مجلة الشرق الأوسط
للدراسات القانونية والفقهية

MESR
منار الشرق للدراسات والأبحاث
Manar Elsharq for Studies & Research

العمل القانوني كحالة من حالات أداء الواجب وأثره في المسؤولية الجنائية وفقاً للتشريع اليمني

عبدالله صالح ناصر المطلاعي

قسم القانون الجنائي – كلية الشريعة والقانون – جامعة صنعاء / اليمن

استلام البحث: 05/03/2025	مراجعة البحث: 08/04/2025	قبول البحث:08/05/2025

الملخص:

أن سبب الإباحة هو ظرف مادي واقعي اكتنف الفعل فأحاله من صفة عدم المشروعية إلى عمل مشروع، فلا يكفي وحده لإباحة الفعل بل لابد من توافر عدد من الضمانات ومن أهمها أن يكون الواجب تنفيذاً لاختصاص مكتوب أو تنفيذاً لأمر رئيس واجب الطاعة. كما يلزم توافر عدد من الشروط ومنها أن يكون متخذ الإجراء مستنداً إلى نص في القانون أو لسلطة يخولها له القانون وأن يتوافر الظرف المادي والدلائل الكافية والمشروعة للفعل وأن يكون الهدف من وراء القيام به هو تحقيق المصلحة العامة.

أن للعمل القانوني صورتان هما تنفيذ القانون أوامر الرئيس الذي خول له القانون سلطة إصدار الأمر فتلحق العمل الإباحة الواردة في النص وليس مرجع ذلك إلى الطاعة المطلقة للقوانين أو القانون بذاته ويستفيد من الإباحة إلى جانب الموظف العام ومن في حكمه الأفراد العاديين سواء كان فاعلاً أصلياً أو شريكاً أو مساهماً وبأنه لا يمكن أن تقام تجاهه أي مسئولية لا جنائية ولا مدنية ولا تأديبية ولا يحق لمن حصل في مواجهته الإجراء استخدام حقه في الدفاع الشرعي لأن أداء الواجب عمل قانوني وليس اعتداء.

الكلمات المفتاحية: العمل القانوني، أداء الواجب، الإباحة، التجاوز.

Abstract

The reason for permissibility is a real, material circumstance surrounding the act, transforming it from an unlawful act to a lawful one. This alone is not sufficient to make the act permissible; rather, a number of guarantees must be met, the most important of which is that the duty be in implementation of a written mandate or the order of a superior whose obedience is obligatory. A number of conditions must also be met, including that the person taking the action be based on a legal provision or an authority granted to him by law, that the material circumstance and sufficient, legitimate evidence for the act be present, and that the .objective behind the action be to achieve the public interest

There are two forms of legal action: the implementation of the law and the orders of the president who has been given the authority to issue the order by law. The permissibility of the action is attached to the text and is not a reference to absolute obedience to the laws or the law itself. The permissibility is benefited from by the public employee and those who are like him, ordinary individuals, whether they are the original perpetrator, partner, or contributor. No responsibility can be established against him, whether criminal, civil, or disciplinary. The person who is confronted by the action does not have the right to use his right to .legitimate defense because performing the duty is a legal act and not an assault

Keywords: Legal action, performance of duty, permissibility, transgression

CC BY

المقدمة

يؤدي موظفو الدولة واجباتهم مستندين مباشرة إما إلى نص القانون أو بناء على ما يصدره لهم الرؤساء في العمل من توجيهات أو تعليمات ولا ضير مادام الموظف أو الرئيس والمرؤوس ملتزم بحدود واجبه الوظيفي إلا أنه قد يترتب على ممارسة أجهزة الدولة للسلطات المخولة لها، المساس بحقوق ومصالح حماها الشارع، وذلك حينما يتجاوز شاغلو تلك الأجهزة الواجبات الملقاة على كواهلهم ويلحق هذا الخروج ضرراً بالآخرين على اعتبار أن التجاوز شكل جريمة في نظر من الحق به الضرر في الوقت الذي لا يرى الموظف أن فعله على الخلاف من ذلك تماماً، ومكمن اعتقاده هو إما لكونه ملزماً به او مخولاً له القيام به او معتقدا أنه في حدود عمله المسموح، كما أن الموظف قد يعلم حقيقة ما قام به من تجاوز أو تعدي لحدود صلاحياته ومن نافلة القول أن شعور الموظف أن العدالة ستلاحقه على أعمال أسندها إليه القانون سيؤدي حتما إلى إحجام الموظفين عن القيام بوظائفهم خوفا من العقاب، وبالتالي عرقلة سيرالجهاز الإداري وتعطيل مصالح البشر.

ولقد أقرت القوانين الوضعية ما يبيح فعل الموظف لكن ليست إباحة مطلقة في كل الأحوال أو بدون ضوابط محددة والهدف من وراء ذلك طمأنة الموظف على مستقبله وعدم إحجامه عن أداء واجباته علاوة على حرص المشرع على الحفاظ على حقوق الأفراد وحرياتهم وضمانها من تعسف السلطات وبالتالي فإن حالات أداء الواجب تكمن في حالتين الحالة الأولى وهي حالة العمل القانوني والمتمثل في تنفيذ امرالقانون او تنفيذ ماتوجبة السلطة الرئاسية من توجيهات وفقا للشروط والضوابط المطلوبة والحالة الثانية من حالات أداء الواجب هي العمل غيرالقانوني وهذة الحالة ليست محل دراستنا وبالتالي فإن دراستنا تقتصر على الحالة الاولى وهي العمل القانوني كحالة من حالات اداء الواجب وأثره في المسؤولية الجنائية

ثانياً: مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في أن أداء الواجب كسبب للإباحة قد ينجم عنه في الكثير من الحالات الخروج عن الحدود أو الضوابط القانونية التي رسمها المشرع لموضوع أداء الموظف العام الواجبات المكلف بها، وهذا الخروج أو التجاوز للضوابط القانونية يتضمن المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، وقد يصل الأمر إلى حد ارتكاب الجريمة. ومن هنا تبرز مشكلة الدراسة وهي: تحديد الضوابط والشروط التي يجب توافرها في الأداء محل الإباحة حتى يكون الموظف العام والأفراد على علم مسبق بها عند القيام بواجباتهم.

