مساءلة الموظف العام عن الأعمال الشخصية

The Accountability of Public Employee About The Personal Actions

م.م عبدالله فاضل عبدالله أبو خمرة الحسيني

المقدمة

يعدّ الموظف العام العنصر البشري العامل في دوائر الدولة ومؤسساتها العامة، والمحرك الرئيس للنشاط الإداري في الدولة، إذ به تحقق الإدارة نشاطها في تنظيم المرافق العامة وضمان حُسن سيرها بانتظام واطراد[1].

على الرغم من مبدأ عدم مسؤولية الدولة في التعويض عن أخطاء موظفيها الشخصية[2]، إلا أنه مع هذا يجب أن نسلم بأن الجميع بمن فيهم موظفي الدولة هم بشر يخطئون ويصيبون ويتصور أن يصدر عنهم أعمال تلحق أضراراً بالغير، ومن ثم فإن الموظف العام يعدّ مسؤولاً عن الأضرار المادية والمعنوية التي تنتج عن أعماله بحيث يمكن أن يقاضيه المواطنون (أو الإدارة نفسها) لإصلاح الضرر،

[1] الشريف، عزيزة (2011). مسؤولية السلطة العامة وموظفيها، قضاء التعويض، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ط1، ص114.

[2] العدوان، وصفي أحمد (2010)., مسؤولية الإدارة العامة عن أعمال موظفيها في القانون الأردني بالمقارنة مع النظامين الأنجلوسكسوني والفرنسي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص8.

وبخاصة إذا كان الخطأ شخصياً، ويمكن أن تحل مسؤولية الدولة ومؤسساتها العامة محله في بعض الحالات كما سنرى في هذه الدراسة، وقد تقوم المسؤولية المدنية لجهة الإدارة إلى جانب مسؤولية الموظف العام، كما هو الحال في الارتباط السببي بين الخطأ الشخصي المرتبط بالخطأ المرفقي وكما هو الحال عند قيام مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ الموظف العام للحكم القضائي النهائي، ففي مثل هذه الحالات نكون أمام ارتباط سببي بين الخطأ والوظيفة العامة.

إن بيان الأحكام المتعلقة بمساءلة الموظف العام عن أعماله الشخصية تتطلب توضيح الأساس الذي تقوم عليه، ومن ثم أثر أوامر الرئيس على هذه المسؤولية.

المبحث الأول

الأساس القانوني لقيام مسؤولية الموظف العام عن الأعمال الشخصية

يشكل هذا النوع من المسؤولية القاعدة الأساسية في المسؤولية التقصيرية، لأن الأصل في القانون مسؤولية الإنسان عن أعماله الشخصية التي تتسبب في إلحاق الضرر بالآخرين، سواء وقع ذلك على المال أو النفس[3].

ولذلك اهتم الفقه الإسلامي بمسؤولية الإنسان عن أفعاله الشخصية فيما أطلق عليه التصرفات الفعلية التي تكمن في الاعتداء على حقوق الغير، والاعتداء في الفقه الإسلامي له صور مختلفة، فهو إما أن يقع على النفس أو على المال، ويسمى في الحالة الأولى بالجناية، وفي الحالة الثانية بالغصب والإتلاف، والجزاء في جميع هذه الصور هو الضمان أي وجوب التعويض[4].

لقد أفرد المشرّع العراقي للمسؤولية عن الأعمال الشخصية المواد (من 186 – 217) مدني عراقي تكلم فيها عن الأعمال غير المشروعة التي تقع على المال (186 – 201)، والأعمال غير المشروعة التي تقع على النفس (202 – 203)، ثم أورد أحكاماً مشتركة للأعمال غير المشروعة (م 204)، وتكلم عن التعويض (م 205 – 210)، وفي نفي علاقة السببية (م211)، وفي حالات السبب الأجنبي (م 211)، وفي حالات انعدام صفة الخطأ في العمل غير المشروع (م 212 – 215)، ثم اختتم الفرع الذي خصصه للمسؤولية عن الأعمال الشخصية بالمادة (217) التي نص فيها على التضامن بين المدينين[5].

---

[3] الفتلاوي، صاحب، مرجع سابق، ص401.

[4] الحكيم، عبد المجيد، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص421.

[5] الحكيم وآخرون، مرجع سابق، ص211.

وتناول المشرّع الأردني أحكام هذا النوع من المسؤولية التي يصدر فيها ما سماه المشرّع الأردني الإضرار بالغير من المسؤول نفسه في المواد (من 256 – 287)، وجاءت متأثرة بالفقه الإسلامي كما هو الحال بالنسبة لمواد القانون المدني العراقي المشار إليها، ومن خلال هذه المواد عالج المشرّع الأردني الأحكام العامة للمسؤولية والأفعال الضارة التي تقع على النفس وتلك التي تقع على المال بإتلافه وغصبه والتعدي عليه[6].

وفي نطاق دراستنا لهذا الموضوع، نصت الفقرة الأولى من المادة (186) من القانون المدني العراقي على أنه: "1- إذا أتلف أحد مال غيره أو أنقص قيمته مباشرة أو تسبباً، يكون ضامناً، إذا كان في إحداثه هذا الضرر قد تعمد أو تعدى ...".

ونصت المادة (256) من القانون المدني الأردني بأن: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر ".

من خلال هذين النصين يتبين لنا أنه يشترط لقيام المسؤولية المدنية التقصيرية عن الأعمال الشخصية أن يكون الفعل غير المشروع من قبيل الإتلاف أو الخطأ في القانون المدني العراقي، وسماه المشرّع الأردني بالإضرار، وهذا هو الركن الأول لقيام هذه المسؤولية، كما يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية توافر ركن الضرر والركن الثالث علاقة السببية بين الفعل والضرر، لذا سأبحث في أركان المسؤولية المدنية التقصيرية المذكورة وبيان أوجه تطبيقها على الموظف العام، وذلك في ثلاثة مطالب.

[6] السرحان، وخاطر، مرجع سابق، ص368.

المطلب الأول: الخطأ:

يعرف الخطأ بأنه: "انحراف في سلوك الشخص مع إدراكه لهذا الانحراف"[7]، ويرى الأستاذ (بلانيول) أن الخطأ التقصيري هو: "إخلال بالتزام قانوني سابق يتمثل بالامتناع عن الإضرار بالغير"، ويرى أنه لمعرفة وجود خطأ من عدم وجوده ما علينا إلا أن نتساءل، أن الشخص الذي يراد نسبة الخطأ إليه أو نفيه عنه قد نفذ هذا الالتزام، أو أخل به؟ وهذه الالتزامات السابقة هي: "الامتناع عن الغش، والامتناع عن العنف، والامتناع عن كل ما يتجاوز حدود المهارة، والالتزام ببذل العناية في رقابة الأشياء"[8]، أما الفقيه (جوسران) فيرى أن الخطأ يتمثل في: "الاعتداء على حق الغير دون مبرر من حق أقوى أو معادل على الأقل"، فيشترط أن يتم الاعتداء على حق، سواء أكان حقاً عاماً أم خاصاً، ولا يكفي في هذا الصدد الاعتداء على مصلحة لا ترقى إلى درجة الحق لهذا، فإن الاعتداء عليها لا يعد بالضرورة خطأ، من ناحية أخرى يتعين لتوافر الخطأ ألا يستند المعتدي في اعتدائه على الغير على حق أقوى أو معادل لحق الغير يخوله ذلك الاعتداء وينفي عنه الصفة غير المشروعة"[9].

