

المسؤولية الجنائية عن الطاعة الرئيس

عثمان مصطفى عبدالله

جامعة سوران - فاكليتي قانون

المقدمة

موضوع البحث

الأصل أن القانون يلزم الموظف العام بإطاعة رئيسه وإلا تعرض للمساءلة التأديبية أو غيرها، كما نص عليه الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ على أن "الموظف يلتزم باحترام رؤسائه والتزام الأدب واللياقة في مخاطبتهم وإطاعة أوامره المتعلقة بأداء واجباته في حدود ما تقضي به القوانين والأنظمة والتعليمات..."، وبالتالي فإن تنفيذ الموظف لأمر رئيسه يعد في ذاته تنفيذا للقانون. لكن مع ذلك فإن طاعة الرؤساء لم تعد سمتها الخضوع المطلق بغير حدود، فالطاعة ليست إلا واجبا تنظمه القوانين واللوائح، ومن ثم تهيمن على أحكامه مبدأ الشرعية طابع الدولة القانونية الحديثة. وفي الوقت ذاته فإن المرؤسين تثبت لهم حقوق مختلفة لا تنال منها علاقة الخضوع الرئاسي ولا تؤثر عليها علاقة التبعية، ولذلك فإن واجب الطاعة قد صار مقيدا بقيود تحدد إطاره وترسم أبعاده.

هناك جدل طويل حول واجب الطاعة للرؤساء بين معارضين ومؤيدين، الفريق الاول يذهب الى أن الموظف لا يلزم بطاعة ما نحو الرؤساء فهو لا يدين بالطاعة الا للقانون وحده دون سواء، والالتزام بطاعة الرؤساء إذا كان يوجد في ظاهره فإنه في حقيقته ليس الا التزاما بالتصرف وفقا لقانون الوظيفة العامة. لكن على خلاف الراي السابق يرى الاتجاه الفقهي السائد بأن طاعة الرؤساء تعتبر واجبا مستقلا عن واجب طاعة القانون يثقل كاهل الموظف العام بصفة خاصة.

و في ذلك تقول المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ في ضمن القواعد العامة للأسباب الاباحة بأنه: (لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية:

اولا - إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذا لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن اجراءه من اختصاصه.

ثانيا - إذا وقع الفعل منه تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد أن طاعته واجبه عليه.

ويجب في الحالتين أن يثبت ان اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل كان مبنيا على أسباب معقولة وأنه لم يرتكبه إلا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة ومع ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه).

ويؤخذ في الاعتبار الصفات الخاصة التي تتوافر فيمن يتلقى الأمر لتنفيذه، فمثلا ظروف الرجل العسكري ومرفقي الشرطة والدفاع تختلف عن ظروف الرجل المدني لما هو معلوم من أن طاعة الرئيس في

النظام الخدمة العسكري والشرطي أشد منها في النظام الخدمة المدنية.^١

مشكلة البحث

إن أخطر الآثار التي تترتب على واجب الطاعة والتزام المرؤسين به هي المسؤولية عن أداء هذا الواجب، تلك المسؤولية التي لا تقتصر على المساءلة التأديبية فحسب، وإنما يمتد مداها الى نطاق المسؤولية الجنائية والمدنية أحيانا عن الجرائم والأخطاء التي يرتكبها الموظفون أثناء طاعتهم لأوامر رؤسائهم .

أهمية البحث

١. بيان الأساس القانوني للعلاقة الوظيفية بين الرئيس والمرؤس وتوضيح المسؤولية الجنائية التي تولده تلك العلاقة.
٢. بيان المشاكل القانونية الذي يخلقه موضوع الطاعة مما تتعدى نطاق القانون الاداري لتحتل مجال القانون العقوبات وتكون الحجة البالغة لدى المتهمين في كثير من الجرائم كالتعذيب وانتهاك الحرمات والحريات هي اتخاذ أوامر الرئاسية ستارا يقفون خلفه للنجات من العقاب .

٣. واجب الطاعة ليس مقصورا على نطاق الوظائف المدنية، وإنما تمتد الى الوظيفة العسكرية وأن المشاكل التي يثيرها واجب الطاعة في هذا المجال (أي الوظيفة العسكرية) قد تكون مدمرة وتتعدى نطاق القانون الدولي العام وتهز الضمير العام العالمي خاصة بعد تطور المذهل الذي استحدث وسائل الدمار، فمصير العالم كله يتوقف على أمر رئاسي وطاعة عمياء. لذلك يجب التعامل معها بحذر ومعالجته

خطة البحث

اقتضت طبيعة موضوع عمل الموظف تنفيذا لأوامر الرئيس محل الإباحة معالجته في أربعة بحوث :

المبحث الاول: اطاعة أوامر الرئيس المطابقة للقانون

المبحث الثاني: اطاعة أوامر الرئيس غير المطابقة للقانون

المبحث الثالث: حالة وجوب اجتماع أمر القانون مع أمر الرئيس للضرورة

المبحث الرابع: واجب طاعة الرؤساء بالنسبة للشرطة والعسكريين

المبحث الأول

اطاعة أوامر الرئيس المطابقة للقانون

توجد مشروعية داخلية وهي خاصة بالقرارات الرئاسية الفردية، والتي تعني تدرج أوامر الرؤساء فيما بينها وبين بعضها بحيث يخضع القرار الأدنى للقرار الأعلى في الرتبة، حتى تصل الى القرار الرئاسي الأعلى، فالقرار الصادر من الوزير أولى بالاحترام من القرار الصادر من وكيل الوزراء والقرار الصادر من وكيل الوزارة أولى بالطاعة من القرار الصادر من المدير العام، وهكذا تتدرج القرارات الرئاسية فيما بينها. وهذا النظام القانوني داخل المرفق العام يطلق عليه قواعد المشروعية الداخلية (العجلة، ٢٠٠٩: ٢١٩).

اتفقت كافة التشريعات القانونية على أنه يجب أن يكون الأمر قانونيا، وذلك لأن طاعة المرؤس للقائد تكون خاضعة دائما لمظلة القواعد الملزمة والامرة لقانون العقوبات، وفي هذه الحالة يمكن تنفيذ الأوامر الصادرة من السلطة الشرعية، طالما أنها متفقة مع القانون،

والإخلال الخطير بالقانون من أي موظف (رئيسا كان أو مرؤسا) يعد عملا من أعمال الغصب، اذا فهناك ثمة واجبا يقع على عاتق القادة ومرؤسيهم وهو عدم تجاهل القواعد القانونية، وإلا تحققت المسؤولية الجنائية الفردية، بل أنه لا يجوز أن يتجاهل هؤلاء القادة ومرؤسيهم الهدف الذي يرمي اليه القانون صراحة أو ضمنا (رجيب، ٢٠١١: ٨٠٧-٨٠٨).

ويكون الأمر مشروعا ومطابقا للقانون إذا وجد فيه عنصرين أساسيين وهما :

أولا/ صدور الأمر من السلطة المختصة

أي أن يصدر الأمر الى الموظف العام من رئيس يجب عليه إطاعته و يستوي في ذلك أن يكون هو الرئيس المباشر أو الرئيس الاعلى للمرفق الذي يعمل فيه، أو أن يكون شخصا آخر يعمل في مرفق آخر من مرافق الدولة، كما يستوي أن يكون في وظيفة أو درجة أعلى ممن صدر اليه الأمر أو في نفس الدرجة ولكنه أقدم منه (سلمان، ١٩٨٧: ٧٧) وذلك كالأمر الصادر من قاضي التحقيق الى مأمور الضبط القضائي بالقبض على شخص أو تفتيشه. أو أن يصدر الأمر من ضباط و رؤساء الشرطة باستعمال القوة ضد المتجمهرين بسبب ما يقومون به من أعمال الشغب (برلمان العراق-قانون واجبات رجال الشرطة، ١٩٨٠: رقم ١٧٦). والاختصاص سواء كان نوعيا أو شخصيا أو مكانيا. وقد جرى قضاء محكمة النقض المصرية على أنه "اذا خرج مأمور الضبط القضائي عن دائرة اختصاصه لا تكون له سلطة ما، إنما يعتبر فردا عاديا، وهذه هي القاعدة العامة لأداء كل وظيفة رسمية..." و تطبيقا لذلك، يعد الفعل مخالفا للقانون اذا بوشر في حالة

لا يسمح فيها القانون بذلك، أو دون الحصول على الإذن المسبق،
كتفتيش منزل دون الحصول على الإذن المتطلب.

