جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

معهد العلمين للدراسات العليا

قسم القانون العام

الرقـابـة علـى قـرارات التعـيين فـي الوظـائـف العـامـة

رسـالة تقـدمـت بهـا الطـالبة

ليلـى مهـدي صـالـح الصـفار

الـى مجـلس معهـد العلمـين للدراسـات العـليا

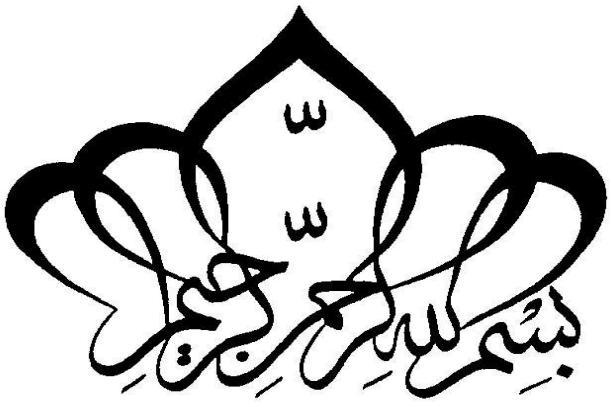
وهـي جـزء مـن متطـلبات نيل شهـادة الماجسـتير فـي القـانون العـام

باشـراف

أ.د. حـيدر طـالب الامـارة

1441 هـ

2020م



(الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَهُ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَلَهُ الْحَمْدُ فِي الْآخِرَةِ وَهُوَ الْحَكِيمُ الْخَبِيرُ)

سبأ: (1)

اقـــرار المشـــرف وتوصية رئيس القسم

اشـهد ان اعداد هذا البحث الموسـوم بـــ(الرقابة على قرارات التعين في الوظائف العامة)، المقدم من قبل الطالبة (ليلى مهدي صـالح الصـفار)، قد جرى اعداده تحت إشـرافي في معهد العلمين للدراسـات العليا في النجف الاشرف، وهو جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام.

التوقيع:

المشرف: أ.د. حيدر طالب محمد علي الامارة

التاريخ: / / 2020م

توصـية رئيـس قسـم

بناءً على إقرار الأُستاذ المُشِرفُ بالانتهاء من اعداد البحث، اوصي بترشيح هذا البحث للمناقشة

الاستاذ الدكتور

رئيس قسم

/ / 2020

اقـــرار الخبير اللغـــوي

اشـهد ان البحث الموسـوم بـــ(الرقابة على قرارات التعين في الوظائف العامة)، الذي قدمته الطالبة (ليلى مهدي صالح الصفار)، قد تم تقويمه بأشرافي.

التوقيع:

الخبير اللغوي:

التاريخ: / / 2020

إقـــرار لجنـــة المناقشـــة

نشهد بأننا أعضاء لجنة المناقشة، اطلعنا على الرسالة الموسومة بـ((الرقابة على قرارات التعين في الوظائف العامة))، للطالبة (ليلى مهدي صالح الصفار) وقد ناقشنا الطالبة في محتوياتها، وفيما له علاقة بها ونرى انها جديرة بالقبول لنيل شهادة الماجستير في القانون العام وبتقدير (جيد جداً).

يوم الاربعاء الموافق 2020/4/15 وعلى قاعة ( )

التوقيع:

أ.د. عامر ابراهيم احمد

(عضواً)

التوقيع:

أ.د. صعب ناجي عبود

(رئيساً)

التوقيع:

أ.د. حيدر طالب محمد علي الامارة

(عضواً ومشرفاً)

التوقيع:

الخبير د. كريم خميس خصباك

(عضواً)

مصادقة مجلس المعهد العلمين للدراسات العليا بجلسته ( ) في / /2020

التوقيع

أ.د. زيد عدنان محسن

عميد معهد العلمين للدراسات العليا

الاهـــداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضع الى شفيع امتي يوم لا شفاعة الا بشفاعته

سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى اله اجمعين

الى وطني العراق العظيم مهد الحضارات

الذي عزني بعزته ... وفرحتي بزوال غمته

ألى من علمني حرفاً وملكني عبداً

والدي ووالدتي (رحمهم الله)

ألى من كان لي سنداً وعوناً وكان نعم العون والسند بعد الله تعالى

زوجي العزيز

الى من ملئوا دربي ورداً وقلبي حباً ...

