِ وَاعْتَذَرَتْ **** إِنَّ الهَدَايَا عَلَى مِقْدَارِ مُهْدِيْهَا

وأنا العبد الفقير إلى الله، جلّ اسمه الكريم، أدعوه سبحانه أن يجعل صلتي قبال هديتي، هي الشفاعة لي يوم القيامة، وأن يغفر ذنوبي الّتي تردّ الدعاء، وتغير الآلاء، والتي تهتك العصم، وتنزل النقم، وأن يرزقني عزّ، وجلّ سعادة الدارين، والتوفيق في النشأتين، إنّه ربّي ولي الإحسان، والكرم، والامتنان .

الباحث

شكر وعرفـــان

بِسْـــمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيـــمِ

(فمن يشكر فإنَّما يشكر لنفسه)

صدق الله العلي العظيم.

أبدأ شكري لله الملك القدوس الذي مَنَّ عليَّ بإتمام هذا العمل المتواضع فتقبله يا ربّ خالصاً لوجهك الكريم، ولا تجعلني مِمَّن قلت فيهم (الذين ضلَّ سعيهم في الحياة الدنيا، وهم يحسبون أَنَّهم يحسنون صنعاً).

أتقدم بالشكر الجزيل، والثناء، والامتنان، والعرفان إلى الأستاذ المتمرس الدكتور غازي فيصل مهدي الَّذي ارتويت بعلمه الوفير، وخلقه الجميل، وصدره المنير، وصوته الهادر الذي يدخل القلوب قبل العقول، فكان لي أستاذاً، ومعلماً ومعاضداً، ولم يتركني، فيارب اجزه خير الجزاء، وأحسن الجزاء، وكذلك أخص بالشكر كلّ مَنْ ساعدني بالحصول على المصادر، وكان لي الأستاذ المساعد الدكتور حيدر حسن الوزان معلماً بكلّ معنى الكلمة فجزاه الله عني خير جزاء المحسنين .

والشكر موصول إلى الأستاذ الدكتور عدنان عاجل عبيد الذي بذل قصارى جهده في إيصال المعلومات خلال فترة الدراسة التحضيرية، وكذلك عمادة معهد العلمين، وعلى رأسها السيد العميد الأستاذ الدكتور زيد العكيلي، والشكر موصول أيضاً إلى أساتذتي في رئاسة قسم القانون العام، وهم : الأستاذ الدكتور عباس عبود، والدكتورة نجلاء بحر، والدكتور الشيخ خالد التميمي، والأستاذ الدكتور علي حمزة عسل الخفاجي، والأستاذ الدكتور مازن ليلو راضي، والأستاذ الدكتور علي اللهيبي، والأستاذ الدكتور السيد علاء الحكيم، والأستاذ الدكتور إسراء محمد علي سالم، والأستاذ المساعد الدكتور سحر جبار يعقوب، والأستاذ المساعد الدكتور محمد الهماوندي، والأستاذ الدكتور صدام حسين الفتلاوي، والأستاذ المساعد الدكتور ياسر عطيوي، والأستاذ الدكتور حميد رياح السعدون والأستاذ الدكتور محمد ياس رئيس قسم العلوم السياسية والدكتور جبار عاشور عبيد والأستاذ أحمد الساعدي صاحب المكتبة الجميلة كجمال قلبه الذين بذلوا معي جهداً مضاعفاً، فجزاهم الله عني ألف خير.

وأخيراً أتقدم بالشكر الجزيل، والعرفان الجميل إلى والدي، ووالدتي، وإخوتي، وأصدقائي لما بذلوه معي من جهد جهيد، فجزاهم الله عني خير جزاء المحسنين.