ثانيا/ أن يكون الأمر مشروعاً ومرخصاً بحسب القانون

قد ينص القانون على صيغة محددة يصدر بها الأمر، فيجب عند
ذاك أن يأخذ هذا الأمر الشكل الخاص به الذي استلزمه القانون، كأن
يقتضي صدوره كتابة، فإذا صدر شفاهة فلا يعد قانونياً، لأنه معيب
لتخلفه شرط قانوني (سلمان، ١٩٨٧: ٢٨-٢٩).

و لكي يكون العمل قانونياً يجب أن يكون تنفيذه على النحو الذي
يحقق غرضه، وكل ما يمارس زائداً عن هذا الحد يجعل الفعل غير
مشروع كأستعمال عنف بأمر الرئيس عند اجراء القبض بقدر اكبر لما
يقتضيه تنفيذه، لاسيما اذا لم يحاول المتهم الهرب ولم يبد مقاومة
تذكر.

لذلك لا يعتبر الأمر قائماً وموجوداً الا اذا توافرت عناصره التي
أشرنا اليها آنفاً، فمتى تصور أو اعتقد الرئيس بصدور الأمر من
الرئيس وهو ليس كذلك، فأن ذلك لا يجب عنه (الرئيس) المسؤولية
الجزائية لمجرد الاعتقاد، مع عدم وجود الأمر حقيقة (سلمان، ١٩٨٧:
٣٠).

يوضح لنا مما سبق أنه عندما يكون عمل الموظف مطابقاً للقانون،
فإن إباحته لا تثير خلافاً بل هناك بعض من الفقهاء ذهبوا الى القول
بأن هذه الحالة (أي الأفعال والأوامر المطابقة للقانون) لا يرتبط بأداء
الواجب بل هي مرتبطة بإستعمال الحق، ويعتقد هؤلاء ما يخص بأداء
الواجب هو فقط الأعمال غير المشروعة الذي يرتكبه الموظف العام أو
المروءس اعتقاداً منه أن إجراءه من اختصاصه أو اعتقد أن طاعته
واجبة عليه بشرط أن يكون اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل مبنياً على

أسباب معقولة، كما جاء في النص الخاص بأداء الواجب في المادة ٤٠ من قانون العقوبات العراقي قائلًا (...أن يثبت أن اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل كان مبنيًا على أسباب معقولة وأنه لم يرتكبه إلا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة ومع ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه). والمادة ٦٣ من عقوبات المصري الذي يقول: (... وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب معقولة).

المبحث الثاني

أوامر الرؤساء غير المطابقة للقانون

الأصل أن تنفيذ الأمر الرئاسي القانوني من واجبات الموظف حرصًا على انتظام الجهاز الإداري وعدم انتشار الفوضى، فالأصل أن الرئيس يلتزم بإطاعة أمر رئيسه متى كان قانونيًا، لذا يكون مجرد عدم الطاعة أو رفضها عملاً معاقبًا عليه طبقًا للقواعد العامة، وهذه القاعدة تطبق على إطلاقها إذا كان الأمر قانونيًا ولا خلاف في ذلك.

لكن يدخل واجب الطاعة في عراق مع واجب احترام القانون، حين يجد الرؤسون أنفسهم أمام بعض الأوامر الرئاسية التي تتعارض مع مبدأ المشروعية، وهنا يثور التساؤل عن موقف الرئيس من هذه المشكلة، هل يصدر لأمر رئيسه بما في ذلك من إهدار لقواعد القانون؟ أم يهمل طاعة هذا الأمر فلا يذعن إلا للقانون وحده؟

والجواب هو أن سيف المسؤولية يجب أن لا ترفع على رقاب الموظفين العموميين وبالأخص رجال الشرطة والأمن في كل الحالات لأن هناك أحوال يقع فيها الموظف العام (خاصة رجال الشرطة والأمن) تجاوزه لاختصاصاته الوظيفية بحسن نية أو تجاوزه

لمضمون أوامر رؤسائه من منطلق غيرته على المصلحة العامة فإذا تم مسأئلته جنائيا وتوقيع العقوبة عليه في مثل هذه الأحوال مهما كان تجاوزه أو خطؤه بسيطا لأدى ذلك إلى تشبیط عزمه والنيل من نشاطه وهمته لأداء واجباته خشية من تحمله للمسؤولية وتوقيع العقوبة عليه، وهنا تضار المصلحة العامة وينتشر الفساد ويزداد ارتكاب الجرائم وانتهاك القوانين ويتدهور الأمن ويهيم الخارجون على القانون بسبب إحام الموظف العام من رجال الشرطة لواجباته ومهامه الأمنية (المتوكل، ٢٠٠٤).

إن من أهم المبادئ التي قررتها محكمة النقض المصرية في هذا الشأن إنه "لا محل لتطبيق المادة (٦٣ عقوبات مصري) إلا إذا كان ما وقع من الموظف قد كان تنفيذا لأمر سائع مشروع صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة، أما إذا كانت الوقائع مما لا يمكن للرجل العادي الفهم أن يفترض منها أنها مما يجوز للرئيس أن يأمر مرؤسيه بارتكابها بخروجها عن حدوده فلا محل إذن لتطبيق المادة" (موقع الالكتروني، ٢٠١٣)

وقالت: "الأصل أنه ليس على مرؤس أن يطيع الأمر الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه، فإن طاعة الرئيس لا ينبغي بأية حال أن تمتد إلى ارتكاب الجرائم".^٢

وهنا لباحة طاعة المرؤوس بحسب المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقية التي تنص على أن: (لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية:

اولا - إذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذا لما أمرت به القوانين أو اعتقد أن اجراءه من اختصاصه.

ثانيا - إذا وقع الفعل منه تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد أن طاعته واجبه عليه.

ويجب في الحالتين أن يثبت ان اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل كان مبنيا على أسباب معقولة وأنه لم يرتكبه إلا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة ومع ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه.) يجب أن نميز بين أنواع أوامر الرئاسية غير المطابقة للقانون، منها ما يرجع الى الأوامر الرئاسية ذاتها ومنها ما يعود الى الرؤساء أنفسهم.

أنواع أوامر الرئاسية غير المطابقة للقانون

النوع الاول: ما يرجع الى الأوامر الرئاسية ذاتها:

هي الأعمال التي يرتكبها الموظف أو المكلف بخدمة عامة تنفيذا لأوامر ليس من الأوامر الواجب عليه العمل بها، لأن العمل بالمأمور به في ذاته غير جائز في القانون، لكن الموظف أخطأ في معرفة واجبه وارتكب العمل بحسن النية اعتقادا منه أن العمل قانوني، ومن الواجب أن يلتزم بأوامر رئيسه، مثلا كحالة الشرطي الذي يقوم بحسن نية بالقبض على إنسان بمقتضى أمر قبض باطل من حيث الشكل. هنا الموظف يلتمس العذر اسصحابا للأصل في الأوامر التي يتلقاها عادة (عجيلة، ٢٠٠٩: ٢٢٤-٢٢٥).