التساؤلات الفرعية:

- ما هوا العمل القانوني في أداء الواجب؟
- هل اعتد المشرع اليمني با الطبيعية الموضوعية للإباحة في العمل القانوني أداء الواجب؟

من يستفيد من الاباحة في العمل القانوني أداء للواجب؟

- ما حكم الأفعال الناجمة عن التجاوزفي أداء الواجب؟

CC BY

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث فى التعرف على العمل القانوني كحالة من حالات أداء الواجب وأثرة في المسؤولية الجنائية في تحديد الضوابط والشروط التي يجب توافرها في الأداء محل الإباحة حتى يكون الموظف والأفراد على علم مسبق بها عند القيام بواجباتهم ومعالجة الأخطاء التى قد يرتكبها البعض حتى يكون بمنأى من المسؤولية

منهج البحث:

يقتضي موضوع البحث الاعتماد على المنهج التحليلي الوصفي في التشريع اليمني الذي يتم من خلاله دراسة البحث ومشكلاته بغية الوصول إلى معالجتها والخروج بنتائج ايجابية

خطة البحث:

يتكون هذا البحث من مطلبين حيث تناولنا المطلب الاول ماهية أداء الواجب وفي المطلب الثاني تناولنا العمل القانوني كحالة من حالات أداء الواجب وأثرة في المسؤولية الجنائية على النحو التالي:

المطلب الأول: ماهية أداء الواجب

نصت المادة (٢٦) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أنه لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون أو قياماً بواجب يفرضه القانون، أو استعمال السلطة يخولها"[1].

ولما كان نص المادة (٢٦) سالفه الذكر قد اوردت نص عاماً لحالات الإباحة (أداء الواجب) الا ان المادة (٣٠٨) من القانون المدني قد اوضحت شروط العمل غير المشروع ,والتي تنص على انه (لايكون الموظف العام مسؤولاً عن عملة الذي الحق الضرر بالغيرإذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيس، متى كانت طاعتة هذا الأمر واجبة عليه شرعاً أو كان يعتقد أنها واجبة علية وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذي وقع منة وأن اعتقادة مبني على أسباب معقولة شرعا وانه راعى جانب الحيطة في عملة ويسال الآمر إذا توافرت في أمره صفات الفعل غير المشروع)

وقد كان المشرع السودانى أكثر وضوحا حيث أن المادة (١١) من القانون الجنائي السوداني فصلت ذلك العموم وأوضحته " لا يعد الفعل حريمة إذا وقع من شخص ملزم بالقيام به أو مخول له القيام به بحكم القانون، أو بموجب أمر مشروع صادر من السلطة المختصة أو كان يعتقد بحسن نية انه ملزم به. او مخولاً له القيام به" فلا جريمة إذا وقع الفعل من موظف عام في الأحوال الآتية:

أولاً: إذا قام بالفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه.

ثانياً: إذا ارتكب فعلاً لما أمرت به القوانين، أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري، وأنه كان يعتقد مشروعيته، وأن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة – يتضح من القاعدة أن هناك حالتين لأداء الواجب هما:

1 المادة (٢٦) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م

CC BY

الأولى عندما يكون العمل قانونياً، والأخرى عندما يكون العمل غير قانوني، وهذا ليس محور دراستنا حيث تتركز دراستنا على العمل القانوني كحالة من حالات أداء الواجب وأثره في المسؤولية الجنائية سنتناولة بشيء من التفصيل بالإضافة إلى ما يترتب عليه من آثار وسوف نوضح وجهة النظر الشرعية في هذه الحالة وذلك في المطلب الثاني

والمراد من هذا النص أن كل شخص يقوم بتنفيذ أمر أوجبه عليه القانون أو خول له القيام به، لا يكون مسئولاً عما نتج عن فعله من جريمة مهما أحدث فعله من ضرر للآخرين مادام هذا الفعل بقي ضمن حدود النص القانوني، فإذا تجاوزه الفاعل أو خالفة مثلا أو أساء استعماله فلا يعفي من العقاب إلا بشروط حددها القانون.

وهذا هو مبدا عام أخذ به المشرع اليمني كما أخذ به أكثرية القوانين الحديثة، وعلى ذلك فلا يعد جريمة أي فعل يرتكبه شخص أداء لواجب نص عليه القانون، ولا تقوم تجاه فاعله أية مسؤولية جنائية ولا مدنية إذ لا يجوز للمشرع أن يعاقب أحدا على فعل قد أوجب عليه أداؤه، سوا كان مواطناً عادياً أو موظفاً عاماً. لأنهم عندما قاموا بتلك الأعمال إنما قاموا بها تنفيذاً لأداء واجب فرضه عليهم القانون. وحيث لا تتوافر الشروط التي يتطلبها هذا المبدأ، لكي يحيل الفعل مشروعاً فإن الفعل المرتكب يظل محتفظاً بوصفه من عدم المشروعية، أي يظل في نظر القانون جريمة

وكون أداء الواجب هو سبب من أسباب الإباحة فسوف نتطرق اولا للتعرف على مفهوم الإباحة وطبيعتها وذلك في الفرع الاول ثم نتناول مفهوم أداء الواجب وشروطه وذلك في الفرع الثاني:

الفرع الاول: مفهوم الإباحة وطبيعتها: سوف نتناول مفهوم الإباحة وفقاً للقانون أولاً ثم طبيعة الإباحة ثانيا كمايلي:

أولاً: مفهوم الإباحة وفقا للقانون:

هناك أفعال تتوافر فيها أركان الجريمة، ومع ذلك فإن الفعل لا يقع تحت طائلة العقاب نتيجة إحاطة الفعل ببعض الأسباب التي تبيح ارتكابه حيث يرى المشرع في هذه الحالة، أن الفعل المرتكب لم يحقق الضرر أو الخطر الذي من أجله وضع النص التجريمي[1]

ويطلق على تلك الحالات التي تنفي عن الفعل الصفة غير المشروعة أسباب الإباحة، كما قد يطلق عليها أسباب التبرير. ويطلق عليها البعض أسباب انتفاء الجريمة، لانعدام الصفة الإجرامية للواقعة التي لها في القانون صورة الجريمة [2]، وعلى هذا النهج سار المشرع اليمني فأورد أسباب الإباحة في الفصل الخامس من قانون العقوبات تحت عنوان الأسباب التي تنفي صفة الجريمة ونصت المادة (٢٦) منه على أداء الواجب كسبب من أسباب الإباحة وللإباحة أهمية في النظام القانوني فالمشرع يعدم التجريم لاعتبارات تقتضيها مصلحة المجتمع، لذلك فقد كان من الضروري أن يكون لقواعد الإباحة نفس الهدف عندما تحجب الجزاء وهو تحقيق المصلحة العامة[3]