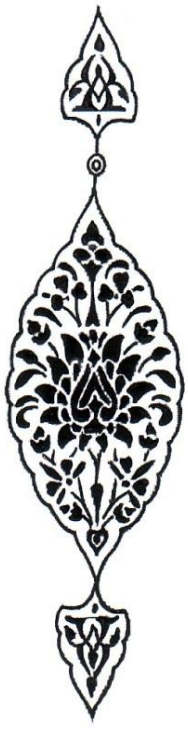
الباحث

ثبت المحتويات

الموضوع	الصفحة
الآية	**أ**
الاهداء	**ب**
الشكر	**ج**
المحتويات	**د – هـ**
المقدمة	**١-٤**
المبحث التمهيدي : التعريف بالضمانات	**٥-١٥**
المطلب الأول : مفهوم الضمانات	٥-٧
المطلب الثاني : أنواع الضمانات في الوظيفة العامة	٧-١٥
الفصل الأول : الضمانات السابقة لتقلد الوظيفة العامة	**١٦-٨٠**
المبحث الأول : المساواة في تقلد الوظائف العامة	**١٧-٤٨**
المطلب الأول : مفهوم المساواة في تقلد الوظائف العامة	١٧-٣١
الفرع الأول : التعريف بالمساواة في تقلد الوظائف العامة	١٨-٢٣
الفرع الثاني : أساس المساواة في تقلد الوظائف العامة ومصادره	٢٤-٣١
المطلب الثاني : مظاهر المساواة في تقلد الوظائف العامة	٣١-٤٨
الفرع الأول : شروط تقلد الوظائف العامة	٣٢-٤١
الفرع الثاني : طرق تقلد الوظائف العامة	٤١-٤٨
المبحث الثاني : الصلاحية في تقلد الوظائف العامة	**٤٩-٨٠**
المطلب الأول : معنى الصلاحية في تقلد الوظائف العامة	٤٩-٦٥
الفرع الأول : مفهوم الصلاحية في تقلد الوظائف العامة	٥٠-٥٨
الفرع الثاني : أساس الصلاحية في تقلد الوظائف العامة ومصادره	٥٨-٦٥
المطلب الثاني : معايير الصلاحية في تقلد الوظائف العامة	٦٥-٨٠
الفرع الأول : المعيار الموضوعي لتقلد الوظائف العامة	٦٦-٧٣
الفرع الثاني : المعيار الشخصي لتقلد الوظائف العامة	٧٣-٨٠
الفصل الثاني : الضمانات اللاحقة لتقلد الوظائف العامة	**٨١-١٥٦**
المبحث الأول : حقوق الأشخاص الذين يتقلدون الوظائف العامة	**٨٢-١١٤**
المطلب الأول : الحقوق المالية	٨٢-١٠١
الفرع الأول : الراتب، والحافز، والمكافأة	٨٣-٩٥

الفرع الثاني : البدلات الوظيفية	٩٥-١٠١
المطلب الثاني : الحقوق غير المالية	١٠٢-١١٤
الفرع الأول : الترقية الوظيفية	١٠٢-١٠٨
الفرع الثاني : الإجازات الوظيفية	١٠٨-١١٤
المبحث الثاني : واجبات الأشخاص الذين يتقلدون الوظيفة العامة، والرقابة عليهم	**١١٥-١٥٦**
المطلب الأول : واجبات من يتقلد الوظائف العامة	١١٥-١٣٢
الفرع الأول : الواجبات الإيجابية لمن يتقلد الوظيفة العامة	١١٦-١٢٤
الفرع الثاني : الواجبات السلبية لمن يتقلد الوظيفة العامة	١٢٥-١٣٢
المطلب الثاني : الرقابة على شاغلي الوظائف العامة	١٣٢-١٥٦
الفرع الأول : إجراءات الرقابة على شاغلي الوظيفة العامة	١٣٣-١٤٨
الفرع الثاني : الأثر المترتب على رقابة شاغلي الوظيفة العامة	١٤٨-١٥٦
الخاتمة	١٥٧-١٦٢
المصادر	١٦٣-١٧٦
الملخص باللغة الإنكليزية	A - B

