

واجب الطاعة وأثره في تحقق المسؤولية الانضباطية

والجنائية للموظف العام (دراسة مقارنة)

م.م. مروان حسين أحمد* م.م. حسين طلال مال الله**

المقدمة

يعد واجب الطاعة من أهم الواجبات الوظيفية التي تقوم على أساس تنفيذ أمر الرئيس باعتباره وأجباً ينبع من طبيعة الوظيفة وضرورتها التي توجب احترام المرؤوس لأوامر الرئيس الاداري، وهذا الاحترام والخضوع للقانون يجد أساسه في علاقة التدرج الهرمي الوظيفي التي يبدأ من أبسط موظف بالدولة وتنتهي بالرئيس الاداري الاعلى وفي مقابل هذه الطاعة هناك ضمانات للمرؤوس تتمثل في إعفائه من المسؤولية مقابل تلك الطاعة ولكن هذا الاعفاء ليس مطلقاً تماماً وإنما مقيد بشروط محددة لا بد من بيانها لتحقيق الغاية التي يبتغيها المشرع من مراعاة حسن نية المرؤوس وضمان سير العمل .

أما في حالة ثبوت عدم مراعاة تلك الشروط اللازم توافرها في الطاعة أو كان تنفيذ الامر يعد جريمة واضحة فلا يتمتع ذلك الموظف بالإباحة، وبناءً على ذلك كان لا بد علينا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب خصصنا الاول لمفهوم واجب الطاعة أما الثاني فليبيان شروط واجب الطاعة أما الثالث فخصصناه لبيان الطبيعة القانونية لواجب الطاعة .

* جامعة كركوك/كلية القانون والعلوم السياسية .

** جامعة كركوك/كلية القانون والعلوم السياسية .

أولاً: أهمية الدراسة

تبدو أهمية موضوع البحث حول أهمية وأجب الطاعة وأثره في تحقيق المسؤولية الادارية والجنائية للموظف العام من خلال التزام الموظف العام بتنفيذ جميع الاوامر الصادرة اليه من الرئيس الاداري ومدى التزام الموظف بتنفيذ هذه الأوامر أو عدم تنفيذها وفقاً للقانون على النحو الذي لا يخالف في أي حال من الاحوال مبدأ المشروعية؛ لأن الموظف لا يمكن أن يكون مجرد آلة صماء في يد رؤساء الاداريين وتنفيذ هذه الأوامر فيما أن كانت مخالفة للقانون لان الأوامر التي تصدر عن الرؤساء إلى مرؤوسهم لا تكون جميعها قانونية في الحياة العملية . أما يكون بعضها غير مشروعة أو أن تنفيذه سينطوي على ارتكاب جريمة أو مخالفة للقانون مما يعرض المرؤوس إلى مسؤولية أدارية وجنائية وكذلك يعرض الشخص المخالف للضرر جراء تنفيذ تلك الأوامر .

ثانياً: هدف الدراسة

أن الهدف الأسمى لهذه الدراسة يهدف لدراسة ومناقشة واجب أطاعه الرؤساء وأثرها في تحقق المسؤوليتين الجنائية والانضباطية بالنسبة للموظف العام فطاعة الرؤساء تتضمن العلاقة الرئاسية القائمة بين الموظف المختص بإصدار الأوامر والتعليمات الذي خوله القانون حق أحداها المرؤوس المختص بتلقي هذه الأوامر وتنفيذها .

ثالثاً: مشكلة الدراسة

تدور مشكلة البحث حول مدى إمكانية الموظف في تنفيذ الأوامر الصادرة اليه من المرؤوس فهل تنفيذ جميع هذه الأوامر دون نقاش أو اعتراض أم له حق الاعتراض والنقاش والى أي مدى يصل ذلك الأمر، فإلى أي مدى تجب على الموظف هذه الطاعة وهل للموظف أن يمتنع عنها، أم يكون له الخيار بين تنفيذ الأمر طاعة الرئيس أو عدم تنفيذه طاعة لأمر القانون وما هو الأثر القانوني المترتب لتنفيذ أمر من عدمه

من قبل الموظف؟ وما هي الحدود القانونية التي يحق فيها للموظف أن ينفذ أو يمتنع عن تلك الأوامر .

رابعاً: منهجية البحث

من خلال مطالعة عنوان هذا البحث يتضح أنه يتعلق بموضوع قانوني لذا فإن المنهج الأمثل لها هو أتباع المنهج القانوني الوصفي الذي يقوم على وصف النصوص كما هي دون زيادة ونقص والمنهج التحليلي الذي عماده تحليل النصوص واستتباط الأحكام منها، ولغرض إعطاء البحث صفته العملية تم الاستشهاد بأحكام القضاء العراقي القديمة والحديثة منها على حد سواء .

خامساً: هدف الموضوع

يهدف البحث لدراسة ومناقشة واجب إطاعة الرؤساء وأثرها في تحقق المسؤوليتين الجنائية والانضباطية بالنسبة للموظف العام فطاعة الرؤساء تتضمن العلاقة الرئاسية القائمة بين الرئيس المختص بإصدار الأوامر والتعليمات الذي خوله القانون حق إصدارها إلى المرؤوس المختص بتلقي هذه الأوامر وتنفيذها .

سادساً: هيكلية الدراسة (خطة الدراسة)

لغرض إعطاء الاطار العام لهذه الدراسة تم توزيع عنوانها على ثلاثة مباحث بعد المقدمة سنتناول في المبحث الاول مفهوم واجب الطاعة فيما سيكون المبحث الثاني أطاعة الموظف لأوامر الرئيس الاداري من حيث كون هذه الأوامر مشروعة أو غير مشروعة في حين سنتناول في المبحث الثالث المسؤولية الناتجة من الاخلال بواجب الطاعة وتحديداً المسؤولية الانضباطية والجنايئة للموظف العام وخاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات .

المبحث الأول

مفهوم واجب الطاعة

إن الطاعة لغة تعني (الانقياد) فيقال ((هو طوع بيديه أي منقاد له)) ومصدره أطاع ويعني خضوع وانقياد لإرادة الآخرين^(١) ويقصد بهذا الواجب في نطاق الإرادة تنفيذ أوامر الرؤساء واحترام قراراتهم ويتصل بواجب الطاعة احترام الرؤساء وتوقيعهم والتزام حدود الادب واللباقة في مخاطباتهم^(٢) .

أما تعريف الطاعة اصطلاحاً فهي تحمل مدلولين الاول واسع والاخر ضيق^(٣) .

فالمعنى الواسع يدور حول احترام النصوص الدستورية والتشريعية والنظامية بوجه عام، أما المعنى الضيق فيقوم على أساس الخضوع لأوامر الرؤساء^(٤) .

وبخصوص تأييدنا لأي من الاتجاهين أو المدلولين أعلاه فنحن نؤيد ما ذهب إليه غالبية الفقه من تعريف واجب الطاعة تعريفاً ضيقاً لكونه يتفق مع المعنى الحقيقي والعملية للطاعة في نطاق الوظيفة العامة هذا من ناحية ومن ناحية أخرى أن طاعة النصوص الدستورية أو التشريعية يتساوى فيها الموظف وغير الموظف .

ومن الجدير بالذكر أن التعاريف التي تتناول واجب الطاعة تناسى عنصراً هاماً من عناصرها والذي أستقر عليه الفقه والقضاء الا وهو احترام الرؤساء^(١) وهذا ما

(١) ينظر: قاموس المعجم الوسيط، اللغة العربية المعاصر، قاموس عربي، منشور في الموقع الالكتروني www.almany.com تاريخ الزيارة ٩/١١/٢٠١٧ .

(٢) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، طاعة الأوامر وأثرها في المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة)، المكتبة الوطنية، بغداد، ١٩٨٧، ص ١٥ .

(٣) ينظر: د. محمد أسماعيل أبراهيم، تحديد المسؤولية الجزائية للموظف الممتع عن تنفيذ الأحكام القضائية، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الاول، السنة السادسة، ص ١٤ .

(٤) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ١٥ .

أكدته المحكمة الادارية العليا المصرية في أحد أحكامها أنه ((تقضي طاعة الرؤساء من العامل إلى جانب تنفيذ ما يصدرونه إليه من قرارات وأوامر احترامه لهم بالقدر الذي يجب أن يسود بين الرئيس والمرؤوس فيستحق العامل الجزاء إذا ثبت أنه أخل بواجب ذلك الاحترام))^(٢) .

وواجب الطاعة من أهم الواجبات التي نص عليها المشرع العراقي في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل حيث نجد أن القانون يلزم الموظف بالالتزام بالواجبات الاتية ... ((ثالثاً أحترام رؤسائه والتزام الادب واللياقة في مخاطباتهم في حدود وأطاعة أوامرهم المتعلقة بأداء واجباتهم في حدود ما تقضي به القوانين والأنظمة والتعليمات فأذا كان في هذه الأوامر مخالفة فعلى الموظف أن يبين لرئيسه كتابة وجه تلك المخالفة ولايلتزم بتعهد تلك الأوامر الا إذا أكده رئيسه كتابة وعندئذ يكون الرئيس هو المسؤول عنها)^(٣).

وفي فرنسا ومن المسلم به أن الموظف المرؤوس تجب عليه طاعة رئيسه الاداري داخل نطاق عمله أما خارج العمل فالأصل أن لا يستفيد منها^(٤) .

أما في الولايات المتحدة الامريكية فواجب الطاعة يقوم على أساس التزام مبدأ الشرعية الذي يكون الواجب الاول للموظفين وتأسيساً على خضوعهم لأحكام القوانين يستند التزامهم بواجب الطاعة أزاء الرؤساء^(١) .

(١) ينظر: د. سليمان الطماوي، قضاء التأديب - دراسة مقارنة، القاهرة، ١٩٧٨، ص ١٦٨ .
(٢) المحكمة الادارية العليا المصرية في ١٩٦٥/٦/٥ وحكم المحكمة في القضية رقم (١١٣٧) في ١٩٨٢/١/٢٢ المنشور في مجموعة أهم مبادئ التأديب الجزء الاول - ١٩٨١، أشار اليه الدكتور، حكمت موسى سلمان، مصدر سابق، ص ٦ .
(٣) ينظر: الفقرة (٣) من المادة (٣) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل .

(٤) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٢٠ .

أما في الدول العربية وتحديداً مصر ففي البداية لم يتضمن قانون الموظفين رقم (٢١٠) لسنة ١٩٥١ نصاً على واجب الطاعة باستثناء نص عام يمنع الخروج بمقتضى القانون الواجب في أعمال الوظيفة^(٢).

الا انه قانون العاملين بالدولة رقم (٤٦) لسنة ١٩٦٤ الذي أبرز بنصوص صريحة واجب الطاعة عندما قضى بوجوب تنفيذ العامل ما يصدر اليه من أوامر بدقة وأمانة في حدود القوانين والانظمة^(٣).

وفي ذات المعنى المتعلق بواجب الطاعة جاءت بقية القوانين المصرية الاخرى لتأكيد على مبدأ المشروعية بالزام الموظف بتنفيذ أوامر الرؤساء في حدود أحكام القوانين الانظمة^(٤).

ونحنُ بدورنا كان لا بد لنا من أيراد مفهوم لواجب الطاعة وهو ((التزام الموظف وخضوعه للرئيس الاداري بتنفيذ الأوامر والتعليمات الادارية شفوية كانت أم كتابية على النحو الذي لا يخالف مبدأ المشروعية)).

المطلب الاول: شروط واجب الطاعة

يتلقى الموظف أثناء ممارسته لواجباته الوظيفية العديد من الاوامر التي منها واجبة الطاعة ومنها غير واجبة الطاعة لعدم استيفائها شرطاً من الشروط الواجب توافرها في الامر واجب الطاعة وتتمثل:

أولاً: أن يكون الأمر صادراً من الرئيس الاداري المختص

(١) ينظر: د. محمد أحمد الطيب هيك، السلطة الرئاسية بين الفاعلية والضمان - دراسة مقارنة بين

القانون الاداري وعلم الادارة العامة، ١٩٨٣، ص ٢٩١

(٢) ينظر: المادة (٨٣) من قانون الموظفين رقم (٢١٠) لسنة ١٩٥١ المصري .

(٣) ينظر: المادة (٩٤) من قانون العاملين بالدولة رقم (٤٦) لسنة ١٩٦٤ المصري .

(٤) للمزيد يراجع القوانين الاتية: قانون رقم (٥٨) لسنة ١٩٧١ وقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨

وقانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٨ قوانين الانضباط المصري .

الرئيس الاداري الدائرة التي يرأسها ويكون الموظفين^(١) هو المسؤول عن سير العمل فالدائرة التي يرأسها ويكون الموظفين في تلك الجهة ملزمون باتباع توجيهاته فالسلطة الرئاسية بين الرئيس والمرؤوس مصدرها رابطة من روابط القانون العام والرئيس الذي يجب طاعته هو الذي تحدده القوانين واللوائح الموجودة في الدائرة ولا فرق فيها إذا كانت من داخل الوحدة الادارية أو خارجها أو كان الرئيس المباشر الاعلى، المهم أن يكون ذلك الشخص مخولاً بإصدار الأوامر^(٢).

ثانياً: أن يكون الامر الشكل القانوني المحدد صادراً وفق الشكل القانوني المحدد فقد ينص القانون على صيغة محددة يصدر بها الامر، فيجب عند ذلك أن يأخذ الامر الشكل الخاص به الذي أستلزمه القانون كأن يقتضي صدوره كتابة فإذا صدر شفاهاً فلا يعد قانونياً لانه معيب شكلاً لتخلف شرط قانونكون التزام المرؤوس بتنفيذ أوامر رئيسه لابد أن يكون ذلك الأمر متفقاً حسب ما هو محدد في التعليمات والأوامر^(٣).

