



الاستثناءات التي ترد على مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة (مستل)

أ.د. أمل عبد الرحمن إبراهيم

أ.د. فوزي حسين سلمان

طالبة ماجستير

جامعة كركوك/كلية القانون والعلوم السياسية

EXCEPTIONS TO THE PRINCIPLE OF EQUALLTY TO ACCESS TO PUBLIC EMPLOYMENT (Quoted)

Prof. Dr.Fawzi Hussein Salman

Kirkuk University / College of Law and Political Science

Amal Abdul Rahman

MA student

المقدمة

على الرغم من أن مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة من أهم الحقوق الدستورية في المجال الوظيفي إلا أن هذه المساواة ليست مطلقة بل ترد عليها بعض الاستثناءات تتعلق بفئة معينة من الأشخاص^(١).

وتختلف أساليب اختيار الموظفين العموميين ليس فقط من دولة إلى أخرى، وإنما تختلف داخل الدولة الواحدة من وقت لآخر لارتباط هذه الأساليب بالمتغيرات السياسية والاجتماعية والاقتصادية في كل دولة وهو واقع لا يتسم بالاستقرار عادة، ولهذا تلجأ الدولة في بعض الأحيان إلى تفضيل وتقديم الاعتبارات الإنسانية على اعتبار الكفاءة في تولي الوظيفة العامة عن طريقة اختيار وحجز وظائف يقتصر توليها على بعض الفئات دون غيرهم مراعاة لاعتبارات خاصة من جهة، ومن جهة أخرى

(١) غوفي هارون، المبادئ المعتمدة في الوظيفة العامة، بلا دار نشر، أو سنة نشر، ص ٤٢.

إعطاء الحرية المطلقة لجهة الإدارة في اختيار من يقومون بتولي الوظيفة العامة دون الالتزام بأي شرط أو ضابط الخاصة بتولي الوظيفة العامة^(١).

أهمية البحث:

تأتي أهمية البحث من أهمية معرفة الاستثناءات التي ترد على مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة، فمنذ هذه اللحظة يبدأ التحلل من تطبيق مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة، وأن عدم تطبيقه في هذه الحالة لا يعد مخالفة قانونية، أو دستورية.

تساؤلات البحث:

يقوم البحث على عدة تساؤلات من أهمها:

- ١- ما هي الاستثناءات التي ترد على مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة.
- ٢- ما هو نظام الوظائف المحجوزة.
- ٣- ما هي طريقة حرية الإدارة في اختيار الموظفين.

إشكالية البحث:

إن مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة هو مبدأ دستوريين لذلك فإن مخالفة هذا المبدأ تعد مخالفة دستورية، لذا يجب التفرقة بين مخالفة هذا المبدأ وبين الاستثناءات التي ترد عليه، لكي تكون الإدارة في منأى عن المخالفة الدستورية.

هدف البحث:

يهدف البحث إلى بيان وتوضيح الاستثناءات التي ترد على مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة، والتي تعد خارج نطاق المخالفة الدستورية في حالة إعمال هذه الاستثناءات.

فرضية البحث:

(٢) محمد محمود سعيد، مبدأ المساواة في التعيين بالوظيفة العامة، دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية ٢٠١٥، ص ١٤٥.



- ١- ما هو مفهوم الوظيفة المحجوزة ونطاقها ؟
- ٢- ماهية مبدأ تكافؤ الفرص في تولي الوظيفة العامة؟
- ٣- ما هي الآلية القانونية المتبعة في تطبيق هذا النظام تطبيق هذا النظام في العراق والدول المقارنة؟
- ٤- كيفية التوفيق بين نظام الوظائف المحجوزة ومبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة؟

منهجية البحث:

تم استخدام المنهج الاستقرائي (التجريبي) والمنهج الاستنباطي (التحليلي)، فضلاً عن المنهج المقارن، حيث يساعد تعدد المناهج في الإحاطة بالموضوع من جميع جوانبه، عن طريق استقراء وتحليل المعلومات والبيانات، من مصادرها الأكاديمية كالكتب، والرسائل الجامعية والدوريات والبحوث وشبكة الإنترنت، فضلاً عن الاستعانة بالأحكام القضائية الصادرة من المحاكم المختصة.

خطة البحث:

سنتناول في هذا البحث طريقتي الالتحاق بالوظيفة العامة اللتين تعدان استثناءً على مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة وذلك في مبحثين على التوالي:
المبحث الأول طريقة الوظائف المحجوزة.
المبحث الثاني طريقة حرية الإدارة في اختيار الموظفين.

المبحث الأول

طريقة الوظائف المحجوزة

تعد طريقة الوظائف المحجوزة إحدى طرق تولي الوظيفة العامة ويعد ذلك استثناءً على الأصل العام والمساواة بين الأفراد في تولي الوظيفة العامة، وهذا الاستثناء يقتصر على بعض الأفراد في المجتمع الذين أصيبوا في الحروب بطريقة

مباشرة، أو غير مباشرة كما يمتد لبعض المعاقين^(١).

أي أن هذا الاستثناء يفضل الاعتبارات الإنسانية على اعتبار الكفاءة والصلاحية، ولكن لا يصل لحد الإلغاء، وسنتناول في هذا البحث توضيح مفهوم الوظيفة المحجوزة ونطاقها في المطلب الأول، ثم نوضح تطبيق هذا النظام في العراق والدول المقارنة في المطلب الثاني وأخيراً نبحت نظام الوظائف المحجوزة ومبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة في المطلب الثالث.

المطلب الأول

مفهوم الوظائف المحجوزة ونطاقها

أولاً: مفهوم الوظائف المحجوزة

يقصد بنظام الوظائف المحجوزة قصر تولي بعض الوظائف على بعض الأفراد لاعتبارات خاصة تحددها السلطة المختصة حصراً واعتبر هذا النظام استثناء على مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة، إذ أن هذه الوظائف تحجز أولئك الأفراد أو الفئات ويمتتع دخولها على غيرهم ويكون ذلك عادةً بهدف رد دين في عنق الدولة، أو عرفاناً من جانبها بالجميل لهؤلاء الأفراد على ما بذلوه من تضحيات في سبيل الوطن^(٢).

فكون هذه الوظائف تحجز لهؤلاء الأفراد فالنتيجة الحتمية لذلك أنها تستبعد من القواعد العامة في الالتحاق والتنافس عليها بين جميع من يرغب في تولي الوظيفة العامة وتخضع تبعاً لذلك لنظام خاص ويخضع القبول فيها والتنافس عليها لتلك الطوائف فقط دون سواها من بقية طوائف المجتمع^(٣).

(١) د. أشرف أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ١٧٣.

(٢) د. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري المصري والعربي، دار الفكر العربي، ١٩٦١، ص ٥٩٨.

(٣) المحامي عبد القادر القيسي، مبدأ المساواة ودورها في تولي الوظيفة العامة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٢، ص ٢١٩.



وإن الأساس الذي يجب أن يقوم عليه في اختيار الأفراد لتولي الوظيفة العامة هو مساواة جميع المواطنين الذين تتوافر فيهم شروط تولي هذه الوظيفة طبقاً للقانون، ولكن ربما يكون للإدارة الخروج من ذلك فتخصص بعض الوظائف لفئة معينة من المواطنين قد يكون ذلك للأسباب السياسية مثلاً حيث تحجز الوظائف القيادية للحزب المنتصر سياسياً الفائز في الانتخابات والذي تكون له سلطة الحكم^(١).

وقد يكون ذلك لأسباب اجتماعية وإنسانية كما هو الحال في حجز بعض الوظائف لمصابي الحروب التي تطورت وسائلها حتى أصبحت أضرارها لا ترحم مدنياً، أو عسكرياً أو قد تكون لأسباب اجتماعية كما هو الحال في حجز بعض الوظائف نتيجة الكوارث العامة أو للعجزة فهذه الوظائف لا تحتاج إلى تخصص كبير أو إلى مستوى جيد من الكفاءة الجسمانية ولا تسري عليها الشروط العامة للتعيين وتخصص لوظائف معينة ممن تحملت قدراً كبيراً من ويلات الحروب فيكون التنافس فيما بين هذه الطوائف في تولي هذه الوظيفة^(٢).