ونلاحظ أن بعض القوانين تضيف إلى التعريف عنصر الإدراك والتمييز كالقانون المدني المصري في المادة (163)، إلا أن أغلب القوانين الحديثة التي هجرت فكرة المعايير الذاتية، وتعتبر الإدراك والتمييز من العوامل الداخلية التي لا يعتد بها، ومن ثم تعتد بالعنصر المادي للخطأ وحده وهو عنصر الإخلال أو التعدي، وذلك لأنه لو تم التسليم بهذا الاتجاه لتعذر في

---

[7] مرقس، سليمان، مرجع سابق، ص113.

[8] راجع ذلك تفصيلاً: هارون، جمال حسني، مرجع سابق، ص25.

[9] أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (1980). المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق، دار النهضة العربية، القاهرة، ص45.

كثير من الأحيان إثبات إدراك مرتكب الفعل الضار، ويعني بذلك تحمل الطرف المتضرر تبعة الفعل الضار نظراً لصعوبة الإثبات لعنصر الإدراك والتمييز، أما بالنسبة للالتزام القانوني السابق هو الالتزام باحترام حقوق الكافة، وعدم الإضرار بهم، وهو التزام ببذل عناية، والعناية المطلوبة هي اتخاذ الحيطة والتحلي باليقظة والتبصر في السلوك لتحاشي الإضرار بالغير، ويراد بالتعدي تجاوز الحدود التي يجب على الشخص الالتزام بها في سلوكه[10]، فهو انحراف في السلوك، فقد يكون عن قصد وتعمد، أما الانحراف غير المتعمد فهو ما يصدر عن إهمال أو تقصير وقلة احتراز، ويستعان للتمييز بين الخطأ والصواب السلوك المعتاد بمعايير موضوعية، ويقصد بالمعايير الموضوعية أن المشرّع يقوم بوضع مقاييس عامة ومؤكدة وقائمة على التجربة المستمدة من الملاحظة العامة والمجردة للسلوك الإنساني المتوسط، وبغض النظر عن الظروف الشخصية، مع الاعتداد بالظروف الخارجية التي أحاطت بالسلوك محل التقييم، والرجل المعتاد هو شخص من عامة الناس يلتزم بقدر متوسط من الحيطة والحذر في تصرفاته[11].

ومن ثم فإن الالتزام القانوني يفرض على الفرد أن يلتزم في سلوكه بما يلتزم به الأفراد العاديون من اليقظة والتبصر، حتى لا يضرون بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الذي يتوقعه الآخرون، ويقيمون تصرفاتهم على أساس من مراعاته يكون قد أخطأ[12]، وفي ذلك المعنى جاء قرار محكمة النقض المصرية[13]: "إذا كان عمال التفريغ قد وضعوا جولة الدقيق على الرصيف، وهو مكان معد لتفريغ البضائع عليه، ولم تكن السفينة تطلق مياه العادم وقتئذ، فمن حقهم أن

---

[10] الفتلاوي، صاحب، مرجع سابق، ص245.

[11] جباري، محمد علي محمد (2002). مسؤولية متولي الرقابة في القانون المدني اليمني – دراسة مقارنة بالقانون المصري والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص309.

[12] مرقس، سليمان (1971). المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، مرجع سابق، ص195.

[13] قرار محكمة النقض المصرية رقم 1041، تاريخ 1978/5/31.

يتوقعوا وقتئذ من السفينة أن لا تطلق تلك المياه فتصيب جولة الدقيق فتتلفها دون أن تنبههم لإبعادها، أو تتحرى إطلاق المياه بعيداً عنها، وإذا لم يستظهر الحكم أن السفينة قد أطلقت مياه العادم على الدقيق الموجود على الرصيف فأتلفته بما يشكل الخطأ الموجب لمسؤولية المطعون ضدها أو أن مياه العادم كانت تغرق الرصيف عند وضع الأجولة عليه بما يجعل الخطأ غير ثابت في حقها فإنه يكون معيباً بالقصور في البيان"[14].

فالمسؤولية الخطئية وفقاً للمعيار الموضوعي تتحقق ولو كان الفاعل صبياً غير مميز أو مميز، أو شيخاً كبير السن عاجزاً أو مهملاً حتى في شؤونه الخاصة، أو كان أمياً أو ضعيف البصر لا يتمكن من قراءة التعليمات فارتكب الخطأ بسبب ذلك، أو كان ساذجاً أو بليداً بطيء الانفعال، أو سريع التأثر أو الانفعال، أو كان حاداً بطبعه ولا يتصرف في الظروف الطبيعية أو الطارئة وفقاً للمعيار الذي يتصرف بموجبه الرجل المعتاد في مثل هذه الظروف، ومن ثم لا يكون للمدعى عليه الدفع بظروفه الشخصية، ولا تؤخذ بعين الاعتبار صفاته الخلقية، والنفسية الخاصة.

وبإسقاط ما تقدم على ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للموظف العام، يرى الباحث أنه ينبغي النظر إلى المألوف في سلوك الشخص المعتاد المتخذ كنموذج للتقييم ويقاس عليه سلوك الموظف العام الذي نسب إليه الخطأ أو الإهمال أو التعدي، فإن كان سلوكه مماثلاً لسلوك الشخص المعتاد أو يرتفع عليه، فلا ينسب إليه خطأ ولا يكون مسؤولاً عن الأضرار الحاصلة؛ لأنه يكون قد احتاط لمنع وقوع الضرر ومع ذلك وقع، أما إذا كان سلوكه دون ذلك المعيار فيسأل عن خطئه لأنه لم يحتط ويتبصر كما هو حال سلوك الشخص المعتاد.

[14] طلبة، أنور (2005). مرجع سابق، ص10.

فإذا مارس الموظف العام نشاطاً ما دون أن يخطئ وترتب على هذا النشاط ضرراً لغيره، فلا يسأل عن تعويض هذا الضرر، فلو قام موظف البلدية بإغلاق محل تجاري بسبب قيام صاحبه بمخالفة اللوائح والقوانين وترتب على ذلك خسارة صاحب المحل، فإن موظف البلدية لا يعد مسؤولاً عن تعويض تلك الأضرار؛ لعدم ارتكابه خطأ، وإنما ما قام به هو ممارسة أعمال وظيفته.

إن الصورة الغالبة في الخطأ تكون بإتيان فعل، أي القيام بعمل إيجابي، ولكنه قد يكون بالامتناع أو الترك، أي الامتناع عن القيام بعمل، وهو موقف سلبي، ويعد السكوت من قبيل الخطأ بالامتناع.

ولا شك في أن الموظف العام يكون مرتكباً لخطأ إذا كانت واجبات وظيفته تفرض عليه القيام بعمل معين ولم يقم بأداء ذلك العمل كما هو الحال بالنسبة لمراقب حمام السباحة إذا ما امتنع عن إنقاذ شخص معرض للغرق، ومهما اختلف نوع الخطأ فإنه ينبغي التأكيد أن المسؤولية المدنية التقصيرية تنعقد بمجرد ارتكاب خطأ، أي خطأ، فلا يشترط القانون المدني لقيام المسؤولية نوعاً معيناً من الخطأ، ولا أن يكون على درجة معينة من الجسامة[15].

