

موانع ترفيق الموظف العام - دراسة مقارنة^(*)

د. أحمد محمود أحمد الريبيعي
الأنسة سوزان مروان بشير
مدرس القانون الإداري
كلية الحقوق / جامعة الموصل

المستخلص

تكتسب موانع الترفيق أهميتها من أهمية الترفيق ذاته، اذ لا يعني توفر شروط الترفيق ان يترفع الموظف العام تلقائيا من الادارة، فاذا ما قام به أي مانع من موانع الترفيق فذلك يعني تعطيل ترفيق الموظف العام بحسب طبيعة كل مانع منها، بوصفها عقبات من الممكن ان تحول من دون ترفيق الموظف العام وما لذلك من تأثير كبير على حياته الوظيفية ماديا ومعنويا.

وتهدف هذه الدراسة الى بيان موانع الترفيق في العراق والدول المقارنة وايجاد الحلول للمشاكل التي من الممكن ان تنجم عن اغفال المشرع العراقي لمعالجة حالات معينة تمت معالجتها في الدول المقارنة، وبيان موقف القضاء المقارن والحلول التي استتبّنطها حتى في حال غياب النص وامكانية الاستفادة منها في القانون العراقي، ولم تلق موانع الترفيق في القانون العراقي الاهتمام ذاته كما هي الحال في الدول المقارنة مما انعكس سلبا على حق الموظف العام في الترفيق والترقية، وهذا الغموض هو امتداد للغموض الذي وقع فيه المشرع العراقي في تنظيم ترفيق الموظف العام وترقيته بشكل عام، وقد توصلنا في دراستنا هذه الى جملة من النتائج والتي من اهمها غياب النص القانوني الواضح في العراق بعدم تنظيم كثير من هذه الاسباب كما هو الحال في فرنسا ومصر، فلم يعتبر التحقيق مانعا للترفيق بشكل مباشر، ولم يعالج مسألة استحقاق الموظف العام للترفيق او الترقية في فترة الفصل من الوظيفة، وهذا جاء طبعا لغموض النصوص التي عالجت ترفيق الموظف العام وخلطت بينه وبين الترقية من حيث الاصطلاح القانوني، لذا نوصي المشرع العراقي بتلافي ذلك بايراد تعريف محدد للترفيق والترقية كليهما، وبيان موقفه حيال موانع الترفيق في تحديدها تحديدا دقيقا لا لبس فيها ولا ابهام.

(*) أستلم البحث في ٢٠١٨/١/٢٢ *** قبل النشر في ٢٠١٨/١/١٦

Abstract

Impediments of promotion acquire their significance from the significance of promotion itself in that the availability of promotion conditions does not mean the promotion of public servants automatically from the administration . if an impediment regarding promotion areas, this will mean discontinuance of promotion of public servant according to the nature of each impediment as they are obstacles which may prevent the promotion of public servant whose official life will be affected materially and morally.

The study aims at demonstrating the promotion impediments in Iraq and the comparative countries, finding the solution for problems which may result from the Iraqi legislators ignorance of treatment of certain cases which have been treated by the comparative countries, and explaining the attitude of comparative judicature and the solutions deduced by it even in the event of absence of a legal provision and the possibility of making use of them in the Iraqi law. Impediments of promotion in the Iraqi law has not received the same significance given by the comparative countries, which negatively affects the public servant right to financial promotion and academic promotion. Such an ambiguity is complementary to the ambiguity made by the Iraqi legislator in regulating the public servant s financial promotion and academic promotion generally.

The study has arrived at a number of findings the most important of which is the absence of an explicit legal provision in Iraq due to nonexistence of regulation of many of these causes unlike France and Egypt. In Iraq interrogation is not deemed to be an impediment of promotion directly and it has not tackled the issue of due date of financial promotion of public servant at periods of dismissal from job. This occurs naturally due to the ambiguity of legal provision dealing with financial promotion of public servant and confusing it with academic promotion in terms of legal terms. Therefore, the Iraqi

legislator is advised to avoid that through inserting a definite definition of financial promotion and academic promotion each and explaining its attitude towards the impediments of promotion through limiting it accurately and unambiguously.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على محمد الامين واله وصحابه الطيبين.

يعني ترفيع الموظف العام انتقاله من درجة مالية معينة الى درجة مالية اعلى منها، وبعد توفر جملة من الشروط القانونية التي من ابرزها مضي مدة معينة للموظف العام في الدرجة المالية التي يشغلها، وثبتت كفاءته، ووجود درجة مالية شاغرة ضمن المالك الخاص بالموظفين، الا ان هذا الترفيع قد لا يكون ممكنا على الرغم من توفر شروطه وفي حالات معينة يمكن ان يطلق عليها موانع الترفيع والتي هي مدار بحثنا القانوني هذا.

اولاً: أهمية الدراسة:

يعد الترفيع من بين أهم الحقوق والمزايا التي تمنح للموظف العام، وللأثر البالغ الأهمية على حياته الوظيفية مادياً ومعنوياً، ذلك أن ما يتربّب على الترفيع من زيادة مالية تؤثّر إيجاباً وسلباً على حياته بشكل عام، وتزيد من مدخولاته لكي يواجه بها أعباء الحياة المادية ويرتب على ضوئها تفاصيل حياته، وإن للترفيع أثر نفسي كبير على الموظف العام وهو حصيلة جهد متواصل وانضباط عالي لسنوات تتمرّ في النهاية بترفيقه مما يعطي الموظف حافزاً معنوياً كبيراً ودلالة على أنه قد نال ما يقابل انضباطه وحسن سلوكه وميزة عن اقرانه في الفترة السابقة للترفيع هذا فيما يتعلق بالترفيع، وتكتسب دراسة موانع الترفيع أهميتها من أهمية الترفيع ذاته لأن توفر شروط الترفيع لا تعني ترفيع الموظف العام تلقائياً من الادارة اذا ما قام به أي مانع من موانع الترفيع بوصفها عقبات من الممكن ان تحول من دون ترفيع الموظف العام.

ثانياً: اشكالية الدراسة:

تنطلق اشكالية الدراسة من الخلط الذي وقع فيه المشرع العراقي بين الترقية والترفيع في قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل وقانون سلم الرواتب رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ المعدل الذي القى بظلاله على ترفيع الموظف العام ومدى تأثير موانع الترفيع على الترقية

او الترفيع، واغفاله النص على المعالجات التشريعية لموانع الترفيع سواء العامة منها او الخاصة.

ثالثاً: هدف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى بيان موانع الترفيع في العراق والدول المقارنة، وايجاد الحلول للمشاكل التي يمكن ان تنجم عن اغفال المشرع العراقي لمعالجة حالات معينة جاءت معالجتها في الدول المقارنة وبيان موقف القضاء المقارن والحلول التي استنبطها حتى في حال غياب النص وامكانية الاستفادة منها في القانون العراقي.

رابعاً: فرضية الدراسة:

لم تلقى موانع الترفيع في القانون العراقي الاهتمام ذاته كما هي الحال في الدول المقارنة مما انعكس سلباً على حق الموظف العام في الترفيع والترقية وهذا الغموض هو امتداد للغموض الذي وقع فيه المشرع العراقي عند تنظيم ترفيع الموظف العام وترقيته بشكل عام.

خامساً: منهجية الدراسة:

سننولى دراسة موانع الترفيع على وفق المنهج التحليلي في تحليل النصوص القانونية، والمنهج المقارن بمقارنة النصوص القانونية وموافق الفقه والقضاء في العراق والدول المقارنة.

سادساً: هيكلية الدراسة:

تتضمن هيكلية الدراسة بحث موانع الترفيع في مبحثين وعلى وفق ما ياتي:

المبحث الاول : موانع الترفيع العامة:

المطلب الاول: العقوبات الانضباطية(الجزاءات التأديبية).

المطلب الثاني: سحب اليد (الوقف عن العمل).

المطلب الثالث: التحقيق والاحالة الى المحاكمة.

المطلب الرابع: تقارير الكفاءة السلبية.

المبحث الثاني : موانع الترفيع الخاصة:

المطلب الاول: الاعارة.

المطلب الثاني: الاجازة.

المطلب الثالث: النقل.

الخاتمة

المبحث الأول

موانع الترفيع العامة

ان موانع الترفيع هي اسباب قانونية تقوم لدى الموظف وتحول من دون ترفيعه على الرغم من توفر شروطه فيه فقد يلحق بالموظاف سبباً من الاسباب يمنع امكانية ترفيعه امداً من الزمن يختلف باختلاف السبب^(١)، ولا تقر موانع الترفيع إلا بنص صريح فالموظف من حقه ان يتنافس مع زملائه^(٢) إذ تخضع هذه الموانع لمبدأ المشروعية وليس للادارة ان تجتهد فتضييف موانع أخرى لم ينص عليها المشرع^(٣) ولكي يظفر الموظف بالترفيع يجب ان تتتوفر شروطه من جهة، ومن جهة أخرى يجب الالاقوم لديه مانع من موانع الترفيع^(٤) فضلاً عما سبق فان سلطة الادارة مقيدة فلا تتمتع بصدرها باية سلطة تقديرية^(٥) ويمكن تقسيم الموانع العامة من الترفيع الى اربعة مطالب نتناول في المطلب الاول العقوبات الانضباطية (الجزاءات التأديبية)، وفي المطلب الثاني سحب اليد (الوقف عن العمل)، ونخص المطلب الثالث لبيان التحقيق والاحالة إلى المحاكمة، وأخيراً في المطلب الرابع نتناول بالدراسة تقارير الكفاءة السلبية، على وفق ما يأتي:

-
- (١) علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، موانع الترفيع في مجال الوظيفة العامة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، مصدر سابق، ص ٥٤.
- (٢) د. نعيم عطيه، موانع الترقية، مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد ٣، السنة ١٥، ١٩٧١، ص ١.
- (٣) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، المصدر نفسه، ص ٥٤.
- (٤) د. أحمد بن محمد الحي السليطي، ترقية الموظف العام بدولة قطر، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٦٤.
- (٥) د. محمد أنس قاسم جعفر، نظم الترقية في الوظيفة العامة واثرها في فاعلية الادارة دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٣٢٤.

المطلب الأول

العقوبات الانضباطية (الجزاءات التأديبية)

لقد عرف البعض الجزاء التأديبي بأنه "جزاء يمس الموظف المخطيء في مركزه الوظيفي أي في حياته ومقدراته الوظيفية"^(١)، وقد ذهب البعض^(٢) إلى تعريف العقوبة الانضباطية بأنها "الاثر القانوني الذي يرتبه المشرع على اخلال الموظف بواجباته ومهامه الوظيفية ينال المزايا المادية والمعنوية للموظف تفرضه السلطة الانضباطية المختصه على وفق إجراءات شكلية معينة تحقيقاً للمصلحة العامة وضمان حسن سير المرفق باستمرار واطراد"^(٣) اذ تمس العقوبات الانضباطية المزايا الوظيفية للموظف العام ولا تتعداها، وقد يكون المساس كلياً أو جزئياً ويحكم العقوبات الانضباطية المبدأ المطبق في القانون الجنائي وهو "لا عقوبة إلا بنص"^(٤) فالاداره لها سلطه تقديرية واسعة في تحديد الخطأ الذي يرتكبه الموظف ولكن تختفي هذه السلطة بالنسبة لنوع الجزاء أو العقوبة التي يجب ان تختارها من بين العقوبات التي نص عليها المشرع إذ تقتصر سلطتها على اختيار العقوبة الملائمة من بين العقوبات المنصوص عليها في القانون^(٥). وبقصد تحديد دور الجزاءات التأديبية بوصفها مانعاً من موانع الترفيع سنقسم الدراسة إلى ثلاثة فروع في فرنسا ومصر وال العراق وعلى وفق ما يأتي:

(١) د. عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدوله والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصه، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون تاريخ نشر، ص ١٠.

(٢) د. عثمان سلمان غيلان العبودي، شرح احكام قانون انصباط موظفي الدوله والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل، ط١، ٢٠١٠، ص ٢٠٧.

(٣) المصدر نفسه، ص ص ٢١٢، ٢٠٨.

الفرع الأول

في فرنسا

نص المشرع الفرنسي صراحة على عقوبة الشطب من قائمة الترقية ويعدها عقوبة اصلية وليس تبعية^(١) وتتعدد العقوبات التي يمكن ايقاعها على الموظفين الفرنسيين الخاضعين للكادر العام وبما ياتي^(٢) :

- الانذار.
- اللوم.
- الشطب من جداول الترقيات.
- خفض الاقمية في الدرجة.
- خفض المرتبة.
- النقل الإداري التلقائي.
- تنزيل الدرجة.
- الاحاله إلى التقاعد.
- العزل من الوظيفة مع حفظ الحق في التقاعد.
- العزل من الوظيفة مع الحرمان من التقاعد.

هناك ثلاثة عقوبات تتعلق بالترقية من بين العقوبات التي نص عليها المشرع الفرنسي وهي الشطب من جدول الترقية وخفض الاقمية وتنزيل الدرجة وهي عقوبات

(1) chapus(R),Droit administrative general,T2,15e ed

Montchrstien,2001,p.338

(2) المادة (٣٠) من قانون العاملين المدنيين العموميين الفرنسي لعام ١٩٥٩ .

اصلية وليس تبعية مع الاخذ بنظر الاعتبار ان للادارة سلطة تقديرية في شأن اختيار احدى هذه العقوبات الثلاث^(١).

