جامعة ستاردوم

مجلة ستاردوم العلمية للدراسات القانونية والسياسية

- مجلة ستاردوم العلمية للدراسات القانونية والسياسية -
تصدر بشكل ربع سنوي عن جامعة ستاردوم

العدد الرابع - المجلد الرابع 2026م

رقم الإيداع الدولي: ISSN 2980-3764



بسم اللّه الرحمن الرحيم

هيئة تحرير مجلة ستاردوم العلمية للدراسات" القانونية والسياسية"

رئيس التحرير

أ.د عمار طارق عبد العزيز العاني

مدير التحرير

د. داليا عباس أحمد

أعضاء هيئة تحرير

د. سمر الخمليشي

د. بابكر بكري حسن

د. محمد بوبوش

د. عمر موفق

د. أنس حسين

د. حيدر بشير

د. فراس أحمد سلامة

د. رانيا الجميعابي

د. غالب عبد الله القعيطي

د. رويدة موسى عبد العزيز

د. طارق السر محمد

الهيئة الاستشارية

أ.د. أبكر عبد البنات أدم

أ.د. محمد علي هارب

أ.م.د. محسن الندوي

أ.م.د. يس حسن محمد عثمان

أ.م.د. إبراهيم قسم السيد محمد طه

أ.م.د. مصطفى نجاح مصطفى

أ.م.د. علي مير غني أحمد علي

د. أزهار محمد عيلان حسين الغرباوي

د. ملك أبو السعود رسلان عبد التواب

جميع حقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة

لمجلة ستاردوم العلمية للدراسات القانونية والسياسية

الوظيفية الانشائية للدستور الأدوات التشريعية والمبادئ الحاكمة لِاستحداث الوحدات الإدارية

Constitutional and Legal Principles Governing the: Constitutive Function in the Creation of Administrative Units: An Analytical Study

م.م الاء عبدالله حميد

Alaa Abdullah Hameed

كلية القانون / الجامعة المستنصرية

College of Law / Mustansiriyah University

alaa92lawyer@uomustansiriyah.edu.iq

الملخص:

تعد الوظيفة الإنشائية للدستور أحد أهم مرتكزات بناء الدولة وتطوير تنظيمها الإقليمي، حيث لا يقتصر دور النص الدستوري على تفسير القواعد وتحديد الصلاحيات فحسب، بل يمتد ليكون مصدراً منشئاً للكيانات القانونية والإدارية. تركز هذه الدراسة على التفاعل بين المبادئ الدستورية (كأصل اللامركزية، والشخصية المعنوية، والمساواة، وتحقيق التنمية) والأدوات القانونية التي يحددها الدستور (كالاستفتاءات، والتشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية، أو القرارات التنظيمية) لممارسة عملية استحداث الوحدات الإدارية (كالمحافظات والأقاليم والنواحي). وتهدف الدراسة إلى بيان كيفية ضبط الضوابط والمبادئ الدستورية لعملية الاستحداث الإداري؛ لضمان عدم تعارضها مع سيادة الدولة واستقرارها، وتأمين التوازن بين متطلبات التطوير الإداري الميداني والأحكام الدستورية العليا.

الكلمات المفتاحية: االوحدة الإدارية– اللامركزية الإدارية –التنظيم الاداري– المبادئ الدستورية.

Abstract

The constitutional constructive function serves as a fundamental pillar in structuring the state and developing its territorial organization. Beyond merely

interpreting rules and defining competencies, the constitution acts as a generative source for legal and administrative entities. This study examines the interplay between constitutional principles (such as decentralization, legal personality, equality, and development) and the legal instruments prescribed by the constitution (including referendums, parliamentary legislation, and regulatory decrees) in establishing and creating new administrative units (such as provinces, regions, and districts). The research highlights how constitutional principles regulate the process of administrative creation to prevent conflicts with state.

Keywords: Administrative unit, Administrative Decentralization, Administrative Organizatio, constitutional Principles.

المقدمة

تشكل الوظيفة الإنشائية في القانون الإداري والدستوري مرتكزاً جوهرياً تستند إليه الدولة في تنظيم هيئاتها وتسيير مرافقها العامة وفق الواقع العملي والتطورات المستجدة؛ إذ إن الوظيفة العامة والتشكيلات الإدارية لا تُمارس وجودها الفعلي عبر النصوص الصامتة مجرّدة، بل تترجمها أجهزة ونظم إدارية وقواعد ملزمة تنشئ مراكز قانونية جديدة خدمةً للمصلحة العامة. وينصرف مفهوم "الوظيفة الإنشائية" أو الاستحداث الإداري إلى الحالات التي تعمد فيها الجهات المختصة إلى إنشاء مستوى أو تشكيل معين في التنظيم الإداري داخل الدولة مع تمتعه بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري. وتتدرج الأدوات القانونية المعتمدة لتحقيق هذه الوظيفة بين إصدار قاعدة قانونية (تشريع/قانون) كما هو الحال في استحداث التشكيلات والوحدات الإدارية الكبرى أو تحديد المبادئ العامة للخدمة ووظائفها، وبين إصدار قرارات إدارية تنظيمية تُباشرها الإدارة بما لها من سلطات واختصاصات. كما وتكتسب الوظيفة الإنشائية ضوابطها المرجعية من المبادئ الدستورية والقانونية الحاكمة – كالعدالة والمساواة وتكافؤ الفرص ومبدأ المشروعية – وصولاً إلى التطبيقات التشريعية الواردة في الدستور العراقي والقوانين الخاصة المنظمة للعمل الإداري وتحديث المرافق العامة .