وعلى الرغم من عدم وجود تعريف لها في قانون العقوبات اليمني إلا أن شراح القانون قد أوردوا لأسباب الإباحة تعريفات مختلفة، فالبعض عرف الإباحة بأنها صفة تلحق الفعل الذي يعتدي على مصلحة يحميها قانون العقوبات إذا

1 الدكتور علي راشد – القانون الجنائي المدخل وأصول النظرية العامة دار النهضة العربية – القاهرة ط٢، ١٩٧٤م.ص ٤٦٥

2 خلود سامي غزارة – النظرية العامة للإباحة (دراسة ومقارنة)، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٨٤م، ص١٣

3 النظرية العامة للإباحة خلود سلمي غزاره – ص ١٧

CC BY

كانت هذه الإباحة ترتكز على مصلحة أو قيمة أجدر بالرعاية[1]. وقيل بأنها حالات انتفاء الركن الشرعي بناء على قيود واردة على نص التجريم تستبعد منه بعض الأفعال[2]

والتعريفات السابقة وإن كانت بينت اثار الإباحة إلا أن ما يعول عليه منها هو التعريف الأخير كونه جامعاً لكل عناصر الموضوع ومانعاً لأي غموض قد يشوبه فلم يقف عند حد بيان أثر الإباحة وعلتها وإنما أظهر عناصرها. ذلك أن تحقق صفة عدم المشروعية في السلوك يقوم به الركن الشرعي للجريمة الذي يتمثل في مطابقة السلوك لنص في قانون العقوبات يجرمه، وتوافر سبب الإباحة بالنسبة لهذا السلوك يزيل عنه صفة عدم المشروعية ويرده إلى أصله من حيث الإباحة والمشروعية، فيكون من شأن الإباحة إزالة الصفة الإجرامية عن الفعل الذي تقترن به وتخرجه من نطاق الجرائم المعاقب عليها إلى مصاف الإباحة، أي أنها ترفع عن الفعل صفة الإجرام وتجعله مباحاً بالنسب لفاعله ولا يمكن معاقبة من يقوم به، كونها تعطل الركن الشرعي القانوني للجريمة[3]، متى ما أحاطت بهذا الفعل ظروف من شأنها أن تعقمه وتجرده تماماً من كل معنى من معاني العدوان أو إذا وقع التعارض بين حقين اجتماعيين أستحال صيانة أحدهما دون إهدار الآخر مكان ذلك الفعل يهدر أدنى الحقين قيمة. فإذا كان علة التجريم هي حماية الحقوق والمصالح الاجتماعية العامة، فعلة الإباحة في أداء الواجب تكمن في" تمكين الدولة من خلال موظفيها من مباشرة مهامها التشريعية والقضائية والتنفيذية، وتستهدف الإباحة كذلك توفير الطمأنينة والاستقلال للموظف العام كي يؤدي واجبه وهو في مأمن من أية مسؤولية طالما كان حسن النية في أدائه[4]"فعلة الإباحة تعود إلى سببين أحدهما : موضوعي– وهو أن المصالح التي تحققها هذه الأعمال أهم من المصالح التي تنال منها، ذلك أن الأولى عامة والثانية خاصة، والثاني: شخصي كونه يمتنع عقلاً أن يكون الفعل مأموراً به ومنهياً عنه في ذات الوقت[5] .

ثانيا: طبيعة الإباحة:

اختلف شراح القانون الجنائي حول بيان طبيعة أسباب الإباحة بشكل عام إلا أنهم في أداء الواجب انقسموا إلى فريقين منهم من يعتبرها ذات طبيعة موضوعية بحته والبعض يرى أنها ذات طبيعة مزدوجة وذلك على النحو التالي:

أولاً: القائلون بالطبيعة الموضوعية للإباحة أصحاب هذا الرأي يعتبرون أسباب الإباحة بوجه عام ومن ضمنها أداء الواجب أسباب ذات طبيعة موضوعيه لا عبرة فيها بالجانب الشخصي[6]

ويقوم هذا الرأي على أساس أن الفعل يتصف بعدم المشروعية متى جاء متعارضاً مع القواعد القانونية الموضوعية دون الاعتداد بالاعتبارات النفسية والشخصية للفاعل ودون أن يؤخذ في الاعتبار الإرادة الأثمة أو عدم توافرها ومفاد ذلك أن

1 الدكتور احمد فتحي سرور – الوسيط في قانون العقوبات القسم العام الجزء الأول دار النهضة العربية –القاهرة ط (بدون)، ١٩٩١م، ص ١٠٤، وكذلك للمؤلف القانون الجنائي الدستوري دار الشروق – القاهرة ط ٢٠٠٦م ص ٢٤٤

2 الدكتور: محمود نجيب حسني – شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية – القاهرة ط1, ١٩٨٢م. ص ٢٤٨

3 الدكتور عباس الحسني – شرح قانون العقوبات العراقي الجديد القسم العام، المجلدان الأول والثاني، مطبعة الإرشاد – بغداد ٢٠، ١٩٧٣م، ص ١٠٨

4 النظرية العامة للإباحة خلود سامي غزاره – ص ٣٤٤

5 الدكتور حسن علي مجلي الوسيط في شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم العام النظرية العامة للجريمة مركز عبادي – صنعاء ط ٣، ٢٠٠٤م، ص ١٨٩

6 د : رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية جديدة ١٩٩٥م ص ٢٥٠

CC BY

النظرة الموضوعية تهتم في إظهار وجود المخالفة الموضوعية بعيداً عن كل اعتبار نفساني يحيط بالواقع، أي مع إهمال شخصية الفاعل ودوافعه النفسية[1] . ويستند أنصار هذا الرأي على الحجج التالية:

–أن أسباب الإباحة إنما تمارس أثرها من ناحية عدم المشروعية بنفي هذه الصفة عن الواقعة المرتكبة ولا بد أن تأخذ ذات الطبيعة الخاصة بذلك الركن من أركان الجريمة، فإذا كانت عدم المشروعية موضوعية فمعنى ذلك أن أسباب الإباحة بدورها لا بد أن تكون ذات طبيعة موضوعية[2]

– إن الإباحة من حيث الأساس ترتكز على حماية مصلحة جديرة بالرعاية لا بناء على بواعث شخصية معينة عند الجاني، وتعتمد على عناصر موضوعية بحثه لا علاقة لها بنفسية الجاني أو المجني عليه، حتى ولو اشترط القانون على سبيل الاستثناء عنصراً نفسياً لبعض أسباب الإباحة، كأداء الواجب – وكذلك يترتب عليها أثر ذو طابع موضوعي فترفع عن الفعل صفة الجريمة وتوفر فيه المشروعية[3] .