ثالثاً: أن يكون الأمر الصادر من الرئيس مشروعاً ومتفقاً مع أحكام القوانين والانظمة والتعليمات

من مقتضيات مبدأ المشروعية أن يكون الامر الصادر من الرئيس في دائرة القانون والاختصاصات المحددة له بموجب القانون وبخلاف ذلك فإن الموظف المختص سوف يجد نفسه أمام خيارين أما احترام القانون وعصيان أمر الرئيس وأما

(١) لم يتم وضع تعريف للرئيس الاداري في التشريعات المقارنة وبذلك ترك الأمر مفتوحاً للفقهاء الاداري في إيجاد تعريف للرئيس الاداري ومنها ((بأنه من يملك سلطة توجيه المرؤوسين في أعمالهم بإصدار أوامر أو تعليمات أو منشورات يجب على المرؤوسين احترامها والتقيدها بمضمونها)) للمزيد ينظر د. محمد أسماعيل أبراهيم، مصدر سابق، ص ٣٢٠ .

(٢) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٢٧ .

(٣) ينظر: د. فؤاد محمود عوض، تأديب الموظف العام في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ١٤٦ .

طاعة الأمر وتجاهل القانون وفي كلاً الحالتين هناك أضراراً لحق من الحقوق المصانة، فأما أهدار للسلطة الرئاسية الواجبة الاحترام والمتمثلة بأمر الرئيس وأما أهدار لمبدأ المشروعية^(١) .

رابعاً: أن يكون هناك تناسب بين الامر الصادر من الرئيس الاداري وقدرة المرؤوس (المعطف) على تنفيذه .

يجب أن يتوافر التناسب بين الأمر والقدرة على تنفيذ الامر والا فقد الأمر إمكانية تنفيذه^(٢) فمن غير الممكن تكليف الموظف بأمر يفوق طاقته لأن ذلك سوف يؤدي إلى عصيان الأمر من قبل المرؤوس الذي لا يستطيع تنفيذه .

خامساً: يجب أن يكون هناك سبب لإصدار الامر تحقق منه غاية بتنفيذه من قبل المرؤوس .

ومعناه تلك التي تتعلق بموضوع الأمر فيما يخص سبب إصداره ومحلها والغاية منه، كما تتعلق بمدى أنطباق الغاية أو الهدف من الامر مع الغاية أو الهدف اللذين يرمي اليهما المشرع ويطمع إلى تحقيقهما عن طريق تخويل شخص الرئيس بإصدار مثل ذلك الأمر^(٣) .

فإذا أتحدت الغايتان فإنه يعتبر قانوناً من الناحية الموضوعية أما إذا اختلفت الغاية عن الأمر عن تلك التي يتبعها المشرع والتي يرمي إلى تحقيقها وهي دائماً المصلحة العامة فإن هذا الأمر عد قانوني من الناحية الموضوعية .

وعدم المشروعية من الناحية الموضوعية لأمر واجب الطاعة لا ينهض الا عندما يخضع إصدار الأمر لنوع من السلطة التقديرية الممنوحة للرئيس المختص

(١) ينظر: د. محمد أسماعيل أبراهيم، المصدر السابق، ص ٣٠٧ .

(٢) د. محمد أسماعيل أبراهيم، المصدر السابق، ص ٣٠٧ .

(٣) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٢٩ .

بإصداره، لأنه هو وحده يمتلك تقدير مدى ملائمة الأمر للظروف التي تطلب إصداره أو الضرورة التي فرضت أخذه بهدف تحقيق الصالح العام^(١).

أما عندما يكون الرئيس ملزماً بإصدار مثل ذلك الأمر فإنه عنصر الملائمة والتقدير يكون مقدراً سلفاً من قبل المشرع.

يتضح لنا أن اختلاف الغاية من الأمر عن الغاية التي قصدتها المشرع عندما خول الرئيس سلطة إصدار الأمر، من شأنه أن يصيب الأمر ويضعه في نطاق الأوامر الغير قانونية مع ملاحظة أن اشتراط مشروعية الأمر الصادر في الوظائف المدنية تختلف عنها في الوظائف العسكرية وذلك تبعاً لاختلاف طبيعة العمل فالموظف المدني تكون فرضية للتأكد من مشروعية الأمر أكبر من الموظف العسكري الذي يجب عليه التنفيذ الفوري لأوامر رؤسائه^(٢).

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لواجب إطاعة الرؤساء

يتجلى الحديث عن واجب طاعة الرؤساء، من فحوى أن هذا الواجب إنما هو التزام مقابل لحق السلطة الرئاسية في الأمر والتوجيه فيشكل الاخلال بواجب الطاعة تحدياً للسلطة الرؤساء، فضلاً عما يترتب على ذلك من أضرار بحسن سير العمل والتأثير على كفاءة المرفق في القيام بوظيفته لان استهانة الموظف بالأوامر العليا وعدم طاعته يمثل معول هدم النظام الاداري، يصل تعبيره بعض الفقهاء من قبيل الكوارث^(٣).

لذلك تأتي قواعد المسؤولية لتتعقب صنوف الاخلال بهذا الواجب بتوقيع الجزاء المناسب، وهذا الاخلال لا يقتصر صورته على مجرد عصيان أمر الرئيس الاداري،

(١) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر نفسه، ص ٢٩.

(٢) ينظر: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية -دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٦٧.

(٣) د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ علم الإدارة العامة، ط٦، دار الفكر العربي، ١٩٨٠، ص ٤٨.

وأما يتعداه إلى صور أخرى، كالتنفيذ الخاطئ للأوامر أو تجاوز حدودها والخروج عن مقتضاها^(١) لذلك فإن المسؤولية عن الاخلال بواجب الطاعة لا تقتصر على نوع محدد من المسؤولية، وإنما تقوم المسؤولية الانضباطية والجنائية والمدنية أيضاً جزاء ذلك .

إلا أن هناك ضمانات للموظفين الذين يقومون بتنفيذ أوامر رؤسائهم تتمثل في أفعالهم من المسؤولية الانضباطية والجنائية في حال كانت الطاعة وفقاً لما يشترطه القانون، وتذهب بعض التشريعات إلى عد تلك الطاعة مانعاً للمسؤولية والبعض الآخر يعدها سبباً من أسباب الإباحة^(٢) مما قد يؤدي إلى قيام الموظف الممتنع بالادعاء بكون اقتناعه كان تنفيذاً لأمر رئيسه للتخلص من المسؤولية .

المبحث الثاني

الحدود القانونية لالتزام الموظف بالأوامر الصادرة إليه من رئيس

الدائرة

يخضع الموظف المرؤوس أثناء ممارسته لواجباته الوظيفية إلى توجيهات وأوامر تصدر إليه من الرئيس الإداري^(٣) الأعلى وتتنوع هذه الأوامر فيما إذا كانت في حدود

(١) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٩ .

(٢) تختلف موقف التشريعات من تحديد مسؤولية الموظف الذي يطيع أمر رئيسه غير المشروع فينص البعض منها على أبحاثه كقانون العقوبات اللبناني المادة (١٨٥) وقانون العقوبات المصري المادة (٦٣) وقانون العقوبات العراقي المادة (٤٠/ثانياً) والبعض الآخر يعدها عذراً معفياً من العقاب كقانون العقوبات الإيطالي المادة (٥١) .

(٣) ينظر: الأوامر الرئاسية تحمل خلاصة تفكير الرئيس إلى مرؤوسه ووفقاً لها هو موضوع الطاعة الذي يلتزم به المرؤوس وذلك ما أشارت مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري بقولها ((أن الرئيس ليس هو الذي تجب طاعته بل الأمر الذي صدر من هذا الرئيس هو الذي تجب له الطاعة))

القانون أو خارج حدوده ومدى التزام الموظف في تنفيذها لذلك لا بد أن تتناول في هذا المبحث الأوامر التي تقع خارج حدود القانون في المطلب الاول والأوامر الصادرة التي تقع ضمن نطاق الوظيفة العامة في المطلب الثاني وكالاتي:

المطلب الاول: الأوامر والتعليمات التي تقع خارج نطاق القانون (غير المشروعة)

في بعض الاحيان يستغل الرئيس مرؤوسه لأمر لاعلاقة لها بالوظيفة وقد تشكل القسم الاول منها جرائم سواء تتعلق بالنفس أو بالمال، كمطلب من المرؤوس أن يعتدي على شخص له عدا مع الرئيس سواء بالضرب أو القتل أو ما شابه ذلك أو قد يكلفه بسرقة بعض الاموال من أحد الاشخاص مستغلاً ذلك مكانته الوظيفية، ومما لا شك فيه أن كلا الأمرين يشكل جريمة عند اقترافها من قبل المرؤوس، ويتوجب على المرؤوس أن يتمتع من تنفيذ تلك الأوامر والأخبار عن مصدر الأمر لكون تلك الحالة تشكل فعلاً مخالف للقانون كل هذا إذا كان الأمر الصادر من الرئيس الاعلى المباشر ويصح الأمر إذا صدر من رئيس اعلى له مباشرة بالمرؤوس فمن باب أولى عدم أطاعته بالعمل^(١).

وتثور صعوبات قانونية كبيرة بصدد تحديد مفهوم الأمر غير المشروع بسبب غياب النصوص القانونية التي تعالج هذا الموضوع كما أن أختلاف الظروف السائدة في الدولة بين الظروف العادية والضرورة الاستثنائية تؤثر أيضاً في مداها^(٢).

وفي سياق الحملات الفقهية المستمرة بغية تحديد الأوامر الرئاسية غير المشروعة فهناك ثلاث حالات يصبح فيها الأمر الرئاسي غير مشروع وهي:

(١) ينظر: د. عامر محمد علي أبو نائلة: مفهوم واجب الطاعة، بحث منشور في كلية مدينة العلم الجامعة - قسم القانون وعلى الرابط الالكتروني الاتي www.iasj.net تاريخ الزيارة . ٢٠١٢/١١/١٢

(٢) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٣٩ .

- ١- تجاوز الأمر لأختصاص الرئيس
- ٢- تجاوز الأمر لواجبات المرؤوس
- ٣- متى شاب الأمر عيب من عيوب الشكل أو خالف القانون مخالفة ظاهرة فلا مجال هنا للشك في مضمونة (١).

يتضح مما تقدم أنه يجب أن تكون هناك حاجة إلى معرفة المعيار المناسب بغية الاهتداء به إلى معرفة عدم مشروعية الأمر كونها مشكلة تواجه الباحث والقاضي على حد سواء، فبعض من الفقهاء يرى اعتماد المعيار الشخصي القائم على المعرفة الحقيقية والملموسة للمرؤوس من حيث الظروف الذاتية له ومدى علمة بعدم المشروعية أو أماكن علمه بها ومستواه الثقافي ودرجة ذكائه والوظيفة التي يشغلها والمهمة المناط به تحقيقها وطبقاً لهذا المعيار فإن موظفاً بدرجة عالية وبمستوى ثقافي رفيع أجدد باكتشاف عدم مشروعية الأمر من موظف أدنى درجة وأقل ثقافة (٢) أما البعض الآخر من الفقهاء فيرى اعتماد المعيار الموضوعي المتعلق بالأمر الرئاسي ذاته من كون عدم المشروعية فيه ظاهراً من عدمه (٣).

ونعتقد نحن أن اعتماد المعيار الشخصي بصفة أصلية مع أعمال المعيار الموضوعي بصفة تبعية هو الأصلح لتجنب أي قصور قد ينجم عن استخدام أي من المعيارين على انفراد .

(١) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر نفسه، ص ٣٩ .

(٢) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٤٢ .

(٣) من هذا المعيار أخذ به مجلس الدولة الفرنسي في حين يرى الفقه الألماني بزعامة (لاباند) إلى أن حق المرؤوس في التحقق من عدم المشروعية يقتصر على تخص الناحية الشكلية للأمر دون الناحية الموضوعية للمزيد من التفاصيل ينظر: د. محمد أحمد الطيب هيكل، مصدر سابق، ص ٢٦١ .

المطلب الثاني: الأوامر الصادرة التي تقع ضمن نطاق الوظيفة العامة

قد يكون الأمر الصادر من الرئيس الإداري يتعلق بالعمل الوظيفي أي داخل إطار الوظيفة العامة^(١) ففي هذه الحالة لا بد أن نميز بين حالتين الأولى تتعلق فيما إذا كان الأمر الصادر من الرئيس الإداري يتوافق مع القانون ويتمشى مع العدالة فيجب على الموظف الالتزام بتنفيذ الأمر الصادر إليه من المرؤوس المختص بإصدار هذا الأمر^(٢).

كما في حالة تنفيذ الموظف لأمر صادر إليه من رئيسه الأعلى في الدائرة التي يعمل فيها حسب قواعد الاختصاص^(٣) ولا تمثل للأمر الصادرة إليه من دائرة أخرى فيقوم الموظف بتنفيذ الأمر المسؤول عنه حسب الاختصاص الوظيفي.

أما إذا كان الأمر الصادر للمرؤوس يتعارض مع القانون فهنا تظهر المشكلة فيكون الموظف أزاء واجبين متناقضين لان تنفيذ أمر الرئيس يشكل من أهم واجبات المرؤوس الملزم بأن ينصاع لأمر رئيسه مادام متعلقاً بواجبات وظيفته ومتوافقاً مع

(١) يمكن تحديد الواجبات الوظيفية بالعراق ١- عن طريق النصوص القانونية التي تتضمنها بعض التشريعات كقانون الخدمة وقوانين العقوبات والانظمة ٢- عن طريق الأوامر والتعليمات الرئاسية . للمزيد ينظر: د. حكمت موسى سلمان ص ١٢ وما بعدها .