وعلى الرغم من أن القانون المدني يعرف أنواعاً من الخطأ كالخطأ العمدي، والخطأ الجسيم، والخطأ غير العمدي، فإن المسؤولية المدنية التقصيرية تنعقد لمجرد وجود خطأ بصرف النظر عن أنواع إذا ما كان عمدياً أو جسيماً أو غير عمدي، فهذه الصفات للخطأ يقتصر أثرها على أحكام المسؤولية دون أن تتعلق بنشوئها، وعندما يرتكب الموظف العام جريمة فإنها تكشف عن وجود خطأ لا يختلف في أي من عناصره عن الخطأ المدني، فأي خطأ يرتب المسؤولية الجنائية ويؤدي إلى الإضرار بالغير فإنه في الوقت نفسه يرتب المسؤولية المدنية[16].

[15] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص248.

[16] العتيبي، ناصر، مرجع سابق، ص45.

المطلب الثاني: الضرر:

يعرف الضرر بأنه: ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو مصلحة من مصالحه المشروعة[17]، وهنالك من يرى بأن الضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص من جرّاء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء أكان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو بحريته أو شرفه واعتباره[18].

والضرر ركن أساسي من أركان المسؤولية المدنية، ولا جدال أو خلاف في اشتراط وجوده؛ لأن المسؤولية ترتب التزاماً بالتعويض، والتعويض يقدر بقدر الضرر وبانتفائه تنتفي المسؤولية ولا يظل محلاً للتعويض، ولا تكون لمدعي المسؤولية مصلحة في إقامة الدعوى، والضرر هو الركن الثاني في المسؤولية المدنية فلا يكفي لتحققها أن يقع خطأ كما في القانون المصري، أو تعدي أو انحراف كما في القانون الأردني بل يجب أن يسبب الخطأ ضرراً[19].

والمضرور هو الذي يكلف بإثبات الضرر الذي وقع عليه لأنه هو الذي يدعيه، ولا يفترض وقوع الضرر لمجرد أن المدين لم ينفذ التزامه العقدي أو لمجرد إخلاله بالتزامه القانوني في إطار المسؤولية التقصيرية، ووقوع الضرر واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات. ويقسم الضرر من حيث طبيعته إلى ضرر مادي، وضرر معنوي.

---

[17] منصور، أمجد، مرجع سابق، ص283.

[18] الفكهاني، حسن، جميعي، عبد الباسط، مدكور، محمد سلام، حسني، عبد المنعم، حتحوت، عادل، الوسيط في شرح القانون المدني الأردني، ج4، 2001، القاهرة، 20 شارع عدلي، الدار العربية للموسوعات، ص1312.

[19] سلطان، أنور، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، مرجع سابق، ص328.

والضرر المادي: هو الضرر الذي يصيب الأموال أو الذمة المالية للشخص، وهو ما يسمى بالضرر الاقتصادي، فهو الذي يصيب الذمة المالية كإلحاق التلف بمال الغير، أو الانتقاص من قيمته نتيجة لذلك الضرر[20].

أما الضرر المعنوي أو الأدبي: فهو الضرر الذي يسبب فقط ألماً نفسياً ومعنوياً ويصيب الإنسان في إحساسه، أو شعوره، أو كرامته، أو شرفه[21]، وهناك من يرى أن الضرر الأدبي: هو كل مساس بالقيم الأدبية للإنسان أو بعبارة أخرى بذمته الأدبية، وقد عرف البعض الضرر الأدبي بأنه: الضرر غير الاقتصادي وهو الذي يمس الحياة الشعورية والعاطفية للإنسان كما يمس رفاهيته، وهو بهذه المثابة لا يمكن تقييمه بالنقود. فالضرر الأدبي عبارة عن الألم والحزن الذي يصيب الكيان المعنوي للانسان سواء أكان ناجماً عن أضرار جسدية سببت الألم أو عند المساس بالشعور والعاطفة والحق بالحياة والحق بالاسم والشرف والكرامة، وكل ما يتعلق بالنواحي الأدبية، كإيذاء السمعة والاعتداء على حقوق الأسرة أو معتقدات الشخص الدينية[22].

والقاعدة التي تبناها المشرّعان العراقي والأردني هي أن التعويض عن الضرر الأدبي قاصر على المسؤولية التقصيرية وحدها[23]، فلا تعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية العقدية.

بالتالي فإن ركن الضرر يعتبر دعامة أساسية للحصول على التعويض، ففي قرار لمحكمة التمييز الأردنية جاء فيه: "إذا اتبعت محكمة الاستئناف قرار النقض الصادر عن الهيئة

---

[20] العامري، سعدون، مرجع سابق، ص151.

[21] السرحان، عدنان، خاطر، نوري، مرجع سابق، ص398.

[22] اللصاصمة، عبد العزيز، مرجع سابق، ص90.

[23] انظر: المادة (205) مدني عراقي، والمادة (267) مدني أردني.

العامة لمحكمة التمييز، إلا أنها في الواقع الفعلي لم تقم باتباع النقض ذلك أن محكمة التمييز وبهيئتها العامة قد كلفت محكمة الاستئناف بضرورة مناقشة الأسباب التي أوردتها محكمة التمييز في قرار النقض الأول كأسباب لنقض القرار ..... حيث إن القرار الطعين لم يوضح الفكرة القانونية التي بني عليها، إنما اكتفى بالقول أن المدعي أسس دعواه للمطالبة بتعويضات نتيجة للضرر الذي ألحقته الجهة المدعى عليها، فتكون مطالبته بهذا الشكل متفقة وأحكام المواد (256، 266، 288) دون أن تفصل وتبين أركان الضرر وعناصره ومدى مسؤولية المدعى عليه عن هذا الضرر بكل تفصيل ووضوح ولما لم تفعل فيكون قرارها مستوجباً للنقض وتكون أسباب التمييز واردة عليه"[24]، بالتالي فإن قرار محكمة الاستئناف كان عرضة للنقض من قبل محكمة التمييز لأنه لم يحلل عنصر الضرر من حيث أركانه وعناصره مما شابه القصور فأدى به إلى النقض.

ويجب أن تتوافر ثلاثة شروط في الضرر حتى يكون معتبراً في التعويض، وهي على التوالي:

الشرط الأول: أن يكون الضرر محققاً:

[24] قرار محكمة التمييز الأردنية، حقوق، هيئة عامة، رقم 2013/3091، تاريخ 2014/5/14، منشورات مركز القسطاس القانوني.

لا تجوز المطالبة بالتعويض إلا إذا كان الضرر محقق الوقوع، وليس المقصود أن يكون الضرر قد تحقق فعلاً بل يكفي أن يصبح وجوده مؤكداً ولو تراخى وقوعه للمستقبل[25]، وهو الضرر المؤكد الحدوث سواء أكان حالاً أي وقع فعلاً أم كان مستقبلاً إذا كان وجوده مؤكداً وإن تراخى وقوعه إلى زمن لاحق، فلو أن موظفاً عاماً تسبب بحادث سير بإصابة آخر وسبب له عجزاً كلياً، فإن الموظف العام مسبب الضرر يكون ملزماً بتعويض الحال الذي لحق بالمضرور، وأيضاً يلزم بدفع مرتب شهري أو مبلغ يقدره القاضي عن الضرر المستقبلي الذي تحقق وقوعه وهو عدم إمكانية المتضرر من العمل أو مزاولة أنشطته الطبيعية[26].