– إن الجهل بالإباحة لا يعدمها فهي تتحقق ولو كان الجاني يعتقد أن فعله غير مشروع، والحكم بعدم مشروعية الفعل كذلك هو حكم موضوعي وبالتالي فإن نفي الصفة غير المشروعة يتوقف هو الآخر على ضوابط موضوعية وليست شخصية

وحتى لا نجنح بعيداً عن بيان الطبيعة الموضوعية للإباحة وفقاً لرأي القائلين بذلك فإنه لا بد أن يكون هناك سلوك مادي ارتكبه الشخص وأن يكون ذلك السلوك مجرما في القانون، أي يكون سلوك موصوف بعدم المشروعية، وهنا يخرج – من نطاق الإباحة – ما كان من الأفعال مشروع ومباح فيبقى على إباحته الأصلية، وأن يكون ذلك السلوك المجرم متطابق مع قاعدة أباحة واردة في القانون، وبهذا يصير الفعل مباحاً ومشروعاً مشروعية استثنائية [4]

فالقاعدة المبيحة كقاعدة جنائية سلبية إنما تفعل فعلها في سلوك ما ينطبق عليه أصلا وصف الجريمة، ولا مجال لها في صور سلوك هو أصلا مجرد من هذا الوصف ويتلاءم مع طبيعة الحياة الاجتماعية، وليس له من الجريمة حتى مظهرها. والأصل العام في الأشياء الإباحة والأصل في قواعد القانون العقابي هو التجريم وبهذا تكون الإباحة هي استثناء من ذلك الأصل وتعود إلى الأصل العام.

ثانياً: القائلون بالطبيعة المزدوجة للإباحة: ذهب البعض إلى أن الإباحة في أداء الواجب تتصف بأنها ذات طبيعة مزدوجة – الأصل فيها الصفة الموضوعية وإلى جانب هذا الأصل لابد من الأخذ بعين الاعتبار من الناحية الشخصية[5]. أي يكفي لتوافرها النص المجرد الذي يخرج الفعل من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة وإلى جانب هذا الأصل يوجد عنصر نفسي هو حسن النية عند ا استخدام النص القانوني[6] .. ويستند أنصار هذا الرأي إلى الحجج التالية:

---

1 النظرية العامة للإباحة خلود سلامي غزاره – ص ٧٥

2 النظرية العامة للقانون الجنائي السوداني ياسين عمر يوسف – ص ١٤٨

3 الوسيط في شرح قانون العقوبات احمد فتحي سرور – ص ٣١١ – ٣١٢

4 د: علي حسين الشرقي – شرح الاحكام العامة للجرائم والعقوبات وفق مشروع قانون العقوبات الشرعي (النظرية العامة للجريمة) الجزء الأول دار المنار – القاهرة ط١. ١٩٩٣ م ط ١ – ١٥٥ – ١٥٦

5 د:علي حسن الشرقي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، – ص ١٧٤ ممارسة السلطة وأثارها في قانون العقوبات، اسحق إبراهيم منصور – ص ١٢٩

6 شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني علي حسن الشرفي – ص ١٧٠.

CC BY

- أن حسن النية واستهداف المصلحة العامة اعتد بها الشرع والقانون للإعفاء من المسؤولية في حالة العمل المخالف للقانون إذا توافرت شروطه[1]
- ولكون بعض القوانين لا تسمح للمرؤوس بمناقشة ومراقبه شرعية الأوامر الصادرة إليه من رؤسائه وخاصة القوانين العسكرية التي تبنى على الدقة والانضباط[2]
- الطبيعة المزدوجة للإباحة تظهر في. صورة واضحة وجلية عند مناقشة فكرتي الجهل والغلط في الإباحة لاعتبارهما موضوعي تطبيق عملي لها[3] .

ثالثاً: رأي الباحث: يؤيد الباحث رأي القائلين بالطبيعة المزدوجة، لكون الفريقان متفقين على أنها لا يمكن أن تكون ذات طبيعة شخصية فقط في أداء الواجب وحتى القائلون بالصفة المزدوجة يصفون الاعتبارات الشخصية بالاستثناء إما الأصل فهو المعيار الموضوعي، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى أن الطبيعة المزدوجة تجيب على التساؤلات التالية: هل يشترط بأن يكون الفاعل الذي يتحقق بفعله أداء الواجب عالماً بوجود هذا السبب ليستفيد منه؟ أم أن إفادته منه تبقى ولو كان يجهله؟ وإذا كانت الإباحة غير قائمة ولكن الفاعل اعتقد بوجودها لغلط وقع فيه، أو تجاوز حدود الإباحة المقررة قانوناً، فهل يستفيد منها أم لا؟ ولما يترتب على هذا الرأي من نتائج والآثار سنوضحها لاحقاً في المطلب الثاني من هذا البحث إن شاء الله

ا- الجهل بالإباحة يقصد بالجهل بالإباحة اعتقاد الشخص خطأ بعدم توفر سبب الإباحة على خلاف الحقيقة[4] . بمعنى آخر أنها تعني أن يرتكب شخص ما جريمة وقد توافق بحقه بالفعل سبب من أسباب إباحتها لكنه كان يجهل ذلك والسبب في جهل الشخص أما أنه جاهل لنص القانون الذي يبيحها في الظروف التي ارتكبت فيها أو جاهلا تكييف الظروف التي أحاطت بفعله بأنها ظروف مبيحه[5] .

