



## حدود التجريم والعقاب لتجاوز موظفي السلطة العامة

### على الحريات (دراسة تحليلية مقارنة)

م.د. محمد حسن مرعي

كلية القلم الجامعة/كركوك/العراق

[dr.mohamed.hasan2@gmail.com](mailto:dr.mohamed.hasan2@gmail.com)

## THE LIMITS OF CRIMINALIZATION AND PUNISHMENT FOR THE VIOLATION OF THE FREEDOMS OF THE PUBLIC AUTHORITY EMPLOYEES (A COMPARATIVE STUDY)

Lecturer. Dr. Mohamed Hasan Merie

Qalam Universtiy College\kirkuk\Iraq

[dr.mohamed.hasan2@gmail.com](mailto:dr.mohamed.hasan2@gmail.com)

### المقدمة

ان سعي المشرع الجنائي في صيانة الحريات العامة لا يفرّق بين مصدر الاعتداء، فهو يجزّمه اذا كان فرد على اخر، ويحلّه اذا كان من السلطة على الافراد، فالأمر سيّان وعلى مسافة واحدة من التجريم والعقاب بل على العكس كلاهما مجرّم وقد يُشدد في الحالة الثانية اكثر، الا انه في الحالة الاولى يجرم الاعتداء حماية للحق في ذاته، وفي الحالة الثانية يجرم الاعتداء حماية للحريات وتتمثل هذه الحماية بما نهجه المشرع بتجريمه الاعتداء الواقع على الحقوق والحريات التي تتركز عليها الحريات الشخصية وتعد من دعوماتها، وقد اعتمد المشرع في التجريم على اساس طبيعة الفعل الموضوعية وعده جريمة يتنوع تكييفها على اساس تلك الطبيعة.

فالاعتداء الواقع دون وجود لفكرة السلطة او اعتماداً عليها يعد عدواناً واقعا من فرد على فرد اخر حتى لو كان المُعتدي موظفاً، وبذلك لا يعد الفعل عدواناً على

الحرية الشخصية بقدر عده عدوانا على الحق بذاته والسبب في ذلك هو عدم وجود فكرة السلطة في اطراف الاعتداء بصفقتها معتدية على حريات الافراد<sup>(١)</sup>، اما اذا قام احد افراد السلطة بالتعرض والاعتداء على الافراد اعتمادا على السلطة ولحسابها هنا يكون اعتداء على الحرية الشخصية فيكون للافراد الحق في منع السلطة وغلّ يدها والاقضاء منها.

### أهمية البحث:

يكتسب موضوع البحث اهمية خاصة لاتصاله بأسمى الاعتبارات الانسانية، وهو الحرية الشخصية بما فيها من حقوق لصيقة بشخص الانسان لا تتفك عنه، لا يجوز التعرض لها باي شكل من الاشكال، حتى وإن كان الاعتداء من موظفي الدولة وممثلي السلطة في البلاد، والتي كثرت في الآونة الأخيرة -ولأسف في بلادنا- فالحریات مصونة بموجب فطرة خلق الانسان، وعززتها القوانين الدولية والوطنية.

### مشكلة البحث:

ان السلطة اذ تضع الحماية لممارسة الافراد حرياتهم فتمنع الاخرين من الاعتداء عليها، فانها من جانب اخر تتصدى لما يمارسه ممثلوا السلطة من تطبيق للقانون، فيتعرضون بذلك لحریات الافراد، وهنا تثور المشكلة وهي مدى تحقق الحماية الجنائية لحریات الافراد ازاء تعرض السلطة لهم ممثلة بأفرادها، وإيجاد التوازن بين حق الدولة في ممارسة وظائفها وحماية المجتمع، وبين تحقيق الحماية للحریات الشخصية التي تتطلب من الدولة التقيد باجراءات معينة.

### فرضية البحث:

انطلاقاً من مشكلة البحث تعالج فرضيته محاور هذه المشكلة، وأهمها التساؤل حول الآلية اللازمة لتحقيق الهدف من الدراسة وهي بيان حدود التجريم والعقاب

(١) د محمد زكي ابو عامر، الحماية الجنائية للحریات الشخصية، منشأة المعارف، الاسكندرية ١٩٧٥، ص ٢٠.



لسلوكيات ممثلي السلطة ومساسهم بحريات الافراد الشخصية، ذلك بطرح جملة تساؤلات أهمها هل ستكون معالجة المشكلة بالوقاية سواء بزيادة الوعي الإنساني في المجتمع وتعميق وترسيخ ثقافة الحريات الشخصية؟ أم باتخاذ التدابير الاحترازية بحق من يظهر عليه إمكانية تجاوز حدود حريته ليعتدي على حريات الآخرين لاسيما من هم في مركز السلطة؟ أم أن ذلك لا يكون إلا باستخدام جانب العلاج بعد وقوع الجريمة والمتمثلة بفرض العقوبات الرادعة؟

### أهداف البحث:

إن الهدف من البحث يتمثل في الوقوف على تقصي سلوك موظفي السلطة المتجاوز على الحريات الشخصية، وتسليط الضوء على أهمية معالجة هذا السلوك بأي صورة كانت وخطورته، والسعي لإيجاد حلول لمشكلة البحث وإثبات فرضياته، وطرح آلية تجريم السلوك ومعالجة ما قد ينجم عنه من فتنة بين افراد المجتمع الواحد، وكيف تتنوع صور هذا السلوك، ممن هم مؤتمنين على حريات الناس.

### منهجية البحث:

لقد كان لزاماً للتعلمق بدراسة موضوع البحث والوصول إلى الهدف المرجو منه، اعتماد عدة مناهج اهمها المنهج المقارن القائم على المقارنة بين مواقف القانون والفقه المقارن حيال موضع البحث، والمنهج الوصفي الاستقرائي القائم على استقراء النصوص ووصفها بالوصف الصحيح، ثم المنهج الاستنباطي لاستخلاص القواعد التي تعالج موضوع البحث.

### خطة البحث:

في ضوء المشكلة التي ينطلق منها البحث والفرضية التي يسعى للبرهنة عليها، تتجلى خطة البحث على اعتبار أن تجريم سلوكيات الاعتداء على الحريات الشخصية من قبل موظفي السلطة جزء من الحماية الجنائية لهذه الحريات، إذ سنتوزع خطة البحث على مقدمة ثم ثلاثة مباحث، سيكون الأول في مفهوم موظفي السلطة، أما

الثاني ففي اعتداء الموظف في صورة فعل قانوني في ذاته، أما المبحث الثالث فسنعالج فيه وقوع الاعتداء في صورة فعل يعد غير قانونيا في ذاته، ثم ننتهي لخاتمة نعالج بها اهم ما توصلنا اليه من نتائج واهم ما نراه من مقترحات لازمة لاستكمال الهدف من الدراسة.

## المبحث الأول

### ماهية موظفي السلطة

يختلف التعبير الذي يطلق على ممثلي السلطة من دولة الى اخرى ومن تشريع الى اخر نظرا لاختلاف اسس التشريعات واهدافها وفلسفتها وبما تحدده من تطابق لسريان المفهوم العام لممثلي السلطة<sup>(١)</sup>، لذلك صار وضع تعريف جامع ومانع للموظف امرا صعبا وزاد من صعوبة ذلك ايضا طبيعة القانون الإداري المتطورة إذ يجعل وضع تعريف محدد ربما لا يستجيب لتلك الطبيعة او ربما يكون معيقا لها وكذلك الغموض الذي يكتنف مفهوم الموظف وعدم وجود معايير متجانسة وواضحة لتحديد صفة الموظف يجعل من الصعوبة بمكان تحديد القانون الواجب التطبيق على الموظف، وادى كذلك الى اختلاف العناصر التي يستند اليها الفقه في محاولته الحديثة نحو تمييز الموظف عن غيره ليكون بالإمكان تطبيق القانون الواجب عليه في حال ارتكابه جريمة او في حال ارتكاب جريمة بحقه الا ان الفقه والقضاء الإداريين حاولا على الرغم من تلك الصعوبات وضع تعريف للموظف، فضلا عن مفهوم الموظف العام في القانون الجنائي<sup>(٢)</sup>، من ثم ليس من السهل وضع تعريف شامل ودقيق للموظف العام وذلك

(١) في فرنسا وبلجيكا ومصر يطلق عليه (الموظف العام) وفي انكلترا (خادم التاج) وفي سويسرا (المستخدم الدائم) وفي العراق (الموظف). شاب توما منصور، القانون الإداري، ج ١، دار الطبع والنشر الاهلية، بغداد ١٩٧١، ص ٢٦٩.

(٢) محمد حامد الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، ج ١، ط ١، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، القاهرة ١٩٥٨، ص ١٧. وعلي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ١٩٨٦، ص ٧٥. وعلي القادر مصطفى، الوظيفة العامة في النظام الاسلامي وفي النظم الحديثة، ط ١، مطبعة السعادة، مصر ١٩٨٣، ص ١٣٣-١٣٤. وعلي خليل ابراهيم، جريمة الموظف العام الخاضعة للتأديب في القانون العراقي، دار العربية، بغداد ١٩٨٥، ص ٧٤.



بسبب اختلاف النظم القانونية والسياسية والإدارية من بلد إلى آخر ومن وقت إلى آخر في البلد الواحد<sup>(١)</sup>، ولكن مع ذلك سنحاول تلمس وضع مثل هذا التعريف من خلال لقاء نظرة على الجهود التي بذلت في هذا المجال في القانون المقارن والقانون العراقي.

## المطلب الأول

### تعريف الموظف في القانون المقارن

ان بيان المفهوم الدقيق للموظف العام امر له ضرورته، فعلى ضوء التعريف تظهر اهم عناصر الموظف العام ومن ثم تمييزه عما يشته به، ففي فرنسا لم يرد في التشريعات الفرنسية تعريف شامل للموظف العام<sup>(٢)</sup> لذلك يعرف القضاء الإداري الفرنسي الموظف العام بانه (الشخص الذي يعهد اليه بوظيفة دائمة ضمن كادر الوظائف الخاص بمرفق عام)<sup>(٣)</sup> كما اورد الفقه الفرنسي تعريفات كثيرة للموظف العام، الا ان الراجح منها ذلك الذي يعرف الموظف العام بانه (كل شخص يعهد اليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة او احد اشخاص القانون العام).<sup>(٤)</sup>

وقد ردد المشرع الفرنسي شرط ثبوت صفة الدوام للوظيفة التي يشغلها الشخص لكي يوصف بانه موظف عام في قوانين التوظيف المختلفة التي صدرت في الاعوام ١٩٤٦ و ١٩٥٩ و ١٩٨٣. كما تواترت أحكام القضاء الفرنسي على تأكيده<sup>(٥)</sup>.

وفي انكلترا استقر القضاء على ان خادماً الملك (الموظف) يجب ان يكون معيناً مباشرة بواسطة التاج لأداء اعمال عامة لخدمة التاج<sup>(١)</sup>.

(١) سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، ط٨، دار الثقافة العربية، مصر ١٩٦٦، ص ٦٧٨. وعبد الرحمن شكر الجوراني، المدلول الجنائي للموظف العام، مجلة العدالة، مركز البحوث القانونية في وزارة العدل، ٤٤، ص ٥، بغداد ١٩٧٩، ص ٩٧٨.

(٢) محمد حامد الجمل، المصدر السابق ص ٤٣.