ولما كان نظام الوظائف المحجوزة لا يوجد إلا حيث تتوافر حكمته المشروعة وهي حماية من تقرر لمصلحتهم في منافسة الآخرين الذين هم في وضع أقوى من المستفيدين بهذا النظام بحكم ما أصابهم من عجز أو تشويه حال دون إكمال صلاحيتهم لتولي الوظيفة العامة ولكن هذا الاستثناء قد يعمل تصدعاً خطيراً لمبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة نتج من تشريع الوظائف المحجوزة أو هو مجاملة لبعض الفئات تحجز لهم أو أن تقرر لهم أسبقية في الالتحاق بها^(٣).

ثانياً: نطاق الوظائف المحجوزة

تكمن علة وجود الوظائف المحجوزة في حماية الأفراد لاعتبارات خاصة، منهم

(١) د. مصطفى سالم عبد الله النجفي، المساواة وحدودها في تولي الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص ٤٢.

(٢) د. حسين الدوري، إعداد وتدريب القوى البشرية، ط ٢، مطبعة الجامعة المستنصرية، ١٩٨٥، ص ١١٣.

(٣) د. مصطفى سالم النجفي، مصدر سابق، ٢١١.

من شاركوا في الحروب دفاعاً عن الوطن، ومنهم حرمتهم الطبيعة، أو الظروف الخاصة من التمتع بكامل قواهم الجسمية، أو الذهنية وأصبحوا في وضع لا يؤهلهم لمكابدة مشاق الحياة بذات القدر من الكفاءة والقوة مع غيرهم من الأصحاء، أو الأشخاص الذين فقدوا فجاءه أعمالهم ووسائل كسب عيشهم نتيجة ظروف أجبرت الدولة على اتخاذ سياسة معينة وبالتالي إلى فقد هؤلاء الأشخاص لوظائفهم^(١).

إن الوظائف المحجوزة لها نطاق خاص لا تمتد لغير الوظائف الدنيا في الهيكل التنظيمي، أما الوظائف الرئيسية فالأصل لا يشملها هذا النظام لكن لا يترتب على ذلك تفضيل مصلحة هذه الفئات على المصلحة العامة، لأنه كلما تقدمنا بالوظائف إلى أعلى كانت المسؤولية أكبر، وتطلب ذلك جهد بدني وعقلي أكبر، فيجب منح المرشح للوظيفة العامة صلاحية تتوازن وتتلاءم مع مستلزمات هذه الوظيفة بما يمكنه من تحمل أعباءها وواجباتها مع سير المرفق العام الذي يعمل به بصورة مستمرة ومنتظمة^(٢).

ولهذا فإن المشرع يوائم بين حق الفئات الذين ذكرهم في الحصول على بعض الوظائف حتى تكون لهم وسيلة مشروعة لعيشهم عن طريق الأجر الذي يحصلون عليه مقابل عملهم وليس عن طريق الإعانات أو المساعدات بما يؤدي لرفع معنوياتهم من ناحية وبين سير المرافق العامة بصفة منتظمة ودائمة من ناحية أخرى وتأتي هذه الموائمة بشغل هذه الفئات لبعض الوظائف التي تتفق وقدراتهم دون مزاحمة مع أشخاص آخرين^(٣).

وبما أن نظام الوظائف المحجوزة يعتبر نظاماً استثنائياً، يرد على الأصل العام

(١) د. محمد أنس جعفر ود- أشرف أنس جعفر، الحقوق الدستورية للموظف العام، شركة القصر للطباعة، ٢٠٠٩، ص ١٩٤.

(٢) د. محمود عاطف ألينا، مبدأ القانون الإداري في الموال العامة والوظيفة العامة، دار الفكر العربي، دون ذكر تاريخ النشر، صص، ١٨٩، ١٨٨.

(٣) د. بدوي عبد العليم سيد محمد، مبدأ الصلاحية في الوظائف العامة وضمائم تطبيقه، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية القاهرة، ط ١، ٢٠٠٦، ص ١٢٩.



وهو المساواة بين المواطنين في تولي الوظيفة العامة الذين تتوافر فيهم شروط تولي الوظيفة العامة عند التعيين فيجب أن يطبق في أضيق الحدود الممكنة حيث تجري أغلب الدول في قوانينها الوظيفية على أعمال هذه القاعدة، وإن كانت تختلف في مداها وهذا ما تتضمنه تشريعات بعض الدول كانكلترا وفرنسا من تقرير حجز الوظائف للمحايين القدماء بينما تطلب بعض الدول أن يكون المحارب قد أبلا بلاءً حسناً أو أصيب في المعارك بعجز جزئي وهو معمول به في مصر وذلك بقصد التضيق من قاعدة حجز الوظائف للمحاربين القدماء، فالحكمة من هذا النظام هو تحقيق أهداف إنسانية واجتماعية بما لا يضر بالمصلحة العامة حيث تكفل الدولة له حياة مستقره كالالتزام يقع عليها لقاء ما قدمه للوطن^(١).

وعلى الرغم من هذه الحقائق فإن بعض الدول لم تلتزم بهذه القاعدة على إطلاقها كالتشريع الألماني إذ يوسع من نطاق نظام الوظائف المحجوزة إلى الوظائف العليا مثل حجز بعض الوظائف العسكرية لحاملي بطاقة المحارب القديم^(٢).

ومن هنا يرى البعض أن نظام الوظائف المحجوزة يمتد إلى مجموعة الوظائف العليا والدنيا على حد سواء وإن قصر الوظائف المحجوزة على الوظائف الدنيا دون العليا قصر بدون مبرر ومفارقة مخالفة للقانون ولمبدأ المساواة بل هو الوجه الآخر للمساواة لأنه ما بال الذين أبلا في سبيل الوطن بلاءً حسناً ترتب عليه أصابهم بعاهة مستديمة أثناء العمليات العسكرية، لذلك تكمن العبرة في حقيقة الأمر بمدى صلاحية الفرد للقيام بأعباء الوظيفة، أيأ كان نوعها^(٣).

المطلب الثاني

نطاق تطبيق نظام الوظائف المحجوزة في العراق والدول المقارنة

إن كفالة مبدأ التضامن الاجتماعي بين المواطنين قد أدى إلى الخروج عن مبدأ

(١) د. محمد السيد الدماصي، تولية الوظائف العامة، دار الزيني للطباعة والنشر، القاهرة ١٩٧١، ص ٢٨٣.

(٢) المصدر نفسه، ص ٢٨٣.

(٣) محمد محمود سعيد، مصدر سابق، ص ١٥٠.

المساواة لأناس قدموا أغلى ما عندهم دفاعاً عن الوطن وصوناً لشرفه وحماية مصالحه، وتقديراً للدور الوطني لهؤلاء واعترافاً بفضلهم وتسليماً بحقهم بالعيش في حياة كريمة اتجهت كثيراً من الدول إلى الأخذ بنظام الوظائف المحجوزة كطريقة استثنائية للتعيين في الوظيفة العامة، ومن هذه الدول العراق ومصر وفرنسا، سنتناول دراستها على النحو التالي:

أولاً: نظام الوظائف المحجوزة في العراق

على الرغم من عدم النص على هذا الأسلوب في اختيار الموظفين في قانون الخدمة المدنية رقم ١٤ لسنة ١٩٦٠ وعلى الرغم من ويلات الحروب التي شهدتها شعب العراق والتضحيات التي أعطيت بسبب تلك الحروب، لم يصدر قانون صريح يضمن حقوق هؤلاء الرجال الذين ضحوا بأرواحهم وأموالهم في حروب لا طائل منها وليست ذات جدوى نتيجة ممارسات خاطئة فرضت عليهم، ولم يجري أي تغيير أو تعديل على قانون الخدمة المدنية، ولكن أصدر مجلس قيادة الثورة المنحل مجموعة من القرارات الخجولة مقارنة مع حجم التضحيات التي قدمت لعله يخفف، أو كان يعتقد ذلك من وطأة أو قسوة الحياة فقد صدر قرار في جريدة الوقائع العراقية الذي منح زوجات وبنات الشهداء حق اختيار المكان الذي يعملن فيه بعد توافر الشروط القانونية للتوظيف^(١).