(٢) ينظر: د. عامر محمد علي، مصدر سبق الإشارة إليه .

(٣) يقصد بالاختصاص الصلاحية القانونية التي تمنح لهيئة عامة أو موظف لمباشرة عمل من الاعمال القانونية والقاعدة ان المشرع هو الذي يحدد الاختصاص كل شخص إداري عام وقد يحصر المشرع اختصاصاً معيناً بجهة إدارية واحدة الاختصاص المانع وقد يشترك أكثر من جهة في ممارسة الاختصاص فيكون اتخاذ القرار عملاً مشتركاً من جميع المختصين أما إذا أجاز المشرع لكل جهة مباشرة لأختصاص بمفردها فلكل واحده منها مباشرة الاختصاص بمفردها ويعد قواعد الاختصاص من النظام العام ويمكن تحديد الاختصاص بالنظر إلى عناصر متعددة وهي العنصر الشخصي والعنصر المادي والعنصر المكاني والعنصر الزمني .

القانون وعليه أن ينفذه فور إبلاغه لا أن يناقشه أو يمتنع عن تنفيذه بحجة عجزه عن الوفاء لان تقسيم العمل وتقدير ضروراته إنما هو من أختصاص الرئيس الاداري في الوحدة من حيث أن ترك الأمور للمرؤوسين في أختيار ما يشاءون من الاعمال ينتج عنه أخلال في العمل وأضرار بالصالح العام (١) .

ويذهب الفقه الاداري إلى لزوم بذل المرؤوسين قصارى جهدهم للأرتقاء بصيغ الاداء والوفاء بكل مستلزمات الوظيفة للمثول بهم مع ما تتطلبه من دقة وسرعة في التنفيذ وأعمال مبدأ شخصية الأختصاص التي تفرض على المرؤوس تنفيذ أمر الرئيس شخصياً حيث لا يجوز أناطة بغير من الموظفين (٢) .

ومثال الالتزامات التي يمكن أن تفرضها أوامر السلطة الرئاسية على موظفيها في أطار العمل الوظيفي وفرض قيود على الدخول والخروج من أماكن معينة في العمل أو منع الموظفين من التدخين في المكاتب أثناء العمل (٣) .

الاول هو طاعة رئيسه والثاني طاعة القانون الذي يفرض عليه التزاماً بمبدأ المشروعية وعدم مخالفة أحكامه بما فيها الأمر غير المشروع الصادر من الرئيس والمخالف للقانون، فكما هو معلوم أن الموظفين على كافة المستويات يجب أن يضعوا لمبدأ المشروعية وعلى هذا الأساس يجب أن تكون الأوامر الصادرة من الرئيس إلى الموظفين مشروعة فإذا كانت غير مشروعة فالمرؤوس يجد نفسه بين أمرين، أما احترام القانون وعصيان الأمر الغير مشروع أو عصيان القانون وطاعة الأمر الغير

(١) ينظر: قرار المحكمة الادارية العليا المصرية في حكمها المؤرخ ١١/٥/١٩٦٣، مجموعة أحكام السنة الثالثة، ص ١١٥٠ أشار اليه الدكتور، حكمت موسى سليمان، المصدر السابق، ص ٥٠ .

(٢) ينظر: د. سليمان الطماوي، المصدر السابق، ص ١٤٨ .

(٣) ينظر: د. محمد أحمد الطيب هيكل، المصدر السابق، ص ٢٩٢ .

مشروع^(١)، وأستناداً لما تقدم ظهرت عدة نظريات لتفسير الحالة أعلاه وأعطاء الوصف القانوني المناسب لها وهذه النظريات هي:

أولاً: نظرية المشروعية

تقوم هذه النظرية على أساس أن احترام مبدأ المشروعية هو التزام قانوني يتحمل كاهل الرئيس والمرؤوس، وفقاً لهذه النظرية أن كانت أطاعة الأوامر الرئاسية واجبة لكن ليس بصورة مطلقة، فلا تثبت الطاعة لأوامر الرئيس الإداري إلا إذا كانت الأوامر مطابقة للقانون فإن خالفه وجب عدم إطاعة الأوامر.^(٢)

ويفيد مفهوم النظرية أنها ترى قواعد متينة للمشروعية، بما توفره من ضمانات تحول دون أستعداد السلطة الادارية، ويؤخذ على هذه النظرية أنها تؤدي إلى تهديد حسن سير المرافق العامة وأفلات المرؤوسين من تنفيذ أوامر الرؤساء بدعوى عدم مشروعيتها وتجعل لهم القول الفصل في مشروعية الأوامر وهم في الغالب أقل دراية وخبرة من الرؤساء في أمور الادارة، كما تسهم في توتر العلاقة بين المرؤوسين والرؤساء مما ينسحب بأثاره السلبية على نشاط المرفق العام عند غياب العلاقات الانسانية وصيغ التفاهم الودية التي تنفقر إلى جو الثقة والاحترام.^(٣)

ثانياً: نظرية النظام والطاعة المطلقة

تذهب هذه النظرية بزعامة العميد (هوريو) والتي يرى أنصارها بأن ضرورة ضمان سير المرافق العامة بأنتظام وأطراد تفرض على المرؤوس أطاعة أمر رئيسه حتى لو كان عقد الأمر مخالف للقانون ما دامت لم تصل هذه المخالفة إلى حد

(١) ينظر: مازن ليلو راضي، طاعة المرؤوس لرؤسائه في نطاق الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)،

رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٥، ص ٧٩-٨٠.

(٢) ينظر: د. جورج شفيق ساري، المبادئ العامة للقانون الإداري، ط ٤، دار النهضة العربية،

القاهرة، ٢٠٠٤ ص (٥٨٣-٥٨٤).

(٣) ينظر د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٤٥.

أرتكاب جريمة جنائية وأن أمر الرئيس يغير من طبيعة الخطأ فالموظف ملزم بطاعة وتنفيذ أمر رئيسه ولا يسأل عن النتائج وإنما المسؤولية عن التنفيذ يتحملها الرئيس مصدر الأمر^(١).

وقد أنتقدت هذه النظرية لأنها تسلب من الموظفين فكرهم وتضعف ملكة البحث عن الصواب لديهم كما أنها تتجاهل مبدأ المشروعية وتعطي أرادة الرؤساء على حساب القانون^(٢)، كما أنها تؤدي إلى عدم تمكين المرؤوسين من مناقشة رؤسائهم حتى إذا كانت الأوامر الصادرة مخالفة للقانون كما أنها تساهم في توسيع نطاق البيروقراطية في الادارة^(٣).

النظرية الثالثة (نظرية الوسط): هذه النظرية تنادي بالتوفيق بين مبدأ المشروعية وسير المرافق العامة المنتظم، فلمرؤوس الامتناع عن تنفيذ الأمر إذا كانت عدم شرعية واضحة أو جسيمة ولكن فيما عداً ذلك يكون للمرؤوس تنبيه الرئيس إلى المخالفة الموجودة في الأمر فأن أصر على رأيه وجب على المرؤوس التنفيذ^(٤).

(١) ينظر: د. أسماعيل سعيد البدري، مفهوم وأجب كتمان الأسرار الوظيفية ونطاقه في قانون

انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ (دراسة مقارنة) بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، السنة التاسعة، ٢٠١٧، ص ٦٦.

(٢) ينظر: د. عاصم أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء في الوظيفة العامة، بلا سنة طبع، عالم الكتب، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٢٣١.

(٣) البيروقراطية: هي مفهوم يستخدم في علم الاجتماع والعلوم السياسية يشير إلى تطبيق القوانين بالقوة في المجتمعات المنظمة. وتعتمد هذه الأنظمة على الإجراءات الموحدة وتوزيع المسؤوليات بطريقة هرمية والعلاقات الشخصية. وهناك العديد من الأمثلة على البيروقراطية المستخدمة يومياً: الحكومات، القوات المسلحة، الشركات، المستشفيات، المحاكم، والمدارس. ينظر الموقع الإلكتروني <https://ar.wikipedia.org/wiki> تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١١/١٢.

(٤) ينظر د. أسماعيل سعيد، المصدر السابق، ص ٦٧.

وبين أصحاب هذه النظرية آراءهم بأن الموظف ليس أداة أو آلة صماء ينفذ ما يتلقاه من أوامر ويسكت عن أي مخالفة للقانون أو أن يكون معارضاً أو مخالفاً لأي أمر يصدر إليه من الرئيس .

والنظرية الأخيرة هي الأقرب إلى الصحة من باقي النظريات لأنها تراعي متطلبات حسن سير المرافق العامة وتحاول أن تطعم واجب الطاعة بالمشروعية وتسقطه عن المرؤوس في حالة عدم المشروعية التي لا يمكن السكوت عنها .^(١)

وتنبثق من داخل هذه النظرية التفرقة بين طاعة العسكريين والمدنيين فالطاعة بالنسبة للعسكريين تفرض بصورة مشددة تأسيساً على أن النظام القائم هو أساس قوة الجيش ويلتزم العسكريين بأطاعة أوامر رؤسائهم حتى ولو كانت غير شرعية إلا إذا كان واضحاً أن الأمر الصادر يتضمن مخالفة لدستور الدولة أو ينطوي على ارتكاب جرائم خطيرة^(٢).

وقد أخذ المشرع العراقي بالنظرية الثالثة في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام إذ نص على ((يلتزم الموظف بالواجبات الآتية (ثالثاً) - احترام رؤسائه وأطاعة أوامره المتعلقة بأداء واجباته في حدود ما تقتضي به القوانين والانظمة والتعليمات، فإذا كان في هذه الأوامر مخالفة فعلى الموظف أن يبين لرئيسه كتابة وجه تلك المخالفة ولا يلتزم بتنفيذ تلك الأوامر إلا إذا أكدها رئيسه كتابة وعندئذ يكون هو المسؤول عنها)^(٣).

وقد قررت المحكمة الادارية العليا (... أن قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع

(١) ينظر: د. عاصم أحمد عجيله، المصدر السابق، ص ٢٣٤ .

(٢) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٤٦ وكذلك ينظر: صالح الزيداني، الحماية القانونية للموظف أزاء طاعة الأوامر غير المشروعة (بحث مقارن) منشور في مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث، السنة ٢٠١٣ .

(٣) ينظر: البند (ثالثاً) من المادة (٤) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل .

العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل أوجب على الموظف أطاعة الأوامر الصادرة اليه من الرئيس ورسم اليه الاعتراض والجهة التي تتحمل المسؤولية (١) .

حيث أقام المعارض "المميز" (ع.م.م) الدعوى أمام محكمة قضاء الموظفين مدعياً فيها بأن المعارض عليه (المميز عليّة) رئيس الهيئة العراقية للحاسبات والمعلوماتية إضافة لوظيفته أصدر الكتاب المرقم (٢٢٩٢) في ٢٠١٢/٤/٣٠ المتضمن توجيه عقوبة الانذار لعدم التزام تنفيذ التوجيهات والقوانين الصادرة من الوزارة بخصوص تنزيل رواتب السادة التدريسيين مما أدى إلى أرباك العمل وقد تظلم بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٠ ولم تتم الاجابة على التظلم ولعدم الغاء العقوبة لذا فقد طلب دعوة المميز عليه للمرافعة قررت محكمة قضاء الموظفين بقرارها المؤرخ ٢٠١٣/٦/١٣ وبعده الاخبار (٢٣٢/ج/٢٠١٢) تصديق العقوبة لموافقتها لأحكام القوانين ولعدم قناعة المميز بالقرار المذكور تصدى له تمييزاً لدى المحكمة الادارية العليا في مجلس شورى الدولة بلائحته المؤرخة ٢٠١٣/٦/٢٠ طالباً نقضه للأسباب الواردة فيها .

ولدى التدقيق والمداولة من المحكمة الادارية العليا وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقررت قبوله شكلاً، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون ذلك أن المميز "المعارض" يعترض على الأمر الاداري المرقم (٢٢٩٢) في ٢٠١٢/٤/٣٠ والمتضمن فرض عقوبة الانذار بحقه لعدم الالتزام بالقانون والتوجيهات الصادرة من وزارة التعليم العالي والبحث العلمي بخصوص تنزيل رواتب التدريسيين مما أدى إلى أرباك العمل، حيث قام بإصدار الامر الاداري المرقم (٤١٧٠) في ٢٠١١/٧/١٠ المتضمن تنزيل درجات وراتب أعضاء الهيئة التدريسية في الهيئة العراقية للحاسبات والمعلوماتية، (خلافاً لتوجيهات الواردة اليه من وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / الدائرة القانونية والادارية الوارد بالكتاب ذي العدد (ق / ٤٢٠٢)

(١) للمزيد: قرار المحكمة الادارية العليا (٢٥٢/قضاء الموظفين - تمييز / ٢٠١٣) بتاريخ ٢٠١٤/٩/١٤ قضاء المحكمة الادارية العليا، (مختارات) من قضاء محكمة القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين، أعداد القاضي لفته هامل العجيلي، ط١، ٢٠١٦، ص٢٦٩-٢٧٠ .