أولاً: مشكلة البحث

تتبلور إشكالية البحث في تساؤل محوري حول "**طبيعة الوظيفة الإنشائية والأدوات والضوابط الدستورية والقانونية التي تحكم ممارستها في التشريع العراقي**"، وتتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة الفرعية:

1. ما المقصود بالوظيفة الإنشائية (الاستحداث) في الفقه والقانون الإداري؟
2. ما هي الضوابط والمبادئ الدستورية والقانونية التي تقيد الوظيفة الإنشائية وتكفل تحقيق العدالة والمساواة وتطوير الموارد البشرية والمرافق الخدمية؟

3. مـــا مـــدى اســـتجابة وموقـــف التشـــريع العراقـــي (دســـتور 2005 وقـــانون المحافظـــات غيـــر المنتظمـــة فـــي إقلـــيم رقـــم 21 لســـنة 2008 وقـــانون الخدمـــة العامة الاتحادي رقم 4 لسنة 2009) لمقتضيات الوظيفة الإنشائية؟

ثانياً: أهمية البحث

تتجلى أهمية هذا البحث في جانبين:

1- إثـــراء المكتبـــة القانونيـــة عبـــر تأصـــيل مفهـــوم الوظيفـــة الإنشـــائية وتبيـــان عناصـــرها وأدواتهـــا القانونيـــة (مـــن فرضـــية وحكـــم وأركـــان قـــرار إداري)، ورســـم الحدود الفاصلة بين سلطات الإدارة ومبدأ المشروعية .

2- إبـــراز كيفيـــة توظيـــف التوليفـــة التشـــريعية العراقيـــة المتمثلـــة فـــي الدســـتور وقـــوانين الخدمـــة والمحافظـــات لإحـــداث التغييـــرات الإداريـــة والمؤسســـية (كاســـتحداث الوحـــدات الإداريـــة والجامعـــات والمؤسســـات)، لمواكبـــة التطـــورات الواقعية والتقنية بما يحقق كفاءة المرفق العام ويصون حقوق الأفراد .

ثالثاً: أهداف البحث

يسعى البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

1. توضيح مفهوم الوظيفة الإنشائية وبيان موقف التشريع والفقه منها .
2. تحليـــل الأدوات القانونيـــة للوظيفـــة الإنشـــائية مقســـمة إلـــى القاعـــدة القانونيـــة (بصـــنفيها: الفرضـــية والحكـــم) والقـــرار الإداري (بأركانـــه: الاختصـــاص، الشـــكل والإنشاءات، السبب، المحل، والغاية) .
3. بيـــان المبـــادئ الدســـتورية والقانونيـــة التـــي تحكـــم ممارســـة الوظيفـــة الإنشـــائية، وعلى رأسها المساواة، وتكافؤ الفرص، ومبدأ سيادة القانون (المشروعية) .
4. اســـتعراض موقـــف التشـــريع العراقـــي مـــن الوظيفـــة المســـتحدثة وتحديـــد نطـــاق صـــلاحيات الحكومـــة الاتحاديـــة والمحافظـــات والمحـــافظين فـــي إجـــراء الاستحداث والتطوير الإداري.

رابعاً: فرضيات البحث

1. الوظيفة الإنشائية لا تعد مسألة نظرية أو فلسفية مجردة، بل هي استجابة عملية ملزمة فرضتها حاجة المرافق العامة لتلبية متطلبات المجتمع والتطور التقني .
2. تتطلب ممارسة الوظيفة الإنشائية التزاماً صارماً بأركان التصرف الإداري ومبدأ المشروعية لمنع تعسف السلطة والتوفيق بين امتيازات الإدارة وحقوق الأفراد .
3. منح التشريع العراقي صلاحيات واسعة للجهات المحلية والمركزية لإجراء الاستحداث والتحديث الإداري بما ينسجم مع مبدأ اللامركزية الإدارية وترسيخ قواعد الخدمة العامة .

خامساً: منهجية البحث

اعتمد في إعداد هذا البحث على المنهج التحليلي التأصيلي، وذلك من خلال قراءة وتحليل القواعد والمبادئ الدستورية، والنصوص التشريعية العراقية، والآراء الفقهية ذات الصلة، وتفكيك عناصر الأدوات القانونية والتصرفات الإدارية المعنية باستحداث وإنشاء المراكز والتشكيلات الإدارية .

سادساً: هيكلية البحث

لإحاطة موضوع البحث من جميع جوانبه الأكاديمية، تم تقسيم الدراسة إلى مبحثين رئيسين، يندرج تحت كل منهما مطلبين، وذلك على النحو الآتي :

- **المبحث الأول: مفهوم الوظيفة الإنشائية**
  - **المطلب الأول** :تعريف الوظيفة الإنشائية .
  - **المطلب الثاني** :أداة الوظيفة الإنشائية .
- **المبحث الثاني: القواعد القانونية للوظيفة الإنشائية**
  - **المطلب الأول**: الضوابط الدستورية والقانونية التي تحكم الوظائف الإنشائية .
  - **المطلب الثاني** :موقف التشريع العراقي من الوظيفة الانشائية .