الفرع الثاني

في مصر

لم يرتب المشرع المصري على خلاف المشرع الفرنسي لايقاع الجزاء التأديبي اثراً مباشراً يتعلق بحرمان الترقية او تأخيره عن الموظف انما يرتب هذا المنع بوصفه اثراً تبعياً من اثار ايقاع الجزاء التأديبي باستثناء ما نصت عليه المادة (٨٠) من قانون العاملين المدنيين في مصر والمادة (٨٢) من قانون العاملين في القطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ إذ قضت المادتان بتأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد عن سنتين أي اوردتها بوصفها عقوبة أصلية وليس تبعية ولقد نص المشرع المصري على منع الترقية عن الموظف الذي وقعت عليه بعض الجزاءات التأديبية إذ تنص المادة (٨٥) من قانون العاملين المدنيين على ان "لايجوز النظر في ترقية عامل اوقع عليه جزاء من الجزاءات التأديبية المبينة فيما يلي إلاّ بعد انتهاء الفترات التالية:

١. ثلاثة أشهر في حالة الخصم من الاجر أو الوقف عن العمل لمدة تزيد على خمسة أيام إلى عشرة.
٢. ستة أشهر في حالة الخصم من الاجر أو الوقف عن العمل لمدة ١١ يوم إلى ١٥ يوم.
٣. تسعه أشهر في حالة الخصم من الاجر أو الوقف عن العمل مدة تزيد على خمسة عشر يوم وتقل عن ثلاثين يوم.
٤. سنة في حالة الخصم من الاجر أو الوقف عن العمل مدة تزيد على ثلاثين يوماً أو في حالة توقيع جزاء خفض الأجر.

(١) د. رمضان محمد بطيخ، نظم الترقية في الوظيفة العامة الفرنسية ومدى امكانية استفاداة الادارة المصرية منها، مكتبة سيد عبدالله وهبه، القاهرة، ١٩٨٥ ، ص ٢٠٥ .

٥. مدة التأجيل أو الحرمان في حالة توقيع جزاء تأجيل العلاوه أو الحرمان من نصفها.

وتحسب فترات التأجيل المشار إليها من تاريخ توقيع الجزاء ولو تدخلت في فتره أخرى متربطة على جزاء سابق" وأكد المشرع المصري في المادة (٨٦) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على ما يأتي "عند توقيع جزاء الخفض إلى وظيفه ادنى يشغل العامل الوظيفة الادنى من تلك التي كان يشغلها عند احالته إلى المحاكمه مع استحقاقه العلاوات الدورية المستقبله المقررة للوظيفه الادنى بمراعاة شروط استحقاقها وتحدد اقدميته في الوظيفة الادنى بمراعاة شروط استحقاقها وتحدد اقدميته في الوظيفة الادنى بمراعاة اقدميته السابقة فيها فضلاً عن المده التي قضتها في الوظيفة الأعلى مع الاحفاظ له باجره الذي كان يتلقاه عند صدور الحكم بتوفيق الجزاء ولا يجوز النظر في ترقيته إلاّ بعد مضي سنه ونصف من تاريخ صدور الحكم بتوفيق الجزاء فإذا وقع على العامل جزاء الخفض إلى وظيفه ادنى مع خفض الاجر فلا يجوز النظر في ترقيته إلاّ بعد مضي سنتين من تاريخ صدور الحكم بتوفيق الجزاء" مما سبق يتضح ان المشرع المصري ذهب إلى ان المدد تحتسب من تاريخ صدور الحكم الذي يوقع الجزاء ومن اليوم التالي على مضي المدد المشار إليها تتم ترقية الموظفين إذا انطبقت عليهم شروط الترقية، لذا اعطى المشرع المصري السلطة المختصة سلطة تقديرية في اختيار نوع العقوبه المناسب للمخالف لكن عليها مراعاة الأمور الآتية^(١):

١. ضرورة تناسب الجزاء الذي يوقع على الموظف مع المخالفه التي ارتكبها والا يشوب قرارها بعيوب اساءة استعمال السلطة لذا يمكن الغاؤه استثناء إذ يبسط القضاء رقابته على الملائمه إذ ان الأصل انه لا يراقب سلطتها التقديرية هذه.

٢. تستنفذ السلطة المختصة سلطتها بعد ايقاع العقاب عن المخالفه أي لايجوز ايقاع أكثر من جزاء عن المخالفه نفسها أما إذا ارتكب الموظف مخالفتين وتداخلت فترة أخرى مع فترة جزاء متربطة على مخالفة سابقة ففي هذه الحالة فان الفترة التي

(١) د. أحمد بن محمد الحي السليطي، مصدر سابق، ص ٢٧٣.

تحسب لتأجيل الترقية الناتجة عن العقوبة الجديدة لا علاقة لها بحساب مدة التأجيل الخاصة بالعقوبة السابقة ونفاذها .

٣. لا يجوز ايقاع عقاب لم ينص عليه القانون كالنقل مثلاً والا كان القرار الصادر بايقاع النقل كعقوبة تأديبية مقنعة مشوب بعيوب اساءة استعمال السلطة وقابل للالغاء.
٤. ضرورة وجود سبب يسوغ فرض العقوبة ويكتفى توفر أحد الاسباب ولا يشترط توفرها جميعاً.

يلحظ من استقراء نصوص قانون العاملين المدنيين المصري ان المشرع لم يرتب على الانذار جزاءً تأديبياً والخصم من الاجر والوقف خمسة ايام فأقل عقوبة تبعية أي انه لم يمنع الترقية ادراكا منه ببساطة الجزاء التأديبي^(١) على وفق ما جاء في المادة (٨٠) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري فان الجزاءات التي يمكن ايقاعها على الموظفين الشاغلين للوظائف العليا هي (التنبيه واللوم والاحالة إلى المعاش) وبميز المشرع المصري بين الموظفين فجعل اربعة جزاءات لشاغلي الدرجات العليا في حين هنالك أحد عشر جزاءً يجوز توقيعهم على من هم دونهم من الموظفين^(٢) ونتيجة ذلك فان العقوبة التبعية التي

(١) المادة (٨٢) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

(٢) تنص الفقرة الأولى من المادة (٨٠) على انه: "الجزاءات التأديبية التي يجوز توقيعها على العاملين هي:

١. الانذار
٢. تأجيل موعد استحقاق العلاوة لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر
٣. الخصم من الاجر لمدة لا تتجاوز شهرين في السنة
٤. الحرمان من نصف العلاوة الدورية
٥. الوقف عن العمل لمدة لا تتجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الاجر
٦. تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لا تزيد على سنتين
٧. خفض الاجر في حدود علاوة
٨. الخفض إلى وظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة
٩. الخفض إلى وظيفة في الدرجة الأدنى مباشرة مع خفض الاجر إلى القدر الذي كان عليه قبل الترقية
١٠. الاحالة إلى المعاش
١١. الفصل من الخدمة

تؤدي إلى حرمان الموظف من الترقية لايتم فرضها على الشاغلين للدرجات العليا في حين تفرض على دونهم من الموظفين. ولفرض ايقاع العقوبة التبعية (المنع من الترقيم) يجب ان تقوم السلطة المختصة على وفق القانون بايقاع الجزاء التأديبي الذي نص عليه القانون المصري وقد حدد السلطات المختصة بذلك هي^(١):

- ١- الرؤساء المباشرون لهم سلطة توقيع جزاء الانذار أو الخصم من الراتب بما لا يتجاوز ١٥ يوماً في السنة إذ لايزيد الخصم في المرة الواحدة عن ثلاثة أيام.
- ٢- شاغلو الوظائف العليا لهم السلطات السابقة إذ لايزيد الخصم من الراتب عن ثلاثة أيام في السنة بما لايزيد في المرة الواحدة عن ١٥ يوماً.
- ٣- للسلطة المختصة (أي الوزير أو المحافظ أو رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة) الغاء القرار الصادر بايقاع الجزاء أو تعديل القرار الصادر من السلطات السابقة، وتملك سلطة توقيع أنواع الجزاءات التأديبية جميعها للموظفين باستثناء الاحالة إلى المعاش أو الفصل من الخدمة بوصفيهما جزائين تأديبيين.
- ٤- المحكمه التأديبيه هي التي تملك توقيع أنواع الجزاءات التأديبية جميعها بما فيها الاحالة إلى المعاش والفصل من الخدمة.

(١) المادة (٨٢) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

الفرع الثالث

في العراق

ينص قانون انضباط موظفي الدولة رقم (٤١) لسنة ١٩٢٩ على ان الموظف الذي يعاقب بانفصال الراتب تؤخر ترقيته لمدة سنتين من تاريخ صدور قرار اللجنة^(١) ولحظة الترقية واضحة أما لفظ الزيادة السنوية فلم تكن تنصرف إلى مفهوم العلاوة التي لم تكن معروفة اندماك وإنما تنصرف إلى مفهوم الترفيع في القانون العراقي النافذ، ولقد فرض المشرع العراقي في هذا القانون عقوبتين تمس الترفيع أحدهما أصلية وهي تنزيل الدرجة والأخرى تبعية رتبها المشرع بوصفها أثراً على فرض العقوبة الأصلية وهي تأخير الترفيع^(٢) وفيما يخص عقوبة تنزيل الدرجة فقد نصت المادة (١٢) من ذات القانون على ضرورة ان يعلم الموظف بمقدار الراتب الذي سيتقاضاه في القرار نفسه الذي تم تنزيل درجته به ونصت على ان هذه العقوبة تعني وضع الموظف في درجة أدنى من الدرجة التي يشغلها فيما بعد صدر قانون انضباط موظفي الدولة رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦ الذي ينص على تأخير زيادة راتب الموظف وترقية درجته لمدة سنة واحدة إذا ما وجهت اليه عقوبة التوبيخ ومدة سنتين إذا ما وجهت اليه عقوبة انفصال الراتب^(٣) وقد نص هذا القانون على ان عقوبة تنزيل الدرجة أي وضع الموظف في الدرجة التي هي من دون درجته مباشرة ولا يرفع منها إلاّ بعد استكماله الشروط المطلوبة قانوناً^(٤) أما فيما يتعلق بالقانون النافذ حالياً وهو قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل فقد نصت المادة (٨) منه على العقوبات الانضباطية التي يجوز فرضها على الموظف ولم يكن من بينها عقوبة تعد مانعاً للترفيع مع وجود عقوبة تعد من العقوبات الماسة بالترفيع وهي تنزيل الدرجة فالعقوبات الانضباطية الأصلية هي^(٥):

(١) المادة (١٣) من القانون المذكور

(٢) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ٥٧.

(٣) المادتان (٨، ٩) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦.

(٤) المادة (١٠) من قانون الانضباط رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦.

(٥) المادة (٣٩) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

أولاً: لفت النظر

ثانياً: الانذار

ثالثاً: قطع الراتب

رابعاً: التوبيخ

خامساً: انقصاص الراتب

سادساً: تنزيل الدرجة

سابعاً: الفصل

ثامناً: العزل

لكن يرتب المشرع العراقي في المادة ذاتها على هذه العقوبات الاصلية اثار تبعية هي:

أولاً: تأخير الترقيع أو الزيادة مدة ثلاثة أشهر بوصفها أثراً على عقوبة لفت النظر.

ثانياً: تأخير الترقيع أو الزيادة مدة ستة أشهر بوصفها أثراً تبعياً لعقوبة الانذار.

ثالثاً: تأخير الترقيع أو الزيادة بوصفها أثراً لعقوبة قطع الراتب وكما يلي:

أ- خمسة أشهر في حالة قطع الراتب لمدة لا تتجاوز خمسة أيام.

ب- شهر واحد عن كل يوم من أيام قطع الراتب في حالة تجاوز مدة العقوبة خمسة أيام

رابعاً: تأخير الترقيع أو الزيادة مدة سنة واحدة بوصفها أثراً تبعياً لعقوبة التوبيخ.

خامساً: تأخير الترقيع أو الزيادة مدة سنتين بوصفها أثراً تبعياً لعقوبة انقصاص الراتب.

ان تأخير الترقيع هو الاثر التبعي الذي يترتب على العقوبات الانضباطية

المذكورة اتفاً فالشرع العراقي شأنه شأن المشرع المصري الذي لم يضع عقوبات اصلية

تحجب الترقيع بوصفه قاعدة عامة، لذا فإن الخلط بين الدرجة المالية والعنوان الوظيفي هو

المشكلة التي القت بظلالها على كل جزئية في هذا البحث بما فيها تأخير الترقيع ونجد بعد

الدراسة الميدانية لواقع حال دوائر المحافظة الحكومية عشرات الموظفين يغبون في كل يوم

وتتصبح العقوبة اثنتين فعلى سبيل المثال موظف متعاقب بالانذار لم تتم ترقيته عندما حان

موعدها في ٢٠١٤/١٢/١ كي تنتهي فترة الستة أشهر ويرقى بعد ٢٠١٥/٦/١ فهل انتهى الأمر

الجواب لا لانه ينتظر يوم ٢٠١٥/٦/١ ولنفترض انه موعد ترفيقه ليتم تأخير ترفيقه أيضاً لمدة ستة أشهر اخرى فالتأخير هنا عقوبة تبعية مزدوجة هذا ما يحدث لعدم التحديد والخلط الوارد في قانون الخدمة وقانون سلم رواتب موظفي الدولة لذا نوصي المشرع العراقي بحل اصل المشكلة وبيت الداء وهو التمييز بين الترقية (العنوان الوظيفي) والتوفيق (الدرجة المالية)، فالمشرع في قانون انصباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ استهدف التوفيق عند فرض العقوبات وليس الترقية^(١)، غير انه في حالة تداخل التواريف وسبق الترقية موعد التوفيق فان التأخير سيكون من نصيب الترقية محسوماً من تأخير التوفيق فلو ان موظف معين يستحق ترفيق في ٢٠١٤/٦/١ وتم تأخير ترقيته لمدة ستة أشهر على اساس ان من شروط الترقية كفاءة الموظف وبما ان العقوبة الانضباطية تحجب ذلك فانه يتم تأخير ترقية الموظف وهنا تحسب هذه الفترة من ضمن تأخير ترفيق الموظف وتنطلق الاشتنان بانتهاء هذه المدة وان تداخلتا فان التأخير يشمل الاثنين على ان تكون المدة هي ذاتها المذكورة بنص القانون وليس ان نطبق مدد متفاوتة للترقية والتوفيق معاً لكي لا تكون امام ازدواج أثر العقوبة.