وكذلك القرار الذي جاء فيه: "يعين المعوق القادر على العمل وممن ليس له مورد ثابت في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي حسب مهنته وبما يتلاءم مع قابليته استثناء من أحكام قانون العمل وقوانين وأنظمة وتعليمات الخدمة"^(٢).

وأضاف هذا القرار إلى أن دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي تكون ملزمة بتوفير العمل ينسب إليها المعوقين^(٣).

(١) القرار رقم (١٤٤٨) المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٦٨٣ في ٢٠/١١/١٩٧٨.

(٢) القرار رقم ٢٥٨ المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٧٥٨ في ٢٥/٢/١٩٨٠.

(٣) الفقرة الرابعة من القرار رقم (٢٠٨) لسنة ١٩٨٠.



وفي قرار آخر لمجلس قيادة الثورة المنحل خصص راتب تقاعدي لعمال المواطنين العراقي من غير منتسبي الدولة غير المستحق حقوقاً تقاعدية للذي يقتل أو يصاب بعجز دائم جراء الحروب^(١).

وبعد عام ٢٠٠٣ والتغييرات التي شهدتها البلاد صدرت العيد من القوانين بهذا الصدد فمنها من ضمن نصوص مواده حجز لبعض الوظائف لفئات حددها القانون وبصورة مباشرة، ومنها أعطى بعض الامتيازات، أو تخصيص نسبة من الوظائف لأعاده تعيين فئة معينة من الموظفين تركوا الوظيفة، أو فصلوا منها لأسباب سياسية، وصدر قانون رقم (١٠ و ١٧) لسنة ٢٠٠٤ الملحقين بالقانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ الخاص بتعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية وكذلك صدور قانون إعادة المفصولين سياسياً رقم (٢٤) لسنة ٢٠٠٥ المعدل^(٢)، وكذلك صدر قانون مؤسسة السجناء السياسيين رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٦ المعدل^(٣)، وأيضاً قانون رعاية ذوي الاحتياجات الخاصة رقم ٣٨ لسنة ٢٠١٣ وكل هذه القوانين لم تفلح في إرساء قواعد أساسية متينة لهذا الأسلوب، وإدراجه ضمن قانون الخدمة المدنية .

ثانياً: نظام الوظائف المحجوزة في جمهورية مصر العربية

ساير التشريع الوظيفي في جمهورية مصر العربية العديد من الدول في الأخذ بهذا النظام، وقد صدرت العديد من التشريعات التي نظمت الوظائف المحجوزة في تشريعات قانونية محكمة لبعض الفئات وهم:

١- عمال قناة السويس: أثر إلغاء المعاهدة المصرية -البريطانية الموقعة عام ١٩٣٦ والتي ألغيت عام ١٩٥١ فقد ناشدت الحكومة المصرية جميع عمال قناة السويس بترك العمل في خدمة القوات البريطانية مقابل أن تفتح الدولة لهم

(١) القرار رقم (٤٧٨) المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٨٢٨ في ٤/٥/١٩٨٨.

(٢) تم تعديل هذا القانون بموجب القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٣.

(٣) تم تعديل هذا القانون بموجب القانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٣.

أبواباً للعمل بغية القضاء على البطالة^(١).

ورغم ما بذلته الحكومة من جهود في تشغيل هؤلاء العمال، إلا أن مصانع الحكومة لم تستوعب هذا العدد^(٢).

لذا فقد صدر القانون رقم ٥٦٩ لسنة ١٩٥٥ مقررًا تخصيص الوظائف الخالية والتي تخلو بالكادرين الكتابي والفني المتوسط لعمال القناة المؤهلين وألزم هذا القانون الجهات الإدارية بضرورة الإخطار عن الخلوات الموجودة بها، وما يتم فيها من تعيينات من بين عمال القناة وعندما وقع العدوان الثلاثي الغاشم على مصر سنة ١٩٥٦ توقف العمل بقناة السويس الأمر الذي دعا الحكومة حينذاك إلى الإسهام في القضاء على هذه الأزمة، فأصدر المشرع قانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٧ بقصد تشغيل العمال في الوظائف الدنيا، ثم صدر القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٠ معدلاً لبعض أحكام القانون رقم ٥٦٩ لسنة ١٩٥٥، ورغم حرص الحكومة على إنهاء مشكلة تشغيل عمال قناة السويس كما يتضح ذلك من القوانين والقرارات التي صدرت، إلا أنه لم تتمكن من حل المشكلة جذرياً لذلك تم إصدار القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٦١ لغرض تصفية أوضاع هؤلاء العمال تصفية نهائية، وقد قضى هذا القانون بوضع العامل المؤهل في الدرجة المناسبة لمؤهلة والعامل غير المؤهل في الدرجة المناسبة لحرفته التي كان يمارسها، وبهذه السياسة الوظيفية استطاعت الحكومة التغلب على هذه المشكلة وتشغيل جميع عمال قناة السويس في الوظائف التي خصصت لهم^(٣).

٢- المعوقون طبيعياً والعاجزون عن العمل: تم تنظيم عملهم بموجب القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤.

٣- المجندين وزوجات وأبناء وأشقاء الشهداء ومن أبلى بلاءً حسناً أثناء عملة في صفوف القوات المسلحة.

(١) د. محمد فريد حشيش، معاهدة ١٩٣٦ وأثرها في العلاقات المصرية البريطانية، أطروحة دكتوراه، كلية الآداب، جامعة عين شمس، دار الزهراء للأعلام العربي، ١٩٨٨، ص ٤٥.

(٢) د. فتحي فكري، مبادئ الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة ج ١، ١٩٨٧، ص ٣٠٥.

(٣) د. محمد محمود سعيد، مصدر سابق، ص ١٥٢.



ثالثاً: نظام الوظائف المحجوزة في جمهورية فرنسا

تعد فرنسا من أقدم الدول تقريباً التي أخذت بنظام الوظائف المحجوزة فبرغم أن هذا النظام يعد أسلوباً حديثاً في غالبية الدول الأخرى، نجده في فرنسا قد طبق وأخذ به منذ العهد الإمبراطوري حيث كانت تحجز الوظائف لمن أدى الخدمة العسكرية وقد أمن المحاربين ووظائف مدنية في الجيش^(١).

والتطور التاريخي لهذا النظام قديم جداً فقد صدرت العديد من القوانين التي كانت تنظم هذه الوظائف حيث صدر ابتداء قانون ٢٧ يوليو ١٨٧٢ ثم عقب الحرب العالمية الأولى صدر قانون ١٩٢٣ ثم صدر قانون في ٢٦/١٠/١٩٩٥، ثم استقر العمل بنظام الوظائف المحجوزة الخاص بالموظفين العموميين في فرنسا على استثناء الوظائف المحجوزة من امتحانات التسابق وتشمل المحاربين ومصابي الحروب والأرامل والأيتام والمعوقين^(٢).

وتماشياً مع هذا الاتجاه فإن التشريع الفرنسي لم يقصر هذا النظام على شغل الوظائف العامة، بل امتد أيضاً للمشروعات الخاصة بعد الحرب العالمية الأولى حيث ألزمت هذه المشروعات قانوناً بحجز نسبة من وظائفها الشاغرة للمستفيدين من هذا النظام، وأخيراً صدر قانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٦١ والذي مد العمل بموجبها لغاية سنة ١٩٦٨^(٣).

وقد جاء المرسوم الصادر سنة ٢٠٠٥ ببعض التعديلات الهامة تتعلق بأنماط التحاق المعوقين بالوظيفة العامة حيث يتم التحاقهم بها وفقاً لما ورد النص عليه في هذا المرسوم عن طريق التعاقد على أن يتم تثبيتهم على الملاك الدائم في مرحلة لاحقة^(٤).

(١) د. محمد حامد الجمل، الموظف العام فقهاً وقضاً، ج ١، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص ٢٣٠.

(٢) د. محمد حامد الجمل، مصدر سابق، ص ٧٨١.

(٣) المحامي عبد القادر القيسي، مصدر سابق، ص ٢٣١.