المبحث الأول: مفهوم الوظيفة الانشائية

إن استحداث الوحدات الادارية ينصرف بطبيعة الحال الى الحالات التي تعمد فيها الجهات المختصة بانشاء مستوى او تشكيل معين في التنظيم الاداري داخل الدولة مع تمتعه بالشخصية المعنوية، والاستقلال المالي والاداري من اجل ادارة الشؤون المحلية ضمن الحدود الجغرافية التي تتكون منها الوحدة الادارية من اجل تحقيق المصلحة العامة، وهذا الاستحداث يتحقق باصدار قانون من السلطة التشريعية كما هو الحال في استحداث وحدة ادارية بمستوى محافظة، او قد يتحقق باصدار قرار اداري من مجلس المحافظة كما هو الحال في استحدات الاقضية والنواحي، وان اهمية هذا الاستحداث تنصب بالدرجة الاساس حول تعزيز دور الدولة في اشباع الحاجات العامة للأشخاص، وذلك بتوزيع المهام في هذا الصدد بين مستويات مختلفة من التشكيلات المكونة للتنظيم الاداري في الدولة.

المطلب الأول: تعريف الوظيفة الإنشائية

عند تفحص التشريعات التي تتعلق بالقانون الدستوري والقانون الإداري، نجد أنه لم يوضع تعريف تشريعي جامد ومحدد للاستحداث، وهذا يُعد توجيهاً إيجابياً للمشرع لمرونة التعامل مع التطورات الواقعية. اما موقف الفقه القانوني نجد انه لم يحظى بالدراسة الكافية التي يمكن من خلالها الاستدلال على هذا المعنى بصورة كافية، لذلك نجد ان الفقه تطرق الى تعريفه بانه : "انشاء وحدة ادارية جديدة لم تكن موجودة سابقا"، يتضح من هذا التعريف بانه تطرق الى الاستحداث المتعلق بالوحدات الادارية، أي تكوين وحدة ادارية جديدة في نطاق التنظيم الاداري للدولة، والتي تتمثل باستحداث محافظة، قضاء، ناحية، فضلا عن ذلك ان هذا التعريف لم يبين الاداة القانونية التي يمكن بواسطتها تحقق الاستحداث من عدمه، كذلك لم يوضح الاثر او الغاية منه[1]".

[1] د. سامي حسن نجم عبد الله، الإدارة المحلية وتطبيقاتها في العراق والدول المقارنة، المركز القومي، القاهرة، ط1، 2014، ص 318

وإن استحداث الوحدات الادارية عادة يكون منظما وفق آلية معينة تختلف من دولة لأخرى؛ وذلك حسب التنظيم القانوني الذي تأخذ به هذه الدولة، لذلك سنوضح المعنى الاصطلاحي للاستحداث الاداري من خلال التعرض للنصوص التشريعية، والآراء الفقهية التي قيلت بصدده، وبذلك يعرف قانونيا بانه: "إفصاح الجهة المختصة عن إرادتها الملزمة بما لها من اختصاص بمقتضى الدستور والقوانين، بإحداث أثر قانوني في نطاق النظام الإداري من أجل تحقيق المصلحة العامة، وهو لا يعد مسألة نظرية أو فلسفية، بل استجابة للواقع العملي والتغييرات والتطورات المستجدة التي تحصل في الدولة، والتي تتطلب مواجهتها بالمستوى الذي يكفل تحقيق المصلحة العامة للمجتمع[1] ."

مما تقدم يمكن ان نعرفه بانه افصاح الجهة المختصة عن ارادتها الملزمة بما لها من اختصاص بمقتضى الدستور والقوانين بأحداث اثر قانوني في نطاق النظام الاداري من اجل تحقيق المصلحة العامة".

المطلب الثاني: اداة الوظيفة الانشائية

انسجاما مع ما تم ذكره في المطلب السابق، سنوضح الآلية القانونية للوظيفة الانشائية، والتي تتمثل بالقانون تارة (القاعدة القانونية الادارية)، والقرار الاداري تارة اخرى، وذلك في النقطتين الآتيتين :

أولا: وجود قاعدة قانونية (ادارية) :ان القاعدة القانونية تنصرف الى مجموعة القواعد العامة المجردة التي تسنها السلطة المختصة في الدولة، لذلك تعرف بانها : مجموعة من المبادئ التي تهتم بتنظيم وضع قانوني معين[2]، يتضح بان القاعدة القانونية –منها القاعدة الادارية تتمثل في الاحكام الواردة في وثيقة قانونية معينة تهدف الى تنظيم مسألة ما نتيجة ضرورة تتطلب ذلك.

---

[1] كرار عبد الحسن، وأ.د. سلمى طلال عبد الحميد، التنظيم القانوني لاستحداث الوحدات الإدارية "دراسة مقارنة")، مجلة النهرين للعلوم القانونية، المجلد 27، العدد 3 (الجزء الثاني)، آب 2025، ص 178–179.

[2] د. مصطفى العوجي، القاعدة القانونية في القانون المدني، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، لبنان، بيروت، ط1، ١٩٩٢، ص ١٩

إن القاعدة القانونية تتكون من عنصرين هما : الفرضية والحكم، وهذان العنصرين يشكلان البناء المنطقي لأي قاعدة قانونية[1]، اذ ان الفرض يعد عنصرا نظريا للقاعدة القانونية، اما الفرض فانه يعد عنصرا عمليا لها، وبامتزاج هذين العنصرين تتولد القاعدة القانونية.