في ٢٠/٢/٢٠١١ ولا يشفع للمميز (المعترض) أن توجيهات الوزارة مخالفة لملاحظات ديوان الرقابة المالية ذلك أن قانون أنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ أوجب على الموظف إطاعة الأوامر الصادرة اليه من الرئيس ورسم آلية الاعتراض والجهة التي تتحمل مسؤولية ذلك، حيث ألزمت الفقرة (ثالثاً) من المادة (٤) من القانون الموظف بـ(أحترام رؤسائه والتزام الادب واللباقة في مخالفتهم وأطاعة أوامره المتعلقة بأداء واجباته في حدود ما تقضي به القوانين والأنظمة والتعليمات، فإذا كان في هذه الأوامر مخالفة فعلى الموظف أن يبين لرئيسه كتابة وجه تلك المخالفة ولا يلتزم بتنفيذ تلك الأوامر الا إذا أكدها رئيسه كتابة وعندئذ يكون الرئيس هو المسؤول عنها) وبما أن المميز "المعترض" لم يلتزم بحكم القانون ولم يلتزم بالتوجيهات الصادرة إليه من الوزارة وبذلك تكون العقوبة صحيحة وموافقاً للقانون، وحيث أن محكمة قضاء الموظفين قد قضت برد دعوى المميز "المعترض" فيكون قرارها صحيحاً وموافقاً للقانون، لذا قرر الحكم بتصديق القرار المميز ورد الطعن التمييزي للمعترض وتحمله الرسم التمييزي وصدر القرار بالاتفاق في ١٩/ذي القعدة/١٤٣٥ هـ الموافق ٢٠١٤/٩/١٤ .

أما المشرع الفرنسي في قانون الوظيفة الفرنسي رقم (٦٣٤) لسنة ١٩٨٣ فقد أخذ هو أيضاً بهذه النظرية إذا لزم المرؤوس بأطاعة تعليمات الرئيس إلا أن كانت هذه الأوامر ظاهرة عدم المشروعية أو من طبيعة تضر بأحدى المصالح العامة^(١) .

أما في مصر فقانون الخدمة المدنية الجديد قد أخذ هو الآخر أيضاً بالنظرية الأخيرة أذ نص على (... ولا يعفى الموظف من الجزاء أستناداً إلى أمر صادر اليه من رئيسه، الا إذا ثبت أن ارتكاب المخالفة كانت تنفيذ لأمر مكتوب بذلك صادر اليه من هذا الرئيس بالرغم من تنبيهه كتابة إلى المخالفة)^(٢) .

(١) ينظر: د. أسماعيل سعيد البديري، المصدر السابق، ص ٦٧ .

(٢) ينظر: المادة (٥٥) من قانون الخدمة المدنية المصري رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥، أيضاً للمزيد ينظر المادة (٧٨) من قانون العاملين المدنيين رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ الملغى .

المبحث الثالث

أثر واجب الطاعة في تحقق المسؤولية الانضباطية والجنائية

الموظف العام مكلف بواجبات حددها المشرع في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١^(١) ومن ضمن هذه الواجبات وأجب إطاعة الرؤساء في العمل، ففي حالة مخالفة الموظف لتلك الواجبات والسلوكيات فإنه سوف يكون أمام جريمة انضباطية كما يمكن أن يثير فعله مسؤولية جزائية، والافعال التي يسأل عنها الموظف ليست محدودة على سبيل الحصر وبهذا فإن النظام الانضباطي لا يخضع لمبدأ الشرعية أي عدم تحديد الأفعال التي تعد جرائم انضباطية وبالتالي فإن قاعدة (لا جريمة الا بنص) لا تنطبق في النظام الانضباطي وأن مرد الجريمة الانضباطية بوجه عام هو الأخلال بواجبات الوظيفة العامة والخروج عن مقتضاها^(٢).

وعلى هذا الاساس فان الموظف العام هو الذي يمارس امتيازات السلطة العامة الممنوحة للإدارة وهو قد يهمل في أداء الواجبات الممنوحة به وقد يستخدم السلطة الممنوحة له لأغراض لا تمت للمصلحة العامة بصلة وقد يتعهد أحداث الضرر وأخلال الموظف بواجباته يخل بسير المرفق العام بانتظام واستمرار هذا وأي المشرع في البلدان المختلفة على ترتيب جزاءات معينة على الموظف في حالة أخلال بواجباته الوظيفية، ويعد العراق من أول الدول العربية التي وضعت تشريعاً لأنضباط الموظفين يحدد وأجباتهم والعقوبات التي يمكن أيقاعها في حالة مخالفة أي من تلك الواجبات . .

كذلك ويمكن أن تتحقق المسؤولية الجنائية للمرؤوسين من الموظفين عند ارتكابهم جرائم معينة كالقتل أو التعذيب مستفيدين من أوامر رؤسائهم لدرء العقاب عنهم منذرين بأن طاعة رؤسائهم كانت مفروضة عليهم أو أنهم أعتقدوا ذلك .

(١) ينظر المادة (٤) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ .

(٢) ينظر: النظام القانوني لتأديب الموظف العام في العراق، بحث منشور على الموقع الإلكتروني

WWW.nazahaiq تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١١/١٣ .

لذلك يتضح مما سبق أن توافر شروط الأمر بالطاعة عن طريق صدوره عن الرئيس الإداري يؤدي إلى الزام المرؤوس بأطاعته وفي المقابل هذه الطاعة يتم ضمان أعقائه من المسؤولية ضمن غير المعقول أن يكون الفعل مأموراً به ومنهاً عنه بنفس الوقت (١) .

حيث ان هناك شروط يستلزم توافرها لاعفاء الموظف من المسؤولية سواء كانت تلك الشروط محدودة في القوانين الجزائية أم في القوانين الادارية كقانون الخدمة المدنية وقانون انضباط موظفي الدولة بل حتى في القانون المدني أيضاً ولغرض بيان هذا الامر بالتفصيل يستلزم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الاول أثر واجب الطاعة في أعفاء الموظف (المرؤوس) من المسؤولية الانضباطية وفي المطلب الثاني أثر واجب الطاعة في أعفاء الموظف (المرؤوس) من المسؤولية الجنائية .

المطلب الاول: أثر واجب الطاعة في أعفاء الموظف (المرؤوس) من المسؤولية الانضباطية

يقوم النظام القانوني للوظيفة العامة على تدرج المواقع وفق ما يسمى بالسلم الإداري، فكل موظف رئيس أداري أعلى منه في درجات هذا السلم وعليه واجب إطاعة أوامر رؤسائه والامتثال لها وواجب طاعة الموظف لرؤسائه قد أقرته جميع قوانين الوظيفة العامة (٢) وتتضمن سلطة الرئيس على مرؤوسيه مجموعة من الاختصاصات بعضها يتعلق بشخص المرؤوس والآخر يتعلق بأعماله وطاعة الموظف أمر مفروض تمليه طبيعة الوظيفة العامة وضرورة استمرارها إلا أن هذه الطاعة يجب أن تكون مقصورة على ما يتعلق بالعمل وحده ولا تمتد إلى خارجه كالحياة الخاصة للموظف الا إذا كانت الحياة الخاصة تؤثر على أداء الموظف لعمله (٣) .

(١) ينظر: د. محمود أسماعيل أبراهيم، المصدر السابق، ص ٣٠٨ .

(٢) ينظر: شاب توما منصور، القانون الإداري، الكتاب الاول، ط، ١٩٨٠، ص ٣٤٥ .

(٣) ينظر: د. مازن ليلو راضي، المصدر السابق، ص ٣٤٤ .

ويجب أن يكون الأمر صادراً للموظف عن رؤسائه المباشرين في نفس الوزارة أو المصلحة أو الإدارة وللموظف أن يتجاهل الأمر الصادر اليه من موظف آخر أعلى منه درجة لكن لا تربطه به أي صلة رئاسية مباشرة أو غير مباشرة^(١).

إلا أن هذه الأوامر يجب أن تكون مشروعة حتى تكون محلاً للطاعة فإذا كانت غير مشروعة فالأصل كما بينا أن الموظف غير ملزم بتنفيذها، ولغرض الوقوف على حالات أعفاء الموظف من المسؤولية في قانون أنضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل فقد نصت المادة (٤) الفقرة / ثالثاً من القانون على أطاعة أوامرهم المتعلقة بأداء واجباته في حدود ما تقضي به القوانين والأنظمة والتعليمات، فإذا كان في هذا الأمر مخالفة فعلى الموظف أن يبين لرئيسه كتابة وجه تلك المخالفة ولا يلتزم بتنفيذ تلك الأوامر إلا إذا أكدها رئيسه كتابة وعندئذ يكون الرئيس هو المسؤول عنها، لذلك فالأصل أن تكون الأوامر مشروعة وفي حدود ما تقضي به القوانين والأنظمة والتعليمات وبالرجوع إلى نص المادة السابقة نجد أن المشرع في قانون أنضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل أشترط قيام الشروط الأتية لأعفاء الموظف المسؤول عن تنفيذ الأوامر المخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات وهي:

أولاً / أن يكون الأمر الصادر من الرئيس الإداري إلى المرؤوس فيه مخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات وهنا يحق للموظف عدم تنفيذ الأمر . والأمر الذي يمكن أن يصدر من الرئيس إلى مرؤوسه بأتيان فعل (أمر إيجابي) أو امتناع عنه (أمر سلبي) ولا يلغي أن يصدر أمر من الرئيس الإداري سلماً يلزم أن يكون الأمر مشكلاً مخالفة والا نكون بصدد أية مسؤولية للمرؤوس إذ لم تتضمن الأمر مخالفة للقانون ويستوي أن تكون المخالفة إدارية أو مالية^(٢).

(١) ينظر: المصدر نفسه، ص ٣٤٤ .

(٢) ينظر: أعفاء العامل من المسؤولية التأديبية عن المخالفة المرتكبة تنفيذاً لأمر رئيسه في العمل، بحث منشور في شبكة الانترنت وعلى الموقع الإلكتروني الاتي:

http/ kenanaonline.com/users/lawing/posts/279760 تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١١/١٣

والأمر الصادر من الرئيس أنما يشكل مخالفة أذ تعارض مع حكم القاعدة التنظيمية الواجبة الاتباع، أما إذا تعارض مع قاعدة جائزة أو غير واجبة فلا يعد مخالفة للقانون^(١).

ثانياً/أذا كان الأمر فيه مخالفة قانونية فعلى الموظف أن يبين لرئيسه كتابة (تحريراً وجه تلك المخالفة وبيان السند القانوني الذي يستند عليه لتلك المخالفة).

لا بد على الموظف المرؤوس حتى يعفى من المسؤولية أن يكون له دور إيجابي حتى يكون جديراً بهذا الأعتفاء ويستشف منه كذلك أنه كان حسن النية وذلك بأن يقوم بتتبيه رئيسه، والمقصود بالتتبيه هو أن يبصر العامل رئيسه بوجه المخالفة فيما أمر به ذلك الرئيس عسى أن يجد له مستمعاً مجيب ودور الموظف هنا ليس فقط حماية لنفسه من العقاب فيما أعتقد، بل هو دور وجوبي حماية لسيادة القانون من أن يمس رئيسه الاصل فيه أنه مؤتمن على تطبيق تلك السيادة والخضوع لها بأعتباره ممثلاً للدولة في نطاق عمله^(٢).

فأذا ما حاول ذلك الرئيس مخالفة القانون فيما يصدره من أوامر كان لزاماً على المرؤوس أن يراجعه ويبري رأيه في ذلك في حدود الأمر والضوابط القانونية السارية.

وقد كان للمحكمة الادارية العليا في مصر قراراً بهذا الخصوص وبأنه ((لاطاعة لرئيس في مخالفة أحكام القانون وعلى المرؤوس أن يراجع رئيسه كتابة في شأن مخالفة تعليماته للقانون))^(٣).

ثالثاً: ان يقوم الرئيس الاداري بتأكيد تنفيذ الأمر كتابة.

(١) ينظر المصدر نفسه.

(٢) ينظر: أشرف سعد الدين، أعتفاء العامل من المسؤولية التأديبية المخالفة تنفيذاً لأمر رئيسه في العمل، مصدر سابق.

(٣) ينظر: الطعن رقم ١١٠١ جلسة ١٧/٢/١٩٩٦، مجموعة المبادئ القضائية التي قررتها المحكمة الادارية العليا منذ أنشائها لحد الآن، ط ٢٠٠٩، ج ٥، ص ١١٧.

منعاً لتناثر في مجال أثبات المسؤولية عن تنفيذ أوامر الرئيس وحداً من محاولات التمايل على القانون وتيقناً من مسؤولية كل من الرئيس والمرؤوس فقد أستلزم القانون أن يكون الأمر الصادر من الرئيس والتنبيه الصادر من المرؤوس مكتوبين، ولما كان هنا الأمر أعفاء من المسؤولية، فقد عدا من الطبيعي الزام المرؤوس بأثبات ذلك من خلال ما نص عليه المادة ٤/فقرة ثالثاً من أن ارتكاب المخالفة كان تنقيحاً لأمر مكتوب من قبل الرئيس الإداري على الرغم من بيان تلك المخالفة كتابة من قبل المرؤوس، ففي هذه الحالة تكون المسؤولية على الرئيس الإداري المخالف والمصدر للقرار وليس الموظف^(١).