اخوتي وأخواتي

الباحثـــة

شكـــر وعرفـــان

الحمـد لله الواحـد الأحـد الفـرد الصـمد علـى مـا انعـم ويسـر فهـو الكفيـل بالزيـادة لمـن شـكر. والسـلام علـى سـيدنا محمـد خيـر البشـر , وعلـى الـه وصـحبه ومـن اهتـدى بهديـه ... فمـن دواعـي الاعتـراف بالجميـل ذكـر عبـارات تقـدير ربمـا تكـون عـاجزة عـن التعبيـر عـن كـل مـا يختلج فـي الصـدر لمن مد يد العون لي من اجل انجاز هذه الرسالة.

واخـص بـذلك الاسـتاذ الـدكتور حيـدر طالـب الامـارة الـذي تفضـل مشـكورا بقبـول الاشـراف علـى هـذه الرسـالة فكـان لتوجيهاتـه ونصـائحه ومـا قدمـه مـن جهـود حثيثـة وافكـار صـائبة سـاهمت فـي انجـاز هـذا العمـل فجـزاه الله خير وادام عليه نعمة العلم .

واتوجـه بالشـكر والعرفـان الـى عمـادة معهـد العلمـين للدراسـات العليـا ومجلسـه المـوقر الـذي هيّـأ لـي الفرصـة لاكمـال دراسـتي العليـا وقـدم لـي المساعدة والدعم الكبيرين.

كمـا أتوجـه بالشـكر الجزيـل ألـى جميـع ألاسـاتذة ألافاضـل فـي معهـد العلمـين للدراسـات العليـا فـي النجـف الاشـرف لمـا قـدموا لـي مـن أفضـل المعلومـات والمـواد العلميـة القيمـة فـي السـنة التحضـيرية وهـذا مـن كـريم خلقهم وغزير علمهم

واتقـدم بالشـكر ألـى الـدكتورة نجـلاء مهـدي بحـر لمـا قدمتـه لـي مـن توجيهات علمية وعملية قيمة

كمـا اتقـدم بالشـكر والعرفـان الـى الـدكتورة سـحر جبـار يعقـوب التـي قضـت معـي اوقاتـاً فـي حثـي علـى مواصـلة دراسـتي وتشـجيعها وكانـت خيـر معين لي على تجاوز ما واجهني من معوقات.

واتقدم بالشكر الجزيل الى السادة رئيس وأعضاء لجنة المناقشة المحترمين على تجشمهم عناء قراءة بحثي وأغنائه بالملاحظات القيمة ألتي ستكون نبراسا هاديا وحافزاً لي على طريق العلم.

لا يفوتني أن أشكر جميع ألموظفين وألموظفات في مكتبة معهد العلمين للدراسات العليا الذين بذلوا جهودا سخية من اجل حصولي على الكتب والمؤلفات المختلفة .

الباحثة

المحتويـــات

الموضوع	رقم الصفحة
المقدمة	5-1
الفصـل الاول **الرقابـة الاداريـة علـى قـرارات التعـيين فـي الوظـائف العـامـة**	**77-6**
المبحث الاول : مفهوم الرقابة الادارية والوظيفة العامة	45-7
المطلب الاول : مفهوم الرقابة الادارية	15-7
الفرع الاول : التعريف بالرقابة الادارية	11-8
الفرع الثاني : انواع الرقابة الادارية	12-11
الفرع الثالث: المبررات التي تقوم عليها الرقابة الادارية	13-12
الفرع الرابع : مزايا وعيوب الرقابة الادارية	15-13
اولا:مزايا الرقابة الادارية	14-13
ثانيا: عيوب الرقابة الادارية	15-14
المطلب الثاني : مفهوم الوظيفة العامة	45-15
الفرع الاول : التعريف بالوظيفة الادارية	18-15
الفرع الثاني : شروط الوظيفة العامة والاجراءات السابقة للتعيين	26-18
اولا: الشروط الواجب تحققها للتعيين في الوظائف العامة	21-19
ثانيا: الاجراءات السابقة للتعيين	26-21
الفرع الثالث : مفهوم الموظف العام وعلاقته بالوظيفة العامة	33-26
اولا: التعريف بالموظف العام	28-26
ثانيا : العلاقة التي تربط الموظف بالادارة	30-28
ثالثا: النتائج المترتبة على العلاقة التنظيمية	33-30
الفرع الرابع: الجهة المختصة باصدار قرارات التعيين في الوظائف العامة	45-33
اولا: الجهة المختصة في اصدار قرارات التعيين في الوظيفة العامة في ظل القانون الاساسي للدولة العراقية لعام 1925	35-34
ثانيا: الجهة المختصة في اصدار قرارات التعيين في الوظيفة العامة في ظل العهد الجمهوري للمدة من 1958-2003	36-35