بناء على ما سبق يستشف لنا بان عناصر القاعدة القانونية الادارية كونها احدى الادوات القانونية للاستحداث الاداري تتمثل في عنصري الفرضية والحكم، وهذا ما سنوضحه في النقطتين الآتيتين :

1 – الفرضية : ان الفرضية تعد شرطا اساسيا لتطبيق القاعدة القانونية، اي انه عند تحقق واقعة معينة فان الحكم سيتبع هذه الواقعة أو يجب عليه ان يتبعها[2]، ان الفرضية في نطاق القانون الاداري تتمثل في الحالة أو الواقعة التي يلزم من تحققها تدخل المشرع باتخاذ ما يلزم اتخاذه في سبيل معالجة هذه الواقعة، واذا ما اردنا ان نطبق ما تم ذكره على الحالة محل البحث نجد ان الفرضية تتمثل بتحقق مقومات معينة تتمثل في ازدياد عدد السكان، توافر البنى التحتية، لذلك فان تحقق هذه الحالة يترتب عليه قيام المشرع بالتدخل لإصدار الاداة القانونية المناسبة للاستحداث تحقيقا للمصلحة العامة .

3– الحكم : ان الحكم يعد العنصر الثاني للقاعدة القانونية، ويتمثل في النتيجة المترتبة على الفرضية في هذه القاعدة، اذ يعرف بانه : حل واجب الاتباع في مسألة معينة[3]، يتضح ان الحكم في نطاق القانون الاداري ينصرف الى القانون او القرار الواجب اصداره من قبل الجهة المختصة عند تحقق الواقعة الموجبة له، بمعنى ان الحكم في الاستحداث الاداري يختلف من حالة لأخرى؛ وذلك بحسب اهميته في نظر المشرع.

[1] د. منذر الشاوي، فلسفة القانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2، عمان، ٢٠١١، ص ١٤٤.

[2] المصدر السابق نفسه، ص ١٤٤.

[3] اسماعيل نامق حسين، العدالة بين الفلسفة والقانون، مكتبة الفكر والوعي في الاتحاد الوطني الكردستاني، السليمانية، ٢٠١٠، ص ٦٣

ثانيا: وجود قرار اداري:

من المسلم به ان القرار الاداري ينصرف الى التصرف القانوني الصادر من الادارة لأحداث اثرا قانونيا، لذلك يعرف بانه: عمل قانوني تصدره الادارة بإرادتها المنفردة من اجل احداث اثر قانوني[1]، يتضح بانه تعبير الادارة عن ارادتها، وهذا القرار يتمتع بجملة من الاركان، وكالاتي:

1- **الاختصاص** : يعرف بانه : الصلاحية القانونية المحددة للسلطة الادارية[2]، اي انه القدرة على مباشرة التصرف القانوني من قبل الادارة، لذلك فان قيام الجهة الادارية بأجراء الاستحداث، فانه يجب عليها ان تراع هذه القواعد، على سبيل المثال ان استحداث قرية ما في المحافظة س فان يجب ان يصدر قرار الاستحداث من قبل المحافظة س ذاتها، وان يكون استحداث القرية داخلا ضمن اختصاصها، وان يتم اثناء وجود مجلس المحافظة، وعلى ان تكون هذه القرية ضمن النطاق المكاني للمحافظة .

2- **الشكل والاجراءات** : ان الشكل عبارة عن مجموعة من الاجراءات التي يتطلبها القانون لإصدار قرار اداري[3]، يتضح بان عنصر الشكل يتمثل في الوسائل التي يجب اتباعها من اجل تحقق الاستحداث .

3- **السبب** : هو الحالة القانونية او الواقعية التي تدفع الادارة لإصدار القرار الاداري[4]، اي انه يتمثل في الفرض الذي استوجب تحققها تدخل الادارة بإصدار القرار الاداري، من الامثلة على الحالة الواقعية، هو ان استحداث

---

[1] د. مازن ليلو راضي، اصول القضاء الاداري، دار المسلة للطباعة والنشر والتوزيع، بغداد ، ط٤ ، ٢٠١٧ ، ص ١٧٥.

[2] د. غازي فيصل مهدي و د. عدنان عاجل عبيد، القضاء الاداري دراسة قانونية حديثة مقارنة بالنظام الفرنسي والمصري والعراقي، منشورات مكتبة دار السلام القانونية، ط ، العراق، النجف الاشرف، ٢٠١٧ ، ص ٥٠

[3] د. غازي فيصل مهدي و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٥١.

[4] د. مازن ليلو راضي، القانون الاداري، دار المسلة للطباعة والنشر والتوزيع، ط، ٢٠١٧ ، لبنان، بيروت، ص ٢٢٦

الاقضية والنواحي في المحافظات يخضع لجملة من المعايير والضوابط التي يشترط توافرها من اجل تحقق الاستحداث.[1]

٤ – **المحل** : هو الاثر القانوني الذي يترتب على اصدار القرار الاداري[2]، ان المحل لا يخرج عن كونه موضوع القرار الاداري بحد ذاته، اي التغيير الذي يحصل في المراكز القانونية.

٥ – **الغاية** : هي الهدف المحدد لإصدار القرار الاداري[3]، ان الغاية هي البعد الفلسفي لإصدار القرار الاداري، وتتمثل في الهدف بنوعيه المباشر وغير المباشر.