النوع الثاني: ما يرتبط بالرؤساء أنفسهم:

هي الأوامر التي يتلقاها الموظف أو المكلف بخدمة عامة من رئيس لا يملك حق إصدار تلك الأوامر، أو الموظف الذي أمر به ليس رئيسا له في الحقيقة، في هذه الحالة وبحسب القواعد الخاصة بأداء الواجب إذا ارتكب الموظف الفعل معتقدا بصحة الفعل الصادر إليه، واعتقد بأنه

مكلف بتنفيذ هذا الأمر وبحسن النية، وكان اعتقاده مبنيا على اسباب معقولة، يعفى الموظف والمكلف بخدمة عامة من المسؤولية الجنائية .

حيث إن العمل غير قانوني وكان من المفروض أن يسأل القائم به موظفا كان أو مكلفا بخدمة عامة عنه جنائيا، ولكن المشرع رأى ضمانا لما يجب للموظفين أو المكلفين بخدمة عامة من الطمأنينة في القيام بأعمالهم (الخلف و الشاوي، ١٩٨٢: ٢٥٦).

هنا تجب الإشارة الى أنه ليست كل مخالفة يأتيها الموظف بناء على أمر رئيسه تكون مخالفة للقانون، فهناك من الواجبات الوظيفية ما لم يرد في القانون، وانما تشتمل عليه اللوائح وتوجيه تعليمات الرؤساء، وهو أمر يختلف باختلاف ظروف كل وزارة أو جهة إدارية، وتعتبر مخالفة هذه الواجبات مخالفة للواجب الوظيفي (عجيلة، ٢٠٠٩: ٢٤٠).

أما بالنسبة لأوامر الرئيس المعيبة من حيث الموضوع، كما لو أمر الرئيس مرؤسه بتعذيب متهم أو تزوير أوراق . فقد اختلف الفقه حول مدى مسؤولية الموظف المرؤس في هذه الحالة، أي جرى التسائل حول مدى امكان أن يعتبر أمر الرئيس بذاته سبب اباحة.

وفقا لنظرية الطاعة السلبية أو المطلقة يكون المرؤس دائما ملتزما أو مقيدا برئيسه و بناء على ذلك، يكون عمله مباحا اذا اطاع أمره حتى اذا كان مخالفا للقانون، ومن ثم تنتفي مسؤوليته عن تنفيذ كافة الأوامر التي يصدرها رئيسه، كما لو أمر الرئيس مرؤسه بإرتكاب جريمة نصب مثالا.

وتتجه النظرية المشروعية الى أنه، على العكس من الرأي السابق، يتعين على الموظف المرؤس أن يقدر مدى شرعية الأمر الذي تلقاه.

لكن النظرية الوسطية تقيم تفرقة بين الأمر الظاهر المخالف للقانون، وتلزم المرؤس بالمسؤولية اذا نفذه، والأمر الذي يبدو في ظاهره مطابق للقانون، وهذا هو ما يصلح أن يكون سببا لإباحة عمل المرؤس، ما لم يكن الموظف على علم بسبب عدم المشروعية. وهذا النظام يبدو عمليا وعادلا وذهب القانون العراقي والقانون المصري الى الأخذ بهذا الاتجاه الأخير (مهدي، ٢٠١١: ٧٢٩). (حسب ما ورد في كل من المادة ٤٠ من العقوبات العراقية والمادة ٦٣ من العقوبات المصرية).

الشروط المتطلبة لإنعدام المسؤولية الجنائية عن اطاعة أوامر غير مشروعة عند أداء الواجب

كل تصرف غير قانوني، سواء كانت تنفيذا لأمر القانون أو تنفيذا لأوامر الرؤساء، لا يدخل في جميع الأحوال في نطاق الإباحة، بل إن دخوله في هذا النطاق متوقف على أمرين (كما نص عليه الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ من قانون العقوبات العراقي والمادة ٦٣ من العقوبات المصري):-

أولاً: حسن نية ممثل السلطة ويعتقد بأن التصرف الذي اتخذه مشروع .

ثانياً: قيامه بإجراءات التثبت والتحري قبل اتخاذ التصرف .

الشرط الأول/ حسن النية :

يقصد بحسن النية هو: أن يعتقد المنفذ بمشروعية الفعل غير المطابق للقانون الذي قام به، بحيث أنه لو كان يعلم أن هذا العمل أو أمر الرئيس الذي قام بتنفيذه غير قانوني لما قام به، وهذا الاعتقاد مرتبط بجهله، فمثل هذا الجهل ينفي عنصر العلم اللازم لقيام القصد الجنائي، لأن الجهل يقوم على نوع من الغلط وهو يتنافى مع العلم،

وبالتالي فإن حسن النية بهذا المعنى ينفي القصد الجنائي برمته ويستحيل معه أن يسأل الموظف عن جريمة عمدية، لكن يجب أن تكون الأسباب التي أدت بالموظف لهذا الاعتقاد أسباب معقولة تبرره، ومعقولة هذه الأسباب يقدرها القاضي بناء على ظروف كل قضية (بلال، ٢٠٠٨: ٢٠٢).

وقد استقرت أحكام محكمة النقض على عدم إطاعة الرؤس لأوامر الرئيس غير القانونية وقالت في حكم لها: "من المقرر أن طاعة الرئيس... لا تمتد بأي حال إلى ارتكاب الجرائم وأنه ليس على الرؤس أن يطيع الأمر الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه".^٣

فمثلا لو أن ضابطا ثملا أمر أحد مرؤسيه من رجال الشرطة بإطلاق النار على أشخاص يمرون في الطريق العام أمامه فأطاعه وأقام بتنفيذ أمره، فإن الجريمة تنسب الى كل من الضابط والشرطي الذي أطاع أمر رئيسه المخمور، ولا يمكن التذرع حينئذ بواجب الطاعة والاعتقاد بمشروعية أمر الرئيس (عجيلة، ٢٠٠٩: ٣٣٨).

ومثالا على الاعتقاد غير المبرر أيضا كالاتجار بالمخدرات أو تزوير المستندات أو السرقة أو ما شابه ذلك ...، يعتبر أعمالا جرمية حسب القانون، ولا يجوز لكل أفراد المجتمع القيام بها، ولا يجوز أيضا للموظف أو المكلف بخدمة عامة القيام بهذه الأعمال حتى لو أمر به رؤسائهم. وأن منفعدي هذه الأوامر لا يستفيدون من القواعد الخاصة بأداء الواجب، ويخضعون للمساءلة الجنائية والمدنية في نفس الوقت، لتعويض الأضرار التي حصلت .

لكن إذا قام مأمور الضبط القضائي بالقبض على شخص ما بسبب ارتكابه لجريمة، ثم تبين بأنه ليس الشخص المطلوب وحصل ذلك

لاشتباه الأسماء أو للتشابه الشديد في الشكل، أو مثلاً إذا جرى تفتيش في منزل غير مقصود في إذن التفتيش، هذا يعتبر غلطاً في الواقع ولا تقوم في حق مأمور الضبط القضائي

جريمة القبض دون وجه حق، لأنه لم يعلم أنه قبض على شخص آخر غير الذي كان متهما بارتكاب الجريمة، وهذا النوع من الغلط ينفي القصد اللازم لقيام المسؤولية العمدية (ابو عامر، ٢٠١٠: ٣٣٨).

أما بالنسبة للجهل بحكم من أحكام القانون من غير أحكام القانون الجنائي، ففي هذه الحالة أيضاً يأخذ حكم الغلط في الوقائع مع توافر حسن نية الموظف العام وتطبيقاً لذلك: عندما يقوم الموظف العام وبحسن النية بنزع ملكية من أحد الأشخاص للمنفعة العامة بناءً على سوء فهمه لأحكام القانون الخاص الذي ينظم ذلك أو بتصرف لحساب الدولة في مال اعتقد أن ملكيته قد آلت إليها وفقاً لقواعد القانون المدني (بلال، ٢٠٠٨: ٢٠٣).