المقدمـــة



المقدمـــة

الحمد لله الذي ضمن الحق، وميزه عن الباطل، وضمن الملك لجلاله، وهو العلي الذي ضمن الرحمة لخلقه ، ولمن اجتبى، ولمن أجاب دعوته من خلقه، ولم يضمن الرحمة لمن استعلى على سلطانه ، وجعلهم الأسفلين، وسلط عليهم من الشهوات، وأمرهم بترك سوء ما يعزل، فهو أعلم بما يسرون، وما يعلنون، والصلاة، والسلام على محمد رسوله الذي يسير تحت لوائه النبيون، وعلى آله الطيبين الطاهرين، وصحبه المنتجبين، وسلم تسليماً كثيراً .

أَمَّا بعد ...

أولاً ـ موضوع البحث :

تصدح الشريعة الإسلامية كباقي الشرائع السماوية بالإيمان بالله الواحد الأحد الفرد الصمد لا إله إلَّا هو له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير، وهو الحاكم في الدنيا، والآخرة ، وإيماناً منَّا بما أنزله في القرآن، نؤمن به مصداقاً لقوله تعالى (ولله يسجد من في السموات والأرض طوعاً وكرهاً وظلالهم بالغدو والآصال)[1] ، إذ بعث الله الرسل، والأنبياء منذرين مصلحين يدعون إلى الإيمان به سبحانه تعالى الله عمَّا يشركون لصلاح حال البشرية، وهدايتهم إلى الصراط المستقيم ، وما كانوا إلَّا هداة خير إلى الله يهدون الخلق بأمره سبحانه ، ومازال الأمر في تدرج للتكامل الإنساني حتى وصلت الإنسانية إلى طور الرشد، واستعدت لتلقي النظم القوية في بناء الحياة بناء يتفق، ونمو الإنسانية ، إلى أن اكتملت الوسائل لميلاد آخر الرسل محمد (ﷺ)، وعلى طول فترة الرسل، والأنبياء لم يعزل الله ﷻ أحداً ممن استعمل من رسله، وأنبيائه، ولأسباب كثيرة منها : أَنَّ الله اصطفى رسله من خير البرية ، إذ ولدوا من الأرحام الطاهرة، والأصلاب الشامخة ، ومنها حتى تكون للناس سُنَّةً لاختيار الأصلح، ولكي يُجَسَّدَ قوله تعالى: (إنَّ خير من استأجرت القوي الأمين)[2]، ومنها ما حذر سبحانه مَنْ عصاه مِنْ بطشه بقوله ﷻ (وهو القاهر فوق عباده، وهو الحكيم الخبير)[3] ، القاهر بمعنى الغالب ، وفي القهر زيادة معنى على القدرة ، وهي منع غيره عن بلوغ المراد.

---

[1] الآية (١٥) من سورة الرعد .

[2] الآية (٢٦) من سورة القصص .

[3] الآية (١٨) من سورة الانعام .

ثانياً ـ أهمية الموضوع :