(3) Andre De Laubadere: Traite elementaire de droit administratif 2eme ed 1957 p640.

(٤) محمد حامد الجمل، المصدر السابق ص ٥٥.

(٥) د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، تأديب الموظف العام في مصر، ط ١، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٠ ص ٣٢

وفي الكويت يعرف الموظف العام بأنه من يعين بإرادة قانونية للنهوض بعمل دائم في مرفق عام تديره الدولة او احد اشخاص القانون العام ولو لم يستحق لقاء عمله راتباً.<sup>(٢)</sup>

وفي مصر لم يضع المشرع تعريفاً محدداً للموظف العام واقتصرت قوانين التوظيف المتعاقبة على مجرد بيان الخاضعين لأحكامها<sup>(٣)</sup> فنجد قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ الذي لا يكاد حكمه يختلف عن حكم القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الذي عرفت المادة الاولى منه العامل في تطبيق أحكامه بأنه (كل من يعين في احدى الوظائف المبينة لموازنة كل وحدة من الوحدات التي يخضع العاملون فيها لأحكامه وهم العاملون بوزارات الحكومة ومصالحها او بالأجهزة التي لها موازنة خاصة بها او بوحدات الحكم المحلي وكذلك العاملون بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم).

وفي المجال الجنائي وسع المشرع المصري من مدلول الموظف العام<sup>(٤)</sup> في القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن تعديل أحكام قانون العقوبات المتعلقة باختلاس المال العام والاعتداء عليه والضرر حيث ادخل في اطار الموظفين من ليس منهم كالعاملين في القطاع العام وفي الجمعيات الخاصة ذات النفع العام وفي الجمعيات التعاونية وكل من فوضته الإدارة في القيام بعمل معين.<sup>(٥)</sup>

ويرى البعض انه كان الاسلم ان يوسع المشرع نطاق التجريم ليشمل تلك الفئات بدلا من اسباغ صفة الموظف عليها وتوسيع المعنى الاصطلاحي للموظف

(1) Brain Chapman, the profession of government , George Allen and Unwin Ltd, Lopndon, 1959. P.73.

(٢) حكم محكمة التمييز الكويتية في ١٧، ٣، ١٩٩٧ منشور في المجلة العربية للفقهاء والقضاء التي تصدرها إدارة الشؤون القانونية في جامعة الدول العربية، العدد ٢٥، نيسان ٢٠٠١ ص ٣١١.

(٣) اطلق القانون على الموظفين تسمية العاملين المدنيين بالدولة.

(٤) لمزيد من التفاصيل راجع عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، مصدر سابق ص ٩٦ وما بعدها.

(٥) المادة ١١٩ مكررة من قانون العقوبات المصري.



العام<sup>(١)</sup>. والتعريف الذي استقر عليه الفقه والقضاء في مصر للموظف العام هو انه (من يعهد اليه بعمل دائم في مرفق عام تديره الدولة او احد اشخاص القانون العام).<sup>(٢)</sup>

مما تقدم يمكن تحديد عناصر الموظف العام بالاتي:

١- ان يكون قد تم تعيينه بموجب اداة قانونية وهذا الشرط هو الذي يحدد الفارق بين الموظف الشرعي ومغتصب او منتحل الوظيفة الذي وضع له القانون عقوبات رادعة<sup>(٣)</sup> ولذلك لا يعد موظفا عاما من لم يصدر قرار بتعيينه من الجهة التي تملك اصدار ذلك القرار<sup>(٤)</sup> مع ملاحظة الاختلاف بين منتحل الوظيفة والموظف الفعلي فالأول لا يعد باي حال موظفا عاما وان تصرفاته مجردة من اية قيمة قانونية ولذلك فإنها لا تلزم الإدارة ولا الافراد بل انه معرض للعقاب الجنائي اما الثاني فهو موظف عام من وجهة نظر فقهاء القانون الإداري.<sup>(٥)</sup>

٢- ان يكون التعيين قد تم لخدمة مرفق عام تديره الدولة وعلى هذا الاساس يستثنى موظفو القطاع الخاص من صفة الموظف العام رغم كونهم موظفين.<sup>(٦)</sup>

٣- ان يشغل الشخص في المرفق وظيفة دائمة والمقصود بذلك ان تكون الوظيفة التي

(١) د. ماجد راغب الحلوي، القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد، منشورات ذات السلاسل، الكويت ١٩٨٠ ص ١٧١.

(٢) للمزيد من التفاصيل حول تعريف الموظف العام راجع:

- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٧٣ ص ٢٨٥.

- د. السيد محمد ابراهيم، شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٦٦ ص ٧٦.

- قرار محكمة القضاء الإداري في ٨، ٣، ١٩٥٣، مجموع أحكام محكمة القضاء الإداري س ٧ ص ٦١١.

- قرار المحكمة الإدارية العليا في ١٩، ١٢، ١٩٥٩. اشارة اليه د. محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، مؤسسة دار شباب الجامعة، الاسكندرية ١٩٧٣ ص ٥١٣.

- د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، القانون الإداري، النشاط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨ ص ٣٦٩ وما بعدها.

(٣) د. عبد العزيز محمد ساتي، رشوة الموظف العام في القوانين العقابية للدول العربية، بحث منشور في المجلة العربية للفقه والقضاء، جامعة الدول العربية، ع ٢٥٤، القاهرة ٢٠٠١ ص ٢١.

(٤) د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، ط ٤، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٦١ ص ٥٧٧.

(٥) د. عبد المنعم محفوظ، الموظفون والحكومة بين الخضوع والمواجهة، دار النهضة العربية، ١٩٨٦ ص ٤٣.

(٦) د. عيد العزيز محمد ساتي، مصدر سابق ص ٢٢.

يشغلها الموظف دائمة ومستقرة وليست عارضة تنتهي بانتهاء مدة محددة مثل مقال البناء الذي يقوم بأعمال عارضة للإدارة، ومن ثم فإن ثبوت صفة الدوام للوظيفة ليس بوجود درجة مالية لها دائما وانما العبرة بوجود نظام قانوني يحكمها سواء اكان هذا النظام يتضمن درجات لهؤلاء الموظفين ام لا او يمنحهم رواتب ام لا. (١)

هذا وقد خلا القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ من أي حكم صريح يسيغ صفة الموظف العام على شاغلي الوظائف المؤقتة ومع ذلك فقد اعترف لهم مجلس الدولة المصري بهذه الصفة، وقد ايد ذلك الفقه في مصر وفرنسا في حين رفض القضاء الفرنسي الاعتراف لهم بهذه الصفة الا انه رأى ان علاقتهم بالإدارة من روابط القانون العام. (٢)

## المطلب الثاني

### تعريف الموظف في القانون العراقي

خلافا لما سارت عليه تشريعات الوظيفة العامة في فرنسا ومصر دأب المشرع العراقي على تعريف الموظف في تشريعات الوظيفة العامة وقوانين انضباط الموظفين والتشريعات الأخرى التي تنظم شؤون فئات معينة من الموظفين.

فقد عرفت المادة الثامنة من قانون الخدمة المدنية رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ الموظف بانه (كل شخص عهدت اليه وظيفة في الحكومة لقاء راتب يتقاضاه من الميزانية العامة او ميزانية خاصة وتابع لأحكام قانون التقاعد) اما قانون الخدمة المدنية رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٩ فقد عرفت المادة الثانية منه الموظف بانه (كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة داخلية في ملاك الدولة الخاص بالموظفين) وهذا التعريف استقر عليه قانونا الخدمة المدنية رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٦ ورقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل النافذ. (٣)

(١) د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، تأديب الموظف العام في مصر، مصدر سابق ص ٣٢.

(٢) المصدر نفسه ص ٣٣-٣٤.

(٣) لمزيد من التفاصيل راجع د. شاب توما منصور، القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط ١، جامعة بغداد ص ٢٧٢.





اما في قوانين الانضباط فقد اخذ قانون انضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ بالتعريف ذاته الذي ورد في قانون الخدمة المدنية رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ المشار اليه انفا<sup>(١)</sup> في حين اورد قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ تعريفا يكاد ينسجم مع ما ورد في قوانين الخدمة المدنية اللاحقة لقانون ١٩٣١ بعد ان اخذ في الحسبان مجمل التطورات التي شهدتها العراق خلال الفترة من عام ١٩٦٠ ولحين صدوره عام ١٩٩١ ولكنه لم يشترط ان تكون الوظيفة التي تعهد إلى الموظف ذات صفة دائمة تلك الصفة التي اشترطتها قوانين الخدمة المدنية المتعاقبة منذ عام ١٩٣٩ ولحد الان، فقد عرفت (المادة الاولى/ثالثا) منه الموظف بانه (كل شخص عهدت اليه وظيفة داخلية في ملاك الوزارة او الجهة غير المرتبطة بوزارة)<sup>(٢)</sup>.

هذا وقد وردت تعريفات اخرى للموظف في تشريعات خاصة بطوائف معينة من الموظفين حيث عرف قانون المؤسسات الدينية والخيرية رقم ٦٧ لسنة ١٩٧١ الموظف بانه (كل شخص عهدت اليه وظيفة في ملاك المؤسسات الدينية والخيرية)<sup>(٣)</sup> كما عرفت المادة الاولى من نظام الخدمة في مصلحة سكك حديد الجمهورية العراقية رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٦ الموظف بانه (كل شخص عهدت اليه وظيفة دائمة داخلية في ملاك المصلحة الخاصة بالموظفين)<sup>(٤)</sup> وقد اخذت بهذا التعريف قوانين اخرى كثيرة وهي تتوافق مع التعريف الوارد في قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل.<sup>(٥)</sup>

(١) المادة الاولى، الفقرة أ من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦.  
(٢) لمزيد من التفاصيل حول وضع الموظفين الوقتيين راجع د.غازي فيصل مهدي، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١، مطبعة العزة، بغداد ٢٠٠١ ص ٥ وما بعدها.

(٣) المادة الاولى من القانون.  
(٤) كامل السامرائي، قوانين الخدمة والملاك والانظمة والتعليمات الصادرة بموجبها، ط ٥، مطبعة الارشاد، بغداد ١٩٦٧ ص ٥٨١.

(٥) المادة الاولى من نظام الخدمة في المصالح النفطية رقم ٤ لسنة ١٩٦٢ والمادة الاولى من نظام الخدمة في المشاريع الصناعية الحكومية رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٥.

ان سبب الاهتمام المتزايد في ايجاد معيار لتمييز الموظف العام عن سواه كان يكمن في وجود ثلاث فئات من العاملين في مرافق الدولة فئة الموظفين وفئة المستخدمين وفئة العمال وان كل فئة من هذه الفئات كانت تخضع لنظام قانوني معين الا ان المشرع وبعد ان الغى فئة المستخدمين بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقمين ٥١٨ لسنة ١٩٧٣ و ٩١١ لسنة ١٩٧٦ ثم تحويله العمال إلى موظفين بموجب قرار المجلس رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٧. جعل جميع العاملين في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي في مركز واحد من حيث النظام القانوني<sup>(١)</sup> وبذلك يكون المشرع قد حسم مسألتين كانتا مدار جدل فقهي اولاهما ان الموظف هو كل من يعمل في دوائر الدولة او القطاع الاشتراكي بصفة دائمة مع ما ترتبه هذه الصفة من حقوق وواجبات وثانيهما ان العاملين في القطاع الاشتراكي هم من الموظفين بصريح النص التشريعي الامر الذي لا يدع مجالاً للجدل في امر من يعد منهم موظفاً ومن لا يعد كذلك الا ان الجدل قد يثور فيما يتعلق بصفة الديمومة المتعلقة بالعمل ففيما يرى جانب من الفقه<sup>(٢)</sup> في ضوء ما تقدم ان الموظف هو (الشخص الذي يعمل بصفة دائمة في مرافق الدولة والقطاع الاشتراكي) وهو تعريف ينسجم في تقديرنا مع التعريف الوارد في قانون الخدمة المدنية وعدد من التشريعات الاخرى التي سبقت الاشارة اليها مراعيان انعدام التفرقة بين فئات العاملين في الدولة والقطاع الاشتراكي ولذلك يذهب هذا الجانب إلى عدم انطباق صفة الموظف على من يعين في المرفق بصفة عارضة او مؤقتة،<sup>(٣)</sup> نجد من جانب اخر .