فيما يتعلق بالغلط في القانون الجنائي أو الجهل بأحكام القانون الجنائي وفقاً للقواعد العامة، إنه لا يعد عذراً ولا ينفي القصد الجنائي، وبالتالي غير مؤثر على تكوين الركن المعنوي للجريمة، ومن ثم يسأل الموظف والمكلف بخدمة عامة عن الجريمة مسؤولية عمدية (عبدالملك، ١٩٣١: ٥١٤-٥١٥). وتطبيقاً لذلك أن يقوم أحد مأموري الضبط القضائي بتعذيب متهم لجعله على اعتراف معتقداً مشروعاً التعذيب أثناء استجواب أو التحقيق والجهل هنا منصب على نص التجريم الذي يقرر العقاب على الفعل.^٤

ومع ذلك فهناك البعض يرى بأن المشرع العراقي بسنه للمادة ٤٠ (وفي المقابل المادة ٦٣ من العقوبات المصري) خرج من القواعد العامة، وقصد بذلك تمكين الموظف العام من أداء عمله بحرية، ومكنه

بذلك حرية الدفاع أمام المحاكم، وعلى ذلك إذا توافرت في فعل الموظف غير القانوني الشروط التي تطلبها هذه النصوص، فإن فعله يصبح مباحا فلا يسأل جنائيا ولا مدنيا إذ لا يوجد أي أساس قانوني بمسؤوليته، فالخطأ الذي وقع فيه مغتفر ومما يقع فيه الشخص الحريص، ويمكن لمن أصابه من هذا الفعل أن يطالب الحكومة بالتعويض على أساس مسؤوليتها عن الخطأ المصلحي (مهدي، ٢٠١١: ٧٣٥-٧٣٦).

الشرط الثاني/ التثبت والتحري واتخاذ الحيطة المناسبة :

لا يكفي لاعفاء الموظف من المسؤولية أن يكون حسن النية فحسب، ولا يقصد الأضرار بالغير بل يجب أن يكون اعتقاده بأن العمل مشروع ومن اختصاصه مبنيا على أسباب معقولة، ويثبت أنه قد اتخذ الحيطة اللازمة عند مباشرته له، لأن عمله في هذه الحالة غير مشروع وعمل غير قانوني لما فيه الاعتداء على مصالح الأفراد وحقوقهم (الزلمي، ٢٠١٠: ١٦٣-١٦٤).

ويؤخذ في الاعتبار مدى ما يتمتع به المتهم من قدرات ثقافية وفنية وخبرته السابقة ومدى تكوينه القانوني والظروف الموضوعية المتعلقة بإتيان الفعل كزمان ومكان تنفيذ الفعل، والمخاطر المهددة له في ذاك الوقت، فإذا ما كان تصرف الموظف المعتاد يعادل ما بذله المتهم من جهد في تقديره للموقف، فإن هذا الشرط يعد متوفرا، أما إذا ثبت أن التثبت و التحري ليس بالمستوى المطلوب (أي رجل المعتاد) فإن الشرط يعد متخفيا.

قد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الصدد: لما كان من المقرر أن المادة ٦٣ من قانون العقوبات قضت بأنه لا جريمة إذا وقع الفعل من الموظف تنفيذا لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه

من اختصاصه متى حسنت نيته . قد أوجبت عليه فوق ذلك أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبيت والتحري وأنه كان يعتقد مشروعيته اعتقادا مبنيا على أسباب معقولة. وكان مظهر التثبيت والتحري اللذين يتطلبهما القانون في الحالة المنصوص عليها في المادة ٦٣ سألقة الذكر هو ألا يلجأ الموظف إلى استخدام سلاحه ضد من يشتبه في أمرهم إلا بعد التيقين من أن لشبهته محلا واستنفاد وسائل الإرهاب والتهديد التي قد تعينه على القبض على المشتبه فيهم بغير حاجة إلى استعمال سلاحه . ولهذا قضت التعليمات بأنه إذا ما اشتبه شرطى فى شخص نادى عليه ثلاث مرات فإذا لم يجبه وأمعن فى سيره أطلق الشرطى فى الفضاء عيارا ناريا للإرهاب، فإذا حاول المشتبه فيه الهرب أطلق الشرطى صوب ساقيه عيارا آخر يعجزه عن الفرار. لما كان ذلك وكان الثابت من الوقائع التى أثبتتها الحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يعمل بهذه التعليمات المستمدة من روح القانون، بل إن الطاعن بعد أن لحق بالمجنى عليه أطلق عليه عيارا ناريا واحدا صوبه على المجنى عليه مباشرة فأصابه فى وجهه أى فى مقتل من مقاتله مع أنه كان قد لحق به ولم يعد لإطلاق النار من مبرر. لما كان ذلك، وكان ما آتاه الطاعن قد ينم عن استهانة بالتعليمات المفروض عليه رعايتها واستخفاف بالأرواح لا يجيزه القانون، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن بهذا الوجه من الطعن يكون فى غير محله.

الأوامر المشكوك فيه

قد يصدر أوامر رئاسية لكن وجوده مع ذلك يبقى مشكوكا فيه، لأن الرئيس قد يغفل عن توقيعه مثلا، أو ينقل الى المرؤس أوامر شفوية تساور الأخير حولها الشكوك أو ينتاب المرؤس شكوك في مشروعية العمل أو عدم ملاءمته على افتراض أنه سديد في مضمونه.

لمثل هذه الحالات يرى بعض الفقه من أصحاب نظرية طاعة العمياء بأن الأمر الرئاسي المشكوك فيه واجبة على المرؤس، طالما كان مشروعاً في ظاهره، لأن للرئيس مكانة يعلو بها على المرؤس، ومن ثم يلتزم الأخير بطاعة أوامره. وإنما ذهب بعض آخر من الفقه من أصحاب نظرية المشروعية الى القول بأنه عندما تصدر الأوامر يجب مراعاة الشروط الشكلية والموضوعية التي يتطلبها القانون لتنفيذها، لذلك الأوامر غير المكتوبة تصبح أوامر غير مشروعة، لأنهم يرون بأن الأمر الرئاسي يجب أن يكون مكتوباً و موقعاً من قبل الرئيس أو ممهوراً بختمه (سلمان، ١٩٨٧: ٢٠٢).

والرأي الصائب بخصوص هذه المشكلة هو أن الحل قد يختلف من حالة الى أخرى، يعني إذا كان المرءوس يعتمد على منطق واضح في شكوكه يكون المرءوس معذوراً في عدم الطاعة، أما إذا كانت الشكوك في أمر الرئيس مجرد ريبة عارضة لا أساس له من الصحة، ففي هذه الحالة يصبح المرءوس مسؤولاً عن الإخلال بها (عجيبة، ٢٠٠٩: ٢٠٢). وأيضاً هناك بعض حالات حرجة ومستعجلة (خاصة بالنسبة للشرطة والجيش) الذي لا يمكن للأمر التصرف بهدوء كالأوقات الاعتيادية، ويجب عليه اتخاذ القرار وحسم الموقف لأن عملها يتطلب سرعة الحركة والتنفيذ الفوري ولذلك يؤثر بطبيعة الحال على قواعد المسؤولية، والمشرع أخذ هذه الحالات بنظر الاعتبار وعالجها إما بقاعدة الدفاع الشرعي وأداء الواجب.

جدير بالذكر أن إثبات حسن النية والتثبت واتخاذ الحيطة يقع على عاتق الموظف نفسه، لكن مع ذلك فلا عقاب في حالة وقوع الفعل تنفيذاً لأمر صادر من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد أن طاعته واجبة عليه، حتى وإن لم يثبت منها إذا كان القانون لا يسمح للموظف

بمناقشة الأمر الصادر اليه، كما هو الحال في الأوامر العسكرية (الخلف و الشاوي، ١٩٨٢: ٢٥٧).