سادساً: فيما يتعلق بعقوبة تنزيل الدرجة فقد نص المشرع العراقي في (سادساً) من هذه المادة على ما يأتي تنزيل الدرجة يكون بأمر تحريري يشعر فيه الموظف بالفعل الذي ارتكبه ويترتب على هذه العقوبة:

أ. "بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين أو انظمة أو قواعد أو تعليمات خدمة تأخذ بنظام الدرجات المالية والتوفيق، تنزيل راتب الموظف إلى الحد الأدنى للدرجة التي دون درجته مباشرة مع منحه العلاوات التي نالها في الدرجة المنزل منها (بقياس العلاوة المقرره في الدرجة المنزل اليها) ويعاد إلى الراتب الذي كان يتلقاه قبل تنزيل درجته بعد قضائه ثلاثة سنوات من تاريخ فرض العقوبة مع تدوير المدة المقضيه في راتبه الأخير قبل فرض العقوبة".

لا يعاد الموظف الذي تنزل درجته إلى راتب الدرجة التي ينزل اليها إلاّ بعدقضاء مدة ثلاثة سنوات ولا تتحسب هذه المدة الاخيرة له لغرض التوفيق إلى الدرجة الأعلى من

(١) د. عثمان سلمان غيلان العبودي، مصدر سابق، ص ٢٢٥.

الدرجة المنزل منها بل يتوقف احتساب هذه الخدمة لغرض الترفيع وبعد قضاء هذه المدة (ثلاث سنوات) لابد من اعادته إلى الدرجة التي نزل منها وبعد البعض هذه الاعادة ترفيعاً جديداً إذ قيل بانها "من اشد العقوبات الانضباطية إذا ما قورنت بالعقوبات السالفة لما لها من اثر مباشر على المركز الوظيفي للموظف إذ انها تجعله في درجة ادنى تلي درجته مباشرة ولا يرفع منها إلى الدرجة التي كان عليها إلاّ بعد استكمال الشروط المحددة للترفيع مجدداً على وفق احكام قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل وقانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨^(١)، ولا نجد بأن هذه الاعادة هي ترفيع جديد فعوده الموظف إلى الدرجة المالية التي نزل منها ماهي إلاّ عودة الحال إلى ما كانت عليه لكن بعد تنفيذ العقوبة بحق الموظف فالقانون "اقصد به قانون الانضباط النافذ وقانون الخدمة المدنية وقانون سلم رواتب موظفي الدولة والقطاع العام" لم ينص صراحة على وجوب او ضرورة توفر شروط الترفيع لاعادة الموظف إلى الدرجة التي نزل منها ولم يعد ان هذه الاعادة بمثابة ترفيع جديد.

ب. " بالنسبة للموظف الخاضع لقوانين اوانظمة او قواعد او تعليمات خدمة تأخذ بنظام الزيادة كل سنتين تخفيض زبادتين من راتب الموظف ويعاد إلى الراتب الذي كان يتقاضاه قبل تنزيل درجته بعد قضائه ثلاثة سنوات من تاريخ فرض العقوبة مع تدوير المدة المقضية في راتبه الأخير قبل فرض العقوبة".

يمكن تفعيل حكم هذه الفقرة في حالة وجود قواعد خدمة خاصة تأخذ بنظام الزيادة كل سنتين بالنظر إلى ان احكام قانون سلم رواتب موظفي الدولة والقطاع العام قد عطلت أحكام هذه الفقرة والفقرة (أ) عندما اخذت بنظام الزيادة السنوية^(٢).

(١) د. عثمان سلمان غيلان العبودي، مصدر سابق ، ص ٢٢٢ .

(٢) ينص البند أولاً من المادة (٣) من قانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام على ما يأتي " تكون درجات الموظفين وعلاواتهم السنوية ومدد ترفيعهم كما هو مبين في جدول الرواتب والعلاوات السنوية الملحق بهذا القانون "اما المادة (٥) من ذات القانون فقد نصت على ما يلي "تمنح العلاوة السنوية لكل موظف عند اكماله سنة واحدة في الخدمة الوظيفية مع مراعاة احكام المادة (٩) من هذا القانون".

إن تنزيل الدرجة هي عقوبة مزدوجة ولكي ثبت ذلك نؤكد بأن الفقه العراقي يكاد يجمع بأن قانون انضباط موظفي الدولة عندما فرض العقوبات استهدف الترفيق وليس الترقية وعندما تكلم عن الدرجات قصد الدرجات المالية وليس العنوان الوظيفي^(١) إذ يأخذ المشرع العراقي بصورتين هما الترفيق والترقية، ان جوهر التفرقة بين كلا الصورتين هو التفرقة بين الدرجة المالية والعنوان الوظيفي وهولم يفرق بناء على ذلك وبالرجوع إلى القانونين الآخرين فان تنزيل الدرجة عقوبة مزدوجة تشمل تنزيل الدرجة المالية وتتنزيل العنوان الوظيفي وما يؤيد رأينا ما جاء في قرار مجلس شورى الدولة حيث "...ردت دعوى المدعي لعدم استحقاقه العنوان الوظيفي على أساس التدرج الوظيفي المبين في الجدول الملحق بقانون رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ والعلاوات السنوية المقررة فيه"^(٢).

لذا فان المشرع العراقي مدعوا لتعديل نص المادة (٦/أولاً) من قانون سلم رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ على وفق الاتي "الترفيق هو انتقال الموظف من درجة مالية إلى درجة مالية أخرى في درجات الجدول الملحق باحكام هذا القانون ويشترط للترفيق توفر الشروط الآتية:

أ- اكمال المدة المقررة للترفيق المنصوص عليها في الجدول الملحق بهذا

القانون

ب- وجود درجة مالية شاغرة

ج- ثبوت كفاءة الموظف العام في المركز الوظيفي الذي يشغله".

وضرورة وضع تعريف مستقل للترقية التي ادخلها المشرع العراقي تحت مفهوم الترفيق في كل من قانون الخدمة المدنية وقانون سلم رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة

(١) د. غازي فيصل مهدي، النظام القانوني للترقية في الوظيفة العامة في العراق دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد، ١٩٩٢، ص ص ٢٠١، ١٩٧.

(٢) قرار مجلس الانضباط العام رقم (٤١/٢١) بتاريخ ٢٠١٠/١٢١؛ منشور على الموقع التالي: . <https://m.facebook.com/posts/20151011> ، الساعة ٩:٠٠

٢٠٠٨ بأن يتم تعديل نص المادة (٦/ثانياً) على وفق الآتي "الترقية هي انتقال الموظف من مستوى وظيفي إلى مستوى وظيفي آخر بحيث يتولى سلطات وصلاحيات أعلى ويُشترط للترقية توفر الشروط الآتية: أ- وجود وظيفة شاغرة ضمن الملك الوظيفي للدائرة.

أ- ان يكون الموظف مستوفٍ للشروط والمؤهلات المطلوبة لاشغال الوظيفة

المرشح للترقية اليها

ب- ثبوت قدرة وكفاءة الموظف على اشغال الوظيفة المراد ترقيته اليها"

ربما يدور في ذهن القارئ التساؤل عن مصير الترفيه في حالة الفصل والعزل ففي حالة الفصل وهو "إجراء يوقف العلاقة التنظيمية القائمة بين الموظف والوظيفة التي يمارسها مما يحول بين الموظف وممارسته النشاط الوظيفي ويكون بتنحية الموظف عن الوظيفة وابعاده عنها فترة تحدد بقرار الفصل"^(١)، إذ ينص المشرع على ان يتضمن قرار الفصل الاسباب الموجبة لفرض العقوبة وتكون مدتها على وفق ما يأتي:

١. فترة لاتقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات إذا عوقب الموظف باثنين من العقوبات التالية أو باحداها لمرتين وارتكب في المرة الثالثة في خمس سنوات من تاريخ فرض العقوبة الأولى فعلاً يستوجب معاقبته باحداها: التوبیخ، انقصاص الراتب، تنزيل الدرجة

٢. فترة بقائه في السجن إذا حكم عليه بالحبس أو السجن عن جريمة غير مخلة بالشرف والحل فيما إذا حكم عليه بجريمة مخلة بالشرف يكمن في العودة إلى قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٩٩٧ في ٣٠/٧/١٩٧٨ والذي قضى بان المحكوم عليه يعد مفصولاً مدة بقائه بالسجن على ان يعاد بعد خروجه إلى وظيفته إذا لم يكن قد فقد احد شروط التعيين وبما ان الجرائم المخلة بالشرف من الجرائم التي تمنع التعيين لذا فلا يعاد الموظف إلى وظيفته^(٢).

لم ينص المشرع على أثر تبعي لعقوبة الفصل يتعلق بتأخير الترفيه أو الترقية غيران واقع الحال يشير إلى ان الفصل ينبع اثره بتأخير الترفيه أو الترقية

(١) د. عثمان سلمان غيلان العبودي، مصدر سابق، ص ٢٢٨، ٢٢٧.

(٢) نشر في الوقائع العراقية العدد ٢٦٦٧، في ٧/٨/١٩٧٨.

بالضرورة طيلة المدة التي يبقى فيها خارج الخدمة على الأقل إذا لم يؤدي إلى حرمان الموظف من الترفيع أو الترقية التي يحل موعد استحقاقها في مدة الفصل، ولم يحدد المشرع العراقي في قانون الانضباط مصير الترقية والترفيع الذي يستحقه الموظف في فترة الفصل فهل يسقط حق الموظف فيه أم أن الأمر يقتصر على تأخير منحه للموظف لحين عودته للوظيفة يجب الاعتراف بأننا امام نقص تشريعي ينبغي تلافيه، وجاء في تقرير مجلس الخدمة العامة الملغى لسنة ١٩٦٦ أن الموظف المفصل "يحتفظ بالمدة التي امضتها بدرجته التي فصل فيها جزءاً من خدمته بتلك الدرجة لغرض ترفيقه التالي إذا ثبت بعد تحقيق تجريه لجنة الترفيعات في الدائرة التي أعيد تعينه فيها ان فصله لم يكن لأسباب تتصل بخلقه أو نزاهته أو كفائه" ونوصي المشرع العراقي بالنص على احتفاظ الموظف بالمدة التي امضتها في درجته التي فصل فيها بوصفها جزءاً من خدمته بتلك الدرجة لغرض ترفيقه التالي بالقياس ينسجم مع مبدأ الأجر مقابل العمل الذي يعتنقه مجلس الدولة المصري بالإضافة فقرة إلى نص المادة (٨ / سابعاً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ وعلى وفق الآتي "... ج- يحتفظ الموظف بالمدة التي امضتها بدرجته التي فصل فيها كجزء من خدمته بتلك الدرجة لغرض ترفيقه التالي".

ويعني العزل ت nomine الموظف نهائياً عن الوظيفة ففي هذه الحالة تنتهي علاقة الموظف بالادارة وتنتهي حقوقه وواجباته التي كان يقوم بها قبل انتهاء علاقته بالوظيفة.

وقد نص المشرع العراقي في المادة (٩ /أولاً) على ان "تسري مدة التأخير في الترفيع أو الزيادة التي تترتب على العقوبات الوارد ذكرها في المادة (٨) من هذا القانون اعتباراً من تاريخ استحقاق الموظف الترفيع أو الزيادة" أما (ثانياً) من المادة نفسها فقد نصت على انه "إذا عوقب الموظف باكثر من عقوبة واحدة خلال الدرجة الوظيفية الواحدة تطبق بحقه العقوبة الاشد فيما يتعلق بتأخير الترفيع وفق ما هو مقرر في الفقرة السابقة".

الطلب الثاني

سحب اليد (الوقف عن العمل)

ورد مضمون الوقف عن العمل تحت مسميات عديدة جاءت بها التشريعات المختلفة العراقية منها والمقارنة من هذه المسميات سحب اليد^(١) والوقف الاحتياطي^(٢) وكف اليد^(٣) وتوقف الموظف^(٤) ولم تعرف هذه القوانين الوقف عن العمل بل تركت المهمة للفقه إذ عرفه البعض^(٥) بأنه "اجراء احتياطي مؤقت تلأجأ اليه الإدارة أو يتم بقوة القانون بقصد ابعاد الموظف عن عمله عندما يتعرض لإجراءات انضباطية أو جزائية فيمتنع عليه ممارسة اعمال وظيفته خلال مدة الوقف" فسحب اليد كما يذهب البعض^(٦) هو اجراء احترازي يهدف إلى ابعاد الموظف عن مزاولة اعمال وظيفته بصورة مؤقتة لضمان سلامة اجراءات التحقيق فهو ليس عقوبة انضباطية انما اجراء احتياطي قد ينص عليه القانون أو قد لا ينص عليه. نتناول تحديد اثر سحب اليد أو الوقف عن العمل على الترفيع في الانظمة القانونية في فرنسا ومصر والعراق كلا في فرع مستقل، وعلى وفق ما يأتي:

(١) المادة (١٦، ١٧) من قانون انطباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل؛ الفقرة (ب) من المادة (٢) من قانون مجلس التأديب السوري رقم (٩٠) لسنة ١٩٦٢.

(٢) المادة (٣٨) من قانون العاملين المدنيين المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

(٣) المادة (٢١) من نظام الموظفين العام السعودي الصادر المرسوم رقم ٤٢ لسنة ١٩٢٩

(٤) المادة (٢٥) من قانون انطباط موظفي الدولة العراقي رقم ٤١ لسنة ١٩٧٧ الملغى.

(٥) المادة (٥٨) من نظام الموظفين اللبناني المقرر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩.

(٦) د.عادل الطبطبائي، قانون الخدمة المدنية الكويتي الجديد، الكويت، جامعة الكويت، ١٩٨٣، ص ٣٢٥.

(٧) د.عثمان سلمان غيلان العبودي، مصدر سابق، ص ٥٢١.