ومثال ذلك ضابط الشرطة الذي ينفذ أمر تفتيش صحيح فيدخل منزلاً من المنازل أو محلاً من المحلات بمقتضى الأمر، يستفيد من الإباحة ولو اعتقد هو في نفسه أنه ينقد أمراً باطلاً مادام الأمر في الحقيقة والواقع صحيحاً، أو قيام مأمور الضبط القضائي بإلقاء القبض على متهم أو تفتيش منزله بمقتضى أمر صحيح كان يعتقد هو أنه باطل والرأي السائد في القانون، هو أن الجهل بالإباحة لا ينفي توافرها وبالتالي يتحقق أثرها من حيث إباحة الفعل نظراً لطبيعتها الموضوعية [6].. وهذا الحكم يتعين الأخذ به على إطلاقه، ولو استندت الإباحة إلى عناصر شخصية كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض المصرية، فلئن كانت الجريمة الظنية تلك التي تقوم إلا في ذهن صاحبها ليست بجريمة، فإن الإباحة بدورها التي تقوم في الواقع وإن انتفت في ذهن صاحبها يجب أن تبقى على صحيحها حالة إباحة، ثم ما

1 التشريع الجنائي الإسلامي عبد القادر عوده – ج 1، ص ٤٧٠

2 د: حكمت موسى سلمان – طاعة الأوامر وأثرها في المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنه)، المكتبة الوطنية بغداد ١٠، ١٩٨٧م، ص ١٢٩

3 شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني علي حسن الشرقي – ص ١٧

4 قانون العقوبات مأمون سلامة – ص ١٨٩

5 قانون العقوبات مأمون سلامة – ص ١٨٩

6 قانون العقوبات عوض محمد – الهامش رقم ١، ص ١٩ شرح قانون العقوبات محمود محمود مصطفى ص ١٥٩النظرية العامة لقانون العقوبات سليمان عبد المنعم – ص ٢٧٣

الجدوى من عقاب جريمة قامت في خيال فاعلها بينما وجدت في الواقع مشمولة بأحد أسباب الإباحة[1]. لكن الجهل بقانون العقوبات ليس بعذر يبرر مخالفة أحكامه فلا يحتج بالجهل به، مع إمكان الاحتجاج بالجهل بأي قاعدة تجريم في نصوص القوانين الأخرى وقد تناول المشرع اليمني أحكام الجهل بالإباحة في المادة (٣٧) من قانون العقوبات[2] ويرى شراح القانون اليمني أن من يفعل فعلاً معتقداً حرمته فإذا به مباح، لا تجري عليه أحكام الحدود والقصاص نظراً لعدم اكتمال التجريم، إذ إن فعله لم يكن عدواناً حقيقياً على المصالح التي يحميها الشرع، بالإضافة إلى أن العقوبات تدراً بالشبهات، إلا أن سوء النية إذا لازم فعله فهو جدير بأن يكون فعله محل لوم من قبل الشرع عملاً بقاعدة الأمور بمقاصدها ومن ثم لا بد من تعزيره لجراءته على الله واستخفافه بأمره ونهيه[3]

٢ – الغلط في الإباحة، وهي الصورة المقابلة للجهل بها. ويقصد بالغلط في الإباحة الاعتقاد الخاطئ بتوافق الظروف المادية التي يتطلبها القانون لقيام سبب الإباحة، وذلك على خلاف الحقيقة[4] . وسبب الغلط يعود إما لاعتقاد الشخص الذي يرتكب الفعل بمشروعية فعله، مع أنه في الحقيقة يرتكب جريمة، أو اعتقاده بتوافر الوقائع التي تقوم عليها أسباب الإباحة مع أن هذه الوقائع لا تقوم في الحقيقة وإنما تتوافر في مخيلة الشخص الذي توهم وجودها[5]

ومثالها القبض على شخص يعتقد مأمور الضبط أنه الذي صدر في شأنه الأمر وهو شخص آخر[6] أو أن يسرع رجل الضبط إلى تفتيش منزل شخص معتقداً مشروعية فعله بينما لم يصدر له في الواقع أمر بهذا التفتيش أو كان الأمر باطلا، والغلط هنا ينصب على الوقائع التي أحاطت بارتكاب الفعل، جميعها أو بعضاً منها، بحيث لو توافرت لقام سبب الإباحة فعلاً، والأصل أن الغلط في الإباحة على هذا النحو ينفي قيام الإباحة، ويحول بالتالي دون زعم الاستفادة بها علاوة[7] على عدم وجود أسباب الإباحة ذات الطبيعة الموضوعية، فلا يكفي وجود العنصر الشخصي القائم على الاعتقاد بتوافر سبب الإباحة [8]غير أن هذا الأصل أورد المشرع اليمني عليه استثناء أشارت إليه المادة (٣٧) من قانون العقوبات اليمني التي نصت على الغلط في الوقائع والقانون بالقول" ينتفي القصد إذا وقع الفعل المكون للجريمة بناء على غلط في واقعه تعد عنصراً من عناصرها القانونية، أو في ظرف لو تحقق لكان الفعل مباحاً، على أن ذلك لا يمنع من عقاب الفاعل على ما قد يتخلف عن فعله من جريمة غير عمدية أو أية جريمة أخرى"[9] . وتكون المادة سابقة الذكر قد أوردت حكماً لنفي القصد الجنائي العمدي، نتيجة نفي الخطأ العمدي لا لوجود سبب إباحة، وبالتالي إمكان معاقبة مرتكب الفعل، إما على جريمة عمدية أو آية جريمة أخرى نص عليها القانون ويقابل تلك المادة أحكام المادة (١١) من القانون الجنائي السوداني لا لتنفي ما قد ينجم عن أفعال الشخص لأداء الواجب وفقاً لما تأمر به القوانين

1 النظرية العامة القانون العقوبات سليمان عبده منعم – ص ٢٧٣

2 المادة (٣٧) من قانون العقوبات اليمني لسنة ١٩٩٤م.

3 الوسيط في شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني، حسن علي مجلي – ص ١٦٥

4 قانون العقوبات، مأمون سلامه – ص ١٩٠.

5 النظرية العامة لقانون العقوبات – جلال تروت – ص ٢٤٤.

6 قانون العقوبات – مأمون سلامه – ص ١٩٠.

7 النظرية العامة لقانون العقوبات – سليمان عبد المنعم – ص ١٧٣

8 شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني – علي الشرقي – ص ١٧٨.

9 المادة (٣٧) من قانون العقوبات اليمني لسنة ١٩٩٤م.

فحسب بل اشتملت على أحكام لنفي القصد الجنائي، وكذلك الخطأ غير العمدي متى ما كان اعتقاد الشخص وبحسن النية مبنياً على أسباب معقولة، بذل فيها العناية والتحري اللازمين لدرء الإهمال[1] .