إلا أنه لا يجوز التعويض عن الضرر المحتمل وهو الضرر الذي لم يقع، ولا يوجد ما يؤكد وقوعه مستقبلاً ويعتبر تفويت فرصة للكسب ضرراً محققاً لا محتملاً فلو تسبب موظف عام بخطئه في عرقلة وصول شخص آخر إلى مركز اختبار لنيل وظيفة معينة، فتفويت الفرصة ضرر محقق وإن كان النجاح نتيجة محتملة، إلا أن الضرر عندئذ لا يقدر بقدر الكسب الذي فاتت فرصته وإنما بقدر ما يحتمل معه تحقق الكسب في تلك الفرصة[27].

الشرط الثاني: أن يكون الضرر مباشراً:

من الناحية الواقعية قد يتسبب الخطأ في سلسلة من الأضرار المباشرة وغير المباشرة المتوقعة وغير المتوقعة، وأن الضرر المادي كمفهوم قانوني إما أن يكون مباشراً أو غير مباشر، والضرر المباشر الذي يعتبر مظهراً من مظاهر رابطة السببية بين الفعل الضار والضرر،

[25] مرقس، سليمان (1964). شرح القانون المدني في الالتزامات، مرجع سابق، ص310.

[26] السنهوري، عبد الرازق، مرجع سابق، ص718.

[27] السرحان، عدنان، خاطر، نوري، مرجع سابق، ص420.

وضرورة هذا الشرط تكمن في أن الدعوى لا تسمع إلا إذا كان قد لحق بالشخص ضرراً مباشراً[28].

والضرر المباشر إما أن يكون متوقعاً أو غير متوقع، ويسأل الموظف العام في إطار المسؤولية العقدية عن الضرر المادي المباشر المتوقع الحصول عند التعاقد من حيث نوعه ومقداره فحسب، ولا يسأل عن الضرر المباشر غير المتوقع إلا إذا تسبب في حصوله بغشه، أو بخطئه الجسيم[29]، أما في إطار المسؤولية التقصيرية، فإن مسؤولية الموظف العام مرتكب الفعل الضار تشمل الضرر المادي المباشر كله متوقعاً كان أو غير متوقع، إلا أنه لا مسؤولية عن الضرر غير المباشر في كل الأحوال، ومعيار التمييز بين حالات الضرر المادي هو معيار موضوعي، فالضرر المباشر المتوقع هو الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للخطأ، وهو يعتبر كذلك إذا لم يكن بإمكان الدائن أو المضرور تجنبه ببذل جهد معقول، والضرر المباشر غير المتوقع هو ذلك الضرر الذي لا يعتبر نتيجة طبيعية مألوفة للخطأ[30].

أما الضرر غير المباشر فهو الضرر الذي لا يكون نتيجة طبيعية مألوفة للخطأ، وهو يعتبر كذلك إذا كان بإمكان الدائن أو المضرور تجنبه ببذل جهد معقول، فلو ضرب موظف عام شخص على رأسه بعصا فأدى ذلك إلى جنونه، وحزنت عليه والدته وماتت أسفاً، فإن الضرر المباشر المتوقع وقت وقوع الفعل الضار هو الجنون، أما موت الأم فيعتبر ضرراً غير مباشر، لا يسأل عنه مرتكب الفعل الضار، لأنه ليس من شأن ضرب إنسان على رأسه أن يؤدي إلى موت والدته، ومعيار توقع الضرر معيار موضوعي هو معيار الشخص المعتاد متوسط الذكاء.

---

[28] اللصاصمة، عبد العزيز، مرجع سابق، ص130.

[29] انظر: المادة (3/169) مدني عراقي.

[30] الحكيم، عبد المجيد، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص406.

فالضرر المتوقع هو الضرر الذي كان بالإمكان توقعه عادة وقت العقد أو وقت الإخلال بالالتزام القانوني العام، أي الذي يتوقعه الشخص المعتاد في مثل الظروف الخارجية التي وجد فيها المدين، أو مرتكب الفعل الضار، لا الضرر الذي يتوقعه المدين بالذات[31]، والضرر يكون متوقعاً في سببه أو مقداره، فإذا أهمل الموظف العام في تبين الظروف التي كان من شأنها أن تجعله يتوقع الضرر، فإن الضرر يعتبر متوقعاً في سببه ومقداره، لأن الشخص المعتاد لا يهمل في اكتشاف هذه الظروف، ويتحسب مقدماً للنتائج المتوقعة لأفعاله قبل أن يخطو أية خطوة تجاهها، وفي إطار المسؤولية عن الفعل الضار فإن مرتكبه يسأل عن الضرر المباشر كله متوقعاً أو غير متوقع، ولكنه لا يسأل عن الضرر غير المباشر، فلو قاد موظف عام سيارة بسرعة في سوق مزدحم معتمداً على مهارته وثقته بنفسه، معتقداً أنه لن يدهس أحداً، فإنه يكون مسؤولاً عن كل ضرر مباشر يحدثه سواء توقعه أم لم يتوقعه؛ لأن القانون يلزمه بالتعويض عن كل ضرر يعتبر نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع[32].

الشرط الثالث: أن يصيب الضرر حقاً أو مصلحة مالية مشروعة للمتضرر:

المصلحة المشروعة هي رابطة لا تخالف قواعد النظام العام والآداب ولا ترتقي إلى مرتبة الحق الثابت الذي هو مصلحة يحميها القانون، وهذه المصالح عديدة تختلف باختلاف الأنظمة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية[33].

[31] العامري، سعدون، مرجع سابق، ص153.

[32] انظر: المادة (1/207) مدني عراقي، والمادة (266) مدني أردني.

[33] الفضل، منذر (1992). النظرية العامة للالتزامات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، ص390.

وتقتضي فكرة الضرر بحد ذاتها واعتبار الضرر ركناً من أركان المسؤولية المدنية أن يكون المدعي قد لحقه ضرر في مركز كان يفيد من ورائه أو في منفعة كان يحصل عليها قبل وقوع الفعل الضار، فلا يجوز التعويض عن الضرر اللاحق جرّاء أنشطة غير مشروعة، فحتى يكون الضرر قابلاً للتعويض يجب أن يمس حقاً مكتسباً أو مصلحة للمضرور، فإذا تسبب الموظف العام بوفاة شخص، فإنه يكون مسؤولاً عن الضرر المادي الذي يلحق بمن يعولهم من أفراد أسرته فلا يكفي أن يكون الحق المالي أو المعنوي الذي يترتب عليه التعويض محققاً، بل يجب أن يكون مترتباً على مصلحة مشروعة لمدعي الضرر غير مخالفة للقانون[34]، فلو أن خليلة فقدت خليلها بأن توفي نتيجة حادث سير فليس لهذه الخليلة أن تطالب بالتعويض الذي لحقها نتيجة وفاة خليلها، وذلك لأن مصلحتها غير مشروعة، أي أنها لا تستند إلى أساس قانوني مشروع وسليم، وبالتالي يجب أن تكون المصلحة التي أصابها الفعل الضار مشروعة بالنسبة لمدعي الضرر حتى يمكن مطالبة المتسبب بالتعويض.

المطلب الثالث: الرابطة السببية بين الخطأ والضرر:

تعني رابطة السببية في معناها الخاص هي أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه العقدي في المسؤولية العقدية، وأن يكون نتيجة مباشرة للإخلال بواجبه القانوني في المسؤولية التقصيرية[35]، ولا فرق بين النتيجة الطبيعية، والنتيجة المباشرة من حيث المعنى، فإذا انعدمت الرابطة السببية انتفت المسؤولية لانعدام ركن من أركانها، والسببية هي الركن الثالث من أركان المسؤولية، وهي ركن مستقل عن ركن الخطأ، ويبدو استقلال السببية عن

[34] مرقس، سليمان، المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص127.