المبحث الثالث

وجوب اجتماع أمر القانون مع أمر الرئيس للضرورة

يقصد بذلك أن يلزم القانون فعلا ما أو يرخص به، ولكن يقيد مباشرته بصدر أمر من رئيس أو سلطة شرعية مختصة وبذلك يجمع الشارع بين أمر القانون وأمر السلطة، ويفعل الشارع ذلك حيث يكون الفعل خطيرا (حسني، ١٩٨٤: ٣٤٢-٣٤٧) مثلا لا يجوز للشرطي أن يطلق النار على المتظاهرين بحجة الإضرار بالممتلكات العامة بدون أمر من السلطات المختصة، هذه حالات اشترط فيها القانون ضرورة اجتماع الأمرين معا (أي أمر القانون و أمر الرئيس) لإباحة الفعل، وذلك حتى بالنسبة للتشريعات الجنائية التي لا تشترط ضرورة اجتماع الأمرين معا لتقرير الإباحة، وذلك حيث يكون العمل خطيرا.

يلاحظ هنا أن القانون وإن كان من حيث الأصل يرخص أو يوجب على الموظف العام القيام بالعمل، إلا أنه مع ذلك يقيد بوجوب صدور أمر به من رئيس مختص منعا لأي تعسف أو اساءة في استعمال السلطة، وبالتالي تتوقف إباحة الفعل على صدور أمر الرئيس بالإضافة الى أمر القانون وما لم يصدر أمر الرئيس يكون الفعل غير مشروع (حسني، ١٩٨٤: ٢٣٨).

من أهم تلك الحالات التي يتطلب فيها اجتماع الأمرين هي استعمال السلاح الناري، و ذلك حرصا من المشرع للحفاظ على حياة الناس و حرياتهم. ومن تطبيقات ذلك ما نصت عليه المادة الرابعة من قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة العراقية رقم ١٧٦ لسنة ١٩٨٠، على أنه: "يجوز لرجل الشرطة استعمال السلاح الناري

بأمر من وزير الداخلية، أو من يخوله أو المحافظ، أو القائمقام، أو القائد العسكري في المناطق المعلنة فيها الحركات الفعلية أو لغرض إخماد الاضطرابات التي من شأنها تهديد النظام والأمن العام.

كذلك المادة ١٠٢ من قانون هيئة الشرطة المصرية رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ تقول في البند الثالث منها: "يجوز استعمال السلاح لفض التجمهر الذي يهدد الأمن العام في حالات معينة على أن يصدر الأمر باستعمال السلاح في هذه الحالات من رئيس تجب طاعته".

بحسب ما جاء في النصوص أن إطلاق النار لا يجوز إلا بأمر صريح من رئيس مختص، فالمشرع هنا يشترط ضرورة اجتماع أمر القانون وأمر الرئيس معا رغبة منه لضمان حماية الحريات العامة التي يشكل فيها أداء الواجب على هذه الصورة اعتداء على تلك الحريات.

موجز القول انه لا يلزم اجتماع الأمرين معا إلا إذا نص القانون على ذلك، حيث يكون مثل هذا النص صمام أمن في القيام بالواجبات ذات الأهمية التي يمثل أداؤها اعتداء خطيرا على الحقوق والحريات العامة (تركي، ١٩٩٢: ٢٤٣). لكن هذا لا يعني أن المشرع يلزم الشرطة في كل الحالات بالرجوع الى رؤسائه لاتخاذ القرار بإستخدام السلاح الناري، بل هناك بعض الظروف والوقائع التي يتوجب على رجل الشرطة بأن يتصرف بنفسه لحسم الموقف حتى إذا لزم الأمر الى استخدام السلاح الناري. وهذا ما صرح به المشرع العراقي في الفرع الأول من المادة الثالثة من قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة -الذي ذكرناه سابقا- بأنه: "يجوز لرجل الشرطة استعمال القوة دون سلاح الناري أو استعمال السلاح الناري بالقدر اللازم بلا أمر من السلطات المختصة:-

١- في حالة الدفاع الشرعي عن نفسه أو ماله أو نفس الغير أو ماله.

٢- في حالة مطاردة مجرم أو متهم مسلح .

هذه القضية من جميع جوانبها فهي بحاجة إلى المزيد من الإيضاح والبيان لما لها من أهمية وبالأخص في مجال وظيفة الشرطة لأن هذه القضية تكون من المشاكل الأكثر تعقيدا وصعوبة وخاصة إذا كانت تتعلق بأمور لها صلة بالمهام الأمنية الحادة حيث لا يعطي الحق للمنفذ من رجال الشرطة في مناقشة الأوامر الصادرة من الرئيس التي لها ارتباط بالمسائل الأمنية الخطيرة بالرغم من خطورة تلك الإجراءات الأمنية التي يتخذها رجال الشرطة مستعملين القوة أو الأسلحة النارية بصورة خاصة لتنفيذ تلك الأوامر مما يترتب على التنفيذ لتلك الإجراءات الأمنية نتائج في غاية الخطورة (المتوكل، موقع الالكتروني، ٢٠٠٤).

المبحث الرابع

واجب طاعة الرؤساء بالنسبة للشرطة والعسكريين

إنه صار من المأثور القول بأن الطاعة هي قانون الجندي، لأن مرفق الدفاع والأمن تقوم على ترتيب هرمي يتكون من الرتب المختلفة وفيه نظام صارم، وأن النظام هو أساس القوة في الجيوش وبوجه عام طاعة الأوامر عند العسكريين والشرطة تفرض النظام والانضباط والصرامة، وهي تكاد تستحوذ على كل وقته ويتسع نطاقها ومجالها لتشمل أمورا وأوضاعا لا يمكن أن نجدها في الوظائف المدنية.^٦

بالنسبة للشرطة فإن مبدأ الطاعة الآمرة يفرض عليهم كمبدأ عام مثل باقي الموظفين المدنيين، وهو يتقيد بالأغراض التي يناط بالشرطة

تحقيقها، والتي تتركز في الحفاظ على الأمن الداخلي في الدولة. لكن مأمور الضبط في نطاق وظيفة الشرطة يكون في وضع معقد، ولها ارتباط بالمسائل الأمنية الخطيرة مستعملين القوة أو الأسلحة النارية بصورة خاصة لتنفيذ الأوامر، ومع ذلك لم نجد العناية الكافية في القوانين والتشريعات المقارنة يميز به هذه المرفق الأساسي والحيوي ذات الطابع العسكري، من غيره من المرافق الحكومية المدنية.

أما بالنسبة للعسكريين فتختلف الطاعة في الأوقات الحرب عن وقت السلم، يلزم المرؤسين بالطاعة في وقت الحرب والأزمات بصورة أشد إلى حد انكار الذات من جانب المرؤسين، لكن في وقت السلم تتحول الجيش في الغالب بنشاطها الى معهد يقوم على تعليم المهمة العسكرية لذلك يتسع نطاق المشروعية على خلاف الطاعة في أوقات الحرب (ابو رجب، ٢٠١١: ٨١٦-٨١٧).

لكن في أي حال من الأحوال لا يعني أن المرؤس يطيع أوامر رؤسائه طاعة عمياء من غير تمييز بين الأوامر القانونية وغير القانونية، بل إن المرؤوس عليه التثبت والتحري بحسب استطاعته من مشروعية الأوامر وإذا علم بأن الأمر الذي تلقاه مخالف للدستور أو يقصد به ارتكاب جريمة عسكرية أو مدنية، يجب عليه أن لا يتقاعس عن أخبار الجهة المختصة بذلك. أما إذا كانت الأوامر مشروعة أو كان عنصر عدم المشروعية غامضاً، ويتأرجح ما بين المشروعية وعدم المشروعية، فيجب على المرؤس تنفيذ الأمر، طالما كان حسن النية (السيد، موقع الالكتروني، ٢٠١٢).

وفي هذا المجال نص قانون العقوبات العسكرية العراقية في المادة

٢٤ قائلًا:

" أولا- إذا كون الأمر الصادر لتنفيذ واجب عسكري جريمة، فتترتب المسؤولية الجزائية عن هذه الجريمة على الأمر.