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا هذا الأمر حيث قضت بأن ((أعفاء الطاعن من مسؤوليته أستناداً إلى أمر صادر اليه من رئيسه رهين فأثبات أن ارتكابه للمخالفة كان تنقيحاً لأمر مكتوب صادر اليه من الرئيس الإداري وبأن يكون الطاعن قد نبه رئيسه إلى وجه المخالفة فيما أمر به رئيسه^(٢))

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه بهذا الخصوص هل يلتزم الموظف دائماً بتبنيه رئيسه تحريراً بالمخالفة التي تتضمنها الأوامر والتعليمات لتنفيذ هذه الأوامر والتعليمات وهل يلتزم الرئيس دائماً بكتابة الأمر للموظف ؟

للأجابة على هذا السؤال يمكن القول أنه هناك حالات أستثنائية من الأمر المتعلق بأثبات الأمر والتنبيه بالكتابة، فالأصل المتقدم منها شرط الكتابة وهذه الحالات من أنشاء وأجتهد المحكمة الإدارية العليا في مصر وهذه الحالات هي^(٣) علماً بأن المشرع العراقي لم يأخذ بهذه الحالات وبذلك يكون المشرع المصري أدق في معالجة هذه المسائلة:

(١) ينظر: د. ماهر صالح علاوي، المصدر السابق، ص ١١٩ .

(٢) ينظر: الطعن رقم (٢٥٧٦) / جلسة ١٩٩٦/٢/٧، المصدر السابق، ص ١١٨ .

(٣) ينظر: أشرف سعد الدين، مصدر سبق الإشارة اليه .

١- اعتراف الرئيس بصدور الأمر منه

وهو يعتبر من أقوى الأدلة القانونية المعتبرة على عدم مسؤولية المرؤوس والأقرار حجة قاطعة على المقر حسب ما نص عليه المادة (١٠٤) من قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ وكذلك المادة (٦٤) ^(١) من قانون الأثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل والتي نصت على أن الأقرار حجة قاصرة على المقر) فإذا أعترف الرئيس بإصداره للأمر وأقر به وأعتبر الأمر كأنه مكتوباً .

٢- حالات الضرورة العاجلة

في حالة الظروف العادية يكون هناك مجالاً للمجادلة والمناقشة في شأن الأوامر الصادرة من الرؤساء وضرورة صدورها مكتوبة إذا كانت تشكل مخالفة فقصد بهذا الأمر مواجهة خطر داهم، أما إذا كانت الظروف التي صدر فيها الأمر ظروف قاهرة تستوجب تنفيذها فوراً ولا تحتتمل بالتالي صدورها مكتوبة أو المطالبة بذلك من قبل المرؤوس حينئذ يعتبر معذوراً ويجوز له تنفيذ الأمر الشفهي الصادر من رئيسه ولا يجوز التمسك في مواجهته بشرط كون أمر الرئيس مكتوباً ولا يكون التنبيه الصادر منه هو الآخر مكتوباً مع ملاحظة أن كل حالة تقدر على حدة شريطة أن يكون توافر حالة الضرورة أو الخطر الداهم مستخلصاً أستخلصاً سائغاً، له ما يسانده من الأوراق والواقع الثابت وفقاً للأصول القانونية المقررة ^(٢) .

وقد عبرت المحكمة الإدارية العليا عن هاتين الحالتين لقضائها بأن " الأصل أن الدليل الكامل الذي يعتد به قانوناً أن يكون الأمر المخالف للقانون الصادر من

(١) ينظر: المادة ٦٤ من قانون الأثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل وقد عدلت المادة

بموجب القانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٠ .

(٢) ينظر: أشرف سعد الدين، مصدر سبق الاشارة اليه .

الرئيس مكتوباً وأن يعترف هذا الرئيس بإصداره مالم يثبت وجود ظروف قاهرة تحول دون ذلك كظرف مواجهة خطرهم كفيضان أو كحرب أو حريق خطير " (١) .

أما في غير حالات الضرورة العاجلة فللموظف أن يطلب لتنفيذ أمر رئيسه أن يكون مكتوباً له (٢)

تتضح مما تقدم أن المشرع العراقي في قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ وسيره على هذا الاتجاه يؤدي إلى تطبيق القانون بصورة صحيحة ومسائلة المخالف وتحميله المسؤولية والحفاظ على الحقوق ورفع المسؤولية عن المرؤوس وفي هذا الحالة وتفعيل عمل الجهاز الاداري بصورة سليمة وقانونية .

أما المشرع الفرنسي في قانون التوظيف الفرنسي رقم (٦٣٤) لسنة ١٩٨٣ فقد أكد ضرورة الأمتثال لجميع التعليمات الصادرة من الرئيس الاداري إلى موظفيه حتى لو كانت هذه الأوامر غير مشروعة الا إذا كان من شأنها أن تهدد المصلحة العامة تهديداً جسيماً وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي في العديد من أحكامه .

أما المشرع المصري في قانون الخدمة المدنية الجديد رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥ فقد نص على أنه ((... ولا يعفى الموظف من الجزاء أستناداً إلى أمر صادر أليه من رئيسه، الا إذا أثبت أن ارتكاب المخالفة كان لتنفيذ لأمر مكتوب بذلك صادر اليه من الرئيس بالرغم من تنبيهه كتابتا إلى المخالفة)) (٣) .

(١) ينظر: طعن المحكمة الادارية العليا في مصر المرقم (١٣٠٤) في ١٣/٥/١٩٨٩ المصدر السابق .

(٢) ينظر: طعن المحكمة الادارية العليا في مصر المرقم (١٣٠٤) في ١٣/٥/١٩٨٩ المصدر السابق، نفس الصفحة .

(٣) ينظر المادة (٥٥) من قانون الخدمة المدنية المصري رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥ ونص المادة (٧٨) من قانون العاملين المدنيين رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ الملغي

الا أن المشرع المصري كان أدق من المشرع العراقي عندما نظم مسألة تنفيذ الامر العائد من الرئيس الاداري والمخالف للقانون في حالة اعتراف الرئيس بصدد الامر منه وفي حالة الضرورة وكذلك وفي جميع الاحوال ليس للرئيس أن يكلف أحد مرؤوسيه بارتكاب جريمة وليس للمرؤوس أن يطيع الأمر الموجه اليه إذ كان يعلم أنه ينطوي على ارتكاب جريمة وليس له أن يدفع بجهله للقانون بهذا الشأن فمن حق الرئيس بل من واجبه الامتناع عن تنفيذ الأوامر التي تشكل جريمة يعاقب عليها القانون والا تعرض للمسؤولية الجنائية التي سوف يتناولها في المطلب الثاني من هذا المبحث فضلاً عن مسؤوليته الانضباطية^(١)

المطلب الثاني

أثر واجب الطاعة في أعفاء الموظف (المرؤوس) من المسؤولية الجنائية في بعض الاحيان يتردد الموظفون في أداء واجباتهم وتنفيذ الأمر الصادر اليهم من قبل الرئيس الاداري وذلك لخشيته من الوقوع في المسؤولية^(٢) ولكي لا يتحرج الموظفون من ذلك فقد نظم قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل أداء الواجب الذي يقوم به الموظف كسبب من أسباب الاباحة وبالتالي أنتفاء الصفة الجرمية عن الفعل وصفة عدم المشروعية للواجب الذي يكلف به الموظف بموجب القانون أو بأمر رئيسه .

وقد قدم المشرع الطاعة إحدى صوره في المادة (٤٠/ثانياً) والتي نصت على أنه (لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية:

(١) ينظر: د. مازن ليلو راضي، المصدر السابق، ص ١٤٥ .

(٢) ينظر: وجدي شفيق فرج، المذكرات في أسباب الاباحة وأمتناع العقاب، مطبعة شتات، مصر،

ص ٢٠١٠، ٩٣ .

(أولاً: أذ قام بسلامة نية تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو أعتقد أن أجرأه من اختصاصه .

ثانياً: إذا وقع الفعل منه تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيسه تجب عليه طاعته أو أعتقد أن طاعته واجب عليه .

ويجب في الحالتين أن يثبت أن اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل مبنياً على أسباب معقولة وأنه لم يرتكبه الا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة ومع ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر اليه)^(١) .

ويلاحظ من نص المادة أعلاه أن المشرع العراقي قد أخذ بالطاعة كسبب من أسباب الإباحة العامة والنسبة في الوقت ذاته^(٢) وقد تناول المشرع حالتين يكون فيها عمل الموظف مباحاً وسوف نتناولها في الفرعين الآتيين .

الفرع الاول: تنفيذ أمر القانون

عبر المشرع العراقي عنها بقوله ((إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذاً لما أمرته القوانين...)). وهنا يعد العمل قانونياً إذا أتاه الموظف وكان ضمن اختصاصه ولا جناح عليه حتى لو نتج عن هذا العمل ضرر، إذ انه يكسب صفة المشروعية من

(١) ينظر محمود محمد مصطفى

(٢) أسباب الإباحة العامة هي التي تتيح أية جريمة دون تحديد نوع تلك الجريمة أما أسباب الإباحة الخاصة فهي مقصورة على بعض الجرائم فحسب وحسب نص القانون أما كون الطاعة سبباً من أسباب الإباحة النسبية وليس المطلقة فذلك لكونها مقصورة على فئة الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة فحسب ولا تشمل كافة الناس كما في سبب الإباحة المطلق ومثاله في حالة الدفاع الشرعي: ينظر د. فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط٢، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢، ص١٠٦، أشار اليه د. محمود أسماعيل أبراهيم، المصدر السابق، ص٣٢١ .

القانون مباشرة، كحالة الجلاد الذي يقوم بتنفيذ عقوبة الاعدام، فلا يكون والحال هذه مرتكباً لجريمة القتل. وحالة تفتيش دار متهم بعد استحصال امر بالتفتيش^(١).

ويشترط في هذه الحالة ان يكون هذا العمل بسلامة نية وفي الحدود التي يجيزها القانون، فاذا قصد الموظف من تنفيذ امر القانون تحقيق اغراض ومآرب اخرى بعيدة عن الصالح العام كاستهداف مصلحة شخصية، فان المسؤولية تترتب عليه لفعله هذا ولا تتحقق الاباحة^(٢).

ويلاحظ من خلال هذه الحالة أن الموظف يلتزم بالسلوك التلقائي بصفة عامة تنفيذاً لما أمرت به القوانين فالإباحة في هذه الحالة واضحة لان التصرف يقع في نطاق القانون^(٣).

الفرع الثاني: تنفيذ أمر الرئيس الاداري

في هذه الحالة تتناول المشرع حالتين للطاعة الاولى تتمثل بحالة العمل القانوني والمتمثل بنصه (إذا وقع الفعل تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيس تجب عليه طاعته)^(٤) والحالة الثانية تتمثل بالعمل غير القانوني المتمثل بنصه (أو اعتقد طاعته وأجبه عليه)^(٥).

(١) ينظر المسؤولية الناتجة عن تنفيذ الأوامر في القانون الجنائي الوطني، بحث منشور في شبكة الانترنت وعلى الرابط الاتي www.droit7.bbgspot.com تاريخ الزيارة ١٣/١٢/٢٠١٧ .

(٢) د. حميد السعدي - شرح قانون العقوبات الجديد - ط٢- دار الحرية للطباعة - بغداد - ١٩٧٦ ص ٣٣٧ .

(٣) ينظر حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٧٠ .

(٤) الحالة أعلاه تقابل الحالتين الواردة في المادة ٦٣/أولاً من قانون العقوبات المصري والتي نصت على أنه " أولاً: إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو اعتقد انها واجبه عليه".

(٥) ينظر: د. محمود أسماعيل ابراهيم، المصدر السابق، ص ٣٠٩ .

فالنسبة للحالة الاولى فالواضح أنها مشمولة بالنص العام الذي يحكم أداء الواجب الوارد في المادة (٣٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ الذي يسري على كافة الافراد سواء كانوا موظفين أم غير موظفين والذي يعد كل فعل يرتكب تنفيذاً لواجب يأمر به القانون شروعاً^(١).

وحيث أن طاعة المرؤوس لرئيسه ما هي الا أداء لواجب قانوني يتمثل بطاعة رئيسه الاعلى وعليه فهو شمول بنص المادة (٣٩) والواضح أن النص عليه في المادة (٤٠) يعد تكراراً لها بموجب هذه الحالة فإن الموظف الذي يمتنع عن تنفيذ الواجب تنفيذ لأمر رئيسه المشروع يكون عمله مباحاً بالأصل في حال كون ذلك الأمر مشروعاً^(٢).

ويلاحظ أن المشرع المصري لم يضع نصاً عاماً للإباحة يبين فيه أن لا جريمة إذا وقع الفعل قياماً بواجب يفرضه القانون كما فعل المشرع العراقي بنص المادة (٣٩) التي نصت على أنه ((لا جريمة إذا وقع الفعل قياماً بواجب يفرضه القانون)) وبذلك يكون المشرع المصري قد تجنب التكرار الذي أشار اليه المشرع العراقي في المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي .

أما بالنسبة للحالة الثانية من حالات الطاعة وهي الغالبة تتمثل بحالة الطاعة غير المشروعة التي غالباً ما يتحجج بها الموظف الممتنع عن تنفيذ الأوامر والتعليمات والمتمثلة بطاعة المرؤوس لرئيس أعتقد أن طاعته وهي ليس كذلك أو بسبب كون الأمر الصادر غير جائز قانوناً^(٣).

(١) نصت المادة (٣٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل على أنه ((لا جريمة إذا وقع الفعل قياماً بواجب يفرضه القانون)).

(٢) ينظر: د. محمود أسماعيل إبراهيم، المصدر السابق، ص ٣٠٩ .

(٣) ينظر د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٢ .

أو أن يكون صادراً من شخص هو ليس رئيس واجب الطاعة أصلاً فطاعة الموظف في هاتين الحالتين تعد غير مشروعة وتتوجب مسؤوليته الجزائية وبالعودة لتحليل نص المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي نجد أنها تتضمن:

أ- التنفيذ التلقائي للموظف بصفة عامة .