وبالعودة إلى ما سبق ان اشرنا اليه ان قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي لم يشترط هذه الديمومة في تعريفه للموظف العام الامر الذي يمكن معه

(١) نصت الفقرة الاولى من القرار على (اعتبار جميع العمال في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي موظفين ومتساوين في الحقوق والواجبات) ونصت الفقرة الثانية منه على انه (تسري على المشمولين بأحكام القرار المذكور قوانين وانظمة وقواعد الخدمة والتعليمات الصادرة بموجبها المطبقة في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي).

(٢) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري، دار الكتب للطباعة ١٩٩٦ ص ١٠٤.

(٣) المصدر السابق نفسه ص ١٠٥، د. شهاب توما منصور، مصدر سابق ص ٢٧٤. عبد الوهاب عبد

الرزاق التحافي، النظرية العامة لواجبات وحقوق العاملين في الدولة، ط ١، بغداد ١٩٨٤ ص ١٧.



سريان وصف الموظف العام على الموظفين الوقتيين خصوصا وان قانون انضباط موظفي الدولة مدار البحث هو قانون لاحق لقانون الخدمة المدنية والتشريعات الاخرى التي تحول فيها المستخدمون والعمال إلى موظفين.

هذا من جهة ومن جهة اخرى فإن الفقرة (سابعاً) من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٦٠٣) لسنة ١٩٨٧ قضت بان تطبق على الموظفين المؤقتين في التعيين وفي الحقوق والواجبات في غير ما ورد في القرار قوانين وقواعد الخدمة والتقاعد وقرارات مجلس قيادة الثورة التي تطبق على الموظفين في الدوائر التي يعملون فيها. كما ان مجلس الانضباط العام قضى في قراره المرقم ٨٨/٦٩١ في ١١/٢/١٩٨٨ بان الموظف المؤقت يملك نفس المركز القانوني والعلاقة التنظيمية مع ادارات الدولة عدا الاستغناء عن خدماته بعد انتهاء المدة.<sup>(١)</sup>

ولذلك وجدنا من المناسب في بحثنا ان نتبنى تعريف الموظف الوارد في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١<sup>(٢)</sup> الذي جاء مراعيًا لمختلف التشريعات التي وحدت بين فئات العاملين في الدولة فالموظف اذاً هو كل شخص عهدت اليه وظيفة داخل ملاك احدى دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي.

وتجدر الاشارة إلى ان اتجاه المشرع نحو توحيد النظام القانوني لفئات العمال والمستخدمين والموظفين سبقته بعض الدعوات الفقهية التي طالبت بذلك.<sup>(٣)</sup>

اما في المجال الجنائي فنجد ان نطاق قانون العقوبات يتسع اكثر بحيث يشمل مصطلح المكلف بخدمة عامة الموظف والمستخدم والعامل حيث عرف قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل المكلف بخدمة عامة بانه (كل موظف او مستخدم او عامل انيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية والمصالح التابعة لها او الموضوعة تحت رقابتها ويشمل ذلك رئيس الوزراء

(١) القرار اشار اليه د. غازي فيصل مهدي، مصدر سابق، ص ٥.

(٢) نشر في الوقائع العراقية، العدد ٣٣٥٦ في ٣، ٦، ١٩٩١ وعد نافذاً بعد ثلاثة اشهر من نشره في الجريدة الرسمية.

(٣) د. شاب توما منصور، مصدر سابق ص ٢٩٠.

ونوابه والوزراء واعضاء المجالس النيابية والإدارية والبلدية كما يشمل المحكمين والخبراء ووكلاء الدائنين... وعلى العموم كل من يقوم بخدمة عامة باجر او بغير اجر<sup>(١)</sup> وفي تقديرنا المتواضع ان ذلك مسلك محمود من المشرع اذ تجنب ما وقع فيه المشرع المصري الذي وسع من نطاق الموظف العام بحيث شمل فئات اخرى لا تعد من الموظفين كما اسلفنا في حين ذهب المشرع العراقي إلى شمول فئات اخرى بسريان قانون العقوبات في مجالات وجد ان هناك اتحادا في العلة عند تقرير نوع معين من العقاب بينها وبين الموظف العام دون ان يوسع اصطلاح الموظف، وعلى العموم فإن مصطلح الموظف اليوم في العراق بات يغني عن مصطلح المستخدم والعامل في ظل التشريعات التي اشرنا اليها.

## المبحث الثاني

### سلوك الاعتداء بفعل قانوني

يعد الفعل الذي يأتيه الموظف قانونيا في حالتين: الأولى اذا وقع الفعل تنفيذا لما امرت به القوانين والثانية اذا وقع الفعل تنفيذا لامر صادر من رئيس تجب على الموظف طاعته.

## المطلب الأول

### الفعل تنفيذا لما أمر به القانون

ومقتضى ذلك وجود نص قانوني يفرض على الموظف القيام بواجب معين وهي حالة لا تثير أشكالا لان القانون يطلبه من الموظف تنفيذ أحكام القانون حتى لو كانت ضارة بالغير فإن كان عمله سليما فهو مباح بناء على ما قررته المادة (٣٩) من قانون العقوبات العراقي حيث نصت على ان (لا جريمة اذا وقع الفعل قياما بواجب

(١) الفقرة (٢) من المادة ١٩ من القانون، منشور في الوقائع العراقية العدد ١٧٧٨ في ١٥، ٩، ١٩٦٩.



يفرضه القانون<sup>(١)</sup>، وهو نص عام يبيح الافعال التي تقع قياما بواجب يفرضه القانون ويستفيد من هذا النص جميع الاشخاص الذين يفرض عليهم القانون واجبا معيناً لا فرق في ذلك من كان موظفاً أو شخصاً عادياً<sup>(٢)</sup>، ولكن قد يقوم الموظف بفعل اعتقاداً منه انه ينفذ أمراً موافقاً للقانون وهو في حقيقته مخالف للقانون ولا يعد فعلاً مباحاً الا ان اباحته تنقرر ما دام يأتي الفعل بحسن نية معتقداً ان القانون يجيزه<sup>(٣)</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي فقـررت انه (لا جريمة اذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات الاتية: اولاً: اذا قام بسلامة نية بفعل تنفيذاً لما امرت به القوانين أو اعتقد ان اجراءه من اختصاصه ... ويجب ... ان يثبت ان اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل كان مبنياً على اسباب معقولة وانه لم يرتكبه الا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة....)<sup>(٤)</sup>.

ولهذه الحالة صورتان: الاولى توجب على الموظف القيام بالعمل والثانية ان يجيز القانون للموظف القيام بالعمل، أي بمنحه سلطة تقديرية في القيام به من عدمه، فاذا الزم القانون الموظف القيام بعمل وحدد له شروط قيامه: فلا مجال فيه لسلطة تقديرية بل يجب على الموظف ان يطبق كل الشروط القانونية، فالفعل يستمد صفته المشروعة من القانون مباشرة<sup>(٥)</sup>، والموظف لا يستعمل سلطة وانما ينفذ القانون على وجه لا مجال فيه لسلطته التقديرية كعضو الضبط القضائي الذي اوجب عليه القانون ان يلقي القبض على متهم بجناية أو جنحة أو يلقي القبض على شخص يحمل سلاحاً

(١) وكذلك نص عليها قانون العقوبات المصري في المادة (٦٣). والاردني في المادة (٦١) والليبي في المادة (٦٩).

(٢) حميد السعدي، المصدر السابق، ص ٣٣٨. وكرم نشأت ابراهيم، المصدر السابق، ص ١٣٦. وعلي راشد، القانون الجنائي، المدخل واصول النظرية العامة، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٧٤، ص ٥١٦.

(٣) حميد السعدي، المصدر السابق، ص ٣٣٨.

(٤) ونص عليها قانون العقوبات المصري في المادة (٦٣). والاردني في المادة (٦١).

(٥) محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ١٠، جامعة القاهرة ١٩٨٣، ص ٢٠٤. ومحمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص ٢٣١. و فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ص ١١٧. وفي تعريف السلطة التقديرية واسباب النص عليها سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، ط ٢، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٦٦، ص ٤٨-٦١.

ظاهراً أو مخبأً خلافاً لأحكام القانون<sup>(١)</sup>.

أما الصورة الثانية فهي منح الموظف سلطة تقديرية بموجب القانون في إجراء عمل معين فمتى كان الفعل ضمن سلطته التقديرية كان الفعل مشروعاً<sup>(٢)</sup>، ومثال ذلك قيام المحقق أو عضو الضبط القضائي بتفتيش المقبوض عليه في الأحوال التي يجيز له فيها القانون ذلك أو قيامهما بتفتيش منزل المتهم أو أي مكان تحت حيازته في حالة وقوع جناية أو جنحة مشهودة<sup>(٣)</sup>.

ولكي يكتسب الفعل صفة المشروعية ولا يعد عدواناً على الأفراد لا بد من توافر شروط معينة قانوناً وبدون توفر هذه الشروط فإن الفعل الذي يقوم به الموظف يعد عدواناً على الحرية الشخصية اعتماداً على سلطة الوظيفة، فيجب أن تتوفر الواقعة التي تدعو إلى استعمال السلطة وتستند إلى سبب مشروع يبررها، وأن يكون الفعل مطابقاً للقانون وأن يكون الموظف سليم النية في تنفيذ الفعل تحقيقاً للغاية التي يريدها القانون<sup>(٤)</sup>.

#### أولاً: السبب المنشئ:

لا يكتسب فعل الموظف صفة المشروعة إذا لم يكن مستنداً إلى سبب مشروع يبرره، فالقبض على المتهم بسبب تلبسه بالجريمة أو فراره بعد القبض عليه قانوناً أو كان قد حكم عليه غيابياً بعقوبة سالبة للحرية أو تعرضه لأحد أعضاء الضبط القضائي أو أي موظف في أداء واجبه<sup>(٥)</sup> هو عمل مشروع لأنه يستند إلى سبب يبرره، واستعمال القوة مع المتهم بسبب محاولة المتهم الهرب أو مقاومته للقبض عليه تشكل

(١) المادة (١٠٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢) محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣١.

(٣) المادة (٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية. والمادة (٤٧) مصري. والمادة (٨٢) اردني.

(٤) محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص ٢٠٤. و

محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص ٢٣١. وفخري عبد

الرزاق صليبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص ١١٨. ومأمون

محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار غريب للطباعة، القاهرة ١٩٧٩، ص ١٩٦.