ثانيا- يعد الأدنى رتبة شريكا في ارتكاب الجريمة في إحدى الحالات الآتية: أ- إذا تجاوز حدود الأمر الصادر إليه. ب- إذا علم إن الأمر الذي تلقاه يقصد به ارتكاب جريمة عسكرية أو مدنية.^٧

أما بالنسبة للقانون المصري لم يتضمن قانون الأحكام العسكرية نصا صريحا يعتبر إصدار الأمر غير قانوني جريمة مستقلة، ولكنه تكلم عن جرائم عدم أطاعة الأوامر في المواد ١٥١-١٥٣ ويستفاد من هذه النصوص أنه يمتنع على الرئيس العسكري إصدار أوامر غير قانونية، وإن الطاعة لا تكون إلا للأوامر القانونية. وقد اعتبر المشرع العسكري المصري صدور الأوامر العسكرية من الرؤساء المختصين قرينة على مشروعيتها (تركي، ١٩٩٢: ٤٠٨).

واللائحة العسكرية الفرنسية التي أحدثت انقلابا تشريعيا في هذا المجال، حيث قضت بأن من حق المرؤس أن يفحص شرعية الأوامر التي توجه إليه، فإذا تبين له أن أمراً ما غير مشروع فله أن يرفض طاعته.^٨

كذلك نص قانون العقوبات العسكري الألماني لسنة ١٩٤٠ على مسؤولية الشخص عن فعله الجنائي إذا ارتكب هذا الفعل في مدى أبعد مما يتضمنه الأمر أو أنه ارتكب الفعل المأمور به، وهو يعلم بالصفة الجنائية له. وتطبيقا لذلك إذا أصدر المسؤول الأمني كوزير الداخلية أمراً الى مساعديه بأداء امور معينة تنطوي في حقيقة الأمر على ارتكاب جرائم ضد آحاد الناس، فبادر مساعده من جانبهم بإصدار التعليمات اللازمة لمن هم دونهم من ضباط شرطة لتنفيذ أمر وزير الداخلية فننفذوه، طالتهم جميعا المسؤولية الجنائية، طالما كانوا يعلمون

بعدم مشروعيته، وأدى ذلك الى ارتكاب جرائم وطبقا للمادة ٢٥ من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية، فإن الرئيس أو القائد الذى أصدر أمرا لارتكاب عمل غير قانونى مجرم طبقا لقانون المحكمة، وتم تنفيذ هذا الأمر بواسطة تابعيه يكون مسؤولا عن تلك الأفعال كما لو كان قد ارتكبها هو بنفسه، كما أن الإغراء أو الحث على ارتكاب الجريمة أو تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأى شكل لغرض تيسير ارتكاب الجريمة أو غير ذلك من أشكال المساهمة الجنائية التى فصلتها المادة ٢٥ من قانون المحكمة تجعل القائد أو الرئيس مسؤولا مسؤولية جنائية فردية (مباشرة) عن تلك الجريمة، وليس مجرد شريك على النحو المطبق بمعظم القوانين الوطنية.

فى قضية تاديتش - وهو أحد القادة العسكريين الصرب- قررت غرفة المحاكمة الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أنه " بالرغم من أن المتهم لم يضطلع بطريق مباشر فى الأفعال المدعى بها الا أنه يظل مسؤولا إذا استطاع ممثل الادعاء أن يثبت:

١/ إنه شارك عن وعى فى التخطيط أو التحريض أو الأمر أو ارتكاب أو بشكل آخر فى المساعدة أو المساندة فى ارتكاب الجريمة.

٢/ أن هذه المشاركة قد أدت مباشرة وبصفة أساسية إلى ارتكاب الجريمة (Wadalzain، الموقع الإلكتروني، ٢٠١٣).

أيضا على صعيد القانون الدولي الجنائي فقد تطرقت المادة الثامنة من النظام الأساسى لمحكمة نورمبرغ إلى تأثير الأمر الصادر من الرئيس الأعلى فنصت: "إن إدعاء المتهم بأنه تصرف وفقا لأوامر حكومته أو رئيسه الأعلى لا يعفيه من المسؤولية ولكن يمكن أن يعتبر ذلك سببا يخفف العقوبة إذا رأت المحكمة إن العدالة تقتضى ذلك."

في هذا الإطار وحرصا على محافظة مبادئ حقوق الإنسان ومكافحة الجرائم على المستوى الدولي والوطني عقد مؤتمر دولي في مدينة دبلن في مايو سنة ١٩٧٠ لبحث طاعة العسكريين الذي اشترك فيه ست عشرة دولة، ولم يكن من بينها أي دولة عربية، وقد تناولت أعمال هذا المؤتمر بحث أغلب الموضوعات التي يثيرها واجب الطاعة، وقد وضعت مجموعة من الأسئلة تحتوي على أهم الموضوعات الرئيسية بالنسبة للطاعة لتجيب وفود كل دولة عليها من واقع قوانينها الداخلية. وقد كان من أهم النتائج التي احتواها التقرير النهائي لذلك المؤتمر، والذي أعده مندوب تركيا (ساهر يرماني) هو أن الاتجاه المعاصر قد أصبح لا يحبذ أو يميل الى الطاعة المطلقة للرؤساء، بل يبيح للمرؤسين حقا ولو محدودا في الرقابة على مشروعية الأوامر الرئاسية، و إن كان المؤتمر قد انصرفوا دون الاتفاق بينهم على معيار عام يميز بين الأوامر المشروعة و غير المشروعة.

قد عرض المؤتمر في أعمال مؤتمر الطاعة بشأن المسؤولية الجنائية للعسكريين، لمشكلة التعارض بين الأوامر الرئاسية، و انتهوا في ذلك الى أولوية الطاعة لأوامر التي تصدر من رئيسي أعلى في الرتبة أو أقدم في الدرجة . كما هو الشأن عند التنازع بين القواعد القانونية، حيث تطبق القاعدة ذات القيمة القانونية الأعلى كما إذا تعارضت اللائحة مع القانون فيغلب حكم القانون حينئذ.

كما خلص التقرير، إلى أنه قد تطرأ ظروف تجعل الطاعة متعذرة أو مستحيلة أحيانا، أو يترتب عليها أخطار جسيمة لم تكن متوقعة عند إصدار الأوامر، أو قد تجد عوائق تمنع المرؤس من معاودة الاتصال برئيسه لتلقي توجيهاته و أوامره، و هنا يكون للمرؤس الخيار بين أن يقوم بتنفيذ الأوامر وفقا لما يراه مناسبا للظروف

الجديدة، أو أن يمتنع عن تنفيذها كلية وترتفع المسؤولية الجنائية عنه حينئذ (عجيلة، ٢٠٠٩: ٣٨٦).

الخاتمة

هذه الدراسة تضمنت عدة جوانب، حيث تناولت النصوص التشريعية، وأحكام القضاء وآراء الفقه والنظريات المختلفة وكل ما يتعلق بموضوع البحث، الا وهو المسؤولية الجنائية عن طاعة الرئيس.

قد تركز البحث على بيان اطاعة أوامر الرئيس بنوعها المطابقة للقانون وأوامر غير المطابقة للقانون، ثم تناولنا حالة وجوب اجتماع أمر القانون مع أمر الرئيس للضرورة، وانتهينا البحث بموضوع واجب طاعة الرؤساء بالنسبة للشرطة والعسكريين.

استنتاجات

١. على الرئيس تنفيذ أمر رئيسه متى كان مستوفيا لشروطه الشكلية حتى ولو كان معيبا من الناحية الموضوعية دون أن يسأل عن هذا التنفيذ. ولكن القانون قد يعطي الموظف الرئيس حق الاعتراض فحسب على قانونية الامر ويلزمه بالتنفيذ اذا امر الرئيس بتنفيذ الامر، فهنا أيضا يلتزم الرئيس بتنفيذ الامر غير القانوني، ولكن يعفى نتيجة لذلك من المسؤولية. (هذا في حالة إذا كان القانون لا يسمح للموظف بمناقشة الأمر الصادر إليه).