ب- طاعة أمر الرئيس .

والحالة الثانية هو موضوع بحثنا وأن كانت دراستنا لها تنعكس على الحالة الأولى لوجود الكثير من المسائل المشتركة بينهما وبخاصة فيما يتعلق بشروط الاستفادة من الأعفاء الذي تنص عليه المادة^(١) ويستخلص من عبارات النص أنه يلزم لتحقيق أعفاء المرؤوس (الموظف) من المسؤولية الجزائية توافر الشروط التالية:

١- حسن النية.

يقصد بحسن النية ان لا يكون الموظف قد تعمد اخفاء قصد سيء تحت ستار تنفيذه للأمر الصادر اليه عن رئيسه، وحسن النية هذا يتحقق باعتقاد المرؤوس ان إطاعة رئيسه واجبه أو اعتقاد ان من وجه اليه الامر شخص ملزم بإطاعته وتنفيذ اوامره.

ومن الجدير بالذكر هنا انه لا يقبل الدفع بحسن نية المتهم واعتقاده مشروعية الامر الذي ينفذه، متى كانت عدم المشروعية واضحة أو مفضوحة، وكان الاجرام بادياً، فلا يقبل من عضو الضبط القضائي الذي يعذب معتقلاً لحمله على الاعتراف ان يدفع بانه ينفذ أمر رئيسه.

٢- الاعتقاد بمشروعية الفعل.

لا يكفي ان يكون الموظف حسن النية لرفع مسؤولية الجنايئة، فحسن النية المجرد لا قيمة له قانوناً، وانما يجب ان تكون الظروف التي صدر فيها الامر وأحاطت

(١) ينظر: حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٧٦ .

بالموظف تحمله على اعتقاد مشروعية الامر وتجعله يعتقد ان الامر الصادر اليه تجب طاعته أو ان الشخص الذي وجه الامر رئيس تجب طاعته.

٣- التثبيت والتحري:

استلزم نص المادة (٤٠) لاعفاء الموظف من المسؤولية، ان يتحرى عن مشروعية الامر وان يتخذ الحيطة والحذر عند تنفيذه، فمن واجب المرؤوس مثلاً ملاحظة ما إذا كان الرئيس مختصاً في إصدار هذا الامر، وعليه ان يمتنع عن التنفيذ إذا تبين له عدم اختصاصه أو كان الامر يشكل مخالفة ظاهرة للقانون أو يضر بالمصلحة العامة ضرراً جسيماً.

غير ان واجب التثبيت والتحري يدعو إلى التساؤل: هل من حق الموظف المرؤوس ان يفحص امر رئيسة، ليقدر ما إذا كان مشوباً بعيب يجعله غير مشروع وغير قابل للتنفيذ؟

يرى الفقه انه متى كان العيب في امر الرئيس ظاهراً، فانه لا يمكن للمرؤوس ان يدفع المسؤولية عن نفسه، ويعاقب متى قام بتنفيذه، لكن متى كان العيب غير ظاهر، ولا يستطيع المرؤوس كشفه رغم قيامه بالتثبيت والتحري، كان المرؤوس ملزماً بتنفيذه، ويعفى من المسؤولية إذا ثبت بعد ذلك انه نفذ أمراً معيماً.

ومن المعروف ان امر الرئيس يكون واضحاً في عدم مشروعيته إذا كان متضمناً ارتكاب جريمة، اذ لا يجوز للمرؤوس ان ينفذ هذا الامر، لان طاعة الرؤساء لا ينبغي ان تكون جريمة.

وعلى عائق المرؤوس يقع عبء اثبات ما يدعيه من ان الامر كان صادراً عن رئيس مختص واجب الطاعة أو انه اعتقد بناءً على اسباب معقولة ان طاعته كانت واجبه.

الفرع الثالث: موقف التشريعات المقارنة من انتفاء المسؤولية الجنائية للموظف العام

بالرجوع إلى قانون العقوبات المصري نجد أن المشرع قد حدد أسباب الأباحة وجعل من ضمنها أداء الواجب باعتباره سبباً عاماً للإباحة يلتزم بموجبه الموظف والفرد العادي بطاعة القانون وتنفيذ أوامره كما جعل من أسباب الأباحة أيضاً واجب الموظف بطاعة أوامر رؤسائه بأعتباره واجباً خاصاً بالموظف العام وفي الحالتين تنتفي عن الفعل صفة الجريمة ويعود الفضل إلى نطاق الأباحة .

وفي ذلك نصت المادة (٦٣) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ على أنه :

((أولاً " إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيس وجبت عليه طاعته أو أعتقد أنها واجبة عليه .

ثانياً: إذا حسنت نيته وأرتكب فعلاً تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو أعتقد أن إجراءه من اختصاصه)) .

ويلاحظ من هذا النص أنه للاستفادة من الاباحة يجب أن يصدر الأمر إلى الموظف من رئيس أداري مختص له حسب القانون سلطة هذا الأمر وأن يكون المرؤوس خاضعاً للسلطة الرئاسية للرئيس الذي أصدر الأمر حسب قواعد التدرج والتبعية الرئاسية^(١) .

(١) يخضع الموظفين لسلم أداري متدرج يبدأ من أبسط موظف صعوداً إلى أعلى مسؤول في الجهاز الاداري بحيث يكون الجهاز الاداري على شكل هرم متدرج ويخضع كل موظف فيها للسلطة الرئاسية ويقوم بين درجات الهرم الوظيفي الاداري قدر من التدرج يخضع فيه الموظف الادنى للموظف الذي يعلوه مباشرة في الرتبة والذي يرتبط به أدارياً: ينظر: د. ماهر صالح علاوي، المصدر السابق، ص ٣٥-٣٦ .

كما يلتزم أن يكون الأمر الصادر من الرئيس قد أستوفى كافة الشروط الشكلية والموضوعية لإصداره فإذا أستلزم القانون أن يكون الأمر كتابياً فلا يجوز الاستناد إلى الأمر الشفهي أذ أن تنفيذه في هذه الحالة يكون غير مشروع^(١) وأخيراً يجب أن يتحرى الموظف وتثبت من مشروعية الأمر الصادر اليه ويتمنع من تنفيذه إذا كان عدم مشروعية ظاهره^(٢) .

ويلاحظ أن تخلف أي من الشروط السابقة سوف تؤدي إلى انتفاء الإباحة لأنه تلك الشروط منصوص عليها صراحة، والملاحظ أيضاً أن المشرع الجزائري المصري قد ضيق في مجال الإباحة وقصرها على الموظفين العموميين فحسب في حين أن أداء الواجب يعد سبباً من أسباب الإباحة فكل عمل مرتكب قياماً بواجب يفرضه القانون ينبغي أن لا يؤخذ عليه جنائياً سواء كان مرتكبه موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة أو فرداً عادياً .

أما بخصوص موقف المشرع الجنائي الفرنسي من انتفاء مسؤولية الموظف أزاء وأجب الطاعة فقد بين المشرع الفرنسي في قانون الجنائيات الأثر المترتب على تنفيذ أوامر الرؤساء في حالتين:

الحالة الأولى: تتعلق بقيام المرؤوس بتنفيذ أوامر رئيس تجب طاعته أو اعتقد لأسباب معقولة ان طاعته واجبه، فنتج عن فعله اعتداء على حقوق وحرريات الافراد، فيترتب على ذلك اعفاء المرؤوس من المسؤولية الجنائية، على ان يتحمل رئيسه المسؤولية الناجمة عن فعله .

(١) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٢٩ .

(٢) يلاحظ أنه بالرغم من الاثبات من المسائل الجنائية تقع على عاتق النيابة العامة في مصر، إلا أنه لأثبات الذي يجب على الموظف أن يقوم به كون تنفيذه الامر كأن طاعة لرئيسه الواجب الطاعة أو أعتقد يكون طاعته وأجبه بعد التثبت والتحري . للمزيد ينظر: د. محمود أسماعيل ابراهيم، المصدر السابق، ص ٣٢ .

الحالة الثانية: تتعلق هذه الحالة باستخدام السلطة وتنفيذ الأوامر الرئاسية بهدف أعمال القانون وتنفيذ احكامه، وهنا يعفى الموظف من المسؤولية عن افعال القتل والجروح الواقعة تنفيذاً لذلك.

ويلاحظ أنه يشترط لاعفاء المرؤوس من المسائلة الجنائية في هاتين الحالتين: ان يصدر إلى المرؤوس امر رئاسي يترتب على تنفيذه وقوع جريمة. فاذا لم تكن هذه الجريمة مستندة إلى امر رئاسي، واقدم المرؤوس على الفعل ابتداءً دون وجود امر فلا يمكن ان يستفيد من هذا الاعفاء. كما يلزم لهذا الاعفاء ان يكون الامر صادراً من رئيس تجب طاعته فاذا قام المرؤوس باقتراف الفعل المعاقب عليه، بناءً على اوامر صدرت من شخص آخر لا تجب طاعته، فلا وجه للاستفادة من الاعفاء من المسؤولية.^(١)

ومن المسلم به في فرنسا أن الموظف المرؤوس تجب عليه طاعة رئيسه الاداري داخل نطاق عمله، أما خارج نطاق العمل فالأصل أن يستعيد حريته^(٢)

الفرع الرابع: أثر واجب الطاعة في القوانين العسكرية المقارنة

كقاعدة عامة واجب الطاعة أن يقوم الموظف بتنفيذ الاوامر والتعليمات الصادرة من الرئيس الاداري ومناقشة رئيسه أو تنبيهه رئيسه إذا كانت هناك مخالفات في الأوامر بصورة كتابية وتحريرية .

إلا أنه في الأحوال التي تمنع فيها القانون من مناقشة الأمر الصادر إلى الموظف وهو ما يحصل دائماً في الوسط العسكري، وتفسير طاعة الأوامر من الأسس

(١) ينظر: المسؤولية الناتجة عن تنفيذ الأوامر في القانون الجنائي الوطني، مصدر سابق ص ٢٣ .

(٢) ينظر: د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٢٠ .

الرئيسية للتظلم العسكري^(١) المستمدة من طبيعة الوظيفة المنوطة بالقوات المسلحة في حماية أمن البلاد التي استلزمت العمل بنظام عماده الطاعة والألتزام وبدونها لا تنتظم الأمور ويختل الضبط بين أفرادها، وقد ازدادت أهمية ذلك تبعاً للتقدم الهائل في مجال أعداد معدات القتال بحيث أضحي التأخير في تنفيذ الأمر الصادر لوقت قصير قد يحسب بالثواني أو الدقائق مؤثراً وبشكل كبير في حسم نتيجة المعركة .

أستناداً لما سبق يكون الموظف في حل من أستلزم البحث في وجود أو توافر شرطي سلامة النية وأتخاذ الحيطة ويكون كافياً في هذه الحالة أن يثبت أعتقاد الموظف أنه المرؤوس لمن أصدر الأمر، وأذا توافرت هذه الشروط المتقدمة فأن العمل غير المشروع لا يصبح مشروعاً وأنما كل ما في الأمر هو أعتفاء المرؤوس من المسؤولية لتخلف ركن من أركان الجريمة وهو الركن المعنوي وهذا الأعتفاء يتعلق بشخص المرؤوس ولا يسري إلى غيره من المساهمين وتتصرف المسؤولية إلى الرئيس الذي أصدر الأمر .^(٢)

ولابد من التذكير بأن أطاعة الأوامر من أهم الأسس التي تقوم عليها الوظيفة العسكرية وذلك بسبب أتصال هذا الواجب بعمل القوات المسلحة وتعلق نجاح أو فشل أي عملية عسكرية على الكيفية التي يتلقى العسكري الأوامر وتنفيذه لها .

ويلاحظ أن المشرع الجنائي العسكري في قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ المعدل لم يبوب جريمة عدم إطاعة الأوامر العسكرية في فصل واحد، ولكن نص على هذه الجريمة في فصول متعددة وتحت عناوين مختلفة.

(١) أثار التقرير العام لمؤتمر الطاعة إلى أن " الطاعة ليست مفترضة فحسب بل هي أمر وأجب ينبغي مراعاتها كأساس للحياة العسكرية، أشار إليه، د. حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ١٢٩ .

(٢) ينظر: المسؤولية الناتجة عن تنفيذ الأوامر في القضاء الوطني، المصدر السابق ص ٤٤ .

والأوامر العسكرية هي عبارة عن قرارات إدارية وبالتالي يجب أن تحوي كافة الشروط والأركان الواجب توافرها في القرارات الإدارية الصحيحة^(١).

أما إذا صدر من الرئيس أمر مخالف للقانون فالمشروع الجنائي العسكري في قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ المعدل قد نص على مبدأ عدم إمكانية المرؤوس في مناقشة الأوامر الصادرة إليه^(٢). وحرص المشروع الجنائي العسكري العراقي على تحديد الجهة المختلفة بإصدار الأوامر العسكرية من خلال تحديد التبعية التدريجية في الرتب العسكرية^(٣) أما بشأن إصدار أوامر ليست من اختصاص المرؤوس فقد جرم قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ المعدل الأمر الذي يصدر هكذا أوامر في غير حالة الضرورة^(٤) وأخذ قانون العقوبات العسكري العراقي رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ في العقاب على الجريمة منحه مختلف عن المشرعين المصري والفرنسي، فقد عاقب على جريمة عدم أطاعة الأوامر العسكرية في

(١) يقوم القرار الإداري على عناصر أساسية إذا لم يستوفها يكون معيباً أو غير مشروع وقد درج الفقه والقضاء على أنه يلزم أن يتوافر للقرار الإداري بأبعاده عملاً قانونياً خمس عناصر لينتج أثره ويكون صحيحاً هي الاختصاص، الشكل، السبب، المحل، الغاية، للمزيد ينظر، د. مازن ليلو راضي، المصدر السابق، ص ١٩١ وما بعدها.