(٥) المادة ١٠٢ و ١٠٣ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.



كذلك عملا مشروعاً لان سببها مشروع<sup>(١)</sup> وبذلك يكون الفعل المرتكب مباحاً استناداً إلى استعمال السلطة ولكن اذا لم يقاوم المتهم أو يحاول الهرب واستعمل الموظف القوة معه فإن فعله يكون بدون سبب يبرره مما يشكل عدواناً واقعاً من السلطة على الافراد<sup>(٢)</sup>.

### ثانياً: مطابقة الفعل للقانون:

يعد الفعل مطابقاً للقانون اذا كان مستوفياً لشروطه الشكلية والموضوعية فإن انتفى الاختصاص أي لا يكون الفعل داخلًا ضمن نطاق الاختصاص الوظيفي للموظف فإن الفعل يعد غير مشروع سواء تعلق الاختصاص بالمكان أو بالنوع أو بالشخص لان قواعد الاختصاص من النظام العام ولا يجوز مخالفتها<sup>(٣)</sup>، فالفعل يعد غير مشروع لمخالفته قواعد الاختصاص المكاني عند قيام عضو الضبط القضائي بتنفيذ امر القبض خارج منطقة اختصاص القاضي الذي أصدره بدون ان يقوم بعرضه على القاضي الذي ينفذ الامر في منطقة اختصاصه، ويحصل على اذن منه باستثناء حالة فوات فرصة القبض على الشخص المطلوب اذا كان يعتقد

عضو الضبط القضائي اعتقاداً سليماً ان مراجعة القاضي المختص للحصول على اذن بتنفيذ امر القبض سيفوت الفرصة في القبض على الشخص المطلوب<sup>(٤)</sup>، وكذلك يعد الفعل غير مشروع لمخالفته الاختصاص النوعي، فالقاضي الذي يقرر توقيف متهم عن مخالفة وهو معلوم محل الإقامة يكون عمله غير مشروع لانه يخالف الاختصاص النوعي فالتوقيف لمن كان معلوم محل الإقامة جائز في الجرح والجنايات

(١) المادة ١٠٨ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢) فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١١٨-١١٩.

(٣) فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١١٩. وماهر صالح علاوي، المصدر السابق، ص ١٦١. ويلاحظ ان الاختصاص في القانون العام هو المقابل للاهلية في القانون الخاص ويترتب على اختلال هذا الشرط قابلية العمل للإلغاء بناء على عيب عدم الاختصاص. انظر في ذلك: سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، المصدر السابق، ص ٣٧.

(٤) المادة (١٠٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

اما في المخالفات فيقتصر التوقيف على المتهم اذا كان مجهول محل الإقامة<sup>(١)</sup>، وكذلك ضابط الشرطة اذا قام بتفتيش منزل لايعود للمتهم دون اذن من القاضي المختص فإن هذا الفعل يعد باطلا وفي هذه الحالة لو ان الضابط استعمل العنف فانه يكون قد ارتكب فعلا يشكل عدوانا على الحرية الشخصية باستعماله العنف وبدخوله منزل احد الاشخاص خلافا للقانون<sup>(٢)</sup>، وقد قررت محكمة التمييز انه (لا يدخل في اختصاص ضابط المرور حجز الشخص الذي يقود مركبة بدون اجازة ... حيث ان قيادة المركبة بدون اجازة جريمة نصت عليها المادة ٢٢ من قانون المرور المعدل<sup>(٣)</sup> وليست مخالفة للأنظمة والتعليمات المرورية<sup>(٤)</sup> وليست من المخالفات المنصوص عليها في المادتين ١٨ و ٢١ من قانون المرور المعدل لذلك يكون قرار ضابط خفر المرور قد صدر عن جهة غير مختصة باصداره وبذلك يكون مخالفا للقانون)<sup>(٥)</sup>.

ويعد الفعل غير مشروع كذلك اذا كان مخالفا للاختصاص الشخصي، فالقانون لو قرر قيام شخص معين بفعل معين ثم قام به غيره فإن فعل هذا الغير يكون باطلا ويسال عنه جزائيا ومن ذلك ان القانون حدد ان يكون تفتيش الانثى من قبل انثى ندبها القائم بالتفتيش بعد تدوين هويتها بالمحضر فلو قام بالتفتيش نفس الشخص أو انتدب له ذكرا وليس انثى فإن فعل التفتيش يكون غير مشروع وربما تترتب على هذا الفعل غير المشروع مساءلة جزائية<sup>(٦)</sup>.

(١) الفقرة (ب) من المادة (١١٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

(٢) فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١١٩.

(٣) قانون المرور رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١.

(٤) نص قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ١١٣٨ والمؤرخ في ١٩، ٧، ١٩٨٠ على تخويل ضابط المرور صلاحية قاضي جنح لغرض حجز الاشخاص المخالفين للأنظمة والتعليمات المرورية.

(٥) القرار رقم ١٩٨، هيئة عامة، ٨٢-٨٣ والمؤرخ في ٤، ١٢، ١٩٨٢، المنشور في: المختار من قضاء محكمة التمييز القسم الجنائي، ج ٢، اعداد: ابراهيم المشاهدي، مطبعة الزمان، بغداد ١٩٩٧، صص ١٥٢-١٥٤.

(٦) المادة (٧٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي وبنفس اللفظ انظر الشرط الاخير من المادة (٤٦) من قانون الاجراءات الجنائية المصري والفقرة (٢) من المادة (٨٦) من قانون اصول

المحاكمات الجزائية الاردني.





### ثالثاً: سلامة النية:

ان فعل الموظف لا يكون مطابقاً للقانون اذا لم يحقق الغرض الذي استوجب تخويل السلطة له ومنتاسباً معه فلا يجوز لموظف ان يقوم بفعل يؤدي إلى موت المتهم بحجة القبض عليه أو احداث جروح بليغة به أو عاهة مستديمة اذا كان بالامكان تحقيق القبض عليه بقليل من العنف والا كان فعل الموظف غير مشروع ويعد دعواناً على الحرية الشخصية مما يوجب خضوعه للمساءلة الجزائية<sup>(١)</sup>.

ولا يكون فعل الموظف محققاً للغاية منه ان لم تتوافر لدى الموظف سلامة النية بتنفيذ الفعل طبقاً للقانون، فالقانون اذا خول الموظف استعمال سلطة لتحقيق غرض معين فيجب ان تتجه ارادة الموظف إلى تحقيق هذا الغرض عند تنفيذ الفعل فإن إنصرفت ارادته إلى تحقيق غرض اخر لم يقصده المشرع بل قصده الموظف لحالة معنوية وغاية في نفسه فإن فعله يعد غير مشروع لعدم توافر سلامة النية في تنفيذه ولو كان الفعل قد تحققت فيه بقية الشروط القانونية<sup>(٢)</sup> ومع ذلك فقد يحقق الموظف بفعله الغرضين معا فيحقق غرض المشرع بتنفيذ الفعل وهو امر مشروع وفي نفس الوقت يحقق غرضه ومصالحته الشخصية وهو امر غير مشروع فتتحقق في تنفيذ الفعل غايتان مشروعتان كما حددها القانون وغير مشروعاً كما يريدتها الموظف، ففي هذه الحالة تكون الغاية التي حددها القانون هي الغاية المتوخاة من تنفيذ الفعل ولا عبرة بالغاية التي يريد تحقيقها الموظف فلا تؤثر في مشروعية الفعل فيكون الفعل مشروعاً في هذه الحالة لان تحقيق الغرض القانوني كاف لاباحة الفعل<sup>(٣)</sup>، فالقاضي الذي

(١) محمود محمود مصطفى، المصدر السابق، ص ٢٠٩. ومحمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣١. و فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٠. و اكرم نشأت ابراهيم، المصدر السابق، صص ١٣٨-١٣٩.

(٢) محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣١، و فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٠. وسليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، المصدر السابق، ص ١٤٦-١٤٧. وعلي راشد، المصدر السابق، ص ٥١٧.

(٣) محمود محمود مصطفى، المصدر السابق، ص ٢٠٩. و فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٠. ونظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الاول، ط ١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ١٩٩٨، ص ٢٠٤.

يصدر امرا بالتوقيف بحجة مراعاة مصلحة التحقيق الا انه في نفس الوقت يريد الانتقام من المتهم يعد فعله مشروعاً وعلى الرغم من قصده وسوء نيته<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثاني

### الفعل تنفيذاً لأمر رئيس تجب طاعته

ومقتضى ذلك ان القانون يجعل طاعة المرؤوس لرئيسه واجبة فيكون تنفيذ امر الرئيس تنفيذاً للقانون نفسه على فرض ان الأمر الصادر من الرئيس مشروع فيتحقق بذلك اجتماع امر الرئيس وامر القانون ويكون تنفيذ الامر تنفيذاً للقانون أيضاً ومثاله الامر الصادر من قاضي التحقيق إلى عضو الضبط القضائي بتفتيش منزل معين أو القبض على شخص معين، فنستخلص من ذلك ان امر الرئيس لا تجب اطاعته الا اذا كان مطابقاً للقانون<sup>(٢)</sup>.

والملاحظ ان الموظف لا يلتزم بتطبيق القانون واداء واجبات وظيفته حسب اوامر القانون بل يجب عليه ان يطيع الاوامر الصادرة اليه من رئيسه، فنظام الوظيفة القائم على التدرج في الوظيفة لا يستقيم الا اذا خضع المرؤوس لرئيسه ونفذ اوامره، وواجب الطاعة هنا واجب قانوني لان القانون يفرضه لاهميته بالنسبة لحسن سير جهاز الدولة الإداري وبغير واجب الطاعة لا يمكن تحقيق أي نشاط قانوني ترجوه الإدارة، ومن جهة أخرى فإن الموظف يقوم بطاعة الاوامر تنفيذاً لها ولحسن سير الإدارة الحكومية<sup>(٣)</sup>.

وحيث يكون امر الرئيس مشروعاً فإن هذه المشروعية تنعكس على الفعل المطلوب

(١) ويلاحظ ان لسلامة النية في مطابقة الفعل للقانون اذا كان الفعل قانونياً في ذاته معنى يختلف عن معناها اذا كان عمل الموظف غير قانوني في ذاته حيث يكون معناه جهل الموظف عيب فعله واعتقاده انه مشروع، انظر في ذلك، محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٢. ومحمود محمود مصطفى، المصدر السابق، ص ٢٠٩. ونظام توفيق المجالي، المصدر السابق، ص ٢٠٤.

(٢) محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٢-٢٣٣. وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٠-١٢١.

(٣) ماهر صالح علاوي، المصدر السابق، ص ١١٧.

Piquemal M; Le forctionnaire publicses , Devoirs ET Obligation , paris 1976, P.79,80.



تنفيذه مما يستوجب توفر شروط معينة في ذلك شكلية وموضوعية وهي:

### اولا: الشروط الشكلية

ان الأمر الصادر من رئيس تجب طاعته يجب ان يكون مطابقا للقانون من جهة الاختصاص والشكل القانوني الذي يجب ان يظهر به الامر سواء كان هذا الامر محددا قانونا ويكون الموظف ملزما بإصداره عند توافر شروطه إلى مرؤوسيه أم له سلطة تقديرية في ذلك<sup>(١)</sup>. ويلاحظ ان لفظ الرئيس قد جاء مطلقا في النص التشريعي<sup>(٢)</sup> فلا يهم ان كان مصدر الامر هو الرئيس المباشر أم الرئيس الاعلى للمرؤوس في ادارته.