[35] السرحان، وخاطر، مرجع سابق، ص488.

الخطأ عندما يكون الأخير مفترضاً كما هو الحال في المسؤولية عن عمل الغير، ففي مثل هذه الحالة فإن الخطأ مفروغ منه ولا يكلف المضرور بإثباته، أما السببية فيمكن نفيها بإثبات السبب الأجنبي، وإذا كانت العلاقة السببية تعني أن الخطأ يجب أن يكون هو السبب في الضرر، فإن رجع الضرر إلى سبب أجنبي انعدمت السببية، وتنعدم السببية أيضاً حتى لو كان الخطأ هو السبب ولكنه لم يكن السبب المنتج أو كان منتجاً ولكنه غير مباشر[36].

وسلطة القاضي التقديرية في هذا المجال تتحدد في مسألتين، أولاهما التحقق من وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر، وثانيتهما كون هذه السببية مولدة لضرر أي منتجة، وكون هذا الضرر مباشراً، وتقدير القاضي لمسألة قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر يقع في نطاق تقديره للخطأ وتقديره للضرر كما سبق بيانه، أما تقدير القاضي لرابطة السببية فيتلخص في بحث فيما إذا كان هذا الخطأ بالذات يكون من شأنه توليد هذا الضرر بالذات بطريقة مباشرة أم لا؟ فإذا خلص إلى أن الإخلال أو التعدي الحاصل من طبيعته أن يولد مثل هذا الضرر بطريقة مباشرة، خلص إلى قيام رابطة السببية، وبخلافه تنتفي العلاقة السببية، وتقدير القاضي لقيام رابطة السببية هو تقدير موضوعي مجرد وإن كان الخطأ والضرر يداخل تقديرهما عناصر شخصية أو ذاتية ويكون تعيين العلاقة السببية سهلاً عندما يكون السبب الذي أحدث الضرر واحداً، مثال ذلك أن يطلق موظف عام عياراً نارياً باتجاه شخص فيرديه قتيلاً، أو أن يخطئ الموظف العام في معاملة خطأ جسيماً فيؤدي إلى إصابة الشخص المعني بالمعاملة إلى انهيار عصبي، في مثل هذه الأحوال المتقدمة تكون العلاقة السببية واضحة بين الخطأ والضرر ولا يبقى إلا إسناد الفعل لفاعل، ولكن يصعب تعيين رابطة السببية بوجه خاص عند تعدد الأسباب التي اجتمعت على إحداث ضرر واحد، ومثال ذلك أن يطلق موظف عام عياراً نارياً على أحد

[36] السنهوري، مرجع سابق، ص358.

فيصيبه بجراح خطيرة ثم يموت المجني عليه لأن الطبيب ارتكب خطأ فاحشاً أثناء علاجه أو أن المجني عليه قصر في العناية بجراحه، في هذه الأحوال لا بدّ من معيار لبيان تحقق علاقة السببية بين الأسباب المتعددة والضرر الحاصل.

وقد تعددت النظريات بشأن المعيار المعتمد في تحديد السبب الذي يعتبر الضرر نتيجة طبيعية له من بين مجموعة الأسباب القائمة، ومن بينها: نظرية تعادل الأسباب، ونظرية السبب المنتج، ونظرية السبب الأقرب.

1- نظرية تعادل الأسباب:

ويرى أنصار هذه النظرية أن كل سبب يدخل في إحداث الضرر ووقوعه يعد من الأسباب التي أحدثت الضرر ولو كان هذا السبب بعيداً أو قريباً ومهما تعددت أو بلغت درجة مساهمتها، ويرى أنصار هذا الاتجاه بتكافؤ جميع الأسباب التي ساهمت بوقوع الضرر دون التعويل إذا ما كان هذا السبب بذاته منتجاً لمثل هذا الضرر أم لا؟ إلا أن هذه الأسباب لا تعتبر متعادلة أو متكافئة إلا إذا كان كل منها مستقلاً عن غيره، أي أنه لا يوجد من بينها ما يعتبر نتيجة حتمية لغيره[37].

وأخذ على هذه النظرية على أنها تبالغ في المساواة بين الأسباب جميعاً وإن كان بعض هذه الأسباب بعيداً كل البعد عن الضرر، سواء كان بعداً منطقياً أم زمنياً، فهي تؤدي إلى نتائج غير عادلة إذ لا تؤدي إلى تحديد دقيق للضرر الذي يسأل عنه محدثه، فقد ينجم عن فعل

[37] الفكهاني، حسن، وآخرون، مرجع سابق، ص1331-1332، وانظر في ذلك المعنى أيضاً: مرقس، سليمان، المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص470-471.

شخص ما ضرر يسير، ويشترك معه سبب آخر فيحدث الضرر الأكبر، فإذا قلنا بتعادل الأسباب في هذه الحالة كان هذا متنافياً مع العدالة[38].

فلو أن موظفاً عاماً جلس بجانب رصيف منزله وتعثر به أحد المارة، فوقع على الطريق ودهسته مركبة وتسببت بإصابة بسيطة ونقل إلى المستشفى، وتوفي في المستشفى نتيجة لخطأ طبي، فلو سلمنا بصحة هذه النظرية لسئل الموظف العام عن وفاة هذا الشخص، وإن كان الجلوس والتعثر ليس من شأنه أن يؤدي إلى الوفاة إلا أنه بموجب هذه النظرية فإنه يكون مسؤولاً عن الوفاة.

2- نظرية السبب الأقرب:

يرى أنصار هذه النظرية أنه عند تعدد الأسباب يؤخذ بالسبب الأقرب زمنياً إلى هذا الضرر أي أنه لا يعتد إلا بالسبب الذي يعتبر الضرر النتيجة الحالة أو المباشرة له، وهو الذي يجب أن يعول عليه[39].

ويرى أنصار هذه النظرية أن الأسباب ما هي إلا مجموعة من الظروف، ولكن لا يمكن أن نضعها في مستوى واحد، بالتالي يجب التفرقة ما بين الأسباب بصفة عامة والأسباب بالمعنى الحقيقي، وأنه يجب الاعتماد على الأسباب الأخيرة فقط، فالمعيار الذي يمكن الاعتماد عليه من أجل الوصول إلى السبب الحقيقي هو معرفة الفترة بين حدوث السبب ووقوع النتيجة الضارة، هل

[38] منصور، أمجد، مرجع سابق، ص295.

[39] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص584.

هي قريبة أم بعيدة، فإن كانت بعيدة لا يعتد بهذا السبب، وعلى العكس فإنه يعتد به إذا كانت هذه الفترة قريبة[40].

ورغم أن هذه النظرية تساهم في تقليص عدد الأسباب التي تتحمل نتيجة الفعل الضار بالتعويض، إلا أن التسليم بهذه النظرية أيضاً يؤدي إلى نتائج غير منطقية، وذلك لأنه ليس من المنطقي أن نسلم بصحة السبب الأقرب زمنياً فقد لا يكون السبب الأقرب زمنياً مفضياً إلى مثل هذه النتيجة، فلو أطلق موظف عام عيارات نارية باتجاه شخص في منطقة القلب والدماغ، ففي المجرى الطبيعي للأمور من شأنها أن تؤدي إلى وفاته، ولكن لو أنه بعد أن أصيب الشخص بهذه العيارات النارية نقل إلى المستشفى وتأخر الأطباء وتوفي، فلو أخذنا وسلمنا بصحة هذه النظرية لتحمل الأطباء نتيجة الوفاة كونهم السبب الأقرب زمنياً إلى الوفاة وإن كان السبب الذي أفضى إلى الوفاة هو بالمجرى الطبيعي للأمور هو إطلاق العيارات النارية من قبل الموظف العام، بالتالي فإن التسليم بهذه النظرية يؤدي إلى نتائج غير منطقية وإن كانت تساهم في تقليص الأسباب التي تؤدي إلى الضرر في حال تعددها.