الفروع الاولى

في فرنسا

لم ترتب قوانين التوظيف الصادرة في فرنسا والمنتهية بالقانون رقم ٦٣٤ وال الصادر في ١٣/يوليو/١٩٨٣ على الوقف حرمان الموظف من الترفيع أي لم تعدد مانعاً من موانع الترفيع لكن صدر في ١١/١٢/١٩٤٧ كتاب عن وزير المالية اوعز للوزراء وسكرتيرى الدولة بعدم احتساب المدة التي يقضيها الموظف خارج الخدمة الفعلية لغرض الترفيع^(١)، وللسلطة الرئاسية التأديبية في فرنسا ابعاد الموظف عن اعمال وظيفته إذا ما ارتكب خطأً جسيماً على ان تخطر مجلس التأديب بذلك ويحتفظ الموظف براتبه كاملاً وملحقاته كمحصلات السكن والمخلصات العائلية وفي حالة عدم تقرير مصير الموظف الموقوف عن العمل في مدة الوقف أولاً يصدر اجراء تأديبي بحقه ففي هذه الحالة يعاد إلى عمله إلا إذا احيل إلى المحاكمة الجنائية ففي هذه الحال يستمر الوقف لحين صدور الحكم الجزائي ويحرم من نصف راتبه مع احتفاظه بالمخلصات الملحقة به^(٢)، أما عن موقف الفقه فقد ذهب البعض من الفقهاء^(٣) إلى ان الوقف عن العمل لا يترتب عليه حرمان الموظف من الترفيع إذ ان للادارة سلطة تقديرية لا يعده القانون الفرنسي جزاءً تأديبياً ويبقى الموظف محافظاً بحقه في الترفيع على الرغم من وقفه عن العمل أما عن مجلس الدولة الفرنسي فقد قضى في حكم له باحتساب المدة التي يقضيها الموظف وهو موقوف عن العمل لغرض الترقية^(٤) وفي

(١) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ٧١.

(٢) الفقرة (٢) من المادة (٣٠) من القانون رقم (٦٣٤) الصادر في ١٩٨٣/٧/١٣.

(٣) د. محمد ابراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام ادارياً، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٣٢٩.

(٤) قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٥/٧/١٩٦٥؛ مشار إليه لدى جاسم كاظم كباشي، سحب اليد أو الوقف الاحتياطي عن العمل في الوظيفة العامة في القانون المقارن، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٢، ص ١٢٧.

قرار آخر ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن تأخير الترقية للموظف الموقوف يعد إجراء تأديبي^(١).

الفرع الثاني

في مصر

ينص المشرع المصري في قانون العاملين المدنيين في الدولة الحالي على أنه "لا يجوز النظر في ترقية من وقع عليه جزاء من الجزاءات التأديبية المبينة فيما يلي إلا بعد انقضاء المدد الآتية:……٤- سنة في حالة الخصم من الأجر أو الوقف عن العمل مدة تزيد على ثلاثة أيام أو في حالة توقيع جزاء خفض الأجر"^(٢)، يتضح مما سلف أن المشرع المصري قد جعل الوقف عن العمل أحدى الجزاءات التأديبية التي تؤدي إلى حجب الترقية عن الموظف أما بشأن التوقيف الاحتياطي فقد نص المشرع المصري على أنه "لا تجوز ترقية عامل محال إلى المحاكمة التأديبية أو الجنائية أو موقوف عن العمل في مدة الاحالة أو الوقف وفي هذه الحاله تحجز للعامل الوظيفة لمدة سنة فإذا استطاعت المحاكمة لأكثر من ذلك وثبت عدم ادانته أو اوقع عليه جزاء الإنذار أو الخصم أو الوقف عن العمل خمسة أيام فأقل واجب عند ترقيته احتساب اقدميته في الوظيفة المرقى إليها من التاريخ الذي كانت تتم فيه لولم يحال إلى المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية ويمنح اجرها من هذا التاريخ"^(٣).

(١) د. عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩، ص ١٣٧.

(٢) المادة (٨٥) من القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ والتي تقابل المادة (٨٨) من من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام.

(٣) المادة (٨٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتي تقابل المادة (٩٠) من القانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين بالقطاع العام.

ويميز المشرع المصري في نص هذه المادة بين حالتين:

الأولى: حالة عدم استطالة محاكمة الموظف تأديبياً أو جنائياً لأكثر من سنة لذا يكون للموظف حق مكتسب بنص القانون في درجة وظيفية تحجز له ولا يجوز شغلها بالترفيع أو بالتعيين^(١).

وإذا ماتبين ان الموظف بريء من التهم والشبهات ففي هذه الحالة تنزول سلطة الإدارة التقديرية في الترقية وليس لها إلا أن ترقي الموظف لزوال المانع على ان الترقية تتم بأثر رجعي أي من التاريخ الذي كانت ستنتم فيه لولم يكن قد أحيى إلى المحاكمة أو وقف عن العمل ويمنح الزيادة المرتبة نتيجة لها من ذلك التاريخ^(٢)، أما إذا ما عوقب الموظف بعقوبة الإنذار أو الخصم من المرتب أو الوقف عن العمل مدة خمسة أيام فأقل ففي هذه الحالة ينزل المانع ويرفع الحجب ويرقى الموظف ولكن لا تكون الترقية بأثر رجعي إذ يستحق الموظف الدرجة المحجوزة له من تاريخ زوال المانع وهو صدور حكم نهائي في القضية التي اوقف من اجلها على الرغم من وضوح ما ذهب اليه المشرع المصري على الرغم من صراحة النص يوجد من الفقهاء المصريين^(٣) من يجد بأن الترقية تسري بأثر رجعي حتى في حالة الحكم على الموظف بأحدى هذه العقوبات البسيطة وليس في حالة البراءة فحسب، وفي حالة ما إذا عوقب الموظف بعقوبة غير تلك العقوبات إذ أنها اشد فالحرمان من الترفيع يصبح نهائياً وليس مؤقتاً ومن ثم يسقط حقه في الترفيع في مدة الوقف وفي المدد اللاحقة لها وحسب نوع ومقدار الجزاء^(٤).

الثانية: إذا استطالت المحاكمة التأديبية أو الجنائية للموظف الموقوف احتياطياً لأكثر من سنة ففي هذه الحالة لا تبقى الدرجة محجوزة للموظف بل يمكن اشغالها من غيره بالتعيين أو بالترفيع إن توفرت فيه الشروط القانونية التي يتطلبهما القانون^(٥). فإذا ما اسفرت نتيجة

(١) د. جاسم كاظم كباشي، مصدر سابق، ص ١٢٨.

(٢) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ٧٣.

(٣) د. سليمان محمد الطماوي، قضاء التأديب، الكتاب الثالث دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧، ص ٤١٨.

(٤) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ٧٥.

(٥) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ١٣٠.

المحاكمة عن براءة الموظف فانه في هذه الحالة يرقى وللادارة سلطة تقديرية في ذلك إذ انه لم يعد هناك وظيفة ممحوza للموظف ونزال الحجز لا يحول من دون ارجاء ترقية الموظف إذا ماتمت ترقيته إلى التاريخ الذي كانت ستتم فيه الترقية لولم يوقف أو يحال إلى المحاكمة. ويثار التساؤل حول ما إذا انتهى الوقف وكان الموظف مايزال خاضع للتحقيق معه؟ قيل بخصوص هذا الموضوع عديد من الاراء وهي^(١):

- تفترض براءة المتهم في مرحلة التحقيق ولا يحول التحقيق من دون ترقيته إذ يذهب اصحاب هذا الرأي إلى ان الموظف الذي ينتهي وقفه في اثناء التحقيق يعامل معاملة الموظف الذي يجري معه التحقيق من دون وقف، ومن ثم يجب البت في ترقيته فور انتهاء وقفه خلال مرحلة التحقيق

- يذهب رأي الثاني من الفقهاء إلى ان انتهاء الوقف مع الاستمرار بالتحقيق لا يؤدي إلى زوال المانع من الترقية استنادا إلى نص المادة (٨٧) من قانون العاملين المدنيين بالدولة التي علقت البت في موضوع الترقية على ما تسفر عنه نتيجة المحاكمة الجزائية أو التأديبية وليس على انتهاء التوقيف الاحتياطي عن العمل فحسب وفي حالة انتهاء التحقيق فان أمر الوقف يتوقف على نتيجة التحقيق التي قد تكون ايجابية بالنسبة للموظف إذ قد تظهر براءته وفي هذه الحالة ينهي الوقف ويزول المانع المؤقت وقد تكون النتيجة سلبية في هاتين، الأولى وهي حالة معاقبته ففي هذه الحالة ينقضي الوقف بوصفه مانعاً من الترقية لينشأ مانع آخر وهو الجزاء التأديبي أما الثانية فهي حالة ما إذا احيل الموظف إلى المحاكمة الجنائية أو التأديبية (الانضباطية) وهنا أيضاً ينشأ مانع جديد وهو المحاكمة^(٢).

يفرق الفقه المصري بين الوقف الوجobi والوقف بسبب التحقيق إذ يسمى الأول الوقف للإيقاف الذي يترتب على ايقاف الموظف أي القبض عليه وحبسه احتياطيا فيما إذا تم اتهامه بجريمة جنائية وليس للادارة في هذه الحالة سلطة تقديرية إذ ان فرضه وجوبه بقوة القانون من دون الحاجة إلى صدور قرار من الجهة الادارية، أما الوقف بسبب التحقيق فهو الوقف الإداري الذي تمتلك الإدارة حيال فرضه سلطة

(١) جاسم كاظم كباشي، مصدر سابق، ص ١٢٨.

(٢) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ٧٧، ٧٦.

تقديرية ويترتب على النوعين كليهما وقف الترقية ولا يحذف البعض تسمية النوع الثاني وهو الوقف بسبب التحقيق في مصر بالوقف الإداري اذ تعود السلطة المختصة بتقريره في مصر للجهة الإدارية التابع لها الموظف وكذلك للنيابة الإدارية^(١) ويسميه البعض بالوقف الاحتياطي، أما النوع الثالث من الوقف فهو الوقف بوصفه جزاءً تأدبياً تفرضه الإدارة في حالة ارتكاب الموظف مخالفة تأديبية ويفرض لمن يحددها القانون^(٢).

الفروع الثالث

في العراق

لم ينص المشرع العراقي على خلاف المشرع المصري^(٣) على اثر الوقف عن العمل على الترفيق سواء في قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ ام في قوانين الانضباط المتعاقبة لكن جرى التطبيق العملي في الوزارات ودوائر الدولة والجهات غير المرتبطة بوزارة على عدم ترفيق الموظف المسحوب اليده أو الموقوف عن العمل وهذا ما اكده مجلس الخدمة العامة في قرار له جاء فيه ما يأتي "بناء على استفسار احدى الوزارات بشأن بيان الحلول التي تتبعها بالنسبة للترفيق أو منح العلاوات للموظفين المحالين على محاكم عن تهم لاعلاقة لها بوظائفهم وذلك قبل البت في قضياتهم من المحاكم ما يأتي: "ولما كان الأصل براءة الدمة وحيث ان الموظف المحال على المحاكمة غير مسحوب اليده فلا مانع من ترفيقه ان توافرت فيه الشروط القانونية"^(٤).

(١) د. ماهر عبد الهادي، *الشرعية الاجرائية في التأديب*، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ص ٣١٣، ٣٠٩.

(٢) د. ماجد راغب الحلو، *القانون الإداري*، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٣، ص ٢٧٢.

(٣) لقد سلك المشرع الاماراتي مسلك المشرع المصري في المادة (٨٥) من نظام الخدمة المدنية الصادر في القانون رقم (٨) لسنة ١٩٧٣ وكذلك فعل المشرع الكويتي في قانون الخدمة المدنية الكويتي رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩.

(٤) القرار رقم (٦٦/٣٩٩) في ١٩٦٦/٤/٢٥، منشور في تقرير المجلس السنوي العاشر عن اعماله لسنة ١٩٦٦، ص ٤٦.

وبالاستناد إلى هذا القرار أصدرت وزارة المالية منشوراً عاماً إلى الوزارات والدوائر كلها يقضي بعدم جواز التوصية بترفيع الموظف الموقوف عن العمل إلاّ بعد زوال الوقف وفي ضوء نتيجة التحقيق^(١) أما بشأن الفقه فقد انقسم بشأن مدى تأثير الوقف عن العمل على الترفيع إلى فريقين وعلى وفق ما يأتي: الفريق الأول: يذهب الرأي الأول في الفقه^(٢) إلى أنه من المسلم به فقهاً وقضاءً انه لامانع بدون نص فموانع الترفيع يجب ان تكون محددة بنص القانون حسراً، ولا يجوز للادارة ان تستحدث مانع لم ينص عليه القانون وبما ان المشرع العراقي لم ينص على الوقف بوصفه مانعاً من موانع الترفيع بشكل صريح لذا فان الوقف لا يمنع الترفيع أو يؤخره ولا سيما ان هذا التأخير في حالة ما إذا ظهرت براءة الموظف سيؤدي إلى خسارته المدة الواقعه بين استحقاقه الترفيع وبين تاريخ صدور قرار ترفيعه بعد رفع الحجب عنه عند زوال الوقف.

الفريق الثاني: يذهب الرأي الثاني في الفقه^(٣) إلى ان الوقف عن العمل يعد مانعاً من موانع الترفيع فيما يثار حول الموظف من شبكات وما يوجه اليه من اتهامات تضع كفائه في موضع ريبة وشك والكافأة هي احد شروط الترفيع ولا سيما شروط الترقية ففيما يتعلق بالترقية فان الحكمة تتنفي تماماً فما الفائد من ترقية موظف إلى وظيفة جديدة وهو في الواقع مبعد عنها؟

ويذهب البعض إلى انه "لم نعثر على نص قانوني يقرر حجز ترقية الموظف المسحوب اليه ومع ذلك فان سحب اليه يعد مانعاً من موانع الترقية لأن وضع الموظف خلاله وضع قلق لانستطيع التكهن بنتائجها فقد ينتهي بفصل الموظف أو عزله أو معاقبته باحدى العقوبات القانونية الأخرى وهذا كله من شأنه جعل شرط الكفأة والقدرة معيباً كما ان مدة سحب اليه لا يمكن احتسابها بشكل نهائي ما لم تنته اضف إلى ذلك ان الترقية عندنا لا تجوز إلاّ إذا وجدت وظيفة شاغرة في المالك تسد حاجة فعلية تقتضيها متطلبات العمل

(١) الفقرة (٢) من المنشور العام رقم ٩٩٠٩ الصادر في ١٩٦٦/٦/٧

(٢) د.عصمت عبد الكريم خليفه، نظام الترقية للوظيفة العامة في جمهورية الجزائر الديمقراطية الشعبية، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، عمان، الأردن، ١٩٨١، ص ١٧.