والاختصاص من جهة المرؤوس مطلوب كذلك فلا يكفي ان يكون الرئيس مختصا باصدار الامر بل يجب ان يكون المرؤوس مختصا بتنفيذ الامر بحيث يكون داخلا ضمن واجباته الوظيفية فالامر الصادر من رئيس إلى مرؤوس غير مختص بتنفيذه لا يعد امرا واجب الطاعة<sup>(٣)</sup>.

وعليه فإن تخلف شرط الاختصاص من جهة الرئيس أو جهة المرؤوس كان الامر غير مشروع وبالتالي يكون الفعل الذي يصدر تنفيذا له غير مشروع مما يعد عدوانا على الحرية الشخصية باعتباره واقعا من السلطة ضد الافراد دون وجه مشروع<sup>(٤)</sup>.

(١) مامون محمد سلامة، المصدر السابق، ص ١٩٧. وجندي عبد الملك، المصدر السابق، ص ١٤٥ و.

نظام توفيق المجالي، المصدر السابق، ص ٢٠٦.

(٢) نصت المدة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي على ان (لا جريمة اذا وقع الفعل من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات الاتية ... ثانيا: اذا وقع الفعل منه تنفيذا لامر صادر اليه من رئيس تجب عليه طاعته أو اعتقد ان طاعته واجبة عليه).

وباللفظ نفسه: المادة ٦٣، اولا عقوبات مصري والمادة ٦١، ٢ عقوبات أردني التي نصت على ان: (لا يعتبر الانسان مسؤولا جزائيا عن أي فعل اذا كان قد اتى ذلك الفعل من أي من الاحوال التالية: ١- تنفيذا للقانون. ٢- اطاعة لامر صدر اليه من مرجع ذي اختصاص يوجب عليه القانون اطاعته الا اذا كان الامر غير مشروع).

(٣) حكمت موسى سلمان، طاعة الاوامر واثرها في المسؤولية الجزائية، ط ١، ب م، بغداد ١٩٨٧، ص ٢٨.

(٤) كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الاردني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ١٩٩٨، ص ١٨٣. ونظام توفيق المجالي، المصدر السابق، ص ٢٠٤-٢٠٥.

ومن الناحية الشكلية فقد يوجب القانون اصدار الامر بشكل معين فيجب عندها مراعاة هذا الشكل والا عدّ الامر باطلا مثال ذلك امر القبض على المتهم باستثناء حالة التلبس بالجريمة. فان القانون يوجب اصدار الامر بالقبض من قاضي التحقيق أو المحكمة المختصة كتابة وليس شفويا فلو صدر شفاها وقام عضو الضبط القضائي بتنفيذه فإن فعله يعد غير مشروع<sup>(١)</sup>.

### ثانيا: الشروط الموضوعية

يهدف المشرع من تخويل الرئيس الإداري سلطة اصدار الاوامر ووجوب طاعتها من المرؤوسين تحقيق غاية معينة وهي تحقيق المصلحة العامة ويهدف الرئيس باصدار امره إلى تحقيق الغاية ذاتها بما يرجوه من تحقيق الغرض المقصود من الامر الصادر منه فاذا تطابقت الغايتان كان الامر مشروعاً من الناحية الموضوعية اما اذا اختلفت الغايتان فإن الامر يكون غير مشروع وبالنتيجة فإن تنفيذه يعد عملاً غير مشروع<sup>(٢)</sup>. ومن الشروط الموضوعية كذلك ان يكون امر الرئيس له سبب مشروع وان الامر له ما يبرره وان يكون محل الامر بعده الاثر القانوني المترتب حالاً ومباشرة على اصدار الامر ممكناً ومشروعاً وان يكون الامر ملائماً أي متناسباً مع الفعل الذي يعالجه<sup>(٣)</sup>.

وباستيفاء امر الرئيس الذي تجب طاعته شروطه الشكلية والموضوعية يكون امراً مشروعاً ويكون الفعل الذي تم تنفيذه بناء على هذا الامر مشروعاً كذلك ولكن تخلف احد تلك الشروط يجعل الامر والفعل غير مشروعين فيكون الفعل الواقع بناء على امر رئيس تجب طاعته غير مشروع عدواناً ضد الافراد واعتداء على الحرية الشخصية لانه عدوان واقع من موظف اعتماداً على سلطة وظيفته.

(١) ما تقتضيه اشارة نص المادة (٩٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي، والمادة (٣٥) من قانون الاجراءات الجنائية المصري. والمادة (١٠٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني من ضرورة صدور امر القبض كتابة وليس شفاهاً.

(٢) انظر: مامون محمد سلامة، المصدر السابق، ص ١٩٧. وسليمان محمد الطماوي، المصدر السابق، ص ١٤٥.

(٣) حكمت موسى سلمان، المصدر السابق، ص ٤٩.



يتضح مما سبق ان الفعل الذي يقوم به الموظف والذي يعد قانونيا في ذاته سواءً أكان تنفيذا لما امر به القانون أم تنفيذا لأمر رئيس تجب طاعته انما له شروط يجب توافرها وان الاخلال بالشروط يجعل الفعل الصادر من الموظف عدوانا موجها ضد الحرية الشخصية لانه وقع من الموظف اثناء ممارسته لوظيفته واعتمادا عليها، فالفعل في ذاته قانوني ولكنه يتخذ كوسيلة لايقاع الاعتداء وارتكاب الجريمة<sup>(١)</sup>. كما لو قبض أحد ضباط الشرطة على شخص في غير الاحوال المنصوص عليها قانونا أو حبسه أو احتجزه بصورة غير شرعية، أو قام بدخول منزل شخص دون اذن وفي غير الحالات المقررة قانونا أو قام بالتجسس على المكالمات الهاتفية أو مراقبة احد الاشخاص في غير الاحوال المصرح بها قانونا. وغيرها من الافعال التي تقع من الموظف اعتمادا على سلطة وظيفته ولكن الاعتداء الذي يقع داخل حدود وظيفته انما يقع فيما يجاوز سلطاتها.

### المبحث الثالث

#### الاعتداء بفعل غير قانوني

إذا كان واضحا عد الاعتداء الواقع من الموظف اثناء قيامه بوظيفته واقعا اعتمادا على سلطة وظيفته اذا كان الاعتداء صادرا عن الموظف عن فعل يعد قانونيا في ذاته، الا ان عدوان الموظف بقيامه بفعل يعد غير قانوني في ذاته انما يثير الصعوبة في تحديد الحالات التي يكون فيها الاعتداء قد وقع اعتمادا على الوظيفة لانه امر يفترض وقوع الاعتداء من الموظف خارج حدود وظيفته ولكنه يقع بالاستعانة بالإمكانات الفعلية والواقعية وسلطة النفوذ التي تتيحها الوظيفة.

وقد حددت المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي<sup>(٢)</sup> حالتين تضم صور الفعل

(١) د. محمد زكي ابو عامر، المصدر السابق، ص ٢٩.

(٢) بنفس اللفظ المادة (٦٣) من قانون العقوبات المصري، اما قانون العقوبات الاردني فلم يعالج هاتين الحالتين بل نص فقط على معالجة العمل القانوني انظر نص المادة (٦١) من قانون العقوبات الأردني، انظر: في ذلك نظام توفيق المجالي، المصدر السابق، ص ٢٠٦.

غير القانوني الحالة الاولى اذا اعتقد الموظف خلافا للحقيقة ان اجراء الفعل من اختصاصه، والحالة الثانية اذا نفذ الموظف امراً غير قانوني صادرا من رئيس.

## المطلب الأول

### اعتقاد الموظف ان اجراء الفعل من اختصاصه

ومقتضى هذه الحالة قيام الموظف بفعل يعتقد انه داخل في حدود اختصاصه الا ان القانون لا يسمح له بذلك ونتيجة لخطئه في معرفة حدود اختصاصه يكون بفعله قد تجاوز هذه الحدود فيتبين فيما بعد انه قد خرج عن ذلك الاختصاص فيتجرد فعله من صفة المشروعية ويعد فعلا باطلا. ويعد الموظف متجاوزا حدود اختصاصه اذا خالف قواعد الاختصاص بالمعنى الدقيق وكذلك مخالفة أي شرط من الشروط الشكلية والموضوعية للفعل والتي يتطلبها الاختصاص بالعمل<sup>(١)</sup>، مثال ذلك: ضابط الشرطة الذي يلقي القبض على شخص غير الذي عين في امر القبض مستجمع للشروط القانونية، أو ان يقبض على شخص في غير الأحوال المرخص بها قانونا، أو ان يصدر أمرا بالقبض على متهم بجريمة لا يجيز القانون القبض فيها، ويلاحظ انه على الرغم من خروج الفعل عن نطاق اختصاص الموظف وعده فعلا غير مشروع الا ان المشرع لا يعده جريمة بسبب وجود صلة واضحة بالأفعال التي يختص بها فهو غير منفصل عنها بحيث يكون تخطيه لاختصاصه ناتجا عن عدم الدقة في معرفة حدوده أو الخطأ فيه<sup>(٢)</sup>، اما اذا كان عمل الموظف من نوع مختلف عما يختص به بحيث لا يكون وضع الموظف انه قد جاوز حدود سلطته واختصاصه بل قد استبدل اختصاصه اختصاصا مختلفا فانه لا يكون مستعملا اختصاصه وجاوزه بل يعد مغتصبا للسلطة<sup>(٣)</sup> وهذا المعنى هو ما يقتضيه نص المادة (٤٠) عقوبات بقولها (أو اعتقد ان اجراءه من

(١) مامون محمد سلامة، المصدر السابق، ص ١٩٩. وسليمان محمد الطماوي، المصدر السابق، ص ٣٧. ونظام توفيق المجالي، المصدر السابق، ص ٢٠٦.

(٢) محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٤. وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٢.

(٣) محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٤. وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٢.



اختصاصه ) أي انه يقوم بالفعل معتقدا انه لا زال يمارس اختصاصه في حين انه قد تجاوز هذا الاختصاص اما اذا استبدل اختصاصه باختصاص اخر فانه لا يفيد من حكم المادة (٤٠) عقوبات ويكون بفعله قد أتى عدوانا اعتمادا على سلطة وظيفته<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثاني

### وقوع الفعل تنفيذا لامر رئيس تجب طاعته

ومقتضى هذه الحالة صدور امر من الرئيس الذي له سلطة واختصاص اصدار الامر الإداري إلى مرؤوسه ولكن هذا الامر غير مطابق للقانون فهو غير مشروع وغير واجب التنفيذ والمرؤوس في هذه الحالة غير ملزم بطاعة رئيسه الا ان عدم مشروعية الفعل كانت خافية على المرؤوس لذلك فهو يعتقد ان طاعته واجبة عليه.