(٢) ينظر يحي حمود مراد الوائلي، جريمة عدم أطاعة الأوامر العسكرية، دراسة مقارنة، بحث منشور، مجلة كلية القانون، جامعة واسط، بحث منشور على الموقع:

www.dorar.aliraqinet.net.

(٣) ينظر: المادة (١/ثانياً) من قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧.

(٤) ينظر نص المادة (٤٤/أولاً) من قانون العقوبات العسكري رقم ١٩ لسنة (٢٠٠٧) والتي نصت على أنه ((إذا ارتكبت الجريمة المنصوص عليها في البنود (أولاً) و(ثانياً) و(ثالثاً) و(رابعاً) من المادة (٤٢) من هذا القانون نتيجة أستفزاز الأدنى رتبة بقيام الأعلى رتبة بعمل مخالف للنظام أو القواعد العسكرية أو نتيجة تعدي حدود صلاحياته تخفف العقوبة إلى نصف مدتها))، وكذلك نصت المادة (٤٢) قانون العقوبات العسكري.

صورتها غير العمدية - الخطأ بالحبس البسيط ولم يفرق بين الضابط والجندي في العقوبة كذلك لم يفرق القانون في العقوبة بين الجرائم الايجابية والسلبية (١)

وبالرجوع إلى قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ وتحديدًا فيما يتعلق بالأوامر العسكرية المطابقة للقانون والتي تصدر من الأمر إلى المأمور (٢) فهناك ثلاثة شروط متفق عليها في الفقه وهي أن يكون الأمر متعلقاً بالخدمة العسكرية وأن لا يكون متعارضاً مع أحكام القانون الداخلي والدولي ومراعياً حقوق الأتسان الأساسية (٣) .

ويلاحظ أنه هنا لا توجد مشكلة بهذا الخصوص، إلا أن المشكلة تظهر في مجال الأوامر العسكرية المخالفة للقانون لعدم استيفائها للشروط القانونية، ففي هذه الحالة فهل يحق للمرؤوس الحق بعدم أطاعة الأمر بحجة عدم قانونية؟ أم هو مجبر على تنفيذها، وفي هذه الحالة على من ترتب المسؤولية الجزائية .

تعددت مواقف التشريعات الجنائية العسكرية بشأن الأمر المخالف للقانون فمن التشريعات مأخذ بمبدأ عدم إمكانية المرؤوس في مناقشة الأوامر الصادرة إليه من الرئيس، لأن قوام الحياة العسكرية هو الطاعة، وأنه العسكرية لامجال للمناقشة، فعلى المرؤوس أن ينفذ ثم يعترض وهذا ما أخذ به قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ المعدل في المادة (٤٤/أولاً) والتي أشارت إلى حالة وقوع الجريمة نتيجة استقزاز المرؤوس من قبل الرئيس أو مخالفة الأخير للقانون أو تجاوز حدود صلاحياته، عد ذلك عذراً قانونياً مخففاً للعقوبة حيث القى المشرع الجنائي العسكري المسؤولية الجزائية المترتبة عن الجريمة الناتجة عن تنفيذ الأمر العسكري على عاتقه

(١) ينظر يحي حمود مراد الوائلي، المصدر السابق، ص ١٩٠ .

(٢) ينظر نص المادة (٧) من قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ .

(٣) ينظر: محمود محمود مصطفى، الجرائم العسكرية، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١،

الآمر في حالة كون الأمر الصادر لتنفيذ واجب عسكري جريمة أقرنت المسؤولية الجزائية على هذه الجريمة على الأمر (١) .

ولكنه في الفقرة (ثانياً) من نفس المادة أعتبر العسكري الأدنى مرتبة شريكاً في ارتكاب الجريمة الناتجة عن الأمر المخالف للقانون وفي حالتين هما:

أ- إذا تجاوز حدود الأمر الصادر اليه .

ب- إذا علم أن الأمر الذي تلقاه يقصد به ارتكاب جريمة عسكرية أو مدنية إذا حتى لا تنترب المسؤولية الجزائية على المرؤوس من جراء تنفيذ هذا الأمر وجب توافر شرطان الأول عدم تجاوز المرؤوس حدود الامر الصادر اليه والثاني العلم بأركان وعناصر الجريمة (٢) .

ت- وهناك رأي من الفقهاء يقول بأن على الجندي أو العسكري أن يناقش الأوامر التي تصدر اليه من الرؤساء مع ما في ذلك من حسن بمبدأ أساسي في الحياة العسكرية وهو واجب الطاعة إذ أن الطاعة لا تعطي الحق للرئيس بتوجيه أوامر إلى المرؤوس تتضمن ارتكاب جرائم متى كان الأمر غير قانوني وينطوي على جنائية أو جنحة وجب على المرؤوس أن لا يطيع الأمر، الأعد خارجاً عن القانون الا إذا تحقق الشروط التي تم ذكرها أنفاً أي أمر يصدر عن الرئيس (٣) .

وإزاء الموقف المتشدد بتنفيذ الأوامر الفقرة (ثانياً) العسكرية وعلاقة واجب الطاعة به أختلف الآراء في مدى طاعة السلطة الرئاسية في مجال الوظيفة العسكرية

(١) ينظر المادة (٢٤/أولاً) من قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ .

(٢) العلم حالة نفسية لا يمكن إثباتها والتأكد منها الا من الظروف المحيطة بها وهذه الظروف تختلف من حالة الأخرى وكقاعدة عامة يفترض العلم بالقانون لدى كل شخص ولا تقبل من أحد الاعتذار بجهله أو لعدم اطلاعه على القانون ولا يشفع للمتهم غلظه في فهم القانون، ينظر: د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، المصدر السابق، ص ٢٩٤ .

(٣) ينظر: قدرى عبد الفتاح الشهاوي، النظرية العامة للقضاء العسكري، منشأة المعارف الاسكندرية،

مصر، بلا ناشر، ص ١٩٤

(١) فذهب البعض أن الطاعة الواجبة على العسكري هي الطاعة المطلقة العمياء حتى لو كانت الأوامر مخالفة للقانون، بينما ذهب البعض الآخر إلى أنه لا يجوز للموظف أن يطيع رؤسائه فيما يخرج عن القانون، بينما ذهب رأي ثالث أن الطاعة واجبة ما لم يكن الأمر متعلقاً بمخالفة ظاهر القانون وهذا ما نؤيده نحن بطبيعة الحال أيضاً لذلك أقترح على المشرع العراقي العسكري رفع الفقرة (ثانياً) من المادة (٢٤) من نصوص قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ المعدل، لان هناك تضارب واضح بين نص المادة (٢٤/ثانياً) ونص المادة (٤٤/أولاً) فحيث أن الأخيرة عاقبت من لم يضع أمر رئيسه حتى ولو كان الأمر غير قانوني في حين أن المادة (٢٤/ثانياً) أشرت على المرؤوس حتى لا يكون شريكاً في جريمة وقعت نتيجة لتنفيذه أمر مخالف للقانون العلم بأن ما يقوم به جريمة والثاني عدم تجاوز حدود تنفيذ الأمر، فالقانون تارة يأمر المرؤوس بتنفيذ الأمر وتارة أخرى يشترط توافر شرطان لأجل معاقبة على جريمة وقعت بناءً على أمر .

اما على صعيد قانون العقوبات العسكري فقد جاء قانون الأحكام العسكرية المصري خالياً من أي نص على إباحة الفعل إذا كان بناء على أمر صادرة من القادة والرؤساء، ولكن المشرع نص في المادة ١٥١ على أنه ((يعاقب ... عدم إطاعة امر قانوني صادر من شخص ضابطه الأعلى في وقت تأدية خدمته بطريقة يظهر منها رفض السلطة عمدا سواء صدر له هذا الأمر شفهايا أو كتابة لو بالإشارة أو بغير ذلك^٢ أو تحريضه الآخرين على ذلك)) ونصت المادة ١٥٢ على أنه ((يعاقب ... عدم طاعته أمرا قانونيا صادرا من ضابطه الأعلى سواء صدر الأمر شفهايا أو كتابة أو بالإشارة أو بغير ذلك)) . ويلاحظ من هاتين المادتين أنه يمتنع على الرئيس العسكري إصدار أوامر غير شرعية، كما يفهم منهما أن الطاعة لا تكون إلا للأوامر الشرعية، حيث وردت عبارتان هما ... عدم إطاعة أمر قانوني صادر من ضابطه الأعلى.

(١) ينظر المسؤولية الناتجة من تنفيذ الأوامر على صعيد القضاء الوطني، المصدر السابق .

(٢) ينظر: المادة (١٥١) من قانون الاحكام العسكرية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ .

وهناك من يرى أن سكوت المشرع عن إيراد أداء الواجب كسبب عام من أسباب الإباحة لم يكن سهواً من المشرع لأن أداء ذلك الواجب مفاده الالتزام بأمر أو واجب يستقى مصدره من نص قانوني، بالإضافة إلى أن هذا السبب من أسباب الإباحة يستفاد من مفهوم المخالفة لنصوص المادتين ١٥١، ١٥٢ آنفتا الذكر وللتين ترجمان عدم إطاعة الأوامر الصادرة من الضابط الأعلى، مما يعني أن إطاعة الأمر الصادر من الرئيس واجب يلزمه به القانون مع ما يترتب على ذلك من اعتباره سبباً من أسباب الإباحة. (١)

وقد أعتبر قانون الأحكام العسكرية المصري أيضاً كل شخص خاضع لأحكام هذا القانون ارتكب الجريمة الأتية: أهماله أطاعة الأوامر العسكرية أو أوامر الوحدة أو أوامر أخرى سواء كانت كتابية أو شفوية، فيعاقب إذا كان ضابطاً بالطرد أو جزاء أقل منه منصوص عليه في هذا القانون وإذا كان عسكرياً تكون العقوبة الحبس أو جزاء أقل منه (٢).

أما في مجال الوظيفة العسكرية فقد حدث تطور كبير في مجال طاعة الأوامر العسكرية في التشريع العسكري الفرنسي بصدور المرسوم رقم ٧٤٩ الصادر في أكتوبر ١٩٦٦ بشأن لائحة الانضباط العسكري حيث أخذ المرسوم صراحة بنظرية الطاعة النسبية وألتمت المادة الثانية عشرة منه جميع الأفراد والقوات المسلحة بالخضوع للقانون قبل الخضوع للنظام ونصت صراحة على مسؤولية المرؤوس الذي ينفذ أمراً غير مشروع أو ينفذ أمراً يشكل جريمة ضد الدستور أو أمن الدولة أو الأمن العام أو

(١) ينظر: مأمون سلامة، قانون الأحكام العسكرية، العقوبات والأجراءات، دار الفكر العربي،

١٩٨٤، ص ١٦٦.

(٢) ينظر المادة (١٥٣) من قانون الأحكام العسكرية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦.

الاعتداء على الحق في الحياة وسلامة الجسيم وحريات الأفراد وحقوقهم واموالهم ومخالفة قوانين الحروب وتقاليدها^(١) .

وقد جرى تعديلات على المرسوم رقم ٧٤٩ المشار إليه بموجب مرسوم عام ١٩٧٨، ١٩٨٢ حيث أوجب هذان التعديلان على المرؤوسين عدم تنفيذ أمر واضح فيه عدم المشروعية أو لقواعد القانون الدولي المطبق في النزاعات المسلحة في الاتفاقيات الدولية المصدق أو الموافق عليها^(٢) .

(١) ينظر المادة (١٢) من المرسوم رقم (٧٤٩) لسنة ١٩٦٦ الخاص بلائحة الانضباطية العسكري الفرنسي .

(٢) ينص القانون الخاص بالقوات المسلحة الأمريكية رقم ٢٠/٦٠٠ في المادة ٢٩ منه على ما يلي ((الطاعة أن تكون للأوامر الشرعية وكل الأفراد الموجودين في الخدمة العسكرية مطالبون بالطاعة الكاملة)) إلا أنه حينما يبدو الأمر واضحا عدم مشروعيته فإنه لا يكون للمرؤوس أن يحتمي خلفه وينفذه بنفسه، ويكون عليه واجب بعدم إطاعته، اما في حالة الشك في قانونية الأمر فإنه تكون فيها المشروعية المطلقة والملائمة للأوامر متوقفة على الظروف والأحوال التي يمكن للمرؤوس أن يدركها أو يطلع عليها وإن أمر الرئيس يجب أن يحمي المرؤوس بإسقاط المسؤولية عنه لتبقى في مواجهة الضابط الذي أصدر الأمر

ينظر: العميد حسين عيسى مال الله، مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بأطاعة الأوامر العليا، بحث منشور في كتاب القانون الدولي الانساني، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ٢٠٠٦، ص ٣٩٢ .