(٣) نوري محسن الحلفي، الترفيع والترقية في الوظيفة العامة واثرها في رفع كفاءة الجهاز الإداري دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٧٧،

وهذا يعني ان الهدف من الترقية هو سد الوظيفة الشاغرة فورا فكيف يتمنى لنا تحقيق ذلك في حالة الموظف المسحوب اليه وهو منمنع من مباشرة مهام وظيفته؟ مما تقدم فانه لا يراودنا شك في وصف سحب اليه مانعا من موانع الترقية رغم عدم وجود نص صريح يقضي بذلك^(١)، وفيما يتعلق بحجج أصحاب الرأي الأول وهي بأن موانع الترفيع يجب ان ينص عليها القانون هي حجة صحيحة ولكن تقضي مقتضيات السير المنتظم للمرفق العام بجواز حجب الترفيع او الترقية عن الموظف لحين بيان تلك الاتهامات عنه كي لا يؤدي ترفيقه إلى الاضرار بالمصلحة العامة غير ان الوقف عن العمل من وجهة نظرنا مانع مؤقت من موانع الترفيع ما ان ينزل وينتهي حتى نعود إلى ترفيع الموظف العام من التاريخ الذي استحقه او ترقيته من ذلك التاريخ على أساس ان سحب اليه أمر طاريء لادخل لارادة الموظف به إذا زال يعني براءة ذمة الموظف وزوال السبب الذي من اجله سحت يده لذا نوصي المشرع العراقي باضافة فقرة خامسة إلى نص المادة (١٩) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ "يعد سحب اليه مانع مؤقت من موانع الترفيع والترقية يزول بزواله الحظر ويرقى الموظف او يرفع بعد زواله من التاريخ الذي استحق فيه الترقية أو الترفيع".

النطلب الثالث

التحقيق والاحالة إلى المحاكمة

ستتناول التحقيق والاحالة إلى المحاكمة واثرهما على الترفيع على وفق ما يأسلي:

الفرع الأول: التحقيق واثره على الترفيع.

الفرع الثاني: الاحالة إلى المحاكمة واثرها على الترفيع.

(١) د.غازي فيصل مهدي، النظام القانوني للترقية في الوظيفة العامة في العراق، مصدر سابق، ص ٢٩٤.

الفرع الأول

التحقيق وأثره على الترفيع

يأتي التحقيق هو اجراء تمهيدي يهدف إلى كشف طبيعة العلاقة بين المتهم والتهمة المنسوبة اليه^(١) ويعرف أيضاً بأنه "وسيلة الإدارة للاخذ بالإجراءات القانونية بحق الموظف عند اتيانه فعلاً يشكل مخالفة انضباطية لاحكام الوظيفة العامة والخروج على مقتضيات الواجب الوظيفي وما يجب أن يتمتع به الموظف العام من امانة ونزاهة والتزام بما هم وظيفته وواجباته"^(٢).

ولم ينص المشرع المصري على ان التحقيق يعد مانعاً من موافع الترفيع وكذلك فعل المشرع العراقي^(٣) ولم يعد المشرع الفرنسي التحقيق مانعاً من موافع الترفيع لكن المدة التي يقضيها خارج الخدمة الفعلية لاتحتسب له لغرض الترفيع^(٤) وقد اختلف الفقهاء حول ما إذا يمكن أن يعد مانعاً من موافع الترفيع على وفق يأتي^(٥):

(١) د.ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٥، ص ٥٧١.

(٢) د. ماهر عبد الهادي، الشرعية الاجرائية في التأديب، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٢٠٥.

(٣) أدخلت محكمة القضاء الإداري في مصر التحقيق في مفهوم المحاكمة التأديبية ورتبت على ذلك عدم امكانية الترفيع فيه ولكن أقرت المحكمة الإدارية العليا ان المنع من الترقية لا يعد اثراً من اثار التحقيق؛ قرار المحكمة الإدارية العليا رقم ١٤٣١، سنة ١٤، الصادر بجلسة ١٩٦٥/١٩؛ مشار اليه لدى د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ٩٢.

(٤) وذلك كما اوضحنا من قبل بناء على كتاب وزير المالية الذي صدر في ١٩٤٧/١٢/١١.

(٥) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ٩٢.

الرأي الأول: يذهب إلى أن التحقيق يعد مانعاً من موانع الترفيق إذ أنه لا يعود أن يكون مجرد تمهيد للمحاكمة ولا يمكن فصله عن مرحلة الاحالة إلى المحاكمة وهو ينم عن وجود شبكات أو تهم من شأنها نفي وجود شرط جوهري وهو شرط الكفاءة والمقدرة.

الرأي الثاني: يتوجه غالبية الفقهاء إلى أن الموظف إذا كان في مرحلة التحقيق ولم يتعادها فإن الترفيق في هذه الائتمان جائز فلا يشمل مدلول الاحالة إلى المحاكمة التحقيق للأسباب الآتية:

١- ان الاحالة إلى المحاكمة هي صورة من صور التصرف في التحقيق.

٢- ينصب التحقيق غالباً على مجموعة من الموظفين وليس موظفاً واحداً من يرتبط فيهم بحكم عملهم لتحديد المسئولية فيما بينهم فلو ان التحقيق يؤدي إلى منع الترفيق فإنه يؤدي إلى حجبه عن هؤلاء كلهم على الرغم من انهم غير متهمين أساساً.

٣- يؤدي اجراء التحقيق إلى منع الترفيق عن الموظف لشمول الحجب الموظف الموقوف وغير الموقوف ومن ثم فان النص الذي يقضي بمنع ترفيق الموظف الموقوف لفائدة منه مادام ان المنع يطال كل موظف يتم التحقيق معه.

وإذا مارجعنا إلى موقف المشرع العراقي الذي نص في المادة (١٠/أولاً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ ان على الوزير تشكيل لجنة تحقيقية من رئيس وعضوين من ذوي الخبرة على ان يكون احدهم حاصلاً على شهادة جامعية أولية في القانون وقد حدّدت الفقرة ثانياً من المادة نفسها اختصاص اللجنة بالتحقيق تحريرياً مع الموظف المحال إليها ولها في سبيل اداء مهمتها سماع اقوال الموظف والشهود وتدوينها والاطلاع على المستندات والبيانات التي تجد ضرورة الاطلاع عليها وتحرير محضر تثبت فيه ما اتخذته من اجراءات وما سمعته من اقوال وتوصياتها المسببة أما بعدم مساءلة الموظف وغلق التحقيق أو بفرض احدى العقوبات المنصوص عليها وفيما يخص حصول الموظف على الترفيق فيما إذا استحقه في الوقت الذي احيل فيه على لجنة التحقيق فانتنا نخالف الرأي الذي يتبنّاه البعض لتبنّي الرأي الذي ذهب إليه الدكتور غازي فيصل مهدي إذ تتم هذه الاحالة عن وجود مخالفات وتتم عن خدمة غير مرضية له

ومن ثم فان شرط الكفاءة والمقدرة غير متوفّر فيه ومن ثم يجب عدم ترفيعه لحين الانتهاء من التحقيق وثبتوت براءته^(١)، ومن ثم فانه يصار إلى ترفيعه أو ترقيته من تاريخ استحقاقه لا من تاريخ براءته، لذا نوصي المشرع العراقي باضافة فقرة سادسة إلى نص المادة (١٩) من قانون انصباط موظفي الدولة والقطاع العام تنص على ما يأتي "لا يرفع الموظف الحال إلى التحقيق إلا بعد ظهور نتيجته وثبتوت براءته فيصار إلى ترفيعه من تاريخ الاستحقاق لا من تاريخ البراءة".

الفرع الثاني

الاحالة إلى المحاكمة وأثرها على الترفيع

لم ينص المشرع الفرنسي على ان الاحالة إلى المحاكمة مانع من مواعي الترفيع^(٢). ويعد المشرع المصري الاحالة الى المحاكمة التأديبية مانعا من الترقية وقد اورد المشرع المصري بشأن ذلك ما يأتي "لا يجوز ترقية عامل محال إلى المحاكمة التأديبية أو المحاكمة الجنائية أو موقوف عن العمل في مدة الاحالة أو الوقف وفي هذه الحالة تحجز للعامل الوظيفة لمدة سنة فاذا....."^(٣)، ونخص التعليمات المنظمة للعمل الفني بالنيابة الإدارية على انه "على فروع ادارة الدعوى التأديبية اخطار الجهة التي يتبعها المتهم باحالته إلى المحاكمة التأديبية مع تنبيهها إلى وجوب ما تقضي به المادة ٨٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة عدم جواز ترقية العامل المحال إلى المحاكمة التأديبية في مدة الاحالة....."^(٤)، واشترطت المحاكمة الجنائية فانه يشترط في الجريمة التي يحال بسببها العامل إلى تلك المحاكمة ان يكون لها تأثير على وضعه الوظيفي فيجب الا تكون الجريمة قد وقعت في نطاق حياة الموظف الخاصة ولم يكن لها أي تأثير على حياته

(١) د. غازي فيصل مهدي، النظام القانوني للترقية في الوظيفة العامة في العراق، مصدر سابق، ص ٤٠٤.

(٢) د. رمضان بطيخ، نظم الترقية في الوظيفة الفرنسية ومدى امكانية استفادة الادارة المصرية منها، مصدر سابق، ص ٢٠٦.

(٣) المادة ٨٧ من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

(٤) المادة ٤٥ من التعليمات الفنية للنيابة الإدارية المصرية.

الوظيفية والا فلا يكون للحالات أي اثر على حجب الترفيع كما لو ان الموظف قد اهمل في قيادة السيارة وترتب على ذلك دهس شخص ووفاته^(١).

وبالنسبة للمحاكمة التأديبية فان النيابة الادارية هي التي تختص باصدار قرار الاحالة على وفق أحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن اعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية لذا ساوى المشرع المصري بين الاحالة إلى المحاكمة التأديبية والاحالة إلى المحاكمة الجنائية إذ تؤدي كلتاها إلى وقف ترقية العامل في فترة الاحالة، ويترتب أثر الاحالة الوقف من تاريخ طلب الاحالة من السلطة المختصة بالاحالة على وفق أحكام المادة (٨٧) من قانون العاملين المدنيين في الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ويسري هذا الوقف على أنواع الترقية جميعها بالاختيار وبالاقدمية والترقية الحتمية أيضاً^(٢).

يفهم من نصوص القانون المصري بأن القرار الصادر بترقية الموظف المتهم والحال إلى المحاكمة التأديبية هو قرار معلق على شرط أو قرار غير بات إلى ان يثبت براءته بحكم صادر من المحكمة التأديبية وتؤدي الادانة إلى تخلف شرط ثبوت البراءة وتصبح الترقية وكأن لم تكن^(٣).

ولم يعرف المشرع العراقي في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام إلا صورة واحدة وهي الاحالة إلى المحاكمة الجزائية في البند ثالثاً من المادة (١٠) والمادة (٢٤) إذ نصت المادتان كلتاها على احالة الموظف إلى المحاكمة الجنائية إذا ما ظهر في اثناء التحقيق انه قد ارتكب فعل يشكل جريمة نشأت من وظيفته أو ارتكبها بصفته الرسمية وفيما عدا هاتين المادتين فان الاحالة إلى المحاكمة لا وجود لها في قانون الانضباط النافذ، وتضع الاحالة إلى المحاكمة بحد ذاتها خدمات الموظف موضع شك وريبة فهل هي بالفعل مانع من موانع الترفيع في العراق؟ مجلس الانضباط العام (محكمة قضاء الموظفين

(١) د.أحمد بن محمد الحي السليطي، مصدر سابق، ص ٢٩٧.

(٢) د.عمرو فؤاد بركات، الترقية واثر الحكم بإلغائها، مجلة العلوم الادارية، العدد ١، لسنة ١٩٨٦، ص ٧٣.

(٣) د.محمد جودت الملطف، المسئولية التأديبية للموظف العام، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٧، ص ٣٨٠.

حالياً^(١) ذهب في أحد قراراته الى عدم جواز ترفيع الموظف المحال إلى المحاكمة الجنائية إلا بعد صدور قرار من المحكمة المختصة بعدم مسؤوليته^(٢). ولم ينص المشرع العراقي على أن تعد الاحالة إلى المحاكمة مانعاً من موانع الترفيع وفيما لو نعد الاحالة مانعاً فإنها تكون مانعاً وقتياً لحين صدور الحكم فإذا حكم ببراءة الموظف وعدم فرض جزاء عليه ففي هذه الحالة تتحسب اقدميته من التاريخ الذي كان الترفيع أو الترقية ستم فيه لوم يحل إلى المحاكمة وليس للادارة سلطة تقديرية في هذه الحالة أما إذا ادين بعقوبة تؤخر ترقيته أو ترفيعه ففي هذه الحالة يمتنع ارجاء اقدميته لغرض الترفيع إلى تاريخ سابق^(٣).

يعد البعض من الفقهاء^(٤) الاحالة إلى المحاكمة مانعاً من موانع الترفيع ولو لم ينص عليه المشرع العراقي أي مت加وزين قاعدة لامانع إلا بنص قانوني ويدهروا إلى أنه مانع وقتى والتأقير يعني انه ينتهي بانتهاء المحاكمة ويدهرب أصحاب هذا الاتجاه إلى انه سليم لأن ماثير حول الموظف من شبّهات تمس نزاهته وكفأته تتعارض مع أهم شرط من شروط الترفيع وهو الكفاءة والمقدرة، وعلى الرغم من قناعتنا بأن الاحالة من شأنها ان تثير الشبهات حول كفاءة الموظف إلا اننا نجد بان حل اصل المشكلة بان يملأ المشرع هذا الفراغ وينص على انه مانع وقتى من الترفيع افضل من قيام الإداره بمخالفة قاعدة لامانع الابنضى إذ تحتاج المسألة إلى تدخل تشريعي بالنص في المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ على ان الاحالة إلى المحاكمة أو التحقيق يعد مانعاً من الترقية أو الترفيع على غرار نص المادة (٨٧) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ المصري.