(٤) د. محمد انس جعفر ود. أشرف أنس جعفر، الحقوق الدستورية للموظف العام، دراسة مقارنة، شركة القصر للطباعة والدعاية والإعلان، ٢٠١٠، ص ٢٠٤.

وقد وضع المشرع الفرنسي عدة ضمانات تكفل للمستفيدين الاستفادة من كل الحقوق التي تنقرر لهم ومنها اشتراط نشر القوائم التي تتضمن أسماءهم وبيان الوظائف الخالية والتعيينات التي يتم فيها تحويل الوزير المختص بالمحاربين القدامى ولضحايا الحرب حق الطعن في كل قرار يصدر في هذا الشأن على خلاف أحكام القانون، ويلاحظ أن هذا التيسير تستدعيه اعتبارات إنسانية وتوجبها ضمانات التكافل الاجتماعي الذي يحتم على الدولة أن تمد يد العون للعاجزين وأن تسد حاجاتهم ولا سيما إذا كانوا من الذين ضحوا في سبيل الوطن .

ولقد حاول المشرع الفرنسي التوفيق بين مصلحة المستفيدين من الوظائف المحجوزة وبين المصلحة العامة ومصلحة العمل الوظيفي فوضع من الشروط ما يتضمن سلامة سير المرفق العام بانتظام، فنص على ضرورة توافر الصلاحية البدنية والمهنية التي تتناسب مع طبيعة الوظائف المحجوزة حتى يكون له حق التعيين فيها، وقرر عدم جواز عزل الموظف المستفيد من هذا النظام ولا بعد انقضاء فترة زمنية معينة يقضيها في التدريب لرفع قدراته المهنية والوظيفية والإدارية، وإذا لم يستطيع النقل إلى وظيفة أخرى، فتقوم الجهة الإدارية بالتعديلات ولا تهمل المصلحة العامة وتراعي الحيوية في الامتحانات المهنية^(١).

المطلب الثالث

نظام الوظائف المحجوزة ومبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة

من المعروف أن نظام الوظائف المحجوزة ليس إلا وسيلة استثنائية لتولي الوظيفة العامة وإذا كان مبدأ المساواة يعني تكافؤ الفرص بين جميع المواطنين المتماثلين في مراكزهم القانونية في التقدم إلى هذه الوظائف على قدم المساواة دون تدخل من المشرع أو الإدارة لمصلحة فئة على حساب بقية الفئات الأخرى، وأن حجز بعض الوظائف يعد بلا شك خروجاً على مبدأ المساواة واستثناءً منه سواءً حجزت

(١) د. محمد السيد الدماصي، مصدر سابق، ص، ٢٩٧.

(٢) د. محمد أنس جعفر ود. أشرف أنس جعفر، مصدر سابق، ص ١٨٧.



بعض الوظائف أو تقرر لهم الأولوية في توليها، ولا يهم إذا كانت هناك ظروف خاصة جعلتها غير قادرة على التزامهم الوظائف بذات القدر من الكفاءة مع بقية الفئات لأنه لا يعقل أن تحجز وظائف لمجرد مراعاة الظروف الخاصة أو بعض الاعتبارات التي تحيط بهذه الفئات إذا ما سمح لها بهذا التصرف لأصبح الاستثناء هو الأصل والأصل هو الاستثناء ولأصبح مبدأ المساواة في تولي هذه الوظائف مجرد مبدأ نظري فقط ولأبعدت الكثير من الوظائف عن مستحقيها^(١).

لذلك لا بد من التفريق بين التكييف القانوني لهذا النظام وبين الاعتبارات التي يقوم عليها فالاعتبارات التي يقوم عليها هذا النظام اعتبارات إنسانية، فإن ذلك لا ينهض من اعتبار حجز الوظيفة لهذه الفئات بل يعتبر استثناء من الأصل العام، ألا وهو المساواة بين المواطنين في تولي الوظيفة العامة^(٢).

وأنه يعتبر نوع من الاستقرار المادي والنفسي لأولئك العاجزين والمصابين والأرامل، لذلك فإن أي وسيلة تخرج عن الإطار العام، ألا وهو المساواة بين المواطنين في التقديم للوظائف العامة يعتبر استثناءً يجب عدم التوسع به وعلى الرغم من كل ما قيل عن أسباب قيام هذا النظام والاعتبارات التي يقوم عليها، إلا أنه يبقى استثناء من الأصل العام^(٣).

وعدها الفقه الفرنسي استثناءً من الأصل العام وأنه يمثل مخالفة لمبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة، وأنه يستند إلى الاهتمام بمصلحة بعض الفئات أو الأشخاص ولا سيما الذين أبلوا في الحرب بلاءً حسناً لذلك لا يجب التوسع فيها أو القياس عليها^(٤).

وعلى الرغم من أن المشرع العراقي لم يتضمن هذه الوسيلة من وسائل اختيار الموظفين في قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ النافذ، بل كانت هناك

(١) د. محمد سالم ألنجفي، مصدر سابق، ص ٢٢٢.

(٢) د. محمد إبراهيم حسن، مبدأ المساواة في تولد الوظيفة العامة، مصدر سابق، ص ٢٦٦.

(٣) د. محمد محمود سعيد، مصدر سابق، ص ١٦٣.

(٤) المحامي عبد القادر القيسي، مصدر سابق، ص ٢٢٣.

مجموعة من القرارات التي تصدر من مجلي قيادة الثورة المنحل بإعطاء المعونات المالية وشمولهم ببعض الرعاية والمساعدات الطبية والمالية، وعلى الرغم من النسبة الكبيرة التي هي في أمس الحاجة إليها من كرد للجميل، أو مقابلتهم بالعرفان للتضحيات التي قدموها للوطن وفقدوا بعضاً من أطرافهم أو (ترمل) البعض الآخر في فقدهم لمن كانوا يعيّلونهم على الرغم من التغيير في السلطة الذي حدث في العراق ومهما قيل عنهم فهم كانوا يقاثلون باسم السلطة السابقة وأنهم مغلوب على أمرهم في جعلها وظائف معينة تحددها السلطة المختصة وأن يتم التعيين من قبل هيئة مركزية تقوم بعملية التعيين بدلاً من جعلها في أيدي كل وزارة على حدة لأن ذلك سيساعد على تفعيل دور الرقابة على هذه الهيئة والتحقق من حسن تقدير هذه الجهة لأعمال قواعد هذه الفئات في الحدود التي وضعها المشرع دون توسع فيها أو اعتداء على مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة، وأن تعطي مجموعة من الامتيازات والامتحانات للتحقق من صلاحية كل شخص للوظيفة التي ستسند إليه لأنه إذا جرى التعيين دون إجراء عملية التوافق بين الوظيفة وقابلية المرشح سينعكس ذلك على أداءهم لعملهم والإضرار بالمصلحة العامة^(١).

المبحث الثاني

حرية الإدارة في اختيار الموظفين

سنتناول في هذا المبحث الاستثناء الثاني بعد نظام بعد نظام الوظائف المحجوزة، ألا وهو حرية الإدارة في الاختيار أو التعيين المطلق في اختيار موظفيها^(٢). تعد هذه الطريقة في حرية الإدارة في اختيار الموظفين، الطريقة غير العادية التي ترد على مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة، وسوف نتناول في هذا المطلب ثلاث مطالب نتناول في المطلب الأول مفهوم حرية الإدارة في اختيار الموظفين ونطاقها، وفي المطلب الثاني نتناول تطبيقات نظام حرية الإدارة في اختيار الموظفين

(١) محمد محمود سعيد، مصدر سابق، ص ١٦٤.

(٢) د. محمد محمود سعيد، مصدر سابق، ص ١٦٤.



في العراق وبعض الدول المقارنة، وفي المطلب الثالث نتناول نظام حرية الإدارة في الاختيار ومبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة، وعلى النحو التالي:

المطلب الأول

مفهوم حرية الإدارة الاختيار ونطاقها

أولاً: مفهوم حرية الإدارة في الاختيار

تتحقق حرية الإدارة في الاختيار، أو التعيين المطلق في حالة إطلاق يد الإدارة في اختيار من تشاء من الموظفين دون أن تكون ملزمة بإتباع أساليب وإجراءات خاصة، أي أن الإدارة تكون هي الحكم الوحيد على كفاءة من تختارهم لتولي الوظيفة العامة، دون أن يخضع ذلك الاختيار لرقابة أي جهة حكومية، أم غير حكومية^(١).