الموضوع	رقم الصفحة
ثالثا: الجهة المختصة في اصدار قرارات التعيين في الوظيفة العامة في ظل قانون سلطة الائتلاف الموقت	36-38
رابعا: الجهة المختصة في اصدار قرارات التعيين في الوظيفة العامة في ظل قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية الصادر في 2004/3/8	38-40
خامسا: الجهة المختصة في اصدار قرارات التعيين في ظل دستور جمهورية العراق لعام 2005	40-42
سادسا: الجهة المختصة بألية تعيين وكلاء الوزارات ومن هم بدرجنهم وذوي الدرجات الخاصة	42-43
سابعا: الجهة المختصة باعادة تعيين الموظف	43-45
المبحث الثاني: الرقابة الادارية الداخلية على قرارات التعيين في الوظائف العامة	46-58
المطلب الاول : الرقابة الذاتية على قرارات التعيين	47-51
الفرع الاول : الرقابة الولائية على قرارات التعيين في الوظائف العامة	47-48
الفرع الثاني : الرقابة الرئاسية على قرارات التعيين في الوظائف العامة	48-51
المطلب الثاني : الرقابة الناشئة على التظلم من صاحب المصلحة بالتعيين	51-56
الفرع الاول : انواع التظلمات المقدمة من صاحب المصلحة بالتعيين	52-56
اولا: التظلم الولائي	52-53
ثانيا: التظلم الرئاسي	53-56
الفرع الثاني : الشروط الواجب توافرها في التظلم	57-58
المبحث الثالث: الرقابة الادارية الخارجية على قرارات التعيين	59-77
المطلب الاول : رقابة ديوان الرقابة المالية الاتحادي على قرارات التعيين في الوظائف العامة	60-73
الفرع الاول: التنظيم القانوني لديوان الرقابة المالية الاتحادي	61
الفرع الثاني: صلاحيات ديوان الرقابة المالية الاتحادي	62-64
الفرع الثالث: المعوقات التي تواجه عمل ديوان الرقابة المالية الاتحادي	64-65
الفرع الرابع: **نطاق رقابة ديوان الرقابة المالية الاتحادي على قرارات التعيين**	65-73
المطلب الثاني : رقابة هيأة النزاهة على قرارات التعيين في الوظائف العامة	73-77
الفرع الاول : واجبات هيأة النزاهة	73-74
الفرع الثاني : نطاق رقابة هيأة النزاهة على قرارات التعيين في الوظائف العامة	74-77

الموضوع	رقم الصفحة
الفصـل الثانـي **الرقـابة القضـائية علـى قـرارات التعـيين فـي الوظـائف العـامـة**	**142-78**
المبحث الاول : القرار الاداري	94-80
المطلب الاول : مفهوم القرار الاداري	86-80
الفرع الاول: تعريف القرار الاداري	83-80
الفرع الثاني : خصائص القرار الاداري	86-83
المطلب الثاني: سريان قرار التعيين ونهايته	94-86
الفرع الاول : سريان قرار التعيين في الوظائف العامة	90-87
الفرع الثاني : انتهاء قرار التعيين والاثار المترتبة عليه	94-91
المبحث الثاني : الرقابة القضائية على الاركان الخارجية في قرارات التعيين	113-95
المطلب الاول : الرقابة القضائية على عيب عدم الاختصاص في قرارات التعيين في الوظائف العامة	109-96
الفرع الاول : التعريف بعيب الاختصاص	97-96
الفرع الثاني : العناصر المكونة لركن الاختصاص	104-98
الفرع الثالث: صور عيب عدم الاختصاص	109-104
المطلب الثاني : الرقابة على عيب الشكل والاجرءات على قرارات التعيين	109
الفرع الاول: التعريف بعيب الشكل والاجراء	111-109
الفرع الثاني : صور عيب قواعد الشكل والاجراء	113-111
المبحث الثالث: الرقابة القضائية على الاركان الداخلية في قرارات التعيين في الوظائف العامة	142-114
المطلب الاول: الرقابة القضائية على عيب المحل في قرار التعيين	120-114
الفرع الاول: تعريف عيب المحل والوقائع المكونة له	117-115
الفرع الثاني: الرقابة القضائية على صور عيب المحل	120-117
اولاً: المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية	118-117
ثانياً: المخالفة غير المباشرة للقاعدة القانونية	120-118
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على عيب السبب في قرار التعيين	132-120
الفرع الاول: تعريف ركن السبب والوقائع المكونة له	124-121
الفرع الثاني: الرقابة القضائية على صور ركن السبب في قرار التعيين	132-124