3- نظرية السببية الملائمة (السبب المنتج):

تنسب هذه النظرية إلى الفيلسوف الألماني "فون كرايس" و الفيلسوف "فون باروروملين"، وجاءت هذه النظرية من خلال محاولة تفادي النقد الذي وجهه إلى نظرية تعادل الأسباب وغيرها من النظريات، وتنكر هذه النظرية فكرة تعادل الأسباب بل تنطلق من منطلق مغاير تماماً وهو عدم تعادل الأسباب، فقوامها أنه كلما كان فعل المخطئ يصلح لأن يكون سبباً مناسباً أو ملائماً لإحداث النتيجة بحكم المجرى العادي للأمور فهو يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي قد يحدث أو

(40) الدناصوري، عز الدين، الشواربي، عبد الحميد، مرجع سابق، ص189.

النتيجة التي يخلفها فعله الخاطئ، ولذا نراهم يميزون بين الأسباب العارضة والأسباب المنتجة ويعتبرون الأخيرة هي السبب في إحداث الضرر[41].

وقد احتج عليهم بأن كلا من السبب المنتج والسبب العارض كان له دخل في إحداث الضرر ولولاه لما وقع، فإنهم يجيبون بأن السببية بهذا المعنى هي السببية الطبيعية ونحن إنما نبحث عن السببية القانونية فنبحث عن الأسباب التي يقف عندها القانون من بين الأسباب الطبيعية المتعددة، ليعتبرها وحدها هي الأسباب التي أحدثت الضرر، فالسبب العارض غير السبب المنتج، وإذا كان كلاهما تدخل في إحداث الضرر ولولاه لما وقع، إلا أن السبب المنتج هو السبب المألوف الذي أحدث الضرر حسب المجرى الطبيعي للأمور، فهذا السلوك الخاطئ كانت تكمن فيه عند اقترافه إمكانية إحداث النتيجة وتتحقق هذه الإمكانية إذا تبين أن هذا السلوك الخاطئ يتضمن اتجاهاً واضحاً نحو إحداث النتيجة، أي أنه صالح بحكم طبيعته لإحداث ما حدث، أما السبب العارض فهو السبب غير المألوف الذي لا يحدث عادة هذا الضرر ولكنه أحدثه عرضاً، وهذا يقتضي أن نحدد أولاً أثر السلوك الخاطئ، وأن ننتقي ثانياً من بين العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة العوامل العادية المألوفة ونستبعد العوامل الشاذة العارضة، ثم نضيف أثر تلك العوامل إلى أثر السلوك الخاطئ، ثم نلاحظ إذا كان من شأن هذا الأثر في مجموعه تحريك القوانين الطبيعية التي تحدث النتيجة الضارة[42].

فإذا أطلق موظف عام على آخر عياراً نارياً فأصابه بجراح خطيرة ثم نقل إلى المستشفى حيث مات في حريق شب فيها، فإن علاقة السببية لا تعد متوفرة بين إطلاق الرصاص ووفاة المجني عليه، فالسؤال هنا هو هل من شأن إطلاق الرصاص على شخص إحداث الموت حرقاً؟

[41] عكروش، حسن (1957). المسؤولية المدنية في القانون المدني المصري، مكتبة القاهرة، ط1، ص139.

[42] محمد، خالد عبد الفتاح (2014). المسؤولية المدنية في ضوء أحكام محكمة النقض، دار الكتب القانونية، مصر، ط1، ص24–25.

من الواضح أن الإجابة على هذا التساؤل ستكون بالنفي، الأمر الذي يعني عدم الاعتراف بتوفر العلاقة السببية بين السلوك الخاطئ والنتيجة الضارة، ولكن إذا مات المجني عليه في المثال السابق لتقصيره في أمر علاجه تقصيراً مألوفاً ممن كان في مثل ظروفه، أو لخطأ الطبيب خطأ يسيراً، فإن علاقة السببية تعد متوفرة، ذلك أننا حينما نقرن فعل إطلاق الرصاص مع أثر التقصير المألوف بالعلاج أو خطأ الطبيب اليسير وهي عوامل مألوفة في مثل هذه الظروف، نجد أن من شأن ذلك إحداث الوفاة عن طريق الإصابات التي حدثت ثم ازدادت جسامتها بعد ذلك بتأثير هذه العوامل المألوفة حتى انتهت إلى الوفاة؛ "ذلك أن نظرية السببية المنتجة تتحصل في أنه متى اشترك أكثر من عامل في إحداث النتيجة الضارة، فإنه ينبغي استبعاد العامل العارض واستبقاء العامل المنتج لها في المألوف باعتباره المسؤول عنها"[43].

وقد أخذ المشرّعان العراقي والأردني بنظرية السبب المنتج، فنصت المادة (1/207) مدني عراقي بأن: "تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع".

كما نصت المادة (266) مدني أردني بأن: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار".

هذا ويرى الباحث أن المادة (1/186) مدني عراقي وكذلك نص المادة (257) مدني أردني (بشأن القواعد المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي كما قررها المشرّعان العراقي والأردني في الالتزام بالتعويض) قد ميزا بين المباشر و المتسبب في الخطأ أو الفعل الضار.

والمقصود بالمباشر، حدوث الضرر عن الفعل الضار مباشرة دون وساطة، أي دون أن يتخلل الفعل الضار والضرر فعل آخر بحيث ينتج الضرر عن الفعل ذاته الذي سببه ويختلط

[43] محمد، خالد عبد الفتاح، مرجع سابق، ص25.

به، فالمباشرة تتحقق متى أوجد الفعل الضار علة الضرر، عندئذ يكون الفعل الضار قد جلب بذاته الضرر ويكون سبباً له دون وساطة فعل آخر[44].

أما التسبب فهو وقوع الضرر، ليس من فعل المتسبب مباشرة وإنما نتيجة فعل آخر يتوسط فعل المتسبب والضرر، بحيث لا ينتج المتسبب الضرر مباشرة وإنما يوجد ما يقتضي وجوده أي ما أدى إليه مباشرة، وبالرجوع إلى مبادئ القانون المدني في هذا الصدد نجد أن التعدي هو الركن المادي للخطأ وهو يتمثل في الانحراف في السلوك وهو يتحقق بالفعل إيجاباً أو سلباً كما يتحقق بالقول كالسب أو القذف[45].

[44] سلطان، أنور، مرجع سابق، ص289.

[45] الفتلاوي، صاحب، مرجع سابق، ص248.

المبحث الثاني

أثر أوامر الرئيس على المسؤولية المدنية الشخصية للموظف العام

إذا تأملنا الوضع الراهن في العراق نجد جانباً واحداً من جوانب الوظيفة العامة يتمتع فيه الموظفون بضمان في عدم المسؤولية المدنية، وهو الجانب المتعلق بتنفيذ أوامر الرئيس إذا ما أدى ذلك التنفيذ إلى الإضرار بالغير، فقد تناول المشرّع العراقي هذه المسألة في القانون المدني العراقي، تماماً كما فعل المشرّع الأردني[46].