ومع تطور هذا الأسلوب أصبح الاختيار من بين من تتوافر فيهم الشروط التي تحددها القوانين واللوائح، ولكن دون أن تكون ملزمة بإتباع أساليب وإجراءات خاصة^(٢).

فقد كانت هذه الطريقة هي السائدة في اختيار الموظفين لفترة طويلة، حيث يعمل الحزب الذي يفوز في الانتخابات بتعيين الموظفين بواسطة رجال سياسيين (أي الحزب الفائز) ويقوم أعضاء وأنصار الحزب الفائز بالانتخابات بتعيينهم بالوظيفة العامة^(٣).

ونتيجة لكثرة مبادئ هذه الطريقة فقد عدلت عنها الكثير من الدول وإن احتفظت بها بالنسبة لبعض الوظائف التي يتسع نطاقها أو يضيق بحسب الظروف السائدة في كل بلد، وأنواع الوظائف الموجودة فيه، ذلك أن الوظائف العليا يتجلى فيها الطابع السياسي، ويعد شاغلها مساندين للحكومة وإدارتها المباشرة في تنفيذ سياستها، ولذا

(١) د. نواف كنعان، القانون الإداري، ك٢، ط١، الدار العلمية الدولية، والدار الثقافية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠١، ص٦٩.

(٢) د. محمد عاطف ألبنا، مبادئ القانون الإداري في الأموال العامة والوظيفة العامة، دار الفكر العربي، بدون سنة نشر، ص١٩٧.

(٣) د. حمدي أمين عبد الهادي، الإدارة العامة المقارنة أساليب البحث وتطبيقاتها، ج١، ط١، مطبعة المعرف بغداد، العراق، بلا سنة نشر، ص١٠٣.

تترك للإدارة الحرية في شغل هذه الوظائف من بين من تثق بهم في تنفيذ سياسة الدولة وفي مقدرتهم على تنفيذها وفي التمثيل الدبلوماسي، لذلك يتم قصر هذه الوظائف على شريحة معينة من المجتمع (١).

لذلك تعد الثقة هي أساس اختيار الشخص لتولي الوظيفة العامة للسلطة المختصة في التعيين حرية اختيار الشخص من بين الأشخاص الذين تتوافر فيهم شروط تولي الوظيفة العامة دون مراعاة الشروط الشكلية والإدارية المعقدة من وسائل الالتحاق لطريق العادي لتولي الوظيفة العامة مثلاً المسابقة أو الانتخاب حيث تستعمل الإدارة في اختيار من تشاء لتولي هذه الوظائف مباشرة فالإدارة غير ملزمة بقواعد محده في الاختيار من بين المتقدمين لتولي الوظيفة العامة (٢).

ولا يحتج عليها ولا تخاصم قضائياً في هذا الاختيار لأن هذه الوظائف تحتاج إلى مواصفات خاصة لا يمكن تقييمها، فالاختيار في هذه الوسيلة لا يهدف إلى تولي الوظيفة فقط بأفضل العناصر كفاءة وصلاحية بل يجب أن يكون الولاء التام لنظام الحكم القائم، أو الانسجام مع سياسة الدولة، أو عدم اعتناق أفكار أو عقائد سياسية تخالف ما تبناه نظام الحكم من سياسة معينة، أو فكر عقائدي محدد، لذلك تكون هذه الوظائف عادة ليست إدارية خالصة بل على حدود الوظيفة الإدارية والوظيفة السياسية بالمعنى المحدد بكل منها وتعد وظائف مهمة للدولة، إذ أنها تقوم برسم وتنفيذ سياسة الدولة العامة في المجالات المختلفة ويطلق عليها عادة الوظائف العليا (٣).

الخلاصة أن المقصود بحرية الإدارة المطلقة في الاختيار هو استقلال الإدارة في اختيار بعض الأفراد لبعض الوظائف العامة، دون إتباعها لأي من الوسائل العادية في الالتحاق بالوظائف العامة، ولكن هذا لا يعني حرمتها في التحلل عن بقية شروط

(١) د. محمد عاطف ألبنا، مصدر سابق، ص ١٩٤، ١٩٣.

(٢) د. مصطفى سالم أنجفي، مصدر سابق، ص ١٨٨.

(٣) د. محمد رفعت عبد الوهاب ود. إبراهيم عبد العزيز شحاذة، أصول الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٨، ص ٣٠١.



التعيين الأخرى من عدمه، إذ أن هذه الشروط يلزم توافرها في كل من يتولى وظيفة عامة سواءً كانت وظيفة عليا، أم أدنى درجة من درجات السلم الوظيفي.

ثانياً: نطاق حرية الإدارة في الاختيار

تعد حرية الإدارة في اختيار موظفيها دون إتباع الوسائل العادية في الالتحاق بالوظيفة العامة يف عدة سمات خاصة منها:

١- تعد هذه الوسيلة في بعض الوظائف الإدارية الكبرى كرؤساء الإدارات والمؤسسات الحكومية، ورؤساء المرافق العامة المهمة^(١).

والتي يتطلب فيها قدر كبير من الكفاءة والصلاحية التي لا تتوفر في إتباع طريقة الترقيّة وفقاً للأقدمية فقط، إذ أن الأقدمية بمفردها ليست الدليل الكامل والقاطع على توفر هذه العناصر، فيتترك للإدارة اختيار من ترى سواءً من الموظفين داخل تلك الجهات، أو من خارجها للتعيين في هذه المناصب حسبما ترى الإدارة أن ذلك محقق لحسن سير العمل بهذه الجهات^(٢).

فالتعيين في هذه الوظائف قصد به استكمال إعطاء الجهاز السياسي المنوط بهم إدارة شؤون الدولة شأنهم في ذلك شأن الوزراء، ومن ثم يكون من الملائم أخرج هذه الوظائف من نطاق الوظائف الإدارية واعتبارها من الوظائف السياسية وإن اختيار شاغليها، أو عزلهم متروك للسلطة التقديرية لرئيس الدولة، وهذا ما معمول به في قانون المحافظات العراقي لأن المحافظ يعتبر ممثلاً عن السلطة المركزية ويعين بمرسوم جمهوري بدرجة خاصة ويعتبر الجهة التنفيذية في المحافظة ويقوم بتنفيذ القوانين والأنظمة والتعليمات التي تصدر من السلطة المركزية^(٣).

٢- في الوظائف التي يغلب عليها الصبغة السياسية بقدر أكبر من الصبغة الإدارية البحتة كوظائف السفراء والمحافظين وغيرهم، ففي هذه الوظائف التي

(١) د. محمد حميد بدران، قانون الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص ١١١.

(٢) المحامي عبد القادر القيسي، مصدر سابق، ص ٢٠٣.

(٣) المادة رقم (٢٤) من قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨، وكذلك المادة

رقم (٢٠) من قانون المحافظات رقم (٥٩) لسنة ١٩٦٩.

يتطلب في شاغليها الولاء التام للنظام القائم وعد التناقض بين المعتقدات السياسية، وبيت تلك التي يقوم عليها نظام الحكم، والتي لا تكشف عنها العادة الاختبارات، أو الوسائل العادية في الالتحاق والتي تقوم على ثقة الجهة أو الشخص القائم بالاختيار فيمن يختاره يتولي الوظيفة العليا^(١).

ففي هذا المجال يترك للإدارة وتحت مسئولية اختيار من ترى لتولي هذه الوظائف والتي تتضمن عادة بعض أسرار الدولة التي يكون في تسريبها تحقق مخاطر معينة، إذا ما تركت هذه الوظائف للوسائل العادية في التعيين والتي قد تأتي بأشخاص وأن توافرت عناصر الصلاحية والكفاءة فيهم ينقصهم عنصر الولاء لنظام الحكم وسياسة الدولة^(٢).