يعد عهد الإمام علي بن أبي طالب (عليه السلام) لمالك الأشتر النخعي (رضي الله عنه) وثيقة قانونية رائعة لم تصل إليها أرقى القوانين الوظيفية في العالم ، ولذلك نوينا دراسة ضمانات الوظيفة العامة فيه بالمقارنة مع تشريعات الوظيفة العامة ، لقد تضمن العهد المذكور ضمانات في غاية الأهمية في مجال الوظيفة العامة تبنتها من حيث لا تدري القوانين الحديثة زاعمة أَنَّها من ابتكاراتها، ومعلنة أَنَّ لها قدم السبق فيها إِلَّا أَنَّ الحقيقة نقيض ذلك ، ففي مجال اختيار الموظفين للتعيين فقد اكد العهد المذكور على ضرورة انتقاء أفضل المتقدمين لشغل الوظائف العامة للدولة بحسب ما تقتضيه خبرة وكفاءة المتقدمين، لأَنَّهم سيصبحون ممثلين للدولة، والمرآة لهذا الأمر لأَنَّهم إذا صلحوا صلحت، وإذا فسدوا فسدت، وذلك هو الخسران المبين ، كما أكد العهد أَنَّ الاختبار النظري للموظفين ليس كافياً بل لابدَّ من أجراء اختبار عملي لهم لكي يمتاز الموظف الجيد من غيره، فيكون الاختيار للأجدر دون غيره، وإِنَّ الوظيفة العامة يحكمها مبدأ السلطة الرئاسية، فليس كل الموظفين سواء في سلم التدرج الوظيفي، فهناك موظف رئيس، وموظف مرؤوس ، ولابد للرئيس أن يمارس الرقابة على المرؤوسين، وأعمالهم أَي الموظفين، وهذا ما أثبته العهد المذكور حتى ينساب العمل في دواوين الدولة، وينتظم على الوجه الأسمى ، وفي مقابل الواجبات المكلف بها الموظف، فإِنَّ العهد قرر له حقوقاً ، منها حقه في الراتب، وما يكمله من امتيازات نقدية، وعينية، وكذلك قرَّر له حقوقاً معنوية، ومنها الإجازات، وهذا ما أخذت به التشريعات الوظيفية الحديثة، ثم انتقل العهد إلى موضوع الواجبات ، إذ لكل حقّ واجب يقابله ، وهذه الواجبات يجب تحقيقها، وضمان احترامها، ووضع العقوبات التي تفرض على الموظف في حال خرقها جزاءً بما كسبت يداه؛ لأَنَّ الإدارة ليست بظلامة للموظفين ، وهذا ما أكدته الضمانات التي أشرنا إلى المهم منها، ستكون محل دراسة، وتمحيص، ومقارنة بين العهد المذكور، وتشريعات الوظيفة العامة، وسنري القارئ الكريم تفوق العهد على التشريعات المذكورة، ولهذا، فهو يستحق أن يكون مصباحاً لها يهدي إلى سواء السبيل في معظم شؤون الوظيفة العامة .

ثالثاً ـ إشكالية الدراسة :

إِنَّ مشكلة البحث تكمن في أَنَّنا مازلنا نطبق الضمانات القانونية التي أقرتها القوانين الحديثة في مجال الوظيفة العامة باعتبارها من منهجيات الدول المتقدمة في هذا المجال متناسين تراثنا اللامع الذي يعد أساساً متيناً لها ، ولهذا سنحاول تعطيل مفعول هذا الاعتقاد الخاطئ بما

سنثبته من معلومات تؤكد فاعلية، وتفوق الضمانات التي أشار إليها عهد الإمام علي بن أبي طالب (عليه السلام) إلى مالك الأشتر النخعي على نظيراتها من القوانين الوضعية التي تحكم الوظيفة العامة من أطرافها، وبالتالي سنكشف أنَّ للشريعة الإسلامية مقاماً محموداً لا تعمله التشريعات المذكورة، فالشريعة الإسلامية جاءت تبياناً لكل شيء، ولم تترك صغيرة، ولا كبيرة في حياة الإنسان إلَّا أحصتها، ونظمتها على الوجه الحسن ، وهذا أمر طبيعي لأنَّها شريعة السماء، ولا يمكن أن تنافسها شرائع الأرض التي وضعت من بشر يسهون، وينسون، ويخطؤون .

رابعاً ـ أهداف الدراسة :

تهدف الدراسة إلى الخوض في ضمانات الوظيفة العامة من حيث مفهومها، وأنواعها، والضمانات السابقة، لتقلد الوظائف العامة، ومعنى الصلاحية في تقلد الوظائف العامة، والضمانات اللاحقة من حيث حقوق من يتقلد الوظائف العامة، وواجباتهم، وكذلك الرقابة عليهم، ومقارنتها بعهد أمير المؤمنين علي بن أبي طالب (عليه السلام) لمالك بن الحارث الأشتر النخعي (رضي الله عنه) عندما ولَّاه على مصر، وبيان من له السبق في توضيح هذه الضمانات، وتبنيها غير مهملين تشريعات الوظيفة العامة المتمثلة بالقوانين الوضعية التي لها علاقة بموضوع البحث .