وهذا يحصل اذا كان الفعل المطلوب اجراؤه في ذاته غير جائز قانونا، مثال ذلك لو كان امر الرئيس إلى المرؤوس بتزوير أوراق أو اختلاس أموال الدولة أو بسرقة مال الغير او ان الامر صدر في غير الاحوال التي يوجب القانون مراعاتها كأن يكون الامر صادرا دون استئذنه إلى واقعة تبرره أو انه لا يستهدف تحقيق الغرض المعين الذي يوجبه القانون أو يرجو تحقيقه كما لو اصدر قاضي التحقيق أمرا بالقبض على

(١) خلاف هذا الرأي: صباح مصباح محمود السليمان، المصدر السابق، ص ٦٦. حيث يرى ان عبارة " أو اعتقد ان اجراءه من اختصاصه" توجي حسب تقديرنا بان حكم الاباحة ينطبق هنا على كل فعل يرتكبه الموظف العام خارج دائرة اختصاصه الوظيفي ولو لم يكن على صلة وثيقة بالافعال التي يختص بها اصلا ) وهو يقصد من ذلك توسيع مجال الحماية الجنائية للموظف وهو رأي لا يمكن التسليم به لان معناه ان افعال الموظف جميعها مباحة لانه موظف فقط. وذلك لان افعال الموظف لا تخرج عن احد امرين: فاما ان يكون مختصا بها وفي هذه الحالة تكون مشروعة، واما الا يكون مختصا بها فتكون غير مشروعة، والقول بخلاف ذلك معناه ان الموظف اذا انحرف بالسلطة خارج اختصاصه فإن ذلك يشكل عدوانا على الافراد بالاعتماد على الوظيفة مما يؤدي إلى العدوان على الحريات الشخصية، فلا يجوز اذن توسيع الحماية لافعال الموظف لانه في نفس الوقت سنضيق على الافراد في حرياتهم وسنوسع مجال الاعتداء عليها، فيجب ان يكون الامر وسطا بين ذلك. ويلاحظ ان القائل بالرأي السابق سبق وعدّ فعل الموظف خارج اختصاصه باطلا وهو يقوم بعمل قانوني لمخالفته قواعد الاختصاص فكان الاولى به عدّه باطلا اذا قام الموظف بعمل غير قانوني. انظر في ذلك: صباح مصباح محمود السليمان، المصدر السابق، ص ٥٩ - ٦١. وفي موضوع تجاوز الاختصاص وعده عيبا في القرار الإداري سليمان محمد الظماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، المصدر السابق، ص ١٥٥-١٧٢. وانظر كذلك: محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٤.

شخص انتقاما منه دون جريمة اقترفها فينفذ المرؤوس الامر دون معرفته بذلك أو ان يقبض ضابط الشرطة على شخص بموجب امر بالقبض باطل من حيث الشكل دون علمه بذلك، وتتسع هذه الحالة لكل العيوب التي تشوب الامر الصادر من الرئيس إلى مرؤوسه.

ويلاحظ ان هذه الحالة ينطوي على التعارض بين أمر القانون و امر الرئيس ولكن امر القانون هو الغالب مما يعني ان فعل المرؤوس غير مشروع في ذاته لانه يخالف القانون وأمر الرئيس لا يقوى على تجريده من عيبه ولكن المشرع رأى اعفاء المرؤوس من المسؤولية الجنائية في هذه الحالة ولكن بشروط معينة<sup>(١)</sup>.

### المطلب الثالث

#### شروط اعفاء الموظف من المسؤولية الجنائية

حددت المادة (٤٠) عقوبات شرطين لاعفاء الموظف من المسؤولية الجنائية على الرغم من ان الفعل غير قانوني في الحالتين السابقتين، اما الشرط الاول فهو سلامة النية واما الشرط الثاني فهو ان يثبت الفاعل ان اعتقاده بمشروعية الفعل كان مبنيا على اسباب معقولة وانه لم يرتكبه الا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة.

#### أولاً: سلامة النية:

يقتضي شرط سلامة النية ان يكون الموظف جاهلا العيب الذي يشوب فعله واعتقاده بناء على هذا الجهل ان الفعل مشروع، ومعيار ذلك في اعتداد القانون بالجهل ان يبلغ الحد الذي ينفي القصد الجنائي الذي يعد اساس المسؤولية في الجرائم العمدية، وقصد المشرع من ذلك هو الاحتراز من الموظف خشية ان يكون قد اخفى قصدا سيئا تحت ستار القانون في الظاهر، ففي حالة تنفيذ الموظف لامر صادر اليه ولكنه خارج نطاق اختصاصه فسلامة نيته هنا معناها انه يجهل بانه خارج اختصاصه

(١) محمود محمود مصطفى، المصدر السابق، ص ٢٠٩. ومحمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٥. وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٢. وعلي راشد، المصدر السابق، ص ٥١٨-٥١٩.





ويعتقد ان ما فعله داخل ضمن اختصاصه، ولو نفذ امر رئيس غير واجب الطاعة عليه فسلامة نيته معناها انه يجهل بهذا العيب ويعتقد ان طاعته واجبة عليه.

ويلاحظ ان المشرع تطلب من الموظف في جميع الاحوال الاعتقاد بمشروعية الفعل المأمور به أو القائم هو باجرائه<sup>(١)</sup>، ان جهل الموظف بانه يرتكب فعلا مخالفا للقانون اما ان يكون منصبا على غلط في الوقائع فشرط سلامة النية متحقق فلو ان ضابط الشرطة نفذ امرا بالقبض خطأ على غير الشخص المطلوب القبض عليه لخطئه في اسمه لاشتراكهما به فإن فعله لا يعد مخالفا للقانون لتوافر سلامة النية في فعله، أو قد يرجع الجهل بالعيب إلى غلط في قاعدة قانونية تعود لقانون اخر غير قانون العقوبات، وهذا الجهل يندرج تحت حكم الغلط في الوقائع لانه جهل بواقعه تعد ركنا في الجريمة ومثال ذلك اعتقاد الموظف ان أحكام القانون المدني تخول الدولة ملكية أي شيء للأفراد فيستولي عليه فانه في هذه الحالة يتوفر سلامة النية ويقبل منه الاعتذار بجهل القانون غير قانون العقوبات<sup>(٢)</sup>.

اما اذا كان الجهل بقاعدة قانونية في قانون العقوبات فإن الاعتذار بالجهل بالقانون لا يصح الدفع به ولا تتحقق سلامة النية بل يعد الموظف سيء النية كما لو عذب عضو الضبط القضائي متهما لحمله على الاعتراف أو امر بذلك لحمله على الادلاء باقوال أو معلومات أو اخفائها أو إعطاء رأي معين ففي هذه الحالة يعد عضو الضبط القضائي سيء النية ويحاسب على فعله حتى لو كان يجهل ان قانون العقوبات يحظر عليه التعذيب أو الامر به للحصول على اعتراف بارتكاب جريمة أو الادلاء بمعلومات أو اخفائها<sup>(٣)</sup>.

يتضح من ذلك ان شرط سلامة النية لا يكون متوافرا في فعل الموظف اذا كان

(١) محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٦. وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٣.

(٢) محمود محمود مصطفى، المصدر السابق، ص ٢١٢. ومحمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٧. وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٤.

(٣) محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٧. وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٤.

الموظف غير جاهل بما ينطوي عليه فعله من مخالفة للقانون أو انه كان يجهل حكم القانون الخاص بقانون العقوبات فقط، ففي هاتين الحالتين يسأل الموظف جزائياً عن فعله الذي يعد عدواناً على الأفراد وبالنتيجة عدواناً على الحرية الشخصية اعتماداً على سلطة الوظيفة مما يوجب مسؤوليته جزائياً ويبرر لمن يقع عليه الاعتداء أو غيره ان يدفع هذا الاعتداء بما اجاز له القانون من حق شرعي في ذلك<sup>(١)</sup>.

### ثانياً: الاعتقاد المبني على أسباب معقولة:

ومقتضى هذا الشرط ان يبذل الموظف ما في وسعه للتحقق من مشروعية فعله فيتحقق من دخول الفعل في اختصاصه أو ان الامر الصادر اليه من رئيسه لا يشوبه عيب من جهة الشكل أو جهة الموضوع الذي يؤثر في صحته وانتاج اثره وحتى لا يحتج الموظف بسلامة النية على الرغم من اهماله وعدم اتخاذه الحيطة المناسبة في ما قام به من فعل؛ لأنه يسأل عن الاهمال اذا كان المشرع يجرمه فتخلف شرط الحيطة المناسبة يستدعي مساءلة الموظف عن جريمة غير عمدية<sup>(٢)</sup>.

اما معيار تحديد مقدار المجهود الذي يبذله الموظف للتحقق من مشروعية فعله واتخاذ الحيطة المناسبة فهو معيار الشخص العادي أي الموظف المعتاد الذي يلتزم في اعماله قدراً عادياً من العناية والاحتياط<sup>(٣)</sup>. ويعود تقدير ذلك إلى القاضي الذي يجب عليه ان يراعي درجة ثقافة الموظف ومقدار خبرته ومدى الوقت الذي كان متاحاً له ليفكر خلاله قبل ان يقدم على فعله وغير ذلك من الظروف التي يعتد بها القاضي فإن تبين انه بذل مجهوداً معادلاً للمجهود الذي يبذله الموظف المعتاد فإن شرط التثبيت واتخاذ الحيطة المناسبة وقيام الاعتقاد على اسباب معقولة يعد متوافراً. اما اذا لم يتصرف تصرف الموظف المعتاد في اتخاذه قدراً من الحذر والحيطة المناسبة فإن

(١) فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٤.

(٢) مامون محمد سلامة، المصدر السابق، ص ٢٠٠. وماهر عبد شويش الدرة، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل ١٩٩٠، ص ٣٣٥.

وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٤. ومحمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢١٦. ونظام توفيق المجالي، المصدر السابق، ص ٢٠٨-٢١٠.

(٣) فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٤.



مسؤوليته عندئذ تنهض بوصفه قد تصرف بطيش واستهانة بالحقوق التي يحميها القانون<sup>(١)</sup>.

ويقد يحصل مع توافر الشرطين (سلامة النية واتخاذ الحيطة المناسبة) ان يتجاوز الموظف حدود سلطته وفي هذه الحالة يكون مسؤولاً عن فعله طبقاً للقواعد العامة فإن كان تصرفه متعمداً كانت مسؤوليته عن جريمة عمدية وان كان فعله قد وقع بسبب اهماله كانت مسؤوليته عن جريمة غير عمدية<sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً: اثبات سلامة النية واتخاذ الحيطة المناسبة:

قررت المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي القاء عبء الاثبات على المتهم ليثبت سلامة نيته واتخاذ الحيطة المناسبة أي ان يثبت انه لم يرتكب الفعل الا بعد التثبت والتحري وانه كان يعتقد مشروعيته وان اعتقاده كان مبنياً على اسباب معقولة<sup>(٣)</sup>. وتكليف الموظف المتهم بالاثبات يعد خروجاً على القاعدة العامة في مجال الاثبات الجنائي التي تقضي بان يقع عبء الاثبات على سلطة الاتهام التي عليها ان تثبت وقوع الجريمة وتدخل المتهم في ارتكابها وجميع العناصر المكونة للجريمة فاذا اقتصر المتهم على الإنكار فلا يطالب باقامة الدليل على انكاره لان من حقه الدفاع عن نفسه وعلى سلطة الاتهام اقامة الدليل واثبات الفعل ونسبته اليه<sup>(٤)</sup>.

(١) محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص ٢٣٨.

(٢) فخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٥.

(٣) كذلك نص المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة ٦٣، اجراءات على القاء عبء الاثبات على المتهم، جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج ١، دار احياء التراث العربي، بيروت ١٩٧٦، ص ١٠٥.