٣- في بعض الوظائف الفنية والعلمية التي هي على قدر من التخصص الفني والعلمي وأقسام القائم بها بصفات أخرى كالقدرة على القيادة والإشراف فلا هي سياسية بحتة، ولكنها قيادية إدارية تتطلب مولاة للسلطة السياسية مثل رؤوسا الجامعات والمعاهد العلمية الكبرى ومراكز البحوث العلمية وأكاديميات العلوم^(٣).

المطلب الثاني

تطبيق نظام حرية الإدارة في الاختيار في العراق وبعض الدول

المقارنة

كان هذه الطريقة هي السائدة في القرن الماضي، حيث كانت الثقة الشخصية هي أساس الاختيار حيث كان مرشح الحزب في انتخابات الرئاسة بعد نجاحه وتولية الرئاسة يقوم بطرد أنصار الحزب المنافس من الإدارات ويعين أنصاره بدلاً عنهم^(٤).

(١) د. مصطفى سالم الأنجي، مصدر سابق، ص ١٩٣.

(٢) د. محمد محمود سعيد، مصدر سابق، ص ١٦٨.

(٣) محمد يوسف بدران، مصدر سابق، ص ١١١.

(٤) د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص ١٤٦.



وهناك العديد من الدول التي أخذت بهذه الطريقة ومنها العراق ومصر وفرنسا:

أولاً: حرية الإدارة في الاختيار في العراق

عند البحث في أسلوب الاختيار الحر للموظفين في العراق لا بد من الإشارة إلى أن العراق وقبل إصدار قانون الخدمة المدنية رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٦ الذي أنشئ بموجبة مجلس الخدمة العامة، ثم صدور قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ الذي حل محل القانون السابق فقد كانت سلطة التعيين من حق الوزراء يستعملها كل وزير بالنسبة لوزارته والدوائر التابعة لها أما الموظفون من الدرجات العليا فكان تعيينهم من صلاحية مجلس الوزراء ورئيس الدولة فعندما أورد قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ هذه الوظائف في هذا القانون يكون التعيين فيها من حق رئيس الدولة، أو رئيس مجلس الوزراء، وأورد طائفة من الدرجات الوظيفية يكون التعيين فيها للإدارة السلطة المطلقة والحرية الكاملة في اختيارهم وهم حسبما أوردهم القانون^(١): الوظائف الخاصة، عميد، مدير عام، محافظ، مدون قانوني، وبعد إلغاء مجلس الخدمة العامة بقرار من مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٩٦٦ في ٢/٨/١٩٧٩ فقد أنيطت صلاحية تعيين الموظفين بالوزراء أو من تخولهم من موظفي الدرجات الخاصة^(٢).

أما التعيين في الوظائف القيادية في الجهاز الإداري التي يقرر قانون الخدمة أو قوانين خاصة وجوب صدور مرسوم جمهوري للتعين فيها، فتبقى للسلطة الإدارية الحرية المطلقة في اختيار من يتولاها، وجرى العمل على اختيار موظفي الدرجات الخاصة من الموالين للحزب آنذاك، أي حصر اختيار هؤلاء الموظفين بمدى ولائهم للفكر العقائدي الذي كان موجود في العراق قبل حصول التغيير السياسي في عام ٢٠٠٣، مع توفر بعض المؤهلات الفنية لشغلها وذلك تماشياً مع فكرة تسييس الوظيفة العامة، لكي يلعب الجهاز الإداري دوراً أساسياً في الحياة السياسية، ويكون خاضعاً

(١) المادة رقم (٨) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل.

(٢) د. مصطفى سالم ألنجفي، مصدر سابق، ص ١٩٧.

ومتماشياً مع الفكر السياسي والعقائدي السائد آنذاك^(١).

وبعد حدوث التغيير السياسي في العراق عام ٢٠٠٣ صدر قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ الذي نص على ما يلي: "يجب تعيين المدير العام لدائرة الاستخبارات العسكرية وكبار الضباط من رتبة عميد فما فوق وكذلك رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا من مجلس الوزراء حصراً وعلى أن تصادق على تعيينهم الجمعية الوطنية"^(٢).

كما عهد الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ إلى مجلس الوزراء صلاحية تعيين أصحاب الدرجات الخاصة من وكلاء الوزارات والسفراء ورئيس أركان الجيش..^(٣) ونرى أنه يجب على المشرع الإسراع بتشريع قانون الخدمة المدنية وذلك لأهميته في معالجة شؤون الوظيفة العامة في العراق على أن أسس علمية ومهنية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى تدعو الباحثة إلى ضرورة إيجاد مقابلة فعالة ونزيهة لمراقبة إجراءات التعيين في الوظيفة العامة والحد من سلطة الإدارة المطلقة المتمثلة بالوزراء في مجال اختيار الموظفين العموميين على أساس أن القضاء هو الملاذ الآمن لجميع أفراد المجتمع.

ثانياً: حرية الإدارة في اختيار الموظفين في جمهورية مصر العربية

إن تولية الوظيفة العامة لم تجر على قدر واحد في المراحل التاريخية التي مرت بها الوظيفة العامة في مصر، فكانت تتسع دائرة الإطلاق، أو الاختيار الحر، أو تضيق تبعاً للظروف السياسية والمنهجية التي كانت تحيط بها، فلم تكن تولية الوظيفة العامة في مصر بعد إعلان دستور سنة ١٩٢٣ بوضع جيد، بل على العكس فقد ازداد الوضع سوءاً، فقد قامت الأحزاب السياسية التي أخذت تعمل وتستغل مقاعد الحكم ووظائف الحكومة للترويج لدعايتها وتمكين أكبر عدد من إتباع الأحزاب وأنصارها في

(١) د. علي بدير ود. عصام البر زنجي، ود. مهدي عباس أسلامي، مبادئ وأحكام القانون الإداري، المكتبة القانونية، ٢٠٠٧، ص ٣٠٥.

(٢) المادة رقم (٣٩) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤.

(٣) المادة رقم (٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ.



المراكز الإستراتيجية في الدولة حتى لكي تضمن تثبيت أقدامها في الحكم، هذه النزعة الحزبية زادت من آثار الإطلاق في التعيين في الوظيفة العامة^(١).

ونتيجة لذلك فقد ظهرت عدة اتجاهات تطالب بالإصلاح فتم إنشاء مجلس بموجب القانون رقم (١١٢) لسنة ١٩٤٦ وأناط لمجلس الدولة سلطة الرقابة القضائية على قرارات الإدارة العامة، فكان له الأثر الكبير في الحد من السلطة التقديرية للإدارة في هذا المجال عن طريق إلغاء القرارات الإدارية الخاصة بالتعيين وخصوصاً تلك التي تسيء استعمال سلطتها، أو تتحرف عن تحقيق المصلحة العامة^(٢).

وفي عام ١٩٥١ صدر القانون رقم (١٩٠) الذي أنشأ ديوان الموظفين والقانون رقم (٢١٠) الخاص بموظفي الدولة الذي كان له الأثر الأكبر في الحد من حرية الإدارة في مجال اختيار الموظفين، فتعيين الموظفين يكون بقرار من رئيس الجمهورية، وعلى الرغم من أنها تحمل الطابع السياسي للمنصب، فإنها تعد مع ذلك من الموظفين العموميين ويعتبر التعيين في هذا المنصب من إطلاق سلطة الإدارة، فمثلاً يمكن القول أنها وبحكم هذه الصفة السياسية للوظيفة أنه ليس من الموظفين العموميين أو من الذين يندرجون تحت حرية الإدارة في الاختيار^(٣).

ثالثاً: حرية الإدارة في اختيار الموظفين في جمهورية فرنسا

لقد ساد في فرنسا قبل الثورة التعامل بالوظائف إذ كانت كل وظيفة سواءً في الحكومة المركزية، أم في الأقاليم موضع تعامل خاص فتشتري وتباع وتورث^(٤).