ومجمل الأمر أن الغلط في الإباحة لا يعادل الإباحة ذاتها، بمعنى أن الغلط في الإباحة لا ينفي الركن الشرعي للجريمة الذي يظل موجوداً ولكن يؤثر في الركن المعنوي وقد ينهيه كلية سواء في القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي أو في جزئه الأول مع بقاء الخطأ غير العمدي، فيكون حكم الإباحة مشوباً بالخطأ[2] وكما أن الغلط في الواقعة ينفي القصد الجنائي، فكذلك لا تجوز المساءلة فيه بوصف العمد إذا كان هناك غلط في الوقائع التي تبني عليها الإباحة حيث إن الفاعل لم يقصد مخالفة القانون[3] .

٣ – تجاوز حدود الإباحة: يقصد به أن الشخص قد أضر بالمصلحة المحمية قانوناً في غير الأحوال المرخص له فيها بذلك، وعليه فإن الواقعة المرتكبة في حالة التجاوز تشكل واقعة غير مشروعة جنائياً[4].. والحقيقة أن الإباحة لا تنتج أثرها إلا إذا توافرت الشروط التي يتطلبها القانون فإن تخلف أحد هذه الشروط انتفى سبب الإباحة، وعاد الفعل إلى وصفه غير المشروع، ويسأل الشخص عن الخروج عن نطاق الإباحة وتجاوز حدودها، بقدر ما وقع نتيجة لتجاوز القصد الجنائي[5] ومثال ذلك تجاوز الموظف حدود اختصاصه في أدائه العمل الوظيفي[6]

والرأي السائد في الفقه القانوني أن طبيعة المساءلة تختلف بحسب الموقف النفسي للفاعل من منظور الركن المعنوي، فإن كان خروجه عمدياً في تجاوز الإباحة، اعتبر مسئولاً عن جريمة عمدية، إما إذا كان خروج الشخص عن حدود الإباحة ثمرة للإهمال أو الخطأ غير العمدي فإنه يعتبر مسئولاً عن جريمة غير عمدية، فإذا كان خروجه اخيراً لا يكون عمداً أو إهمالاً فإنه يعفي الفاعل من المسئولية العمد وغير العمد على حد سواء، والتجاوز هنا يرقى إلى حد الغلط في الإباحة[7] .

وقد أوضحت المادة (٣٠) من قانون العقوبات اليمني أحكام تجاوز حدود الإباحة ومن الثابت في القانون اليمني أنه لا جريمة إذا كان الفعل أو الامتناع مؤسسا على القيام بواجب يفرضه القانون أو استعمال لسلطه يخولها[8] ، وأن المادة (٢٦) منه تناولت حكم أداء الواجب في نطاق العمل المشروع فنفت عنه وصف الجريمة وما يترتب على ذلك من إعفاء الفاعل من أية مسئولية جنائية أو مدنية أو تأديبية وهذه الحالة تشتمل على سبب صحيح للإباحة وهو أداء الواجب، وهذا السبب يضفي المشروعية على الفعل من كل الوجوه، لا بالنسبة للقانون الجنائي فحسب، بل بالنسبة له ولغيره من فروع القانون، وأما حالة العمل غير المشروع الذي يتضمن التجاوز والغلط في الإباحة فإن المشرع اليمني ينفي صفة الجريمة فيها لتخلف الركن المعنوي لا لقيام السبب المبيح ذلك أن توهم قيام هذا السبب لا يؤدي إلى قيامه في الواقع،

1 النظرية العامة للقانون الجنائي السوداني – ياسين عمر يوسف – ص ١٤٨

2 النظرية العامة لقانون العقوبات – سليمان عبد المنعم – ص ٢٧٤.

3 الوسيط في شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني – حسن علي مجلي – ص ١٦٥

4 قانون العقوبات – مأمون سلامة – ص ١٨٩

5 النظرية العامة لقانون العقوبات – جلال تروت – ص ٢٤٢

6 قانون العقوبات – مأمون سلامة – ص ١٨٩

7 قانون العقوبات – مأمون سلامة ص ١٩٨. النظرية العامة لقانون العقوبات – سليمان عبد المنعم – ص ٣٧٤

8 الوسيط في شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني – حسن علي مجلي – ص ١٦٦.

CC BY

ومناط الإباحة هو وجود سببها فعلاً لا توهم وجوده ولذلك فالفعل يظل غير مشروع في ذاته رغم اعتقاد المرء بمشروعيته، وبهذا يكون المشرع اليمني قد أخذ في الأصل بالطبيعة الموضوعية لأداء الواجب كسبب من أسباب الإباحة في حالة العمل القانوني المشروع وأعتد بالعنصر النفسي في إطار العمل غير القانوني وأورد ذلك في أحكام المادتين (٣٠ – ٣٦) من نفس القانون، وكان حرياً به إيراد تلك الأحكام مجتمعة في المادة (٢٦) سالفة الذكر –حتى تشتمل على معيار الطبيعة المزدوجة للإباحة في أداء الواجب بقسميه العمل القانوني المشروع والعمل غير القانوني

الفرع: الثاني: المقصود بأداء الواجب وشروطه:

أولاً: المقصود بأداء الواجب:

الأداء هو ما يقابل الإنجاز ويعني في مصطلح العلوم الإدارية " القيام بأعباء الوظيفة – من مسؤوليات وواجبات – وفقاً للمعدل المفروض أداءه من العامل الكفء المدرب[1].