المبحث الثاني: القواعد القانونية للوظيفة الانشائية

إن الوظيفة الانشائية تعد تطبيقا لأسلوب الادارة المركزية التي تتمحور حول تركيز الوظيفة الادارية للدولة في العاصمة مع امكانية تخويل بعض صلاحياتها للجهات الادارية الاخرى وقدر تعلق الامر بموضوع الدراسة فان الاستحداث ينبغي ان يكون من الجهة الادارية المختصة اصالة، وهذا ما سيتم التطرق له في هذا المبحث كالآتي:

المطلب الأول: الضوابط الدستورية والقانونية التي تحكم الوظائف الانشائية

لقد أصبح من المسلم به أن العنصر البشري هو الأداة الفاعلة في تنمية أي مجتمع من المجتمعات، ولا ترقى الدولة ولا تصل إلى غايتها وأهدافها مال لم تكن منظومة الموارد البشرية لديها من الكفاءة والمهارة والتميز بالقدر الذي يسمح لها بالتنافس بين الأمم، ونظرا لان القطاع الحكومي بما يناط به من مسؤوليات وواجبات في خدمة المصلحة العامة وإنتاج حاجات المجتمع التي تسعى إليها جميع السلطات والجهات في الدولة، ومنها المشرع الدستوري

[1] جدول المعايير والاوزان لتحديد الاقضية والنواحي المرفق بكتاب الأمانة العامة لمجلس الوزراء / دائرة شؤون مجلس الوزراء واللجان بالعدد ش / ز /ل/ ٠٩٧٦٩ في ١٣/ ٣/ ٢٠١٨.

[2] ينظر : د. غازي فيصل مهدي و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٥٢.

[3] د. مازن ليلو راضي، القانون الاداري، مصدر سابق، ص ٢٢٩.

الذي نص على أهم المبادئ الدستورية في دستور العراق النافذ لعام 2005[1]، والتي تحكم الوظيفة العامة وتتحقيق العدالة الاجتماعية، منها المادة (14) التي تنص بأن ((العراقيون متساوون امام القانون دون تمييز بسبب الجنس أو العرق أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي الاقتصادي أو الاجتماعي))، ويقتضي هذا المبدأ ان تعمل الدولة على كفالة المساواة مع الأفراد والرجال والنساء على حد سواء في شغل الوظائف العامة دون تمييز على اساس الدين أو الاصل أو الجنس، وتأدية المهام العامة على المستويات الحكومية كافة بواسطة تدابير الاجراءات اللازمة لتحقيق ذلك))[2]، والمادة (16) التي نصت على ((تكافؤ الفرص حق مكفول لجميع العراقيين ، وتكفل الدولة اتخاذ الاجراءات اللازمة لتحقيق ذلك))، والذي يمثل مبدأ رئيسيا من المبادئ التي تجسد الحفاظ على حقوق جميع الاشخاص وان تتخذ الدولة جميع الاجراءات لتحقيقه ، كونه احد البوابات الرئيسية لتحقيق العدالة الاجتماعية في الدولة حيث يرتبط هذا المبدأ بنواحي الحياة المختلفة ومنها الوظيفة العامة باعتباره عامل مهم من عوامل خلق الشعور للأفراد في المساواة مع الآخرين .

وكذلك من أهم المبادئ والدستورية والقانونية هو مبدأ المشروعية الذي يتمثل بالخضوع للقانون وسيادة القانون ، وهو ما نصت عليه المادة (5) من دستور العراق النافذ ((السيادة للقانون...))، ولما كانت الدولة الحديثة دولة قانونية فهو يعني خضوع المجتمع حكاما ومحكومين لقانون ومن ثم تطبيق القانون يشمل جميع السلطات الحاكمة في الدولة ، فكل السلطات العامة تخضع للقانون وتلتزم بحدوده[3]، ولما كانت السلطة التنفيذية في مباشرتها لوظفتها الادارية انما تستهدف تحقيق المصلحة العامة وتقع بما يكون معه منطقيا الاعتراف لها بمجموعة من الامتيازات تتسم بطابع السلطة العامة وتتمتع بها في مواجهة الافراد، بيد ان اوجه تحقيق ذلك النشاط الاداري انما تمد لتشمل ما يفرضه المشرع على الادارة من قيود وضوابط ترد على حريتها في تحديد اساليب ممارسة نشاطها ، بقصد الحد من حريتها وتحديد الطريق الذي تسلقه

[1] دستور العراق النافذ لعام 2005.

[2] د. مازن ليلو راضي، القانون الاداري، دار المسلة، بغداد، 2017. ص 74.

[3] د .وسام صبار العاني، القضاء الاداري، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2015. ص 9.

، بغية تحقيق التوازن بين امتيازات الادارة وسلطتها وبين حقوق وحريات الافراد[1]، فقانون يجب ان يكون دائما فوق ارادة الحكام وعلى حد سواء في الدولة ، وهو ما يخطط لمبدأ المشروعية وجوده ويؤكد نفاذه باستمرار ، وبه اصبح من المبادئ القانونية العامة واجبة التطبيق في كل الدول، وذلك بغض ال عن الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تتبناها الدولة[2].