كما ينتقل الموروث إلى الوارث وهكذا كانت الوظيفة تنتقل من السلف إلى الخلف، وما أن قامت الثورة الفرنسية حتى حظي مجال الوظيفة العامة بأهمية خاصة ولكن بعد فترة وجيزة وخصوصاً بعد سقوط نظام نابليون أصيب الجهاز الوظيفي بانتكاسات عدة، وفي عهد الثورة الفرنسية وبعد إنشاء مجلس الدول الفرنسي، وبعد عدة

(١) د. محمد السيد الدماصي، مصدر سابق، ص ١٠٦.

(٢) د. فؤاد العطار، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢، ص ٦٥.

(٣) د. سليمان الطماوي، مبادئ علم الإدارة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة ٢٠٠٠، ص ٥١٨.

(٤) المحامي عبد القادر القيسي، مصدر سابق، ص ٢١٢.

تطورات حدثت في المجتمع صدر القانون المرقم (٢٤٤٠٥٩) في سنة ١٩٥٩ وقد أحكامه على المبادئ والضمانات الأساسية للعاملين أخذ باتجاهات الدستور الفرنسي الصادر سنة ١٩٥٨ والذي حدد سلطة الإدارة وأصبحت مقيدة إلى حد كبير بالضوابط والمعايير التي تضمنتها قوانين الخدمة المدنية والذي يفرض على الإدارة الالتزام بها وإلا كان تصرفها غير مشروع^(١).

وتخضع بقية الوظائف للسلطة التقديرية للإدارة وذلك لأنها تستند إلى اعتبارات سياسية، فلا يمكن لرئيس الحكومة تنفيذ برنامجه السياسي المسئول عنه أمام البرلمان إلا إذا كان بمقدوره اختيار شاغلي الوظائف العليا بحرية تامة فهؤلاء أدوات البرنامج السياسي، وبعد ذلك صدر القانون المرقم (٧٧٩ - ٨٥) في ١٩٨٥/٧/٢٤ الخاص بتمديد المناصب العليا والذي يترك أمر تعيينهم للسلطة التقديرية للحكومة، وبهذا فإن المشرع قد حدد الوظائف في جميع الإدارات الحكومية وفي كل إدارة على حده^(٢).

يتضح لنا من خلال هذا النظام أن هذه الوظائف تقف على حدود الإدارة السياسية، أي أنها ليست سياسية بحتة، أو إدارية أو وظائف يغلب عليها الطابع الأكاديمي، وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي الحكومة في اعتبار وتكييف بعض الوظائف على أنها وظائف عليا يعين شاغلها بمطلق تقدير الحكومة^(٣).

المطلب الثالث

حرية الإدارة في الاختيار ومبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة

إن الأخذ بأسلوب حرية الإدارة في إسناد الوظائف العليا، أو الدرجات الخاصة لا يعني تماماً الحرية المطلقة للإدارة في الاختيار لكل الوظائف التي يتبع بشأنها هذا

(١) د. مصطفى سلم النجفي، مصدر سابق، ص ٢٠٢.
(٢) د. علي خطار شطناوي، دراسات في الوظيفة العامة، مطبوعات الجامعة الأردنية، عمان ١٩٩٨، ص ٦٤.
(٣) د. عنان رضوان محمود، فصل الموظف العام، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص ١٩٩٧، ص ٢٠٩.



الأسلوب، فبعض الوظائف ذات الصلة بالأمور السياسية أو الأمور العلمية، فلا هي سياسية بحتة، ولا هي إدارية بحتة، بل تقترب من هذا وذاك^(١).

فلاحظنا أن التشريع العراقي يختلف عن التشريع المصري في أمران هما:

الأمر الأول: أن التشريع العراقي حدد الوظائف العليا شأنه في ذلك شأن التشريع الفرنسي، إذ أشار في قانون الخدمة المدنية إلى الوظائف التي تشغل بمرسوم جمهوري، ولم يترك الأمر مفتوحاً للإدارة^(٢)، بل وأكثر من ذلك أشار في الدستور الصادر سنة ٢٠٠٥ النافذ إلى الوظائف التي تكون من صلاحية مجلس الوزراء تعيين أصحاب الدرجات الخاصة^(٣).

الأمر الثاني: إن المشرع العراقي وفي بعض الوظائف قيد من سلطة الإدارة في تولي الوظيفة العامة، وجاء هذا التقيد بضرورة موافقة مجلس النواب على الأسماء المرشحة منة قبل الحكومة لتولي بعض الوظائف العليا، إذ نص الدستور على ما يلي: "يختص مجلس النواب على تعيين كل من:

أ- رئيس وأعضاء محكمة التمييز الاتحادية، ورئيس الادعاء العام، ورئيس هيئة الإشراف القضائي، بالأغلبية المطلقة، بناءً على اقتراح مجلس القضاء الأعلى.

ب- السفراء وأصحاب الدرجات الخاصة باقتراح من مجلس الوزراء.

ج- رئيس أركان الجيش ومعاونيه، ومن هم بمنصب قائد فرقة فما فوق، ورئيس جهاز المخابرات الوطني بناءً على اقتراح من مجلس الوزراء^(٤).

وخلاصة ما تقدم أن نظام حرية الإدارة في الاختيار لتولي الوظيفة العامة له بعض له بعض المزايا وفي نفس الوقت ترد عليه بعض العيوب شأنه في ذلك شأن باقي الأنظمة والأساليب التي لا تخلوا من المزايا والعيوب ونذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

(١) المحامي، عبد القادر القيسي، مصدر سابق، ص ٢١٦.
(٢) المادة رقم (٨) الفقرة رقم (٢) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل.
(٣) المادة رقم (٨٠) من دستور جمهورية العراق الصادر سنة ٢٠٠٥ النافذ.
(٤) المادة رقم (٦٠) الفقرة رقم (٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ.

أولاً: مزايا حرية الإدارة في اختيار الموظفين

١- أنها تؤدي إلى حسن سير المرافق العامة في الدولة بانتظام واطراد لأنه إذا ما تم تقييد الحكومة في اختيار مناصريها بقيود ترسم الحكومة خطوة بخطوة فإن ذلك سيعرقل سير الجهاز الإداري بانتظام واطراد، لأنها سوف تكون مجردة من كل سلطة تمكنها من الفاعلية في اتخاذ القرارات التي تناسب الحالة أو الموقف الذي يظهر أثناء العمل مما يضعف الإدارة وتعجز عن التفاعل مع ما يستجد من أحداث تقتضي سرعة التصرف، فتتخذ الإدارة القرارات بسرعة دون تردد، أو تأخير لذلك يجب أن يترك للإدارة تقدير العنصر الذي يتلاءم مع طبيعة الوظائف الشاغرة^(١).

٢- يتلاءم هذا الأسلوب في الالتحاق بالوظائف العامة ذات النظام الحزبي، لكونه يترك للحزب الفائز حرية اختيار مساعديه في تنفيذ سياسة ممن يثق بهم ويحسن ولائهم وإخلاصهم لأسلوبه في الحكم وسياسته في تنفيذ برامج السياسية والاقتصادية والاجتماعية، لأنه إذا ما تركت هذه الوظائف الهامة في أيدي أعضاء أحزاب المعارضة فمن المتوقع أن تحول أهوائهم وانتماءاتهم الحزبية دون المشاركة الفعالة في تحقيق أهداف وبرامج الحزب الحاكم^(٢).

أما في الدول ذات التعددية الحزبية فيتعين أن تمكن الحكومات القائمة في اختيار مناصري وموالي تلك الأحزاب الفائزين بالانتخابات الوظيفية والعكس، إذا ما حصل فإن ذلك سيؤدي بهؤلاء المساعدين إلى محاولة عرقلة الخطة المرسومة في مجال التنفيذ لإظهار الحزب الحاكم بمظهر الضعيف أمام الشعب^(٣).

ثانياً: عيوب حرية الإدارة في الاختيار

(١) د. صلاح أحمد السيد جودة، الرقابة القضائية على التعيين في الوظائف العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٤٠٩.

(٢) د. أنور أحمد رسلان، نظام العاملين المدنيين في الدولة والقطاع العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١، ص ١٢٦.

(٣) د. محمد السيد الدماصي، مصدر سابق، صص، ١٣٦، ١٣٥.