وأداء أو إنجاز مقبول يعني قيام الموظف بواجباته الوظيفية على الوجه المطلوب[2]

أما الواجب فهو " كل موقف يبذل فيه مجهود بشري لغرض معين وهذا المجهود أما أن يكون بدنياً أو عقلياً، تتكون الوظيفة من عدة واجبات بحيث تطلب استخدام فرد للتفرغ لها [3]

فالواجب في القانون يطلق على كل " سلوك محدد يلتزم به شخص معين " [4]

وبالتالي يمكن القول إن الواجب قانوناً هو ما يفرضه الشرع ويرتب على الإخلال به جزاء، وهو واجب اجتماعي يفرضه الحرص على صيانة الحقوق ذات الأهمية الاجتماعية [5]

ثانياً: شروط أداء الواجب:

حتى يستفيد الموظف العام ومن في حكمه من الإباحة فإن هناك من الضوابط ما يحول بينه وبين الوقوع في الخطأ وتحت طائلة القانون وتتمثل هذه الضوابط في أن يكون ما قام به الموظف من فعل كان تنفيذاً لاختصاص مكتوب أو تنفيذاً لأمر رئيس واجب الطاعة وتوافر السبب والداعي للقيام به وأن يكون وفقاً للقواعد الشكلية والموضوعية المطلوبة لصحته وسوف نشرح ذلك بشيء من التفصيل على النحو التالي:

١ – أن يكون تنفيذ لاختصاص مكتوباً: الاختصاصات المكتوبة متعددة المصادر لا يجمعها تشريع واحد، إلا أنه يمكن القول إنها تلك التي تستند أو تستمد شرعيتها (من قواعد الدستور وقواعد القانون الخاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية)[6] أو من اللوائح وهي ما يطلق عليها القرارات الإدارية التنظيمية أو من اللوائح التي لها قوة التشريع البرلماني كاللوائح التفويضية، مع جواز إطلاقها على اللوائح التي تصدر من الإدارة بصدد نشاطها المحدد وفقاً لأحكام الدستور أي ما يتصل بتنفيذ القوانين والضبط الإداري والمرافق العامة بالإضافة إلى لوائح الظروف الاستثنائية[7]

---

1 د: أحمد زكي بدوي – معجم مصطلحات العلوم الإدارية دار الكتاب المصري، طاء ١٩٨٤م، ص ٣٠٢

2 معجم مصطلحات العلوم الإدارية أحمد زكي بدوي – ص ٣٠٢

3 معجم مصطلحات العلوم الإدارية أحمد زكي بدوي – ص ٣٨٦

4 د: عبدا لواحد كرم – معجم المصطلحات القانونية عالم الكتب – بيروت ط١ ، ١٩٨٧م، ص ٥٠٣

5 د: عوض محمد– قانون العقوبات القسم العام مؤسسة الثقافة الجامعية –الإسكندرية ط(بدون).١٩٨٣م ص١٢٨

6 الأستاذ الدكتور احمد عبد الرحمن شرف الدين وزميله الأستاذ الدكتور احمد عبد الملك بن قاسم – القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة في اليمن – منشورات جامعة صنعاء – ط ١– ١٩٩١م – ص ٣٦

CC BY

ومن العناصر الأساسية التي لابد من توافرها في العمل القانوني – حتى يمكن – تكييفه بأنه لائحة – هي أن يكون العمل صادراً من سلطة إدارية، وأن يتضمن العمل قواعد عامة مجردة وغير شخصية، وأن يكون هذا العمل ملزماً[1] وبهذا يخرج من نطاق الإباحة الاختصاصات غير المكتوبة كالعرف الإداري مثلاً أو التعليمات الشخصية بالإضافة إلى أن القوانين واللوائح – بمختلف أنواعها .تتكفل بتحديد اختصاص كل وظيفة عامة، شخصياً بما حددته من اختصاصات سلفاً لشاغلها الذي يجب عليه أن يقوم بها بنفسه فلا ينيب شخصاً آخر عنه إلا في حدود المسموح به قانوناً، ونوعياً بتنفيذ الأعمال الموكلة إليه فلا يتعداها إلى غيرها ، وثانيا بمباشرة عمله في الدائرة الإقليمية التي يقع في نطاقها اختصاصه وزمنياً بالقيام به خلال الفترة الزمنية التي يكون للموظف أن يباشر اختصاصه خلالها[2]

٢– تنفيذ أمر رئيس واجب الطاعة: إن من الضمانات المقررة لحماية المرؤوس الذي يلزم الطاعة، هو صدور أمر كتابي من الرئيس المختص، فالموظف لا يؤدي عمله وفقاً للقوانين واللوائح والقرارات فحسب، بل وفقاً لما يحدده له رؤساؤه. بمعنى أن يصدر الأمر من رئيس مختص بإصداره إلى فرد مختص بتنفيذه تربطهما علاقة قانونية عامة، وأن تكون عبارة الأمر متضمنة أمراً أو نهياً أو تحذيراً. مع مراعاة أن تكون سلطة إصدار الأمر مشروعة بمقتضى الدستور وفي حدود ما يخوله القانون[3]. ولا يكفي اعتقاد الموظف بصدور الأمر من الرئيس بل لابد من التأكد والتثبت من صدور الأمر فعلاً من الرئيس القانوني للمرؤوس وأنه غير متجاوز بأمره القانون، وبأن يكون ذلك الأمر صادراً في إحدى الحالات المقررة للأمر به أو لتنفيذه متبعاً فيه الأوضاع والقواعد المقررة في القانون مع التزام المرؤوس ببذل الجهد المعتاد لبحث مشروعية الأمر – إن ثار لديك شك في عدم مشروعية الأمر[4].

علاوة على ذلك لابد أن يكون الأمر كتابياً كضمانة كافية للمرؤوس المطيع في مجال الإثبات لأن من الناحية العملية يميل الرؤساء دائماً إلى الإفلات من المسئولية عن أوامرهم التي أصدروها خاصة إذا كانت شفوية، أو مخالفة للقانون ومن ناحية أخرى يتيح القرار المكتوب لمن أصدره فرصة للبحث والتروي لاسيما إذا تعلق بأمر مخالف للقانون[5].وإتاحة الفرص للمرؤوس في حق الاعتراض على قرارات الرؤساء المخالفة وإبداء ملاحظاته بشأنها مع إبداء الأسباب التي تجعله ممتنعاً عن تنفيذ القرار، بشرط أن يوجه ذلك التنبيه إلى الرئيس مصدر الأمر فلا يوجهه إلى رئيس أعلى وبذلك يتم – إلى حد كبير – عصم الإدارة من الزلل[6]. ومع خلو قانون العقوبات اليمني من النص كان حرياً بالمشرع اليمني النص على مثل ذلك حتى إذا ما قام المرؤوس بطاعة أمر رئاسي مخالف للقانون مع علمه بالمخالفة. بدون التنبيه من جانبه للرئيس مصدر الأمر بما ورد في الأمر من مخالفة، فإنه يكون مستوجبا للمؤاخذة والعقاب. والعمل المطلوب إطاعته قد يكون تكليفاً بعمل قانوني، أو بعمل فني أو بعمل ذي طبيعة إدارية أو مادية، أو خليطاً من ذلك، كما قد

---

7 الدكتور سامي جمال الدين – اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية – دراسة تحليلية منشأة المعارف الإسكندرية – ص ١٣.