الموضوع	رقم الصفحة
اولاً: الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع	126-124
ثانياً: الرقابة القضائية على تكييف الواقعة	129-126
ثالثاً: الرقابة القضائية على التناسب	132-129
المطلب الثالث: الرقابة القضائية على عيب الغاية او الهدف	142-132
الفرع الاول: التعريف بعيب الغاية	133-132
الفرع الثاني: ارتباط عيب الغاية بالسلطة التقديرية للادارة	136-134
الفرع الثالث: الصفة العمدية لعيب الانحراف بالسلطة	138-137
الفرع الرابع: الصفة الاحتياطية لعيب الانحراف باستعمال السلطة	141-139
الفرع الخامس: عدم تعلق عيب الانحراف باستعمال السلطة بالنظام العام	142-141
الخاتمة	**146-143**
المصادر	**165-147**

المستخلص

يكمن الهدف الاساسي للرقابة في تحقيق مبدأ المشروعية وضمان حقوق الافراد وحرياتهم وتأمين تنفيذ القوانين والقرارات الادارية التنظيمية وصولا الى حسن سير المرافق العامة التي تديرها الدولة.

تتولى الادارة الرقابة بنفسها وذلك بالتحري عن مدى مشروعية الاعمال الصادرة عنها ومدى ملائمتها للظروف المحيطة بها وبهذا يتوجب على الادارة احترام القوانين في كافة الاعمال التي تصدر عنها حيث يترتب على ذلك ابطال او تعديل الاعمال التي صدرت عنها اذا كانت مخالفة للقانون او غير ملائمة لما يستجد معها من ظروف تحتم او تستوجب ذلك.

ان الاساس القانوني للرقابة الادارية يكمن في السلطة التي يمتلكها الرؤساء الاداريون اتجاه مرؤوسيهم مما يتيح لهم ممارسة الرقابة على اعمال الادارة ومراقبة تصرفاتها اذ ان وجود الادارة طرفا في علاقة قانونية مع الافراد بما تتمتع به من سلطات وامتيازات كثيرة تؤدي في كثير من الاحيان الى ارتكابها بعض الاخطاء عندما تصدر قراراتها دون روية او عجل، كما قد يحدث ان تتجاهل الادارة بعض القواعد القانونية التي سنها المشرع تحقيقا لأهداف محددة مما ينتج عنه الاضرار بمصلحة الافراد.

الرقابة على قرارات التعيين في الوظائف العامة تأتي في نهاية مراحل النشاط الاداري الذي تقوم به المؤسسة او الدائرة المعنية، حيث تنطوي على قياس نتائج اعمال المرؤوسين لمعرفة مواطن الانحراف وتصحيح الخطأ وكذلك التأكد من صحة هدف القرار.

يبرز دور الرقابة القضائية على قرارات التعيين في الوظائف العامة عندما تكون الادارة صاحبة قرار التعيين عاجزة عن معالجة القرار الصادر عنها. حيث يلجأ صاحب المصلحة الى القضاء طالبا الغاء القرار الصادر بشأنه حيث تباشر السلطة القضائية ممثلة بالمحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها مراقبة اعمال الادارة.

تعتبر الرقابة القضائية اكثر انواع الرقابة فاعلية لضمان حقوق وحريات الافراد لما تتميز به من حيادية ونزاهة واستقلال عن اطراف النزاع الامر الذي يكفل للمتقاضيين صيانة حقوقهم وحمايتهم من تعسف الادارة.

تـنهض الــى جانــب الرقابــة القضــائية اجهـزة الهيئـات المسـتقلة ممثلــة فــي ديـوان الرقابــة الماليــة وهيئــة النزاهــة فــي مراقبــة اعمــال الادارة عــن طريــق اجـراء التحقيقـات ورفـع التقـارير للجهـات ذات العلاقة موضحة فيها مواطن الخلل والمخالفات في العمل الاداري.

وبهـذا ينصــب عمــل الرقابــة القضــائية والإداريــة فــي تحقيــق مبــدأ عــام يتمثــل فــي ســيادة القانون وتحقيق مبدأ المساواة بين المواطنين.