وهذا ما نصت عليه القوانين العراقية التي تحكم شؤون الموظف والوظيفة وتطويرها وحق الوظائف وتطوير المهارات، حيث تطرق المشرع في قانون خدمة العامة الخدمة الاتحادي رقم (4) لسنة 2009[3] إلى ضرورة تطوير الوظيفة العامة والموظف وهذا ما جاء في نص المادة (3) بند(أ) بهدف المجلس إلى رفع مستوى الوظيفة العامة وتنمية وتطوير الخدمة العامة بالإضافة الى ان تمنح الفرصة للجميع بما يضمن العدالة والمساواة للجميع في اشغال هذه الوظائف للمؤهلين لها ، وتطوير الجهاز الاداري ورفع مستوى الهيكل الوظيفي للدولة وتطوير كفاءة موظفي الخدمة العامة)) وحيث ان تطوير الوظائف بما يحقق صالح العمل وإلزام كافة المؤسسات بذلك تحقيقا للمصلحة العامة خاصة مع التطور الذي يشهده العالم اصبح من الضروري ان تتخذ الوظائف العامة وتطوير الكفائة بما يحقق الغرض لاسيما مع نشر وتيرة التطور التكنولوجي . ونجد انه لابد من ضرورة ادخال التعديلات على تشريعات الخدمة المدنية لمواكبة هذا التطور بتوفير حماية الافراد والمجتمع من خطورة التحول وتسترهم بالآلة الغطاء القانوني للنشاط الإداري في الدولة ومواجهة التحديات التي يفرضها ادخال التقنيات ووسائل المعلومات في هذا النشاط.

[1] د .ماهر صالح علاوي، تحولات القانون الاداري في ظل العولمة، ط1، دار وائل، 2019. ص 90.

[2] د. تغريد محمد قدوري، مبدأ المشروعية واثره، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013. ص 91.

[3] قانون مجلس الخدمة العامة الاتحادي رقم (4) لسنة 2009 (المادة 3/ أولاً).

المطلب الثاني: موقف التشريع العراقي من الوظيفة المستحدثة

1- دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥:

عند التمعن في هذا الدستور يتبين بان المادة ١٢٢ تطرقت للمحافظات التي لم تنتظم في اقليم، اذ نصت على:

أولا:- تتكون المحافظات من عدد من الاقضية والنواحي والقرى.

ثانيا:- تمنح المحافظات التي لم تنتظم في اقليم الصلاحيات الادارية والمالية الواسعة[1].

يتضح من الفقرة الاولى بان المحافظة كونها تطبيقا لمبدأ اللامركزية الادارية تشمل الاقضية والنواحي فضلا عن القرى، اما الفقرة الثانية فأنها اجازت للمحافظات استحداث ما تراه مناسبا من الوحدات الادارية ضمن حدود المحافظة، كون هذا التفسير مصداقا لمصطلح الصلاحيات الادارية الواسعة، اذ لا يمكن اعطاء هذه الصلاحيات من دون امكانية الاستحداث[2].

٢- موقف قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨:

هذا القانون يختص بتنظيم شؤون المحافظات وفق مبدأ اللامركزية الادارية استنادا للمادة ١٢٢ من الدستور لعام ٢٠٠٥ النافذ، لذلك عند التمعن في نصوص هذا القانون يتبين لنا بانه نص على الاستحداث في اكثر من نص، منها المادة 7 نصت على (يختص مجلس المحافظة بما يلي : حادي عشر : ١- المصادقة بالأغلبية المطلقة لعدد اعضاء المجلس على اجراء التغييرات الادارية على الاقضية والنواحي والقرى بالدمج والاستحداث ... ضمن حدود

---

[1] المادة ١٢٢ دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥..

[2] نذكر على سبيل المثال قرار محافظة ذي قار/ قسم الادارة العامة ذي العدد ٨٥٣٧ في ١٢/ ٧/ ٢٠١٩ المتضمن استحداث قضاء الفجر في محافظة ذي قار، قرار محافظة بغداد مكتب المحافظ ذي العدد ق ١١/ ١٦٢ في ١٧/ ٧/ ٢٠٢٢ المتضمن استحداث ناحية الحرية في قائمقامية قضاء سما الكاظمية في محافظة بغداد، قرار محافظة ديالى الموارد البشرية ذي العدد ٧٠٨٩ في ٢٩/ ١٢/ ٢٠٢٤ المتضمن استحداث قضاء مندلي في محافظة ديالي

المحافظة بناء على اقتراح المحافظ او ثلث اعضاء المجلس مع وجوب موافقة الاغلبية المطلقة للمجالس المعنية بالتغيير)[1], يتضح بانه يمكن لمجلس المحافظة ان يعمد الى استحداث الاقضية والنواحي والقرى بعد استيفاء الاجراءات التي تطلبها القانون .

أما المادة ٣١ تطرقت لاختصاصات المحافظ في حدود المحافظة نصت (يمارس المحافظ الصلاحيات الاتية: سادسا : إستحداث الجامعات والكليات والمعاهد في المحافظة بالتنسيق مع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في حدود موازنة المحافظة ومصادقة المجلس بالأغلبية المطلقة لعدد اعضاء المجلس)[2].

يتضح بأن يمكن للمحافظ أن يعمد لاستحداث جامعة، كلية، معهد في المحافظة بعد أن يتم اتخاذ الموافقات من قبل الحكومة الإتحادية متمثلة بوزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ومن ثمة مصادقة مجلس المحافظة بالأغلبية المطلقة على هذا الإستحداث .