(١) الغي مجلس الانضباط العام وحل محله محكمة قضاء الموظفين بموجب التعديل الخامس رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣ ، قانون تعديل مجلس الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩.

(٢) القرار رقم (٤٧/٣/٦٦) بتاريخ ١٩٦٦ ،منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني، العدد الأول، السنة الخامسة، ١٩٦٦ ، ص ص ١٣٦ ، ١٣٥ .

(٣) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ص ٨٩ ، ٨٤ .

(٤) د. غازي فيصل مهدي، النظام القانوني للترقية في الوظيفة العامة في العراق، مصدر سابق، ص ٢٠٥ .

الطلب الرابع

تقارير الكفاءة السلبية

يمكن ان تكون تقارير الكفاءة السلبية مانعاً من موافع الترفيع ففي فرنسا يتربّ على عدم كفاية الموظف المهنية حرمانه من الترقية بالاختيار إذ ربط المشرع الفرنسي بين ثبوت كفاءة الموظف بتقرير كفايته وترقيته سواء كانت في الدرجة أو في الفئة أو في المرتبة^(١)، ويدعُب المشرع الفرنسي إلى ابعد من ذلك في بعض القوانين وقرر صرف الموظفين لعدم الكفاية المهنية فقانون ١٩٧٣/٧/٢٤ ينص على امكان اقالة اسياد البريد بسبب عدم الكفاية المهنية^(٢). ونص المشرع في مصر في المادة (٣٤) من قانون العاملين المدنيين بالدولة على ان "يحرم العامل المقدم عنه تقرير سنوي بمرتبة ضعيف من نصف مقدار العلاوة الدورية ومن الترقية في السنة التالية للسنة المقدم عنها التقرير"^(٣)، واشترط المشرع المصري لتحقيق هذه النتيجة ان يكون التقرير قد مر بالمراحل والإجراءات التي استنها ورسمها ونظمها وان يكون نهائياً أما الموظف الذي يتقدم عنه تقريران سنويان متتاليان بمرتبة ضعيف فيعرض امره على لجنة شئون العاملين وإذا تبين لها انه أكثر صلاحية لتولي مهام وظيفة أخرى في درجة وظيفته نفسها قررت نقله اليها أما تبين لها انه غير صالح اقترحت فصله من الخدمة^(٤). أما في العراق فإن التعليمات عدد (١٦) لسنة ١٩٦٠ الصادرة عن وزارة المالية التي تتعلق برفع تقارير سرية عن الموظف وما كان يحدث في الواقع العملي ان حصول الموظف على درجة رديء يؤثر على ترشيحه للترفيع على الرغم من ان القانون العراقي أى قانون الخدمة المدنية رقم (٢٤) لسنة ١٩٦٠ لم ينص على كون الحصول على هذه الدرجة يؤدي إلى حجب الترفيع عنه^(٥) وفي وقتنا الحالي فقد تم وقف

(١) De Laubadere(A): traite administrative, 8ed, L.G.D.j,1986,P84.

(٢) للمزيد ينظر : بنوا دلوناي، خطأ الادارة، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١١، ص ص ١٣٨ ، ١٣٧ .

(٣) المادة (٣٤) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعجل النافذ.

(٤) المادة (٣٥) من القانون نفسه.

(٥) د. غازي فيصل مهدي، تقارير تقويم الموظفين بين النظرية والتطبيق، مجلة كلية صدام للحقوق، عدد ٧، لسنة ٢٠٠١، ص ١٢٣ .

العمل بهذا التقرير ولكن ما يحدث ان كل دائرة وكل كلية تقوم باعداد نماذج استثمارات تقويم اداء ويقوم الرئيس الإداري بملء حقول هذه الاستثمارات ولكن هذه الاستثمارات عديمة الجدوى فلم يحصل وان وضع درجات ضعيفة عن موظف ومن ثم حجب الترقى عنه لضعف كفاءته أي انها تقارير شكلية فالأولى بالمشروع العراقي تلقي هذا النقص التشريعى ووضع نظام متكامل لتقويم اداء الموظف العام يتضمن النص على تفعيل هذه التقارير وترتيب أثر معين على كونها تؤكّد عدم كفاءة الموظف العام أي بدرجة رديء وجعلها مانعاً من ترقية أو ترقى الموظف العام ويختلف هذا المانع بما سبقه من موانع فهو يؤدي بطبيعة الحال إلى احجام الادارة عن ترقية الموظف العام أو ترقىيه وسقوط حقه في ذلك أي انه لا يستطيع ان يقاضي الادارة على حجب الترقية أو الترقى لأن ذلك بسبب فعله هو على الرغم من وجوب اتاحة الفرصة له في الطعن بمثل هذه التقارير لما لها من اثر كبير في مستقبل الموظف العام. لذا نوصي المشروع العراقي بالنص في قانون سلم رواتب موظفي الدولة والقطاع العام على وجوب تنظيم تقارير تقويم الاداء إذ يجب ان يعدل نص المادة (٦ / ثانياً / د)، على وفق ما يأتي "ثبت قدرة الموظف وكفاءته على اشغال الوظيفة المراد الترقية اليها بما يحصل عليه من درجات في تقارير سنوية تنظم لقياس كفاءة اداء الموظف" والنص على ترتيب اثر معين في حالة ثبوت عدم كفاية الموظف فيها ومن ثم جعلها مانعاً من موانع ترقى أو ترقى الموظف العام، وندعو المشروع العراقي إلى ان يضع نصاً مشابه لنص المادة (٢٨) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري التي جاء فيها ما يأتي "تضع السلطة المختصة نظاماً يكفل قياس الاداء الواجب تحقيقه بما يتفق مع طبيعة نشاط الوحدة واهدافها ونوعية الوظائف".

المبحث الثاني

موانع الترقى الخاص

تعود هذه الموانع إلى بعض الأوضاع الوظيفية التي يمر بها الموظف سنتناولها بالشرح على وفق ما يأتي :

المطلب الأول: الاعارة

المطلب الثاني: الاجازة

المطلب الثالث: النقل

المطلب الأول

الإعارة

ان الاعارة هي "استغفاء للصالح العام من احدى وحدات الجهاز الإداري للدولة عن أحد الموظفين تلبية لطلب احدى الجهات العامة أو الخاصة في الداخل أو الخارج"^(١)، وعرفت بأنها "موافقة جهة الإدارة على ان يعمل احد موظفيها في احدى الجهات الإدارية الأخرى سواء داخل الدولة أو خارجها ولفترة محددة مع احتفاظ الموظف بكافة ميزات الوظيفة على ان يعود بعد ذلك لمكان عمله"^(٢).

يمكن الفرق بين الاعارة والذنب في ان الاعارة تكون من جهة حكومية إلى جهة حكومية أخرى أو إلى جهة خاصة، في حين يكون الذنب من جهة حكومية إلى جهة حكومية أخرى، ولا يكون إلى جهة خاصة وفي الاعارة لابد من موافقة الموظف على الاعارة أما في الذنب فلا يشترط موافقته والذنب محدد بمدة معينة أما الاعارة فلم يضع لها القانون حد أقصى، وتقوم الجهة المستعيرة بدفع راتب الموظف المعاشر في حين تكون الجهة الأصلية في الذنب التي انتدب منها هي من يتحمل دفع راتبه وعلاوته^(٣) وتحكم الاعارة قواعد معينة منها وجوب صدور قرار بالاعارة من الجهة المختصة بناء على طلب من الموظف أو بأمر من الجهة الإدارية أو بناءً على طلب من الجهة المستعيرة وبعض القوانين تتطلب موافقة الموظف بشكل تحريري^(٤).

(١) د. محمد انس قاسم جعفر، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقاتها على التشريع الجزائري، مطبعة اخوان مور افتلي، عابدين ١٩٨٢، ص ٢٠٣.

(٢) المادة (٥٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

(٣) د. وليد سعود القاضي، ترقية الموظف العام دراسة مقارنة، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، ٢٠١٢، ص ص ٢٩٤، ٢٩٣.

(٤) د. محمد انس قاسم جعفر، مصدر سابق، ص ٢٠٥.

ويجب ان يكون الموظف المعاشر معيناً بوظيفة دائمة ولا يمكن اعارة الموظف المعين بوظيفة مؤقتة^(١) وتتطلب بعض القوانين البقاء في الوظيفة فترة معينة قبل اعارته^(٢) وبعد انتهاء مدة الاعارة تلتزم الجهة المعاشر منها الموظف باعادته إلى وظيفته من دون ان يؤثر ذلك على درجة الوظيفية ومرتبه الذي يستحقه^(٣). أما عن اثر الاعارة على الترفيع في فرنسا فانها لا تؤدي إلى حجب الترفيع عن الموظف العام إذا ما توفرت شروطه في مدتتها على وفق ما نصت عليه المادة (١٣) من أمر ١٩٥٩/٤/٢.

ونص المشرع المصري على انه " ومع ذلك لا يجوز في غير حالات الاعارة التي تقتضيها مصلحة قومية عليا يقدرها رئيس مجلس الوزراء ترقية العامل إلى درجات الوظائف العليا إلاّ بعد عودته من الاعارة كما لا يجوز اعارة أحد شاغلي تلك الوظائف قبل مضي سنة على الأقل من تاريخ شغله لها وفي غير حالة الترقية لدرجات الوظائف العليا لا يجوز ترقية العامل الذي تجاوزت مدة اعارته اربع سنوات متصلة وتعتبر المدة متصلة إذا تتابعت ايامها أو فصل بينها فاصل زمني يقل عن سنة وتحدد اقدمية العامل عند عودته من الاعارة التي تجاوز المدد المشار إليها في الفقرة السابقة على أساس ان يوضع امامه عدد من العاملين مماثل للعدد الذي كان يسبقه في نهاية هذه المدة أو جميع الشاغلين لدرجة الوظيفة عند عودته ايهما أقل"^(٤)، أما في العراق فقد نص قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ في المادة (٣٨) منه على ان تتم الاعارة بموافقة الموظف التحريرية بقرار من مجلس الوزراء على الا تتتجاوز مدتتها خمس سنوات، ونصت المادة (٣٩) من القانون ذاته على الاعارة الحكيمية وهذه في حالة التحاق الموظف بالجيش ولم ينص القانون على اثر

(١) وهذا ما تطلبه المشرع الفرنسي؛ د. عمرو فؤاد بركات، نظام الاعارة في الوظيفة العامة، دون دار نشر ، القاهرة، ١٩٨٩، ص ١٢٦.

(٢) تطلب المشرع المصري في المادة (٥٨) من قانون العاملين المدنيين بالدولة ان يكون الموظف قد قضى سنة من تاريخ تعيينه على الأقل كي يمكن اعارته وتطلب المشرع الاردني أن يكون قد أمضى (٥) سنوات خدمة فعلية لامكان اعارته في المادة (٩٥) من نظام الخدمة المدنية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٧.

(٣) المادة (٥٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التي تقابلها المادة (٩٠) من نظام الخدمة الاردني رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٧.

(٤) المادة (٥٨) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

الإعارة على الترفيع ولكن نصت تعليمات الإعارة الصادرة عن وزارة المالية رقم (١١) لسنة ١٩٦٠ نصت على جواز ترفيع الموظف المعاين لم تكن هنالك درجة شاغرة في الدائرة المعيبة ونص قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٧٨٠ الصادر في ٢٠/١٢/١٩٧٩ في الفقرة (أولاً/ب) منه على ما يأتي "يشمل أية زيادة يستحقها ناجمة عن العلاوة أو الترفيع أو الترقية كما لو كان مستمراً بأداء العمل في دائرته السابقة وكذلك يشمل بالزيادة التي تحصل نتيجة تغيير نظام الخدمة أو المخصصات أو قرارات تحسين الحياة المعيشية للموظفين أو غير ذلك"، وعلى الرغم من أن تعدد الإعارة مانعاً للترقية في بعض القوانين المقارنة إلا أن موقف القانون العراقي يحمد في هذا المجال فلا خير من حجب ترفيع الموظف العام أو ترقيته فلا يوجد أي مانع قانوني أو عملي يحول دون تحقيق ذلك.

المطلب الثاني

الاجازة

إن الاجازة هي مدة زمنية معينة ينقطع فيها الموظف عن عمله على وفق ما ينص عليه القانون، والأصل في ذلك الا يؤثر على حقوقه المالية والمعنوية ولكن هنالك أنواع معينة من الاجازة تؤدي إلى التقليل من هذه الحقوق والحد منها دون أن يكون لذلك أي تأثير على علاقته الموظف بالإدارة^(١).

وقد نص المشرع الفرنسي على حق الموظف العام في الحصول على الاجازة المرضية أو الاعتيادية والاجازة بأجر كالاجازة التي يحق للمرأة الحصول عليها عند الوضع لمدة اربعة عشر أسبوعاً وللموظف الحق في الحصول على اجازة من دون راتب لمدة عامين لرعاية الطفل، وقد يكون هذا الموظف الاب أو الام وحق الموظف في الحصول على الاجازة الدراسية لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتتجديد واجازة لمرافقته الزوج أو الزوجة وهنالك أنواع أخرى للإجازات في القانون الفرنسي اذ لا تؤثر تلك الإجازات على حق الموظف العام في

(١) د.وليد سعود القاضي، ترقية الموظف العام دراسة مقارنة، مصدر سابق، ص ٢٨٥ .

الترفيع في فرنسا وفي حالة الاجازة الدراسية والاجازة التي يحصل عليها الموظف لمرافقته الزوج يحال الموظف إلى الاستيداع^(١).