٢. اذا كان الرئيس تلقى من رئيسه أمرا غير مشروع وعدم مشروعية الأمر ظاهرة أو جسيمة، وجب على الرئيس الامتناع عن تنفيذ الأمر و إلا يعرض نفسه للمسؤولية.

٣. المشرع لا يؤسس المسؤولية على توفر حسن النية التي من شأنها نفي القصد الجنائي، بل يشترط اضافة الى ذلك، تحقق منطقية الاعتقاد بمشروعية الفعل، و مراعات الحيطة المناسبة قبل تنفيذه. والمشرع العراقي في هذا النهج انما يتسق مع التشريع المقارن الذي لا يأخذ بمبدأ الخضوع المطلق أو الطاعة العمياء .

٤. بين لنا بأن طاعة الرئيس في النظام العسكري أشد منها في النظام المدني، وهو من أهم الاسس التي تقوم عليها الوظيفة العسكرية، وذلك يسبب اتصال هذا الواجب بعمل القوات المسلحة، وتعلق نجاح أو فشل أي عملية عسكرية على الكيفية التي يتلقى العسكري الأوامر وتنفيذه لها، وهذا ما دفع المشرع العراقي العسكري بإنزال أشد العقوبة على من لا يطيع الأوامر، كما تنص المادة ٧٨ من قانون العقوبات العسكري رقم ١٣ لسنة ١٩٤٠ على انه "كل من لم يطع أمرا يتعلق بواجباته قصدا أو اهمالا منه وذلك اما بعدم تنفيذ الأمر على ما يرام واما بتغييره أو مجاوزة حدوده يعاقب بالاعتقال وتكون العقوبة مدة لا تزيد على ستة اشهر اذا تكررت هذه الجريمة وتصل العقوبة الى السجن مدة لا تزيد على خمس عشر سنة واذا ارتكب الجريمة في مجابهة العدو".

توصيات

١. لاحظنا بأن المشرع أجاز للمرؤس ارتكاب مخالفات بناء على أمر رئيسه دون أن يكون مسؤولا وذلك حماية للموظف ولواجب الطاعة، لكن برأينا يجب تقييد هذا الاطلاق، مثلا بالنص على ألا تكون المخالفة التي يجوز للمرءوس ارتكابها بناء على أمر رئيسه مما يخل بكرامة الانسان أو ألا يكون مخالفا لمبادئ الاخلاق لأن ذلك يتطابق تماما مع القيم السائدة في مجتمعاتنا.

٢. لم يتناول المشرع العراقي في أي من قوانينها موضوع تنفيذ الأمر غير المشروع، بل اقتصر على حالة الاعتقاد بالمشروعية (وذلك في المادة ٤٠ من ق.ع.ع)، ولم يتناول أيضا موضوع حكم أمر الرئيس الذي ينطوي على ارتكاب جريمة واضحة، الذي يجب على المرؤس رفضها دائما، لذلك نقترح أن يكون المشرع العراقي أكثر صراحة في ذلك.

٣. قد ظهر لنا أن القانون وإن كان من حيث الأصل يرخص أو يوجب على الموظف العام القيام بالعمل، إلا أنه مع ذلك يقيد بوجوب صدور أمر اليه من رئيس مختص منعا لأي تعسف أو اساءة في استعمال السلطة وذلك عندما يكون الأمر ذا أهمية كبيرة ومتعلقة بحياة الناس، لكن ذلك لم يكن مثبتا في القانون بشكل أن يحيط بكل حالات التي يخاطر بحياة الناس واكتفي المشرع بحالة استخدام السلاح الناري من قبل رجال الأمن في قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة العراقية رقم ١٧٦ لسنة ١٩٨٠، وبرأينا هذا تقصير واضح في التشريع العراقي لأن هناك كثير من الاعمال الادارية التي يعرض حياة و حريات الناس للخطر مما يستوجب سوى أمر القانون، يكون بأمر من رئيس يجب اطاعته، وليس فقط بالنسبة لرجال الأمن بل يجوز ذلك حتى بالنسبة للقادة المدنيين.

٤. نرى بأن خصوصية النظام العسكري لا يبرر الخروج من المبدأ العام، أي أن المرؤس يطيع أوامر قادته طاعة عمياء من غير تمييز بين الأوامر القانونية وغير القانونية، وهذا هو الاتجاه السائد بين التشريعات الحديثة، لأنه واضح بأن في مجال الطاعة العسكرية قد يتوقف عليها مستقبل الانسانية جميعا ومصيرها، وخاصة بعد توسع الرهيب في انتاج اسلحة الدمار والاقبال على حيازتها ومن أجل ألا يقام النظام الاستبدادي. لذلك نوصي بإعادة صياغة قانون

العقوبات العسكرية(العراقي) في هذا المجال بما يتلاءم مع القوانين الحديثة للمجتمع الدولي ومراعات مبادئ حقوق الانسان فيها.

الهوامش

- ١- قد كان البعض يتشكك في إمكان سريان هذا الحل على النظام العسكري، حيث الطاعة تكون أشد طلباً و لكن الاتجاهات التشريعية الحديثة بدأت تبعد هذه الشكوك، من ذلك أن مرسوم أول أكتوبر سنة ١٩٦٦ في فرنسا الخاص باللائحة النظام العام للجيش ادخل تجديدات هامة، فاذا كان النص قد ذكر أن الطاعة هي الواجب الأول للتابع، فقد أضاف أن مسؤولية المنفذ تستبعد الطاعة العمياء . فالتابع الذي ينفذ أمراً يقضي بإرتكاب فعل مخالف للقوانين وعرف الحرب، جنائية أو جنحة ضد أمن الدولة، ضد الدستور أو السلام العام أو ارتكاب فعل يتضمن اعتداء على الحياة، أو سلامة الجسم أو حرية الأشخاص أو حق الملكية، يتحمل مسؤوليته الجنائية و التأديبية كاملة . فالجندي الذي يعتقد أنه أمام إحدى هذه الحالات يمكنه رفع اعتراضه إلى السلطة العليا أو عند الضرورة إلى السلطة الأعلى . انظر الدكتور عبدالرؤوف (مهدي، ٢٠١١: ٣٧٠)
- ٢- محكمة النقض المصرية ١٩٤٦/٥/١٣ مجموعة القواعد القانونية، ج١، رقم ١٥٤، ص ١٤٢ .
- ٣- نقض مصري ١٩٧٤/١٠/١٣ مجموعة القواعد القانونية رقم ١٤٥، ص ٦٧٤ .
- ٤- في هذا المجال تنص المادة ٣٣٣ من العقوبات العراقي: "يعاقب بالسجن أو الحبس كل موظف أو مكلف بخدمة عامة عذب أو أمر بتعذيب متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة أو للدلاء باقوال أو معلومات بشأنها أو لكتمان أمر من الأمور أو لإعطاء رأي معين بشأنها. و يكون بحكم التعذيب استعمال القوة أو التهديد."
- ٥- الطعن رقم ٨٩٨١، لسنة ٦٤، تاريخ الجلسة ١٠٢ \ ١٠٤ \ ١٩٩٦، مكتب فني ٤٧، رقم الجزء ١، رقم الصفحة ٤٣١.
- ٦- فمثلاً في حرب الخليج عام ١٩٩١ صدرت أوامر من القيادات العسكرية الأمريكية إلى القوات التابعة لها في المملكة العربية السعودية بعدم الجهر بالإفطار في شهر رمضان مراعاة لمشاعر المسلمين، ووزعت بطاقات على الجنود تتضمن القواعد المتبعة في الصوم .
- ٧- قانون العقوبات العسكرية العراقية رقم ١٩ صدر في سنة ٢٠٠٧ .
- ٨- المادة ٢٢ من اللائحة العسكرية الفرنسية الصادرة في ١٩٦٦/١٠/١ .