(٤) جندي عبد الملك، المصدر السابق، ج ١، ص ١٠٤، ومحمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢، ص ٤٣٠. ومحمود محمود مصطفى، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط ٩، دار مطابع الشعب، القاهرة ١٩٦٤، ص ٣٨١. وخلف مهدي صالح، ضمانات المتهم في الاجراءات الماسة بالحرية الشخصية، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد ١٩٩٠، ص ٣٨-٣٩. و LH Hoffmann and Dzeffert's; Law of Evidence , The Burden of Proof , Butter worths , johannes burg 1988 ,p- 517. وانظر كذلك =Rolando del Carmen ; Griminal procedure and Evidence New york 1978, P.139. حيث يرى (Rolando) ان عبء الاثبات هو مصطلح يحوي مفهومين متقاربين جدا (عبء تقديم الدليل وعبء الاقتناع) فالاول يكون الزامياً على طرف ما في الدعوى ويقدم لتجنب الحكم ضده وينتقل إلى الطرف الآخر، اما عبء الاقتناع فلا ينتقل ويجب ان ينطلق من قبل الطرف الذي كادت التهمة ان تثبت عليه إلى درجة معينة من الثبوت.

والسبب في خروج المشرع على القاعدة العامة في الاثبات في هذا الموضوع هو ان المشرع قد سوى في الحكم بين الفعل القانوني والفعل غير القانوني لكي لا يؤدي تهديد الموظف بمسؤولية مطلقة إلى ترده في اجراء ما هو من اختصاص وظيفته مما يلحق ضررا بالمصلحة العامة فمن الواجب ايضا الا يؤدي ذلك إلى طغيان الموظف في سلطته فيعتدي على حقوق الافراد وحرياتهم مما يقتضي التنبيه إلى عدم القيام باي فعل ما لم يكن بيد الفاعل الدليل على قيام اسباب معقولة تبرر اعتقاده بمشروعية الفعل<sup>(١)</sup>.

ان القاء عبء الاثبات على الموظف فيه حماية للافراد في حرياتهم من الاعتداء عليها بحجة القيام بعمل قانوني او تنفيذ امر رئيس واجب الطاعة لذلك احسن المشرع العراقي بالقاء عبء الاثبات على الموظف المتهم الا ان نص المادة (٤٠) لم يكن حاسما في الدلالة على ذلك<sup>(٢)</sup> فقد نصت على ان (ويجب في الحالتين ان يثبت ان اعتقاد الفاعل بمشروعية الفعل كان مبنيا...) ان ورود كلمة (الفاعل) يدل على ان الاثبات ليس على الفاعل وهو الموظف المتهم وفي هذه الحالة فإن جملة (ان يثبت) لا يمكن اسنادها إلى الموظف المذكور في صدر المادة (٤٠) ولكي يحسم المشرع هذا الامر بدلالة قاطعة فانه يجب عليه حذف كلمة (الفاعل) ووضع الضمير (هـ) مكانها فتصير (... ان يثبت ان اعتقاده...) فيسند الاثبات في هذه الحالة إلى الموظف المتهم. أو التصريح باسم من عليه عبء الاثبات (الموظف) فتصير الفقرة كما يأتي: (يجب في الحالتين ان يثبت الموظف ان اعتقاده...) وقد فعل ذلك المشرع المصري حيث نص صراحة على (الموظف) في المادة(٦٣) اذ ورد فيها (... وعلى كل حال يجب على الموظف ان يثبت ...) وعليه نقترح تعديل الفقرة الاخيرة من المادة (٤٠) بحيث تصير كما يأتي: (ويجب في الحالتين ان يثبت الموظف ان اعتقاده بمشروعية الفعل كان مبنيا على أسباب معقولة وانه لم يرتكبه الا بعد اتخاذ الحيطة المناسبة ومع

(١) محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المصدر السابق، ص ٢١٦-٢١٧ وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي، المصدر السابق، ص ١٢٥.

(٢) من هذا الراي حكمت موسى سليمان، المصدر السابق، ص ٨٩. وصباح مصباح محمود السليمان، المصدر السابق، ص ٧٢.



ذلك فلا عقاب في الحالة الثانية اذا كان القانون لايسمح للموظف بمناقشة الامر الصادر اليه ).

ويلاحظ بالنسبة لهذه الحالة ان القانون اذا كان يمنح الموظف من مناقشة الاوامر الصادرة اليه فعندئذ لا حاجة للتثبت من هذه الشروط المذكورة وانما يكفي ان يثبت الموظف اعتقاده بأنه مرؤوس لمن اصدر اليه الامر غير القانوني لكي يتخلص من العقاب (١).

ولا يشترط لاعتبار الاعتداء واقعا اعتمادا على سلطة الوظيفة ان يقع اثناء تادية الموظف لوظيفته، اذ يجوز ان يقوم الموظف بالاعتداء اثناء اداء واجبه أو ان يقوم به خارج حدود وظيفته وكل ما يشترط ان يكون الاعتداء واقعا من الموظف اعتمادا على سلطة وظيفته بغض النظر عن مكان هذا الاعتداء وزمانه وظرفه ما دام الموظف قد استغل الامكانيات الفعلية والواقعية التي تتيحها له الوظيفة فاعتمد عليها (٢).

يتضح من كل ذلك ان الاعتداء الواقع اعتمادا على الوظيفة يجب ان يقع من موظف واذا كان الموظف قبل ذلك فرداً، فيجب ان يقع الاعتداء من الموظف بصفته موظفا وليس فردا، ولكن لا يكفي ان يقع الاعتداء من موظف بل يجب ان يكون هذا الاعتداء واقعا باسم السلطة ولحسابها ليكون بالتالي عدوانا موجها ضد الحرية الشخصية، وحتى يكون الاعتداء واقعا اعتمادا على السلطة فهو اما ان يتخذ صورة عمل يصدر من الموظف يمكن ان يكون قانونيا في ذاته الا انه اتخذ سبباً أو وسيلة لايقاع الاعتداء وذلك فيما يجاوز به الموظف حدود سلطته ووظيفته، أو يكون في صورة فعل يصدر من الموظف ولا يكون قانونيا في ذاته وذلك فيما اذا وقع الاعتداء بالاستعانة بالامكانيات الفعلية والواقعية التي تتيحها الوظيفة للموظف وبهاتين الصورتين يتحقق الاعتداء على الحرية الشخصية من الموظف اعتمادا على سلطة وظيفته.

(١) حميد السعدي، المصدر السابق، صص ٣٤٠-٣٤١. وفخري عبد الرزاق صليبي الحديثي،

المصدر السابق، ص ١٢٥. ونظام توفيق المجالي، المصدر السابق، صص ٢٠٦-٢٠٧.

(٢) د. محمد زكي ابو عامر، الحماية الجنائية للحرية الشخصية، المصدر السابق، ص ٣١. و جندي

عبد الملك المصدر السابق، ج ٢، ص ١٤٥.

## الخاتمة

### اولا: الاستنتاجات:

- ١- الحرية لا تكون الا في نظام، ولا يكون النظام الا في ظل السلطة، والسلطة تحتاج دوماً إلى قوة جبرية تفرض بها ارادتها وتحقق الغرض من وجودها الا انها يجب ان تكون سلطة مقيدة بالقانون.
- ٢- لم تكن الرؤيا واضحة لدى المشرع العراقي حول مفهوم الحرية الشخصية وحمائتها، حيث أورد جرائم الاعتداء على الحرية ضمن جرائم تجاوز الموظفين حدود وظائفهم مما قلل من شأنها ولم يضعها في مكانها الصحيح تحت عنوان يدل عليها ويفاخر بها. في حين اورد جرائم الاعتداء على الحق في ذاته ضمن جرائم الاعتداء على حرية الانسان وحرمة.
- ٣- كان المشرع الجنائي مضطرباً في صياغة الفقرة (٢) من المادة (١٩) من قانون العقوبات فقد نص على تعريف المكلف بخدمة عامة وعدّ الموظف في احد فئاته، في حين ان لفظ (الموظف) اوسع منه، كذلك نصّ على (العامل والمستخدم) في حين انهما لم يعد لهما وجود في التشريع لالغائهما، واستخدم طريقة التعداد التي يعاب عليها عدم الاحاطة بالمعرّف، وعدم حصره، وعدم تقديم تعريف جامع ومانع للمعرّف، وقد ادى ذلك إلى التكرار في تعبير (المكلف بخدمة عامة، والموظف) في مواد كثيرة.
- ٤- ان المشرع نصّ على تجريم الاعتداء على الحرية الشخصية ضمن جرائم (تجاوز الموظفين حدود وظائفهم) وكان الاولى بالمشرع ان يضعها في مكانها الصحيح تحت عنوان يدلّ على تقريره حماية الحرية الشخصية، خاصة وان حماية الحريات الشخصية وما يقرر بشأنها بات مما يفخر به في التشريعات المعاصرة.
- ٥- في بحث حماية الحريات الشخصية جنائياً وجدنا أن لم يعرف المشرع الحياة الخاصة، وحسناً فعل، لانها من المصطلحات التي اختلف فيها الفقه كثيراً بسبب صعوبة حصرها، فهي فكرة نسبية لا يمكن تحديدها بنص قانوني، ولان فكرة الحياة



الخاصة نسبية فإن تقديرها يختلف من قبل الافراد، ومن قبل السلطة، لذلك وجب على المشرع تحديد معالمها بصورة قطعية في الدستور وفي القانون الجنائي لتقييد السلطة بها، والمحافظة على حرمة الحياة الخاصة، ومنع كل انتهاك أو تعرض لها، الا في الحالات التي يقرها القانون وفي اضيق الحدود.

٦- ان المشرع ساوى بين الموظف والفرد حين قرر تجريم الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة في المادة (٤٣٨)، وكان الاولى به تجريم الاعتداء الواقع من الموظف ضمن المادة (٣٢٨)، وذلك لان المساواة بين الموظف والفرد في التجريم ليس فيه عدل، لان الفرد يعتدي ولا يملك امكانات الموظف التي توفرها له وظيفته، فلو كان التجريم والعقاب متناسبا مع الفعل والامكانات المتوفرة للجاني لوجب ان يعاقب الموظف بعقوبة اقسى من العقوبة المقررة للافراد.

٧- تبين من خلال البحث ان جرائم الاعتداء على الحريات الشخصية من الجرائم العمدية التي لا تتحقق الا بتوافر القصد الجنائي الذي يتحقق باتجاه ارادة الجاني نحو ارتكاب الفعل، وتحقيق النتيجة، والعلم بتوافر عناصر الجريمة.