أما في مصر فقد وضع المشرع شروط لمنح الاجازة وهي أن يبدي الموظف الاسباب التي تدفعه إلى طلب الاجازة ويجب ان توافق الإدارة على هذا الطلب إذ أنها تملك سلطة تقديرية في الموافقة أو الرفض عدا حالة طلب الاجازة من دون راتب لمرافقته الزوج الآخر إذ لاسلطة تقديرية للادارة في ذلك بالنسبة للحصول على الاجازة من دون راتب، وقد فرق المشرع المصري بين شاغلي الدرجات العليا وبين غيرهم من الموظفين فالفئة الأولى لا يجوز ترقيتهم إلا بعد عودتهم من الاجازة و لا يجوز لهم الحصول على هذه الاجازة إلا بعد مضي سنة على الأقل من تاريخ توليه لها في حين أن الموظفين الآخرين من غير الشاغلين للدرجات العليا فلا يجوز ترفيع من تجاوزت اجازته اربع سنوات متصلة، وتعد هذه المدة متصلة حتى لو فصل بينها فاصل زمني لا يتجاوز سنة واحدة ان المنع لشاغلي الدرجات العليا يبدأ بمجرد حصول الموظف على الاجازة من دون راتب وينتهي بعودته منها في حين يكون المنع بالنسبة لباقي الموظفين ابتداء من تجاوز مدة الاجازة اربع سنوات وليس من بداية حصوله على الاجازة من دون راتب وينتهي المنع بمجرد انتهاء الاجازة وعودته إلى الوظيفة وفي الحال^(٢) ولجهة الإداره ان تتما وظيفة الموظف الحاصل على الاجازة من دون راتب لمدة سنة على الأقل أما بالتعيين واما بالترفيع اليها^(٣).

(١) د. محمد ابراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام اداريا، مصدر سابق، ص ١٢٥ . ١٠٤ planty(A):Trait pratique de la function publique L.G.D.J,1971,P 19 est.;

(٢) المادة (٦٩) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

(٣) د. رمضان محمد بطيخ، الوسيط في القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧ ، ص ٥٣٣ .

أما في العراق فهناك في القانون العراقي تقسيمات عديدة للإجازات من حيث مقدار الراتب الذي يتلقاها الموظف المجاز فهناك الإجازة براتب كامل والإجازة بمنصف راتب والإجازة من دون راتب على وفق ما يأتي^(١):

النوع الأول: الإجازة براتب كامل فمنها الإجازة الاعتيادية التي نصت عليها المادة (٤٣) من قانون الخدمة المدنية ومقدارها يوم واحد عن كل عشرة أيام وإجازة الحمل والوضع وإجازة الأمومة التي نص عليها قرار مجلس قيادة الثورة رقم ٧٢٧ لسنة ١٩٧٩ وغيرها من مثل الإجازة المرضية والإجازة الدراسية وإجازة المصاحبة الزوجية ففي هذا النوع من الإجازات لا يحجب الترفيع أو الترقية عن الموظف وتحتسب لاغراض الترفيع بمدتها كاملة.

النوع الثاني: الإجازة بمنصف راتب مثل الإجازة التي تمنح للأم بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٥٣٤ الصادر في ١١/١٣/١٩٧٩ وإجازة الأم الممنوحة بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٨٨٢ لسنة ١٩٨٧ وهناك إجازات تمنح في حالات أخرى يمنح عنها الموظف نصف راتب وتحتسب لاغراض الترفيع بمنصف مدتها.

النوع الثالث: الإجازة من دون راتب التي تمنح في حالة المصاحبة الزوجية إذ تأخذ الموظفة استحقاقها من الإجازات الاعتيادية براتب كامل وماجاوز ذلك من دون راتب وذلك بمقتضى الفقرة (أ/٤) من المادة (٤٤) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ وتنحو في حالة الموظف المريض الذي يستنفذ إجازاته الاعتيادية والمرضية براتب كامل ليمنح بعدها إجازة من دون راتب لمدة ١٨٠ يوماً^(٢)، في هذا النوع من الإجازات فإن المدة التي يقضيها الموظف من دون راتب تستبعد تماماً وباكمالها من المدة القانونية للترفيع.

من حيث سبب الحصول على الإجازة هناك أنواع عديدة للإجازات في التشريع العراقي ومنها الإجازة الدراسية التي نص عليها المشرع العراقي في قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ إذ جاء بما يأتي "يعامل المجاز دراسياً معاملة طالب البعثة فيما يتعلق

(١) د. يوسف الياس، المرجع العملي في شرح قوانين الخدمة المدنية والانتساب والتقادم المدني، دار الفكر العربي، ١٩٧٩، ص ص ١٢١، ١٢٠.

(٢) المادة (٤٦) من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠.

بالصرف عليه عن طريق السلفة في حالة الرسوب وتعود المدة التي سلف عنها بسبب ذلك اجازة اعتيادية بدون راتب^(١).

فضلاً عما سبق فقد نص قرار مجلس قيادة الثورة رقم ٥١٨ الصادر في ١٩٨٦/٦/١٤ على ان يمنح طالب الدراسات العليا الذي يدرس خارج القطر ويحصل على الشهادة الدراسية المتعاقد عليها قبل المدة المتبقية للدراسة المثبتة في العقد امتيازاً يتمثل في احتساب المدة المتبقية من مدة الدراسة المثبتة في العقد قديماً لاغراض العلاوة والتوفيق في حين أقر حجب العلاوة والتوفيق عن الطالب الموظف الذي يحصل على الشهادة المتعاقد عليها بمدة أكثر من المدة المقررة بمقاديردة التمديد الاضافية الثانية^(٢). أما الموظف الطالب الذي يدرس داخل القطر فقد نص القرار على انه في حالة تأخره في الحصول على الشهادة فإنه يتأخر في التوفيق بمقدار نصف المدة المضافة إلى دراسته المقررة^(٣) وبالنسبة للإجازة المرضية فقد نص قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٧٧٠) الصادر في ١٩٨٧/١٠/١ في الفقرة الأولى منه على ان "يسمح للموظفين الفائضين في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي بالعمل في النشاط الخاص ويعفيون الإجازات الطويلة على هذا الأساس" ونصت الفقرة الثالثة على انه "إذا دعت الحاجة إلى إعادة الموظف المشمول بأحكام هذا القرار إلى الخدمة في دوائر الدولة مستقبلاً واقتصر ذلك برغبة الموظف في العودة إلى الوظيفة تتم إعادةه إلى الخدمة براتب لا يقل عن الراتب الذي كان يتقاضاه قبل تتمتعه بالإجازة ولا تحسب له مدة الإجازة لاغراض العلاوة والتوفيق والتقاعد"، ونجد من وجهة نظرنا ان مسألة الإجازة تختلف من حيث مسألتين الأولى احتساب المدة فالإجازة براتب تام تعد دواماً فعلياً وتحسب لاغراض العلاوة والتوفيق وأما بصفة راتب فإن الموظف تحسب له نصف المدة واخيراً من دون راتب لا تحسب له أية مدة هذه هي المسألة الأولى أما الثانية فهي امكانية ترفيق الموظف المجاز أو ترقيته ففيها تفصيل فإن كانت الإجازة براتب أو نصف

(١) المادة (٥٠/١) من القانون المذكور والتي عدلت بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٩٣٠) والمؤرخ في ١٩٨٠/٦/١١ والذي قضى في فقرته الثامنة بان لا يعملا بأي نص يتعارض واحكامه.

(٢) الفقرة (٣/ثالثاً) من القرار المذكور اعلاه.

(٣) الفقرة (رابعاً) من القرار المذكور.

راتب وكانت من دون السنة فانه من الممكن ترقية الموظف أو ترفيقه أما ان كانت أكثر من سنة فان امكانية الترفيع تكون واردة لأن المسألة تتعلق بالدرجة المالية أما ان كنا امام ترقية فالمسألة محل نظر إذ على الموظف لكي يترقى واجبات عديدة تتقطع مع الاجازة ومنها مثلا تقديم بحوث والالتحاق بدورات معينة وما تحتاج اليه من اجراءات قد لا تتوافق مع الاجازة وهو ما يكون من الناحية العملية أمر لا يمكن تحقيقه في كثير من الاحيان، لذا يحتاج الموظف المجاز لأكثر من سنة إلى تقرير سنوي للتقييم فكيف يتم ذلك والموظف يتمتع باجازة عادلة أو مرضية أو غيرها؟.

الطلب الثالث

النقل

يعد النقل من الاجراءات التي من الممكن للادارة القيام بها لتحقيق المصلحة العامة التي تعد من اطلاقات السلطة التقديرية للادارة في حدود عدم الانحراف، ولدراسة النقل المانع من الترفيع يقتضي هنا تقسيم الدراسة الى فرعين نتناول في الاول مفهوم النقل المانع من الترفيع والحكمة من تقريره، ونبحث في الفرع الثاني الاستثناءات من قاعدة حظر ترقية الموظف المنقول، وعلى وفق ما يأتي:

الفرع الأول

مفهوم النقل المانع من الترفيع والحكمة من تقريره

لم ينص المشرع الفرنسي على النقل المانع من الترقية والمشرع العراقي وعلى العكس من هذين المشرعين فعل المشرع المصري إذ نصت المادة (٣٦) من قانون العاملين المدنيين النافذ في مصر على ما يأتي "لایجوز ترقية العامل المنقول إلاّ بعد مضي سنة على الأقل ما لم تكن الترقية في وظائف الوحدات المنشئة حديثاً أو كان نقل العامل بسبب نقل تمويل وظيفته أو لم يكن من بين العاملين بالوحدة المنقول إليها العامل من يستوفي الشروط القانونية الالزمة للترقية في هذه السنة " أولاً: لقد حدد البعض مفهوم النقل الذي يعد مانعاً من الترفيع بأنه يتمثل بالنقل المكانى عدا النقل الداخلى في الجهة الإدارية الواحدة التي يتبعها الموظف من مكان لآخر اذ لا يرتب هذا النقل تغيير في مركزه الوظيفي أو اقدميته، أما إذا كان النقل من هيئة أو وحدة ادارية إلى فرع لها مستقل فإنه يعد مانعاً من

النقل فالنقل الذي يمنع الترقية لمدة سنة هو النقل بين الهيئات المستقلة عن بعضها وما يحدد استقلال الوحدات هو وجود ميزانية لكل وحدة أو مصلحة مستقلة عن ميزانية الوحدة أو المصلحة الأخرى والمصلحة الواحدة أحياناً يكون لها فروع مستقلة بميزانيتها ففي هذه الحالة أيضاً يمنع الموظف المنقول إلى هذه الفروع من الترقية قبل مضي سنة على نقله^(١)، أما النقل إذا كان من مجموعة وظيفية إلى مجموعة وظيفية أخرى فإنه أيضاً يعد مانعاً من موافقة الترقيع لأنه في هذه الحالة سيؤدي إلى تعديل في الأقدمية إذ تنفرد كل مجموعة وظيفية باقديميتها مما يؤدي إلى مزاحمة الموظف المنقول للموظفين الموجودين في هذه المجموعة الوظيفية^(٢).

ثانياً: أما عن الحكمة من تقرير النقل المانع من الترقيع هي كي لا نغبن حق الموظفين العاملين أصلاً في الوحدات المنقول إليها الموظف حرصاً على عدم استغلال هذا النقل لفادة بعض الموظفين في الوحدات غير التي يعملون بها فقد توجب منع ترقيعه كي لا يتم التحايل لمصلحة الموظف المنقول وحرمان الموظف الذي حل موعد ترقيعه واكتملت شروطه من العاملين أصلاً في المجموعة أو الهيئة المنقول إليها الموظف الأول^(٣) فضلاً عن النقل المانع من الترقية في مصر اذ يوجد حظر ينصب على النقل بذاته الذي قد يفوت على الموظف دوره بالترقية بالاقدمية إذ ينص القانون المصري على شروط للنقل من بينها ألا يؤدي النقل إلى تقوية دوره بالترقية بالاقدمية^(٤).

الفرع الثاني

الاستثناءات من قاعدة حظر ترقية الموظف المنقول

تبعد استثناءات عديدة أوردها القضاء والفقه المصري على قاعدة حظر ترقية الموظف المنقول هي:

(١) د. وليد سعود القاضي، ترقية الموظف العام دراسة مقارنة، مصدر سابق، ص ص ٢٨٢ . ٢٨١

(٢) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ص ١٤٤ ، ١٤٣ .

(٣) المصدر نفسه، ص ١٤٤ .

(٤) المادة رقم (٥٤) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

أولاً: إذا كانت ترقية المنقول في وحدات الوظائف المنشأة حديثاً وسبب رفع الحظر هنا هو أن هذه الوحدات منشأة حديثاً بفتحات جديدة وتشغل الوظائف فيها من الموظفين المنقولين إليها من وحدات أخرى، ومن ثم لا يوجد طمع في الحصول على ترقية في الوحدة المنقول إليها ولا يوجد مزاحمة لموظفيها^(١).

ثانياً: إذا كان النقل نتيجة لنقل الدرجة التي يشغلها الموظف من ميزانية الوحدة المنقول منها إلى ميزانية الوحدة المنقول إليها^(٢).

إذا لم يكن من بين الموظفين العاملين في الوحدة المنقول إليها الموظف من يستوفي الشروط القانونية للترقية مدة الحظر ففي هذه الحالة أيضاً تنتفي الحكمة من الحظر وليس هناك مصلحة من تأجيل شغل الوظيفة أو الدرجة الأعلى^(٣).

ثالثاً: إذا كان النقل بقرار من وزير المالية إذ للأخير بعد موافقة الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة نقل الموظف من وحدة ادارية إلى أخرى في حالتين^(٤):

أ- إذا لم يستوفي لشروط الوظيفة التي يشغلها أو أية وظيفة أخرى خالية في الوحدة التي يعمل فيها.

ب- إذا كان زائداً عن حاجة العمل في الوحدة التي يعمل فيها.