قائمة المراجع

- أبراهيم، د. أكرم نشأت (١٩٩٨) القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، المكتبة القانونية، الطبعة الأولى، بغداد.
- أبو رجب، د. محمد صلاح (٢٠١١) المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، دار تجليد كتب أحمد بكر، الطبعة الاولى.
- بلال، د. أحمد عوض (٢٠٠٨-٢٠٠٩) مبادئ القانون العقوبات المصري، دار النهضة العربية، القاهرة.
- تركي، مهدي منيف (١٩٩٢) حدود الإباحة في فعل الموظف العام، رسالة دكتوراه، كلية حقوق جامعة الإسكندرية.
- حسني، د. محمود نجيب (١٩٨٤) شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار النهضة العربية، سنة.
- الخلف، د. علي حسين و الشاوي، د. سلطان عبد القادر (١٩٨٢) المبادئ العامة في قانون العقوبات، طبع في مطابع الرسالة الكويت.
- دكتور خالد السيد (٢٠١٢) امتناع المسؤولية الجنائية الدولية ، المنشور في الموقع الالكتروني لمركز الإعلام الأمني:
<http://www.policemc.gov.bh/reports/2012/February/6-2-2012/634641390914084825.pdf>
- الدكتور عبد الكريم محمد شرف المتوكل (٢٠٠٤) طاعة الرؤساء وأثرها في المسؤولية الجنائية، رسالة جامعية:
<http://www.yemen-nic.info/contents/studies/detail.php?ID=3917>
- الزلمي، د. مصطفى أبراهيم (٢٠١٠) أسباب أباحة الأعمال الجرمية في الشريعة و القانون، مركز ابحاث القانون المقارن، الطبعة الاولى، اربيل.

- سلمان، د. حكمت موسى (١٩٨٧) طاعة الأوامر وأثرها في المسؤولية الجزائية، بحث مقارن، الطبعة الاولى، المكتبة الوطنية، بغداد.
- صدقي، د. عبد الرحيم. موسوعة صدقي في القانون الجنائي - القسم العام، المجلد الثاني، مطبعة شمس المعرفة، القاهرة.
- عامر، د. محمد زكي أيو (٢٠١٠) قانون العقوبات القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية.
- عبد الملك، د. جندي (١٩٣١) الموسوعة الجنائية، دار العلم للجميع، الجزء الأول، بيروت.
- عبيد، د. رؤوف (١٩٧٩) مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، طبعة الرابعة، دار الفكر العربي.
- عجيلة، د. عاصم أحمد (٢٠٠٩) طاعة الرؤساء في الوظيفة العامة، عالم الكتب، القاهرة.
- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ سنة ١٩٦٩.
- قانون العقوبات العسكرية العراقية رقم ١٩ صدر في سنة ٢٠٠٧.
- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ سنة ١٩٣٧.
- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١.
- قانون هيئة الشرطة المصرية رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١.
- قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة العراقية رقم ١٧٦ لسنة ١٩٨٠.
- المجالي، د. نظام توفيق (٢٠٠٥) شرح قانون العقوبات، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الاولى، سنة.

- محمد بوبوش (٢٠١٢) مشروع قانون حصانة العسكريين على ضوء مقتضيات القانون الجنائي الدولي، المنشور في الموقع الالكتروني:
- محمد، د. أمين مصطفى (٢٠١٠) قانون العقوبات -القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت.
- مهدي، د. عبدالرؤف (٢٠١١) شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة.
- نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية" الذي تم اعتمادها يوم ١٧ يوليو/تموز ١٩٩٨.
- (wadalzain) (٢٠١٣) مسؤولية رجال السلطة عن الجرائم ضد المتظاهرين وفقا لنظام المحكمة الجنائية الدولية ، المنشور في SudaneseOnline.Com

<http://www.oujdacity.net/debat-article-63700-ar/-%D8%AD%D8%B5%D8%A7%D9%86%D8%A9.htm>

پوخته

به شیوه ییکی سهره کی به پیی یاسا فرمانبر ئهرکه له سهری که گویرایه لی فرمانه کانی سهرۆکی خوی بی، ئه گهرنا روبه روی لپرسینه وهی کارگیری و یاسایی ده بیته وه، واته به شیوه ییکی تر گویرایه لی فرمانبر بۆ سهرۆکه که ی گویرایه لی کردنی یاسایه . به لام له گهل ئه وه شدا گویرایه لی کردنه که کویرانه و بیکوتایی نیه به لکو به پیی بۆچوونی نویی یاساناسان بۆ ئهم بابته گویرایه لی سهروک سنورداره و چوارچینه ییکی دیاریکراوی هیه.

ئهم بابته گفتوگویه کی زۆری له سهره له نیوان دژبه ران و لایه نگرانی ئهرکی گویرایه لی کردنی سهرۆک، کۆمه لی یه که م پێیان وایه که پێویسته فرمانبر ته نها گویرایه لی یاسا بیت وه فرمانه کانی سهرۆکیش ده بی ته نها رێنیشاندەر بن بۆ شیوازی جیه جیکردنی یاساکان، به لام کۆمه لی دووهم به پێچه وانه ی رای یه که م پێیان وایه گویرایه لی کردنی سهرۆک ئهرکیکی سهر به خویه له گویرایه لی کردنی یاسا، وه فرمانبر پێویسته له سهری گوئیست و جیه جیکاری ههر دوو ئه که کان بیت.

وه جیی باسه که هه موو فرمانبره رانی ده ولت نابی به یه ک چاو سه یر بکرین، بۆ نمونه بارودۆخی که سانی سهر باز و هیزه کانی پۆلیس و ئاسایش جیاوازه له فرمانبره رانی شارستانی، به شیوه یی که پێویسته گویرایه لی کردنی سهرۆک له سیسته می سهر بازی و ئاسایشدا توندتر و توکمه تر بیت له سیسته می خزمه تی شارستانی . وه هه روه ها بۆ لایه نی سهر بازی دوباره پێویسته جیاوازی بکریت له نیوان کاتی شهر و ئاشوبدا له گهل کاتی ئاسایی و هیمنیدا.

لهم روانگه یه وه و بۆ چاره کردنی بابه تی ئەم توێژینه وه به چوار
باسی جیاواز بابه ته کان روون دهکهینه وه، له باسی یه کهم: تیشک
دهخهین سهر گویرایه لی کردنی سه روک له وه فه رمانانه ی که
یاساین، وه له باسی دووهم: روونکردنه وه ددهین له سه ر
گویرایه لی کردنی سه روک له وه فه رمانانه ی که یاسایی نین، به لام له
باسی سییه مدا: ئەو حاله تانه روون دهکهینه وه که پیویستیان به
فه رمانی یاسا و فه رمانی سه روکه به ییکه وه بۆ جیه جیکردنیا، وه
باسی چواره م تاییه ته به: پیویستی گویرایه لی کردنی سه روک له
سیسته می سه ربازی و ئەمنیدا.

Summery

The law requires the public servant to obey his/her presidents to avoid subjecting to disciplinary or legal accountability. Therefore, the implementation of the President's order is in itself the implementation of the law. However, the obedience of the presidencies is not characterized by absolute obedience without limits, because as a law point of view an obedience is only a duty governed by laws and regulations, and thus the principle of legality is dominated by the modern legal state. At the same time, the principals prove to them different rights that are not affected by the relationship of subordination to the president and does not affect the relationship of subordination, and therefore the duty of obedience has become bound by restrictions define the framework and draw dimensions.

There is a different understanding between opponents and supporters about the duty of obedience to president. The first team goes to the fact that the employee does not have to obey president. He/she has to obey only to the law alone, and the obligation to obey the president if there is in fact it is only a

commitment to act according to the law general function. But unlike the previous view, the prevailing jurisprudential view that obedience to the president is a duty independent of the obligation to obey the law burdens the public servant in particular.

There are some specific characteristics it must take it in to the consideration for those who receive the order to implement it, for example, the circumstances of the person who works in military, the police and defense facilities are different from those of the civil man because it is known that the obedience of the president in the system of military and police service is more severe than in the civil service system.