فالقانون المدني العراقي تناول المسألة، إذ نقل نص المادة (167) من القانون المدني المصري وجعله نص المادة (215) فقرة (2) من القانون المدني العراقي[47].

وبالرجوع إلى المادة (215) مدني عراقي تنص بأنه: "1- يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبراً على أن الإجبار المعتبر في التصرفات الفعلية هو الإكراه الملجئ وحده، 2- ومع ذلك لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو يعتقد أنها واجبة، وعلى من أحدث الضرر أن يثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذي أتاه بأن يقيم الدليل على أنه راعى في ذلك جانب الحيطة وأن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة".

فما شروط تطبيق المادة (2/215) مدني عراقي؟

يجب توافر أربعة شروط لتطبيق النص المذكور:

---

[46] تنص المادة (263) مدني أردني بأنه: "1- يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبراً على أن الإجبار المعتبر في التصرفات الفعلية هو الإكراه الملجئ وحده، 2- ومع ذلك لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة وأقام الدليل على اعتقاده بمشروعية العمل الذي وقع منه وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر".

[47] الفياض، إبراهيم، مرجع سابق، ص153.

أولاً: أن يكون القائم على تنفيذ الأمر موظفاً عاماً، ويجب اعتبار الموظف العام هنا بمعناه الواسع، وهو نفس المعنى الذي سبق لنا بيانه من أجل تطبيق قواعد المسؤولية المدنية[48].

ثانياً: أن يكون هذا الموظف العام قد ارتكب الفعل الضار بناءً على أمر صادر من رئيس أو بناءً على ما يفرضه القانون من واجبات أو بناءً على ما اعتقد الموظف بحسن نية أنه يدخل في اختصاصات وظيفته.

وينطوي تحت هذا الشرط أمران[49]:

أ. يستوي في تنفيذ الأمر أن يكون الرئيس الذي أصدره رئيساً مباشراً للموظف أو من الرؤساء غير المباشرين له ما دامت سلطاتهم واختصاصات وظائفهم تمتد إلى المرؤوسين حسب القواعد المعروفة في التدرج الوظيفي، وما دامت إطاعة أوامر هؤلاء واجبة على المرؤوسين.

ب. يستوي في الأمر الصادر أن يكون متعلقاً بغرض من أغراض المرفق الذي يعمل فيه كل من الموظف الآمر والموظف المأمور أو لا يكون متعلقاً بغرض من أغراضه كأن يكون غرضاً شخصياً وذلك إذا ما توافر الشرط التالي.

ثالثاً: أن يكون على الموظف الذي صدر إليه الأمر واجب إطاعة ذلك الرئيس، أو يعتقد أنها واجبة عليه، ويمكن التحقق من هذا الشرط وتوافره من مجرد النظر إلى السلم الرتبي في المرفق الذي يتبعه كل من الرئيس والمرؤوس.

---

[48] راجع المطلب الأول/ الفرع الثاني من المبحث الأول ضمن الفصل الثاني من هذه الدراسة.

[49] العتيبي، ناصر، مرجع سابق، ص45-46.

رابعاً: يجب على الموظف لكي يتخلص من المسؤولية أن يقيم الدليل على اعتقاده بمشروعية الأمر الصادر إليه، ويتحقق ذلك في تصور المشرّع العراقي بإقامة الدليل على أن الموظف بذل ما ينبغي من الحيطة أو إذا أبدى من الأسباب المعقولة التي حملته على الاعتقاد بمشروعية الأمر الصادر إليه من رئيسه، على أن تقدير كل ذلك يعود إلى قاضي الموضوع، "لأن المسألة من الناحية العملية لا تخلو من التعقيد، والقاضي هو الذي يقوم بتمحيص كل قضية على حدة، وبذلك يستطيع الموازنة بين ما يعتبر من الأسباب التي يبديها الموظف معقولاً وبين ما لا يعتبر كذلك، على أن الأمر لا يخرج عن مدى قوة الأمر الصادر من الرئيس ومدى القدرة على مناقشته ومدى واجب الإطاعة لهذا الرئيس وماهية الظروف المحيطة بإصدار مثل ذلك الأمر وتلك مسائل موضوعية لا تخضع لقاعدة منضبطة"[50].

تجدر الإشارة إلى أن هذه الحصانة المقررة في المادة (2/215) مدني عراقي مقصورة على إعفاء الموظف القائم على تنفيذ الأمر دون غيره من النتائج المترتبة على وقوع الضرر، أما الإدارة أو الرئيس مصدر الأمر فهما مسؤولان عن النتائج الضارة المذكورة، لأن ثبوت اعتقاد الموظف القائم على التنفيذ بمشروعية الأمر لا يعني أن ذلك الأمر مشروع في الحقيقة، لأن الجهل بالقانون لا يعد عذراً ويضرب الفقه القانوني العراقي على ذلك مثلاً لو أن مهندساً من مهندسي البلدية أمر أحد المستخدمين من مرؤوسيه بهدم جدار مملوك للغير بغير حق فصدع هذا المستخدم للأمر فلا ضمان على المأمور استناداً إلى أحكام الفقرة الثانية من المادة (215) مدني عراقي، أما الحكومة فتسأل عن ذلك استناداً إلى أحكام المادة (219) مدني عراقي[51].

أما فيما عدا هذا الضمان فلا يتمتع الموظف في العراق والأردن – على النحو الذي ذكرناه – بأي حصانة تعفيه من المسؤولية المدنية عن الأخطاء الوظيفية، وهو أمر – برأينا – لا وجود له في أغلب الدول العصرية .

---

(50) الفياض، إبراهيم، مرجع سابق، ص156.

(51) الحكيم، عبد المجيد، الموجز في شرح القانون المدني العراقي، مرجع سابق، ص236؛ والعامري، سعدون، مرجع سابق، ص169.

وتجدر الاشارة أيضاً الى أن موقف التشريعات المقارنة بخصوص مسؤولية الموظف العام عن تنفيذ الأوامر الرئاسية غير المشروعة قد انقسم الى اتجاهين: الاول، تبنى اتجاها اكثر تشددا بشأن تحديد الشروط التي تحول دون مسؤولية المرؤوس كما هو الحال في القانون الالماني والمصري والاماراتي والسعودي والقطري والبحريني.والثاني، اتسم بنوع من المرونة بصدد التخفيف من شروط امتناع مسؤولية المرؤوس عن تنفيذ الأوامر الرئاسية غير المشروعة كما هو الحال في القانون الفرنسي والكويتي[52].

الخاتمة:

تحظى الوظيفة العامة في العراق والأردن بأهمية بالغة بحكم اعتماد الدولة عليها في إدارة مرافقها العامة، فضلاً عن أنها تمثل المصدر الرئيسي للدخل لنسبة عالية من الأفراد. ومن أجل حسن أداء الموظف العام لمهام وظيفته، فإن المشرّعين العراقي والأردني فرضا عليه واجباً عاماً هو عدم الإضرار بالغير؛ لأن من المتصور خلال قيام الموظف العام بواجبات وظيفته أن يقع منه ما يسبب ضرراً للغير.

وبعد أن انتهينا من بحث المسؤولية المدنية للموظف العام في كل من القانونين العراقي والأردني، فقد توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات.