٨- ان المشرع قصر محل الحماية في الأفعال الصادرة من الموظفين ومن في حكمهم على جزء من حريات الحياة الخاصة وليس كلها كما في التفصيل الوارد في المادتين (٤٣٧ و ٤٣٨) فقصر المشرع في المادة (٣٢٨) تجريم الافعال الواقعة على (الرسائل والبرقيات والمكالمة الهاتفية) ومعلوم ان هذه الافعال تشكل جزءا من الحياة الخاصة وليس كلها، وان المشرع كان يقصد ذلك بدليل انه عندما جرم الافعال المرتكبة ضد حرمة الحياة الخاصة في الفقرة (٢) من المادة (٤٣٨) استثنى مَنْ ذكرهم في المادة (٣٢٨)، أي ان المشرع العراقي قصد تجريم الاعتداء على الحياة الخاصة بكل اشكالها سواء اكانت واقعة من موظف ام من فرد ضد افراد اخرين ولم يفرق في ذلك بين السلطة والافراد، وانه جرم الاعتداء على الرسائل والبرقيات والمكالمة الهاتفية فقط الواقعة من السلطة ضد الافراد، وحدد لها عقوبة اقسى من العقوبة المحددة للافراد، لذا فإن المشرع العراقي لا يفرق بين

نموذج الجريمة الخاص بالاعتداء على الحرية الشخصية ونموذج الجريمة الأخرى التي لا تعد اعتداء على الحرية الشخصية بل على الحق في ذاته.  
ثانياً: المقترحات:

على ضوء ما تبين لنا من نتائج نقترح ما يأتي:

- ١- تعديل نصوص مواد الدستور (الثانية والعشرين / فقرة أ - فقرة ب، والمادة الثالثة والعشرين) وذلك بإضافة عبارة (ولا يجوز التعرض لذلك إلا بأمر مسبب صادر من قاض مختص ووفق أحكام القانون).
- ٢- النص في الدستور على حق الأفراد الذين تنتهك حرياتهم الشخصية ويتعرض لها خلافاً لأحكام القانون بمطالبة السلطة بالتعويض المادي والمعنوي.
- ٣- إعادة صياغة الفقرة (٢) من المادة (١٩) من قانون العقوبات وكما يأتي: (الموظف: كل شخص مكلف بخدمة عامة، بصورة دائمة أو مؤقتة، باجر أو بدون اجر، ويغض النظر عن وجود علاقة تنظيمية من عدمها، وبصرف النظر عن صحة صدور قرار بتكليفه بها).
- ٤- الإشارة بصورة صريحة وقاطعة إلى الموظف في نص المادة (٤٠) من قانون العقوبات ونقترح ان تكون كما يأتي: (... ويجب في الحالتين ان يثبت الموظف ان اعتقاده...).
- ٥- حذف عبارة (اذا كان من شأن نشرها الاساءة اليهم) من نص المادة (٤٣٨) من قانون العقوبات، حتى تتحقق جريمة الاعتداء على حريات الحياة الخاصة بتوافر الركن العام فقط دون الركن الخاص.
- ٦- استحداث فصل بعنوان (الاعتداء على الحريات الشخصية) يشمل الأحكام العامة والخاصة بهذا الاعتداء وحسب نطاق الحريات الشخصية، ويكون موقعه ضمن الباب السادس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات، والغاء عنوان الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات.





- ٧- تحديد معالم حريات الحياة الخاصة بصورة قطعية في قواعد دستورية وقانونية تقيد الافراد والسلطة معا، وتحافظ على حرمة الحياة الخاصة، وتمنع كل تعرض أو قيد أو انتهاك عليها الا في الحالات الاستثنائية، بشرط ان يعطى الحق في تقييدها والتدخل فيها إلى السلطة القضائية، وبناء على مسوغات قانونية، وبامر مسبب منها، فالسلطة القضائية هي الحارس الطبيعي للحريات.
- ٨- تعميق وعي افراد السلطة - موظفيها - بحريات الافراد وحقوقهم، من خلال الدراسات والبحوث والدورات المستمرة، وحث المؤسسات الثقافية والاعلامية لنشر اسس ومبادئ حريات الانسان وحقوقه، والارتقاء بالادراك العام في المجتمع حول ما نصّ عليه الدستور والقانون من حقوق وحريات للافراد، والالتزام بها قولاً وعملاً، وعدم التعرض لها أو انتهاكها الا وفق الصورة التي يرسمها الدستور والقانون.
- ٩- العمل الجاد والفعال والحقيقي من اجل استقلال القضاء وسيادة القانون بما يحقق العدالة والمساواة بين افراد المجتمع كافة، فالقضاء المستقل مؤسسة فعالة لحماية حقوق وحريات الافراد، والافراد في المجتمع دون قضاء يحميهم لا يجدي التكلم فيه عن حرياته وحقوقهم لانه سيكون قطعاً تكلم بحق لا نفاذ له، اما اذا كان للافراد حرياتهم وحقوقهم فإن الحرية الشخصية هي صمام
- ١٠- تعزيز الامن في المجتمع، ذلك ان الفرد اذا احس بحريته، وعزته في نفسه، بفضل وطنه ، سيبدع في مهاراته، وتلك هي البداية.

## قائمة المصادر والمراجع

### أولاً: المراجع العربية:

- ١- إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز القسم الجنائي، ج٢، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٧.
- ٢- أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتیان، بغداد، ١٩٩٨.
- ٣- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٧٦.
- ٤- حكمت موسى سلمان، طاعة الاوامر واثرها في المسؤولية الجزائية، ط١، ب م، بغداد، ١٩٨٧.
- ٥- حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، ج١، القسم العام، مطبعة دار الحرية، بغداد ١٩٧٦.
- ٦- خلف مهدي صالح، ضمانات المتهم في الاجراءات الماسة بالحرية الشخصية، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد ١٩٩٠.
- ٧- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٧٣.
- ٨- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، ط٤، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٦١.
- ٩- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، ط٨، دار الثقافة العربية، مصر ١٩٦٦.
- ١٠- سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، ط٢، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٦٦.
- ١١- د. السيد محمد إبراهيم، شرح نظام العاملين المدنيين بالدولة، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٦٦.
- ١٢- شاب توما منصور، القانون الإداري، ج١، دار الطبع والنشر الاهلية، بغداد ١٩٧١.
- ١٣- د. شاب توما منصور، القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط١، جامعة بغداد، ١٩٨٣.
- ١٤- صباح مصباح محمود السليمان، الحماية الجنائية للموظف العام، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل ٢٠٠١.
- ١٥- عبد الرحمن شكر الجوراني، المدلول الجنائي للموظف العام، مجلة العدالة، مركز البحوث القانونية في وزارة العدل، ع٤، س٥، بغداد ١٩٧٩.
- ١٦- د. عبد العزيز محمد حمد ساتي، رشوة الموظف العام في القوانين العقابية للدول العربية، بحث منشور في المجلة العربية للفقهاء والقضاء، جامعة الدول العربية، ع٢٥، القاهرة ٢٠٠١.



- ١٧- د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، القانون الإداري، النشاط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨.
- ١٨- د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، تأديب الموظف العام في مصر، ط١، ج١، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٠.
- ١٩- د. عبد المنعم محفوظ، الموظفون والحكومة بين الخضوع والمواجهة، دار النهضة العربية، ١٩٨٦.
- ٢٠- عبد الوهاب عبد الرزاق التحافي، النظرية العامة لواجبات وحقوق العاملين في الدولة، ط١، بغداد ١٩٨٤.
- ٢١- علي القادر مصطفى، الوظيفة العامة في النظام الاسلامي وفي النظم الحديثة، ط١، مطبعة السعادة، مصر ١٩٨٣.
- ٢٢- علي خليل إبراهيم، جريمة الموظف العام الخاضعة للتأديب في القانون العراقي، دار العربية، بغداد ١٩٨٥.
- ٢٣- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ١٩٨٦.
- ٢٤- علي راشد، القانون الجنائي، المدخل واصول النظرية العامة، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٧٤.
- ٢٥- د. غازي فيصل مهدي، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع الاشتراكي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١، مطبعة العزة، بغداد ٢٠٠١.
- ٢٦- فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد ١٩٩٢.
- ٢٧- كامل السامرائي، قوانين الخدمة والملاك والانظمة والتعليمات الصادرة بموجبها، ط٥، مطبعة الارشاد، بغداد ١٩٦٧.
- ٢٨- كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الاردني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ١٩٩٨.
- ٢٩- د. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري الكويتي وقانون الخدمة المدنية الجديد، منشورات ذات السلاسل، الكويت ١٩٨٠.
- ٣٠- مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار غريب للطباعة، القاهرة ١٩٧٩.
- ٣١- د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مبادئ القانون الإداري، دار الكتب للطباعة ١٩٩٦.

- ٣٢- ماهر عبد شويش الدرة، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل ١٩٩٠.
- ٣٣- محمد جودت الملط، المسؤولية التأديبية للموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٦٨.
- ٣٤- محمد حامد الجمل، الموظف العام فقها وقضاء، ج ١، ط ١، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، القاهرة ١٩٥٨.
- ٣٥- محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للحريات الشخصية، منشأة المعارف، الاسكندرية ١٩٧٥.
- ٣٦- د. محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، مؤسسة دار شباب الجامعة، الاسكندرية ١٩٧٣.
- ٣٧- محمود محمود مصطفى، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط ٩، دار مطابع الشعب، القاهرة ١٩٦٤.
- ٣٨- محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ١٠، جامعة القاهرة ١٩٨٣.
- ٣٩- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٥، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٢.
- ٤٠- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الاول، ط ١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ١٩٩٨.

ثانياً: المراجع الأجنبية:

- 1- Andre De Laubadere: Traite elementaire de droit administratif 2eme ed 1957 .
- 2- Brain Chapman, the profession of government , George Allen and Unwin Ltd, Lopndon, 1959.
- 3- Piquemal M;Le forctionnaire publicses , Devoirs ET Obligation , paris 1976.
- 4- LH Hoffmann and Dzeffertt's; Law of Evidence , The Burden of Proof , Butter worths , johannes burg 1988 ..
- 5- Rolando del Carmen ; Griminal procedure and Evidence , New york 1978.



## الملخص:

لعل من اهم الحريات المعبرة عن وجود الإنسان هي الحرية الشخصية، التي تعد اساس كل الحريات بالنسبة له، والتي احتلت الصدارة في الفكر القانوني في مختلف النظم، ولأن الحرية الشخصية اساس كل الحريات فإن اهميتها تبدو عظيمة، فبقدر تمتع الفرد بها تنفتح أفكاره وطموحاته لعمارة الارض، من ثم تمثل الحرية الشخصية للإنسان تحقيق لذاته من خلال ما يحققه من نشاط تلقائي ذاتي يتطور حتى يكتسي طابع انساني يضفي عليه قيمة جديرة بالاحترام وهي الحرية الشخصية ويجعلها بعيدة عن التهجم واللوم، لاسيما من ممثلي السلطة، خاصة وان النشاط الذاتي التلقائي للفرد يسعى إلى هدف اجتماعي يقتضي تصورا معيناً للصالح المشترك بين الافراد بما ينطوي عليه من العدالة والسكينة والتقدم، من ثم كانت من ضرورات العيش الكريم تكفل الدولة بصيانة حريات الافراد ضد أي نشاط ممكن ان ينتقص منها، وتشديد العقاب اذا كان من ينتقص من حريات الافراد هم ممثلي السلطة، ممن أنيطه بهم مهمة حماية الحريات وصيانتها.

## **ABSTRACT :**

Perhaps one of the most important liberties expressed in the existence of man kind is personal freedom, as the basis of all freedoms which has occupied the forefront of legal thought in various systems. Since personal freedom is the foundation of all freedoms, its importance seems great. The individual's personal freedom represents developing self-realization through the self-automatic activity to become a human nature that gives it a respectable value, and makes it far from attack and blame, especially from representatives of power. It is therefore necessary to live in dignity. The State guarantees the maintenance of the freedoms of individuals against any activity that can be detracted from them, and tightening punishment if those who detract the freedoms are representatives of the Authority, whos task is to protect and preserve freedoms.