الخاتمة

في ختام بحثنا هذا توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات وهي كالآتي:

أولاً: النتائج :

- ١- يعد وأجب الطاعة من أهم الواجبات التي يلتزم بها الموظف، إذا نصت قوانين الوظيفة العامة على الزام الموظف بإطاعة رؤسائه في العمل وتنفيذها .
- ٢- قيد قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل واجب الطاعة بأن يكون الأمر الصادر من الرئيس الإداري في حدود ما تقضي به القوانين والأنظمة والتعليمات وإذا كان في الأمر مخالفة فعلى الموظف أن يبين لرئيسه كتابة وجه المخالفة .
- ٣- أعفى المشرع الموظف من تنفيذ الأوامر المخالفة للقانون بعد تنبيه رئيسه تحريراً إلى ذلك إلا إذا أكد رئيسه الأمر كتابة وفي هذه الحالة يكون الرئيس هو المسؤول عن الأمر المخالف لا الموظف .
- ٤- أن مسار العمل الوظيفي في مجال وأجب الطاعة يتطلب تدرج في سلم الدرجات الوظيفي ليكون هرمياً يتدرج نزولاً من الرئيس الأعلى إلى الأدنى وبذلك يكون وأجب الطاعة مرتبطاً بتبعية المرؤوس (الموظف) للرئيس الأعلى .
- ٥- تعبير النظرية الوسط أقرب النظريات إلى الصحة لمراعاتها مختلف الاعتبارات القانونية والعملية التي تحيط بموضوع واجب الطاعة عند مخالفة الأمر الرئاسي للقانون، فهي تحترم مبدأ المشروعية وتحافظ على حسن سير المرفق العام .
- ٦- يتضح لنا أنه لممارسة الموظف دور الوظيفي بإطاعة رؤسائه يجب أن تتوفر شروط لواجب الطاعة في أن يكون الأمر صادراً من الرئيس الإداري وأن يكون الأمر صادراً وفقاً للشكل القانوني المحدد وكذلك أن يكون الأمر الصادر من الرئيس مشروعاً ومتفقاً مع أحكام القوانين والأنظمة والتعليمات وأن يكون هناك تناسب بين الأمر الصادر من الرئيس وقدرة المرؤوس على تنفيذه وأخيراً يجب أن

- يكون هناك سبب للإصدار الأمر بتحقيق منه غاية من خلال تنفيذه من قبل المرؤوس .
- ٧- يتجلى لنا أن الطبيعة القانونية لواجب الطاعة إنما هو التزام مقابل لحق السلطة الرئاسية في الأمر والتوجيه لأن الاخلال به يعد تحدياً للسلطة الرئاسية وأخلاقاً بحسن سير العمل والمرفق العام .
- ٨- يتضح لنا من خلال بيان الحدود القانونية للالتزام الموظف بالأوامر الصادرة اليه من رئيسه أن هناك نوعان من الأوامر بعضها مشروع والبعض الآخر غير مشروع ويختلف التكيف القانوني لمدى التزام الموظف بتنفيذ تلك الأوامر .
- ٩- يلاحظ أنه يتحقق مسؤولية الموظف الانضباطية إذا خالف واجب الطاعة .
- ١٠- أن قانون العقوبات العراقي قد نفى المسؤولية الجزائية عن الموظف (المرؤوس) الذي ينفذ أمر رئيس تجب عليه طاعته أو أعتقد أنها واجبة فقد عد المشرع في المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل من أسباب الاباحة أداء الواجب الذي يكلف به الموظف بموجب القانون أو يأمر رئيسه واعتبرت بأنه لا جريمة أذ وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة أذ قام بسلامة نية بفعل تنفيذاً لما أمرت به القوانين واذا وقع الفعل منه تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيسه تجب عليه طاعته أو أعتقد أن طاعته وأجب عليه .
- ١١- يتضح لنا أن موقف القوانين المقارنة من واجب الطاعة هي قريبة من موقف المشرع العراقي فقد أعتبرها المشرع المصري من أسباب الاباحة ويظل من ضمنها أداء الواجب ويعتبر عملاً يفرضه القانون الجنائي المصري على الموظف ويبقى أن لا يواخذ عليه جنائياً سواء كان مرتكبه موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة أو فرداً عادياً أيضاً وكذلك فعل المشرع الجنائي الفرنسي فقد حدد موقفه من أنتقاء مسؤولية الموظف أزاء واجب الطاعة كما فعل المشرع العراقي والمصري ووجب على المرؤوس أ طاعة رئيسه الاداري داخل نطاق عمله أما خارج نطاق العمل فالاصل أن يستعيد حريته بالكامل .

١٢- أثنى عشر يتبين لنا أنه يقوم في مجال الوظيفة العسكرية هناك أحوال يمتنع فيها القانون من مناقشة الأمر الصادر إلى الموظف دائماً في الوسط العسكري حيث تغيير طاعة الأوامر من الأسس الرئيسية للنظم العسكرية وتعتبر مخالفتها جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات العسكري وقد نص المشرع العسكري على مبدأ عدم إمكانية المرؤوس في مناقشة الأوامر الصادرة إليه من الرئيس .

١٣- يلاحظ أن المشرع الجنائي العسكري في قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ أخذ بواجب الطاعة في المجال العسكري إلا أنه لم يبوب جريمة عدم إطاعة الأوامر العسكرية في فصل واحد ولكنه نص على هذه الجريمة في فصول متعددة وتحت عناوين مختلفة .

ثانياً: التوصيات:

- ١- إعطاء أهمية أكثر لهذا الواجب حتى لا يترك المجال مفتوح للفقهاء في تبيانها .
- ٢- إقامة جهاز التحقيق الإداري بحيث يكون مستقل عن السلطة الرئاسية مهمته التحقيق فالأخطاء المنسوبة للموظف .
- ٣- أن ينص المشرع صراحة على واجب الطاعة في قانون الوظيفة العامة لأن هذا الواجب يحل مشكلة الأوامر الرئاسية غير المشروعة هذا من شأنه تبسيط إجراءات البحث عن المشروعية في الأوامر الرئاسية مما يؤدي إلى سير المرافق العامة بانتظام وأطراد .
- ٤- إذا كان واجب الطاعة في الوظيفة العامة يعد قيداً على حرية الموظف العام في أداء عمله، إلا أن هذا القيد يجب أن يقدر بقدره، أي من الضروري عدم التوسع في هذا القيد على حساب حرية الموظف إذ يجب أن لا تهدر حرية الموظف.

المصادر

أولاً: الكتب القانونية :

- ١- حميد السعدي - شرح قانون العقوبات الجديد - ط٢ - دار الحرية للطباعة - بغداد - ١٩٧٦
- ٢- حكمت موسى سلمان، طاعة الأوامر وأثرها في المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة)، المكتبة الوطنية، بغداد، ١٩٨٧ .
- ٣- د.جورجي شفيق ساري، المبادئ العامة للقانون الاداري، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤ .
- ٤- د.سليمان محمد الطماوي، مبادئ علم الادارة العامة، ط٦، دار الفكر العربي، ١٩٨٠
- ٥- _____، قضاء التأديب - دراسة مقارنة، القاهرة، ١٩٧٨ .
- ٦- د. شاب توما منصور، القانون الاداري، الكتاب الاول، ط١٩٨٠
- ٧- عاصم أحمد عجيلة، طاعة الرؤساء في الوظيفة العامة، بلا سنة طبع، عالم الكتب، القاهرة، ٢٠٠٩ .
- ٨- فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط٢، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢ .
- ٩- فؤاد محمود عوض، تأديب الموظف العام في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٠ .
- ١٠- قدري عبد الفتاح الشهاوي، النظرية العامة للقضاء العسكري، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، بلا ناشر .
- ١١- مازن ليلو راضي، طاعة المرؤوس لرؤسائه في نطاق الوظيفة العامة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٥ .
- ١٢- مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٢ .

- ١٣- مأمون سلامة، قانون الأحكام العسكرية، العقوبات والأجراءات، دار الفكر العربي، ١٩٨٤
- ١٤- محمد أحمد الطيب هيكل، السلطة الرئاسية بين الفاعلية والضمان - دراسة مقارنة بين القانون الإداري وعلم الإدارة العامة، ١٩٨٣ .
- ١٥- محمد عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨ .
- ١٦- محمود محمود مصطفى، الجرائم العسكرية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١
- ١٧- وجدي شفيق فرج، المذكرات في أسباب الأباحة وأمتناع العقاب، مطبعة شتات، مصر، ٢٠١٠ .
- ثانياً: القوانين:**

- ١٨- قانون العقوبات، مرسوم أشتراعي رقم ٣٤٠ صادر في ١/٣/١٩٤٣
- ١٩- قانون الموظفين رقم (٢١٠) لسنة ١٩٥١ .
- ٢٠- قانون العاملين بالدولة رقم (٤٦) لسنة ١٩٦٤ .
- ٢١- المرسوم رقم (٧٤٩) لسنة ١٩٦٦ الخاص بلائحة الانضباطية العسكري الفرنسي .
- ٢٢- قانون الاحكام العسكرية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٦ .
- ٢٣- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ .
- ٢٤- قانون رقم (٥٨) لسنة ١٩٧١ قانون الانضباط المصري .
- ٢٥- قانون العاملين المدنيين رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ الملغى .
- ٢٦- قانون الأثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل وقد عدلت المادة بموجب القانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٠ .
- ٢٧- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل .
- ٢٨- من قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ .

٢٩- قانون الخدمة المدنية المصري رقم (١٨) لسنة ٢٠١٥ .

ثالثا: المجالات :

٣٠- د. أسما عيل سعيد البديري، مفهوم وأجب كتمان الأسرار الوظيفية ونطاقه في

قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ (دراسة مقارنة)

بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني،

السنة التاسعة، ٢٠١٧ .

٣١- العميد حسين عيسى مال الله، مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بأطاعة الأوامر

العليا، بحث منشور في كتاب القانون الدولي الانساني، منشورات اللجنة الدولية

للصليب الأحمر، ٢٠٠٦.

٣٢- صالح الزيداني، الحماية القانونية للموظف أزاء طاعة الأوامر غير المشروعة

(بحث مقارن) منشور في مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث، السنة ٢٠١٣ .

٣٣- قرار المحكمة الادارية العليا (٢٥٢/قضاء الموظفين - تمييز /٢٠١٣) بتاريخ

١٤/٩/٢٠١٤ قضاء المحكمة الادارية العليا، (مختارات) من قضاء محكمة

القضاء الاداري ومحكمة قضاء الموظفين، أعداد القاضي لفته هامل العجيلي،

ط١، ٢٠١٦.

٣٤- مجموعة المباديء القضائية التي قررتها المحكمة الادارية العليا منذ أنشائها

لحد الآن، ط ٢٠٠٩، ج ٥ .

رابعاً: المواقع الاليكترونية

٣٥- قاموس المعجم الوسيط، اللغة العربية المعاصر، قاموس عربي، منشور في

الموقع الاليكتروني www.almany.com تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١١/٩

٣٦- د. عامر محمد علي أبو نايلة: مفهوم واجب الطاعة، بحث منشور في كلية

مدينة العلم الجامعة - قسم القانون وعلى الرابط الاليكتروني الاتي

www.iasj.net تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١١/١٢ .

- ٣٧- الموقع الإلكتروني <https://ar.wikipedia.org/wiki> تاريخ الزيارة
٢٠١٧/١١/١٢ .
- ٣٨- النظام القانوني لتأديب الموظف العام في العراق، بحث منشور على الموقع
الإلكتروني WWW.nazahaiq تاريخ الزيارة ٢٠١٧/١١/١٣ .
- ٣٩- أخطاء العامل من المسؤولية التأديبية عن المخالفة المرتكبة تنفيذاً لأمر رئيسه
في العمل، بحث منشور في شبكة الانترنت وعلى الموقع الإلكتروني الاتي:
<http://kenanaonline.com/users/lawing/posts/279760> تاريخ الزيارة
٢٠١٧/١١/١٣ .
- ٤٠- المسؤولية الناتجة عن تنفيذ الأوامر في القانون الجنائي الوطني، بحث منشور
في شبكة الانترنت وعلى الرابط الاتي www.droit7.bbgspot.com تاريخ
الزيارة ٢٠١٧/١٢/١٣ .
- ٤١- يحي حمود مراد الوائلي، جريمة عدم أطاعة الأوامر العسكرية، دراسة مقارنة،
بحث منشور، مجلة كلية القانون، جامعة واسط، بحث منشور على الموقع
www.dorar.aliraqinet.net .

المخلص:

إن العلاقة الرئاسية بين الرئيس والمرؤوس تعد أحد ركائز الوظيفة العامة وأن لم تكن أهمها على الإطلاق باعتباره الأساس الذي يقوم عليه التنظيم الإداري للدولة، واستناداً لتلك العلاقة بين الرئيس والمرؤوس يلتزم الموظف بإطاعة أوامر رؤسائه في العمل باعتبارها من أهم واجبات وأخلاقيات الوظيفة العامة .

باعتباره واجباً وظيفياً ينبع من طبيعة الوظيفة العامة وضرورتها التي توجب احترام الأوامر الصادرة من الرئيس وتنفيذها من قبل المرؤوس إضافة إلى الخضوع للقانون لغرض حماية النظام الاجتماعي وحرصاً على مبدأ أنتظام سير المرافق العامة بشكل مستمر ودون انقطاع لأن الإخلال بواجب الطاعة في المجال الوظيفي بين الرئيس والمرؤوس يؤثر على حسن انتظام وسير هذه المرافق مما يؤثر على تحقيق المصلحة العامة .

ABSTRACT :

The presidential relationship between the president and the subordinate is one of the bases of public office and not the most important at all as the basis of the administrative organization of the state, and based on that relationship between the president and subordinate employee is committed to obey the orders of his bosses in the work as one of the most important duties and ethics of the public service. . As well as to comply with the law for the purpose of protecting the social order and in order to ensure the regularity of the functioning of public facilities continuously and without interruption because the breach of duty of obedience in the field of employment between the president and the subordinate affects the proper regularity and functioning of these facilities, which affects the public interest.