ثانياً: النتائج:

1- أحسن المشرّعان العراقي والأردني بشأن وضع نص المادة (219) مدني عراقي، ونص المادة (288) مدني أردني، إذ جعلهما بين النصوص المنظمة للمسؤولية عن فعل الغير، وهذا برأينا اتجاه حسن لأن مسؤولية جهة الإدارة وباعتبارها شخصاً قانونياً معنوياً هي مسؤولية عن أعمال موظفيها.

[52] تفصيلا انظر: الشيمي، عبدالحفيظ علي، مرجع سابق، ص157-184.

2- أحسن المشرّع العراقي صنعاً إذ جعل نص المادة (219) مدني شاملاً في تطبيقه لجميع العاملين لدى الهيئات المذكورة فيه بصرف النظر عن المركز القانوني لهؤلاء العاملين لأنهم يشكلون جميعاً كتلة متجانسة من حيث قيامهم بالخدمة لدى الأشخاص المذكورة في النص.

أحسن المشرّع الأردني من حيث المعنى دون الصيغة في نص المادة (288) مدني وذلك من حيث اتخاذه نهجاً عاماً في تحديد رابطة التبعية ولم يحدد أشخاصاً معينين بصفتهم متبوعين كما في التشريع العراقي.

التوصيات:

1- بالنسبة للمشرّع العراقي، فإن الباحث يتمنى عليه ما يلي:

أ. أن تتغير النظرة إلى طبيعة المسؤولية عن أعمال الموظف العام وشروطها والأساس الذي يجب أن تقوم عليه.

ب. أن يضع المشرّع العراقي مثلما فعل المشرّع الأردني قاعدة عامة تقرر مسؤولية أي متبوع عن الأفعال الضارة الصادرة من تابعه.

ج. الأخذ بمبدأ الفصل بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي عند توزيع الأعباء النهائية للتعويض عن النشاط المرفقي الضار أو ما يتصل به اتصالاً سببياً.

2- بالنسبة إلى المشرّع الأردني؛ فإن الباحث يتمنى عليه ما يلي:

أ. تعديل نص المادة (288) مدني أردني وذلك بحذف عبارة (فللمحكمة)، ذلك أن هذه العبارة تفيد التخيير للمحكمة، في حين أنه لم يسبق أن تحققت مسؤولية المتبوع بشرائطها

ولم تقض المحكمة بالتعويض، بالتالي نتمنى إضافة عبارة (فعلى المحكمة) بدلاً من كلمة (فللمحكمة).

ب. حذف عبارة (إذا رأت مبرراً) لأنه كما أسلفت إذا ما تحققت مسؤولية المتبوع كما نصت عليه الفقرة (ب) فما هو بعد ذلك المبرر الذي ستراه المحكمة، كما أنه لا دعوى دون مصلحة وهذه من المسلمات، بالتالي يجب حذف هذه العبارة لأنها استزادة لا محل لها، وإن كان هناك قول بأن المسؤولية عن فعل الغير في القانون الأردني استثنائية فإن ذلك يظهر من صدر المادة (288) التي بدأها المشرّع (لا يسأل أحد عن فعل غيره).

المراجع :

- الحكيم، عبد المجيد (1963). **مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي**، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ط2.
- الفتلاوي، صاحب عبيد (2014). **مصادر الالتزام**، مطبعة دار الجمال، عمان، ط1.
- السرحان، عدنان، خاطر، نوري (2008). **شرح القانون المدني**، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، دراسة مقارنة، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- مرقس، سليمان (1971)، **المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية**، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ط2.
- هارون، جمال حسني (1993). **المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في القانون المدني الأردني**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية.
- أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (1980). **المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق**، دار النهضة العربية، القاهرة.

- طلبة، أنور (2005). **المسؤولية المدنية**، ج3، المسؤولية التقصيرية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ط1.
- سلطان، أنور (2007). **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني**، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1، دار الثقافة، عمان.
- العتيبي، صالح ناصر (2004)، **تكامل القانونين المدني والإداري في تطلب الخطأ لقيام المسؤولية ومدى اعتبار ذلك ضمانة وظيفية**، مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة الرابعة والعشرون.
- منصور، أمجد (2003). **النظرية العامة للالتزامات**، مصادر الالتزام، دراسة في القانون المدني الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1.
- الفكهاني، حسن، جميعي، عبد الباسط، مدكور، محمد سلام، حسن، عبد المنعم،حتحوت، عادل (2001). **الوسيط في شرح القانون المدني الأردني**، الجزء الرابع، الدار العربية للموسوعات، القاهرة، 20 شارع عدلي.
- العامري، سعدون (1980). **تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية**، بغداد، ط1.
- اللصاصمة، عبد العزيز (2002). **نظرية الالتزامات في القانون المدني المقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار أساسها وشروطها**، الدار العلمية الدولية، عمان.
- السنهوري، عبد الرزاق (1998). **الوسيط في شرح القانون المدني**، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

- الجبوري، ياسين (2011). **الوجيز في شرح القانون المدني الأردني**، الجزء الأول، مصادر الحقوق الشخصية، مصادر الالتزامات، دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- الدناصوري، عز الدين، الشواربي، عبد الحميد (1992). **المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والتشريع**، ط2، القاهرة الحديثة للطباعة.
- عكروش، حسن (1957). **المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد**، مكتبة القاهرة الحديثة، ط1.
- محمد، خالد عبد الفتاح (2009). **المسؤولية المدنية في ضوء أحكام محكمة النقض**، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات.
- الفياض، إبراهيم طه (1973)، **مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها في العراق**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1.
- الشيمي، عبدالحفيظ علي (2014): **مسؤولية الموظف عن تنفيذ الأوامر الرئاسية غير المشروعة**، بحث منشور، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 5، السنة الثانية مارس 2014.

الملخص

يهدف هذا البحث إلى بيان مدى إمكانية مساءلة الموظف العام عن الأفعال الشخصية وفقاً لحالات المسؤولية المدنية المنصوص عليها في القانونين العراقي والأردني وبخاصة ما تعلق منها بالمسؤولية عن الأفعال الشخصية التي تلحق ضرراً بالآخرين وقد أظهر هذا البحث أن الموظف العام قد يسأل شخصياً من قبل الغير عن أفعاله بمعزل عن الإدارة كما يمكن أن تسأل الإدارة أيضاً إذا وقع الفعل الضار بسبب الوظيفة أو أثناءها أو بمناسبتها كما يمكن أن يسال الموظف عن فعله من قبل الإدارة نفسها .

وقد توصل الباحث إلى وجود حاجة إلى أن تتغير النظرة إلى طبيعة المسؤولية عن أعمال الموظف العام وشروطها والأساس الذي يجب أن تقوم عليه ، وكذلك الأخذ بمبدأ الفصل بين الخطأ ألمرفقي و الخطأ الشخصي عند توزيع الأعباء النهائية للتعويض .

The Accountability of Public Employee About The Personal Actions

Abstract

This research aims to demonstrate the ability of the accountability of public employee about the personal actions according to the status of civil liability set forth in the Iraqi and Jordanian laws particularly that related with liability about personal actions that damage others .

We have found through this research that the public employee may personally asked about his mistakes by others separated from administration , also the administrative body can be asked too if the damage action happens as reason of job or during it or occurring due to employment, also the employee can be asked about his action by administrative body .

We have found through the study that It is necessary to change the vision to the nature of liability about the actions of public employee and conditions and the basic that they must depend on It, also depending on the principle of separating between the administration mistake and personal mistake at distributing the final charges for reparation .