رابعاً: إذا كانت ترقية الموظف المنقول إلى درجة من الدرجات التي يرقى إليها بالاختيار^(٥).

خامساً: يلغى حظر الترفيق إذا كان النقل من وحدة من وحدات الإدارة المحلية التي نص عليها قانون العاملين المدنيين إلى وحدة من وحدات القطاع العام وإذا كان النقل بين وحدات القطاع العام ذاتها^(٦)، وما نجده أن المشرع المصري لحكمة معينة قد تكون موجودة في

(١) د. عمرو فؤاد برकات، مؤلفه في الترقية واثر الحكم بالغائزها، مصدر سابق، ص ٦٩.

(٢) د. نعيم عطيه، موانع الترقية، مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد الثالث، ١٩٧١، ص ٦٦٦.

(٣) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، مصدر سابق، ص ١٤٦.

(٤) المادة (٥٥) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

(٥) د. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، المصدر السابق، ص ١٤٧.

(٦) المادة (٢) من القانون المذكور أعلاه.

واقع عمل الوظيفة العامة نص على منع ترقية الموظف او ترفيه العام عند نقله إلا أن ذلك قد لا يتوافق مع واقع عمل الوظيفة العامة في العراق والأمر أولاً وأخيراً يكون في مجال الترقية أو الترفيه متروكاً لضرورات المصلحة العامة إذ يمكن الطعن بالقرار متى ما جانب ذلك.

الخاتمة

بعد ان انتهينا من دراسة موضوع موانع ترفيه الموظف العام توصلنا الى جملة من الاستنتاجات والتوصيات يمكن اجمالها بما يأتي:

اولا. الاستنتاجات:

وتتمثل فيما يلي:

١. لا تقر موانع الترفيه إلا بنص صريح فللموظف حق في ان يتتنافس مع زملائه إذ تخضع هذه الموانع لمبدأ المشروعية وليس للادارة ان تجتهد فتضييف موانع أخرى لم ينص عليها المشرع.
٢. من آثار الخلط بين الترفيه (الدرجة المالية) والترقية (العنوان الوظيفي) ازدواج العقوبة التبعية المترتبة على العقوبة الاسمية وهي تأخير الترفيه والترقية كلما حان موعد احدهما وهو ما تركه المشرع من دون تنظيم.
٣. لم يعالج المشرع العراقي مسألة استحقاق الموظف الترفيه أو الترقية في فترة الفصل التي ترتب أثراها تلقائياً في تأخير الترفيه أو الترقية، ولم ينص على اثر سحب اليد على الترفيه وهنا لدينا نقص تشريعي ينبغي تلافيه.
٤. لم ينص المشرع العراقي على ان يعد التحقيق مانعاً من موانع الترفيه أو الترقية لكننا توصلنا إلى ان الموظف المحال إلى التحقيق لا يصار إلى ترفيه أو ترقية إلا بعد الانتهاء من التحقيق وثبتت براءته ويصار إلى ترفيه أو ترقية من تاريخ استحقاقه لا من تاريخ براءته غير ان ذلك يفتقد إلى الغطاء القانوني.
٥. خلافاً للمشرع المصري الذي لم يجيز الترفيه أو الترقية في مدة الاعارة إلا في حالات تقتضيها المصلحة العليا اذ أجاز المشرع العراقي والفرنسي الترفيه والترقية في مدة الاعارة.

٦. لم ينص المشرع العراقي على أن تعد الاحالة إلى المحاكمة مانعاً من موانع الترفيق.

٧. لم ينص المشرع العراقي على تأخير الترفيق بوصفه أثراً تبعياً لعقوبة الفصل لكنه ينبع اثره بتأخير الترفيق أو الترقية بالضرورة طيلة المدة التي يبقى فيها خارج الخدمة.

ثانياً. التوصيات:

يمكن إجمال التوصيات التي خرجت بها الدراسة بما يأتي:

١- ضرورة وضع تعريف مستقل للترفيق لما لذلك من اثر ينسحب على موانع الترفيق بأن يتم تعديل نص المادة (٦/أولاً) من قانون سلم رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ على وفق ما يأتي "الترفيق هو انتقال الموظف من درجة مالية إلى درجة مالية أخرى في درجات الجدول الملحق باحكام هذا القانون ويشترط للترفيق توفر الشروط الآتية:

د- اكمال المدة المقررة للترفيق المنصوص عليها في الجدول الملحق بهذا القانون

٥- وجود درجة مالية شاغرة

و- ثبوت كفاءة الموظف العام في المركز الوظيفي الذي يشغله".

٢- ضرورة وضع تعريف مستقل للترقية التي ادخلها المشرع العراقي تحت مفهوم الترفيق في قانون الخدمة المدنية وقانون سلم رواتب موظفي الدولة والقطاع العام رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ بأن يتم تعديل نص المادة (٦/ثانياً) على وفق ما يأتي "الترقية هي انتقال الموظف من مستوى وظيفي إلى مستوى وظيفي آخر بحيث يتولى سلطات وصلاحيات أعلى ويشترط للترقية توفر الشروط الآتية: أ- وجود وظيفة شاغرة ضمن المالك الوظيفي للدائرة.

ت- ان يكون الموظف مستوفياً للشروط والمؤهلات المطلوبة لاشغال الوظيفة المرشح للترقية اليها

ث- ثبوت قدرة وكفاءة الموظف على اشغال الوظيفة المراد ترقيته اليها"

- ٣ نوصي المشرع العراقي بالنص على احتفاظ الموظف بالمدة التي امضها في درجته التي فصل فيها بوصفها جزءاً من خدمته بتلك الدرجة لغرض ترفييه التالي بما ينسجم ذلك بالقياس مع مبدأ الأجر مقابل العمل الذي يعتنقه مجلس الدولة المصري باضافة فقرة إلى نص المادة (٨ / سابعاً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ وعلى النحو الآتي ".... ج- يحتفظ الموظف بالمدة التي امضها بدرجته التي فصل فيها كجزء من خدمته بتلك الدرجة لغرض ترفييه التالي".
- ٤ نوصي المشرع العراقي باضافة فقرة خامسة إلى نص المادة (١٩) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ "يعتبر سحب اليد مانع مؤقت من موانع الترفيع والترقية ينول بزواله الحظر ويرقى أو يرفع الموظف بعد زواله من التاريخ الذي استحق فيه الترقية أو الترفيع".
- ٥ نوصي المشرع العراقي باضافة فقرة سادسة إلى نص المادة (١٩) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام تنص على ما يأتي "لا يرفع الموظف المحال إلى التحقيق إلاّ بعد ظهور نتيجته وثبتت برائته فيصار إلى ترفيه من تاريخ الاستحقاق وليس من تاريخ البراءة" فلا بد من أن يعد التحقيق مانعاً من موانع الترفيع ولا سيما إذا كان الموظف غير موقوف عن العمل إذ تتم احالته إلى التحقيق عن وجود شبهة ومن ثم عدم توفر شرط الكفاءة فلا يرفع إلاّ بعد ظهور نتيحة التحقيق وثبتت برائته.
- ٦ نوصي المشرع العراقي بالنص في المادة العاشرة من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام على أن يعد الاحالة إلى المحاكمة مانعاً من موانع الترفيع أو الترقية على غرار نص المادة (٨٧) من قانون العاملين المدنيين في مصر رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨، ويكون ذلك باضافة ما يلي إلى نص الفقرة الثالثة من المادة العاشرة "... وتعتبر الاحالة إلى المحاكمة مانعاً من موانع الترفيع أو الترقية فلا يتم ترفيع الموظف إلاّ بعد انتهاء المحاكمة وثبتت براءة الموظف فيصار إلى ترفيه من تاريخ الاستحقاق لا من تاريخ البراءة".

-٧- نوصي المشرع العراقي بالنص في قانون سلم رواتب موظفي الدولة والقطاع العام على وجوب تنظيم تقارير تقويم الاداء إذ يجب ان يعدل نص المادة(٦ / ثانياً / د)، على وفق ما يأتي "ثبوت قدرة وكفاءة الموظف على اشغال الوظيفة المراد الترقية اليها بما يحصل عليه من درجات في تقارير سنوية تنظم لقياس كفاءة اداء الموظف" والنص على ترتيب اثر معين في حالة ثبوت عدم كفاية الموظف فيها وبالتالي جعلها مانع من ترفيق أو ترقية الموظف العام، وندعو المشرع العراقي إلى ان يضع نصاً مشابهاً لنص المادة (٢٨) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري التي جاء فيها ما يلي "تضع السلطة المختصة نظاماً يكفل قياس الاداء الواجب تحقيقه بما يتفق مع طبيعة نشاط الوحدة واهدافها ونوعية الوظائف".

الصادرة

أولاً: المصادر العامة

١. د. أحمد بن محمد الحي السليمي، ترقية الموظف العام بدولة قطر، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
٢. بنوا دلوناي، خطأ الادارة، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١١.
٣. د. رمضان محمد بطيخ، نظم الترقية في الوظيفة العامة الفرنسية ومدى امكانية استفادة الادارة المصرية منها، مكتبة سيد عبدالله وهبه، القاهرة، ١٩٨٥.
٤. د. رمضان محمد بطيخ، الوسيط في القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
٥. د. سليمان محمد الطماوي، قضاء التأديب، الكتاب الثالث دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٧.
٦. د. عادل الطبطبائي، قانون الخدمة المدنية الكويتي الجديد، الكويت، جامعة الكويت، ١٩٨٣.
٧. د. عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون تاريخ نشر.

٨. د. عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩.
٩. د. عثمان سلمان غيلان العبودي، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل، ط١، ٢٠١٠.
١٠. د. عصمت عبد الكريم خليفة، نظام الترقية للوظيفة العامة في جمهورية الجزائر الديمقراطية الشعبية، المنظمة العربية للعلوم الإدارية، عمان، الأردن، ١٩٨١.
١١. د. عمرو فؤاد بركات، نظام الاعارة في الوظيفة العامة، دون دار نشر، القاهرة، ١٩٨٩.
١٢. د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٣.
١٣. د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٥.
١٤. د. ماهر عبد الهادي، الشرعية الاجرائية في التأديب، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦.
١٥. د. محمد ابراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام ادارياً، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
١٦. د. محمد أنس قاسم جعفر، نظم الترقية في الوظيفة العامة واثرها في فاعلية الادارة دار النهضة العربية، القاهرة.
١٧. د. محمد أنس قاسم جعفر، مبادئ الوظيفة العامة وتطبيقاتها على التشريع الجزائري، مطبعة اخوان مور افتلى، عابدين ١٩٨٢.
١٨. د. محمد جودت الملط، المسئولية التأديبية للموظف العام، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٧.
١٩. د. وليد سعود القاضي، ترقية الموظف العام-دراسة مقارنة، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، ٢٠١٢.
٢٠. د. يوسف الياس، المرجع العملي في شرح قوانين الخدمة المدنية والانضباط والتقاعد المدني، دار الفكر العربي، ١٩٧٩.

ثانياً: الرسائل والاطارين الجامعيه

٢١. جاسم كاظم كباشي، سحب اليد أو الوقف الاحتياطي عن العمل في الوظيفة العامة في القانون المقارن، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٢.
٢٢. علاء الدين محمد حمدان الزبيدي، موانع الترفيع في مجال الوظيفة العامة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠.
٢٣. د.غازي فيصل مهدي، النظام القانوني للترقية في الوظيفة العامة في العراق دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد، ١٩٩٢.
٤. نوري محسن الحلفي، الترفيع والترقية في الوظيفة العامة واثرها في رفع كفاءة الجهاز الاداري دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٧٧.

ثالثاً: البحوث

٢٥. د.عمروا فؤاد بركات، الترقية واثر الحكم ياللغائها، مجلة العلوم الادارية، العدد ١ لسنة ١٩٨٦.
٢٦. غازي فيصل مهدي، تقارير تقويم الموظفين بين النظرية والتطبيق، مجلة صدام للحقوق، عدد ٧ لسنة ٢٠٠١.
٢٧. د.نعميم عطية، موانع الترقية، مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد الثالث،لسنة ١٩٧١.

رابعاً: القوانين والأنظمة

١. قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠.
٢. قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم ٤١ لسنة ١٩٢٩ الملغى.
٣. قانون الانضباط رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦.
٤. قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.
٥. قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٩٣٠) والمؤرخ في ٦/١١/١٩٨٠.
٦. قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل.
٧. قانون العاملين المدنيين العموميين الفرنسي لعام ١٩٥٩.
٨. قانون العاملين المدنيين بالدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

٩. نظام الموظفين اللبناني المقرر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩.
١٠. قانون مجلس التأديب السوري رقم (٩٠) لسنة ١٩٦٢.
١١. نظام الخدمة المدنية الاماراتي الصادر في القانون رقم (٨) لسنة ١٩٧٣.
١٢. نظام الموظفين العام السعودي الصادر المرسوم رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٧.
١٣. قانون الخدمة المدنية الكويتي رقم ١٥ لسنة ١٩٧٩.
١٤. نظام الخدمة الاردني رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٧.

خامساً: قرارات قضائية

١. قرار مجلس الانضباط العام رقم (٤١) بتاريخ ٢٠١٠/١٢١ ”منشور على الموقع الاتي: .
٢٠١٥/١٠/١١ [https://m.facebook.com>posts](https://m.facebook.com/posts)
٢. القرار رقم (٣٩٩/٦٦) في ١٩٦٦/٤/٢٥ ”منشور في تقرير المجلس السنوي العاشر عن اعماله لسنة ١٩٦٦، ص ٤٦.
٣. القرار رقم (٤٧/٦٦) بتاريخ ١٩٦٦/٣/٥ ”منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني، العدد الأول، السنة الخامسة، ١٩٦٦.

سادساً: المصادر الأجنبية

1. planty(A):Trait pratique de la fonction publique
L.G.D.J,1971.
2. De Laubadere(A): traite administrative, 8ed,
L.G.D.j,1986.
3. chapus(R),Droit administrative general,T2,15e ed
Montchrstien,2001.