الخاتمة

بعد التطواف الفكري والقانوني في دراسة "الوظيفة الإنشائية للتفسير الدستوري واستنباط القواعد القانونية" ومفاهيم الاستحداث الإداري وأدواته، يتضح جلياً أن التنظيم الإداري والدستوري للدولة لا يمثل بناءً جامداً أو نصوصاً متحجرة، بل هو كيان ديناميكي حي يستجيب للتطورات الواقعية والاجتماعية والتقنية المستجدة. وقد تبين من خلال هذه الدراسة أن ممارسة الوظيفة الإنشائية – سواء من خلال سن القواعد القانونية أو إصدار القرارات الإدارية التنظيمية– تهدف بالدرجة الأساس إلى تحقيق المصلحة العامة، وتلبية الاحتياجات المتزايدة للمجتمع عبر توزيع المهام والاختصاصات بين مستويات التنظيم الإداري المختلفة مع الالتزام التام بالضوابط الدستورية ومبدأ المشروعية الذي يوازن بين امتيازات الإدارة وحقوق الأفراد.

[1] المادة ٧ قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨.

[2] المادة ٣١ قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨.

أولا: النتائج

أسفرت الدراسة عن مجموعة من النتائج العلمية والفقهية، أبرزها:

1. ينصرف بمفهوم الاستحداث أو الوظيفة الإنشائية إلى إفصاح الجهة المختصة عن إرادتها الملزمة استناداً إلى الدستور والقوانين لإنشاء تشكيل أو وحدة إدارية جديدة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري لإدارة الشؤون المحلية.
2. تتأتى الأدوات القانونية للوظيفة الإنشائية تارة عبر "القاعدة القانونية" (التي تتكون من عنصرين: الفرضية والحكم لمعالجة الوقائع المستجدة)، وتارة أخرى عبر "القرار الإداري" الذي يجب أن يستند إلى أركانه السليمة (الاختصاص، الشكل والإجراءات، السبب، المحل، والغاية).
3. تخضع عملية الاستحداث لقيود وضوابط صارمة تضمن مشروعيتها، أهمها مراعاة الفكرة القانونية السائدة في الدستور، وتطبيق مبدأ الفصل المرن بين السلطات، ومراعاة النطاق المكاني والحدود الإدارية للوحدات المستحدثة.
4. تبنى المشرع الدستوري والعادي في العراق (من خلال المادة 122 من دستور 2005 وقانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم 21 لسنة 2008) آليات منح الصلاحيات للمحافظات والمجالس المحلية لاستحداث الأقضية والنواحي، فضلاً عن دور قوانين الخدمة العامة في تنظيم وتطوير الهيكل الوظيفي لمواكبة التطورات التقنية.

ثانيا: التوصيات

بناءً على ما تقدم من تحليل ونقاش، ترفع الدراسة التوصيات الآتية إلى المشرع والجهات المختصة:

1- نوصي المشرع العراقي بضرورة إدراج نص صريح ضمن قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم 21 لسنة 2008 يحدد بدقة الآلية والجهات المختصة باستحداث المحافظات لتلافي النقص التشريعي الحالي.

2- نـــدعو إلـــى ضـــرورة التمييـــز التشـــريعي بـــين إجـــراءات اســـتحداث الوحـــدات الكبـــرى (كالأقضـــية والمحافظـــات) وتلـــك الصـــغرى (كـــالنواحي والقـــرى)، نظـــراً لتفاوت الأبعاد الإدارية والسياسية والمالية المترتبة على كل منها.

3- توجيـــه المؤسســـات الإداريـــة والتشـــريعية بضـــرورة إدخـــال التعـــديلات اللازمـــة علـــى تشـــريعات الخدمـــة المدنيـــة والإداريـــة لتـــوفير الغطـــاء القـــانوني للنشـــاط الإداري المستحدث في بيئة التحول الرقمي والتكنولوجي.

4- ضـــرورة اعتمـــاد دراســـات جـــدوى اقتصـــادية، جغرافيـــة، وســـكانية دقيقـــة وموحـــدة مـــن قِبـــل وزارتـــي التخطـــيط والداخليـــة قبـــل الشـــروع بـــأي قـــرار يتعلـــق بإستحداث أو تغيير الحدود الإدارية للوحدات المحلية.

المصادر والمراجع

أولاً: الدساتير والقوانين والقرارات الرسمية

1. جدول المعايير والأوزان لتحديد الأقضية والنواحي، المرفق بكتاب الأمانة العامة لمجلس الوزراء / دائرة شؤون مجلس الوزراء واللجان بالعدد (ش / ز / ل / 09769) في 13 / 3 / 2018.
2. دستور جمهورية العراق النافذ لعام 2005.
3. قانون الخدمة العامة الاتحادي رقم (4) لسنة 2009.
4. قانون المحافظات غير المنتظمة في إقليم رقم (21) لسنة 2008 المعدل.
5. قرار محافظة بغداد (مكتب المحافظ)، ذي العدد (ق 11 / 162) في 17 / 7 / 2022، المتضمن استحداث ناحية الحرية.
6. قرار محافظة ديالى (الموارد البشرية)، ذي العدد (7089) في 29 / 12 / 2024، المتضمن استحداث قضاء مندلي.
7. قرار محافظة ذي قار (قسم الإدارة العامة)، ذي العدد (8537) في 12 / 7 / 2019، المتضمن استحداث قضاء الفجر.