خامساً ـ منهجية الدراسة :

سنعتمد في دراستنا للموضوع على المنهج التحليلي، وسيكون عهد الإمام علي بن أبي طالب (عليه السلام) لمالك الأشتر بن الحارث النخعي (رضي الله عنه) محل نظرنا، وتمحيصنا، وسنحاول استخلاص ضمانات الوظيفة العامة منه، وعرضها تحت نظر المختصين، والقراء بوجه عام ، ثمَّ نجلب تشريعات الوظيفة العامة، ونقارن بين الاثنين حتى يتوضح لنا الغثّ من السمين، وبذلك نكون قد أوفينا بواجبنا الشرعي الذي يبرز حقيقة شريعتنا الغراء، ويجعلها في المقام الذي تستحقه، وهو المقام المحمود.

سادساً ـ صعوبات البحث :

فرضت ندرة المراجع، وحداثة الموضوع، وعدم دراسته من قبل رجال القانون كون أغلب الدراسات كانت (فقهية، سياسية، اجتماعية)، وتزامنا مع ما تمر به البلاد من احتجاجات عمَّت أغلب المحافظات، والمدن العراقية، قد وصلت إلى حدّ الإضراب من قبل العديد من المؤسسات للمطالبة بتصحيح مسار العملية الديمقراطية، واجتمعت على هذا فكتبتُ ما تيسر لي، وكان من لوازم البحث في تشريعات الوظيفة العامة في العراق إنَّ يكون موضوع ضمانات الوظيفة العامة

من المواضيع المهمة، ومقارنته مع العهد المبارك لأمير المؤمنين عليّ بن أبي طالب (عليه السلام) لمالك بن الحارث النخعي (رضي الله عنه) الذي يعد وثيقة قانونية سياسية إدارية لم تُنْصَف من قبل المختصين بتناولها من كافة جوانبها على اعتبارها الأسبق من القوانين الوضعية، وإنَّهاء الباب الموصد الذي لابد من فتحه أمام الدراسات القانونية لبيان مكامن الدرر في بيان أهمية هذا العهد المبارك .

سابعاً ـ خطة البحث :

تشتمل خطة البحث على مبحث تمهيدي، وفصلين، وخاتمة، وهي على النحو الآتي :

ففي المبحث التمهيدي بيّنّا مفهوم ضمانات الوظيفة العامة، وأنواعها.

وفي الفصل الأول بيَّنَّا الضمانات السابقة لتقلد الوظائف العامة فتمَّ تقسيمه على مبحثين بيّنّا في المبحث الأول المساواة في تقلد الوظائف العامة من حيث مفهوم المساواة، ومظاهرها، وفي المبحث الثاني بيّنّا الصلاحية في تقلد الوظائف العامة من حيث معنى الصلاحية، ومعاييرها.

أما الفصل الثاني فقد بيّنّا فيه الضمانات اللاحقة لتقلد الوظائف العامة فتمَّ تقسيمه على مبحثين بيّنّا في المبحث الأول حقوق الأشخاص الذين يتقلدون الوظائف العامة من حيث الحقوق المالية، وغير المالية، وفي المبحث الثاني بيّنّا واجبات الأشخاص الذين يتقلدون الوظائف العامة، والرقابة عليهم من حيث أداء العمل الوظيفي، والرقابة على شاغلي الوظيفة العامة .

أما الخاتمة فاستخلصنا فيها عدداً من النتائج، والتوصيات التي تمَّ عرضها في نهاية الدراسة.