١- إن إطلاق سلطة الإدارة في عملية التعيين القائم على النظام الحزبي أو السياسي يؤدي إلى فتح أبواب المحسوبية والمنسوبية على مصراعيها، وهذا يتناقض مع مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة في تولي الوظيفة العامة التي لا تميز طبقة من طبقات الشعب عن غيرها في تولي الوظيفة العامة، لأن هذه المساواة تعني وضع الحق في نصابة ومنحة لكل من يستحقه^(١).

٢- إن إتباع هذا الأسلوب يؤدي إلى هدر المبدأ الديمقراطي ويعطي للإدارة الفرصة المضاعفة لتحكمها وتعسفها، مما يؤدي إلى فساد الجهاز الإداري ومن شأن هذه الطريقة أيضاً أن يتولى الوظائف العليا وبالتالي تصبح الوظيفة متممة بالطابع الشخصي لا الموضوعي^(٢).

(١) د. محمد رفعت عبد الوهاب ود. إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول الإدارة العامة مصدر سابق، ص ٢٦٤.

(٢) د. محسن العبودي، الإدارة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٥٥٧.

الخاتمة

وتتضمن نتائج وتوصيات

أولاً: النتائج

- ١- تعد الاستثناءات التي ترد على تولي الوظيفة العامة تصدعاً خطيراً لمبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة لما يتضمنه عن محاباة، أو مجاملة لبعض الفئات تحجز لهم وظائف معينة، أو أن تقرر لهم أسبقية في الالتحاق بها.
- ٢- أن الوظائف المحجوزة لها نطاق خاص لا تمتد لغير الوظائف الدنيا في الهيكل التنظيمي، أما الوظائف الرئيسية فالأصل لا يشملها هذا النظام لكن لا يترتب على ذلك تفضيل مصلحة هذه الفئات على المصلحة العامة، لأنه كلما تقدمنا بالوظائف إلى أعلى كانت المسؤولية أكبر، وتطلب ذلك جهد بدني وعقلي أكبر.
- ٣- لم يتضمن المشرع العراقي هذه الوسيلة من وسائل اختيار الموظفين في قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ النافذ، بل كانت هناك مجموعة من القرارات التي تصدر من مجلس قيادة الثورة المنحل بإعطاء المعونات المالية وشمولهم ببعض الرعاية والمساعدات الطبية والمالية.

ثانياً: التوصيات

- ١- بما أن نظام الوظائف المحجوزة يعتبر نظاماً استثنائياً، يرد على الأصل العام وهو المساواة بين المواطنين في تولي الوظيفة العامة الذين تتوافر فيهم شروط تولي الوظيفة العامة عند التعيين فيجب أن يطبق في أضيق الحدود الممكنة.
- ٢- ضرورة أن يقر التشريع العراقي نظام الوظائف المحجوزة في اختيار الموظفين، ولا يكتفي بإعطاء المعونات المالية وشمولهم ببعض الرعاية والمساعدات الطبية والمالية.
- ٣- يجب أن يمتد نظام الوظائف المحجوزة إلى مجموعة الوظائف العليا والدنيا على حدٍ سواء وإن قصر الوظائف المحجوزة على الوظائف الدنيا دون العليا



قصر بدون مبرر ومفارقة مخالفة للقانون ولمبدأ المساواة بل هو الوجه الآخر للمساواة لأنه ما بال الذين أبلوا في سبيل الوطن بلاءً حسناً ترتب عليه أصابهم بعاهة مستديمة أثناء العمليات العسكرية، لذلك تكمن العبرة في حقيقة الأمر بمدى صلاحية الفرد للقيام بأعباء الوظيفة، أيًا كان نوعها.



المصادر

أولاً: الكتب

- ١- د. أشرف أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
- ٢- د. أنور أحمد رسلان، نظام العاملين المدنيين في الدولة والقطاع العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١.
- ٣- د. حسين الدوري، إعداد وتدريب القوى البشرية، ط٢، مطبعة الجامعة ألمستصريه، ١٩٨٥.
- ٤- د. حمدي أمين عبد الهادي، الإدارة العامة المقارنة أساليب البحث وتطبيقاتها، ج١، ط١، مطبعة المعرف بغداد، العراق، بلا سنة نشر.
- ٥- د. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري المصري والعربي، دار الفكر العربي، ١٩٦١.
- ٦- د. سليمان الطماوي، مبادئ علم الإدارة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة ٢٠٠٠.
- ٧- د. صلاح أحمد السيد جودة، الرقابة القضائية على التعيين في الوظائف العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ٨- د. علي خطار شطناوي، دراسات في الوظيفة العامة، مطبوعات الجامعة الأردنية، عمان ١٩٩٨.
- ٩- د. علي بدير ود. عصام البر زنجي، ود. مهدي عباس أسلامي، مبادئ وأحكام القانون الإداري، المكتبة القانونية، ٢٠٠٧.
- ١٠- غوفي هارون، المبادئ المعتمدة في الوظيفة العامة، بلا دار نشر، أو سنة نشر.
- ١١- د. فؤاد العطار، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢.
- ١٢- د. نواف كنعان، القانون الإداري، ك٢، ط١، الدار العلمية الدولية، والدار الثقافية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠١.
- ١٣- د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٤.
- ١٤- المحامي عبد القادر القيسي، مبدأ المساواة ودورها في تولي الوظيفة العامة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٢.
- ١٥- د. محمود عاطف ألبنا، مبدأ القانون الإداري في الموال العامة والوظيفة العامة، دار الفكر العربي، دون ذكر تاريخ النشر.
- ١٦- د. محسن العبودي، الإدارة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.



- ١٧- د. محمد أنس جعفر ود. أشرف أنس جعفر، الحقوق الدستورية للموظف العام، شركة القصر للطباعة، ٢٠٠٩.
- ١٨- د. محمد أنس جعفر ود. أشرف أنس جعفر، الحقوق الدستورية للموظف العام، دراسة مقارنة، شركة القصر للطباعة والدعاية والإعلان، ٢٠١٠.
- ١٩- د. محمد حامد الجمل، الموظف العام فقهاً وقضاً، ج١، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩.
- ٢٠- د. محمد حميد بدران، قانون الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.
- ٢١- د. محمد رفعت عبد الوهاب ود. إبراهيم عبد العزيز شحادة، أصول الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٨.
- ٢٢- د. محمد عاطف ألبنا، مبادئ القانون الإداري في الأموال العامة والوظيفة العامة، دار الفكر العربي، بدون سنة نشر.
- ٢٣- د. مصطفى سالم عبد الله ألنجفي، المساواة وحدودها في تولي الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠٥.

ثانياً: الأطاريح العلمية

- ١- د. محمد فريد حشيش، معاهدة ١٩٣٦ وأثرها في العلاقات المصرية البريطانية أطروحة دكتوراه، كلية الآداب، جامعة عين شمس، دار الزهراء للأعلام العربي، ١٩٨٥.
- ٢- د. عنان رضوان محمود، فصل الموظف العام، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٧.

ثالثاً: الدساتير

- ١- قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤.
- ٢- دستور جمهورية العراق الصادر سنة ٢٠٠٥ النافذ.

رابعاً: القوانين

- ١- قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ المعدل.
- ٢- قانون المحافظات رقم (٥٩) لسنة ١٩٦٩.
- ٣- قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨.

المخلص:

تعد طريقة الوظائف المحجوزة إحدى طرق تولي الوظيفة العامة ويعد ذلك استثناءً على الأصل العام والمساواة بين الأفراد في تولي الوظيفة العامة، وهذا الاستثناء يقتصر على بعض الأفراد في المجتمع الذين أصيبوا في الحروب بطريقة مباشرة، أو غير مباشرة كما يمتد لبعض المعاقين، أي أن هذا الاستثناء يفضل الاعتبار الإنسانية على اعتبار الكفاءة والصلاحية، ولكن لا يصل لحد الإلغاء .





ABSTRACT:

The method of reserved jobs is a way to take public employment and an exception to the general principle and the equality of individuals to hold public employment. This exception is limited to a few individuals in community who have suffered directly or indirectly in wars, also it extends to some of disabled people.

This means that this exception prefers humanitarian considerations over the standards of efficiency and authority, but it does not reach the limit of cancellation.