ثانياً: الكتب المرجعية والأكاديمية

1. إسماعيل نامق حسين، العدالة بين الفلسفة والقانون، مكتبة الفكر والوعي في الاتحاد الوطني الكردستاني، السليمانية، 2010.
2. د. تغريد محمد قدوري، مبدأ المشروعية وأثره، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
3. د. سامي حسن نجم عبد الله، الإدارة المحلية وتطبيقاتها في العراق والدول المقارنة، المركز القومي، القاهرة، ط1، 2014.
4. د. غازي فيصل مهدي، ود. عدنان عاجل عبيد، القضاء الإداري: دراسة قانونية حديثة مقارنة بالنظام الفرنسي والمصري والعراقي، منشورات مكتبة دار السلام القانونية، النجف الأشرف، العراق، 2017.
5. د. مازن ليلو راضي، أصول القضاء الإداري، ط4، دار المسلة للطباعة والنشر والتوزيع، بغداد، 2017.
6. د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المسلة للطباعة والنشر والتوزيع، بغداد/بيروت، 2017.

7. د. ماهر صالح علاوي، تحولات القانون الإداري في ظل العولمة، ط1، دار وائل للنشر، 2019.
8. د. مصطفى العوجي، القاعدة القانونية في القانون المدني، ط1، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1992.
9. د. منذر الشاوي، فلسفة القانون، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
10. د. وسام صبار العاني، القضاء الإداري، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2015.

ثالثاً: البحوث والدوريات العلمية

1. كرار عبد الحسن، وأ.د. سلمى طلال عبد الحميد، "التنظيم القانوني لاستحداث الوحدات الإدارية (دراسة مقارنة)"، مجلة النهرين للعلوم القانونية، كلية الحقوق – جامعة النهرين، المجلد 27، العدد 3 (الجزء الثاني)، آب 2025.

References:

First: Constitutions, Laws, and Official Decisions

1. Table of Criteria and Weights for Determining Districts and Sub-districts, attached to the letter of the General Secretariat of the Council of Ministers / Department of Council of Ministers Affairs and Committees, No. (Sh / Z / L / 09769), dated 13/3/2018.

2. The In-force Constitution of the Republic of Iraq of 2005.

3. Federal Public Service Law No. (4) of 2009.

4. Law of Governorates Not Incorporated into a Region No. (21) of 2008, as amended.

5. Decision of Baghdad Governorate (Governor's Office), No. (162 / 11 ق), dated 17/7/2022, regarding the creation of Al-Hurriya Sub-district.

6. Decision of Diyala Governorate (Human Resources), No. (7089), dated 29/12/2024, regarding the creation of Mandali District.

7. Decision of Dhi Qar Governorate (General Administration Department), No. (8537), dated 12/7/2019, regarding the creation of Al-Fajr District.

Second: Reference and Academic Books

1. Ismail Namiq Hussein, Justice Between Philosophy and Law, Thought and Conscience Library in the Patriotic Union of Kurdistan, Sulaymaniyah, 2010.

2. Dr. Taghreed Mohammed Qaddouri, The Principle of Legality and Its Impact, 1st ed., Al-Halabi Human Rights Publications, Lebanon, 2013.

3. Dr. Sami Hassan Najm Abdullah, Local Administration and Its Applications in Iraq and Comparative Countries, National Center, Cairo, 1st ed., 2014.

4. Dr. Ghazi Faisal Mahdi and Dr. Adnan Aajil Obaid, Administrative Judiciary: A Modern Comparative Legal Study with the French, Egyptian, and Iraqi Systems, Dar Al-Salam Legal Library Publications, Najaf Al-Ashraf, Iraq, 2017.

5. Dr. Mazen Lilo Radhi, Principles of Administrative Judiciary, 4th ed., Dar Al-Masillah for Printing, Publishing and Distribution, Baghdad, 2017.

6. Dr. Mazen Lilo Radhi, Administrative Law, Dar Al-Masillah for Printing, Publishing and Distribution, Baghdad/Beirut, 2017.

7. Dr. Maher Saleh Allawi, Transformations of Administrative Law under Globalization, 1st ed., Dar Wael for Publishing, 2019.

8. Dr. Mustafa Al-Aouji, The Legal Rule in Civil Law, 1st ed., Bahsoun Foundation for Publishing and Distribution, Beirut, Lebanon, 1992.

9. Dr. Munther Al-Shawi, Philosophy of Law, 2nd ed., Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman, 2011.

10. Dr. Wissam Sabbar Al-Ani, Administrative Judiciary, 1st ed., Al-Sanhouri Library, Baghdad, 2015.

Third: Research Papers and Academic Periodicals

11. Karrar Abdul-Hasan and Prof. Dr. Salma Talal Abdul-Hameed, "The Legal Regulation for the Creation of Administrative Units (A Comparative Study)", Al-Nahrain Journal for Legal Sciences, College of Law - Al-Nahrain University, Vol. 27, No. 3 (Part Two), August 2025.

Stardom University

Stardom Scientific Journal of Law and Political Studies

– Stardom Scientific Journal of Law and Political Studies –
Issued quarterly by Stardom University

4th issue- 4th Volume 2026

ISSN 2980-3764