1 اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية – سامي جمال الدين – ص ١٤.

2 ممارسة السلطة – اسحق إبراهيم منصور – ص ١٥٢.

3 ممارسة السلطة – اسحق إبراهيم منصور – ص ١٠٢ – ١٠٥

4 الدكتور أحمد أحمد العلفي – تأثير الإكراه في الإجراءات الجنائية – دراسة مقارنة مطابع الكتاب المدرسية صنعاء – ٢ط – ١٩٩٨م – ص ١٣٦ – ١٣٧

5 د: عاصم احمد عجيلة – طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة – عالم الكتب – القاهرة –ص٢٦٠

6 د: سليمان محمد الطماوي – القضاء الإداري – الكتاب الثالث قضاء التأديبة دار الفكر العربي، القاهرة – ط١ ص ١٦١ – ١٦٢

CC BY

يكون التزاماً بسلوك معين يفرض على المرؤوس احترامه، مع الأخذ في الاعتبار كنوع أوجه الطاعة والامتثال حسب مناط كل جهة إدارية والهدف العام لكل مرفق والسياسة الخاصة بكل وزارة[1]. ومع اختلاف الطاعة العسكرية عنها في المدنية، فإنه بالنسبة للطاعة العسكرية فإن مبدأ الطاعة الأمرة يفرض كمبدأ عام ولكنه يتقيد بالأغراض التي يناط بالعسكريين تحقيقها والتي ترتكز في الحفاظ على السيادة والأمن الداخلي والخارجي في الدولة وفي ضوء هذا الهدف تتحدد أبعاد المشروعية في هذا النطاق

٣ – أن يكون الإجراء إنفاذاً لنص أو ممارسة لسلطة يخولهما القانون يستفاد هذا الشرط من ظاهر نص المادة (٢٦) من قانون العقوبات اليمني، اشتراط أن يكون الإجراء الذي قام به الموظف أو امتنع عن أدائه تنفيذاً لنص ورد في القانون أو استناداً إلى أمر شرعي صادر من سلطة مختصة، فالواجب باعتباره سنداً للإلزام، لابد أن يكون من قبيل الواجبات القانونية المفروضة على القائم به، أو أن القانون جعل له سلطة حيال ممارستها.

وأن يكون مرتكب ذلك الإجراء هو الشخص الذي حمله القانون بالواجب، أما من عداه فإنه يحظر عليه ذلك إلا بإجازة القانون أو إنابته، أضف إلى ما سبق أن يكون العمل مطابقاً لأحكام القانون ملتزماً حدوده، سواء كان محدداً أو مرخصا به، وان يكون جائزاً قانوناً ممارسته في ظل الظروف التي يتم تنفيذه فيها إذا ما اكتملت الضوابط والقيود التي وضعها المشرع أو الأمر الصادر من الجهة المختصة، فالقانون مثلاً يخول للمحقق أو لمأمور الضبط القضائي في حالات التلبس مباشرة سلطات التحقيق بنفسه أو أن ينوب غيره، إلا أن هذه السلطة تتقيد حين يكون المتهم أنثى[2] .

فلا يتم تفتيش الأنثى إلا بواسطة أنثى ما لم فيترتب عليه البطلان والجزاء، كما يلزم أن تكون السلطات والصلاحيات المخولة لازالت سارية المفعول، لم تلغ أو تقيد من قبل السلطات المانحة أو المانعة وعلى الموظف أن يسعى إلى تنفيذ اختصاصاته بالطرق السلمية المعتادة كل ما أمكن ذلك، مع مراعاة التدرج في التنفيذ حال النص عليه.

فمثلاً ينص قانون واجبات وصلاحيات الشرطة [3]، بأن على أفراد الشرطة عند استخدام السلاح الناري ضد الأشخاص اتباع الآتي:

ا – يجب أن يسبق استخدام السلاح الناري نداء بالتوقف أو إطلاق طلقة نارية في الهواء، بعد استنفاذ المحاولات اللازمة لإلقاء القبض.

ب – عند استخدام السلاح الناري يجب بقدر الإمكان التصويب إلى أماكن غير قاتلة في جسم الشخص، كما يجب تقديم الإسعافات الأولية له مع مراعاة الإجراءات الأمنية الضرورية

٤ – أن يكتنف الإجراء ظرف مادي واقعي، ويقصد به وجود المحرك أو الدافع الملهم للنشاط الإداري [4] أي وجود السبب المبيح الذي نص عليه القانون.

وهو هنا تنفيذ نص القانون أو أمر الرئيس عند وجود ما يبرر القيام بتنفيذه فلو انتهى ذلك المبرر لأدى ذلك إلى انتفاء الإباحة وعدم قيامها على سبب صحيح، مما يلزم أن يتحقق السبب الذي يقتضي مباشرة الفعل وهو تلك المقدمات التي

1 طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة – عاصم احمد عجيله – ص ٢٥٣

2 د: عوض محمد عوض – قانون العقوبات القسم العام، مؤسسة الثقافة الجامعية – الإسكندرية ص ١١ – ١١٤

3 المادة (١٤) من قانون واجبات وصلاحيات الشرطة (اليمني) رقم (٢٤) لسنة ١٩٩١م

4 القسم العام محمود محمود مصطفى – ص ٢٠٦

يوجب القانون وجودها كشرط لصحة الإجراء[1] ومع أنه قد يكون حالة قانونية فإنه قد يكون حالة واقعية[2]. قائمة على أساس منطقي وليس وهماً أو خيالاً في مخيلة القائم به.

ومن قبيل السبب القانوني ما نص عليه قانون السجون على أن الدافع إلى استخدام الوسائل الجبرية هو إما محاولات الهروب أو حدوث الشغب أو الاعتداء على شرطة السجن[3]

ويترتب على عدم وجود الدافع المنصوص عليه قانوناً المساءلة وعدم الاستفادة من الإباحة، ولذلك عند تحويل مأمور الضبط القضائي القيام بإجراء من إجراءات التحقيق (التحري) فإنه لا يتم إلا بناء على أمر صادر من السلطة المختصة، بناء على أنه قد علم من تحرياته واستدلالاته على أن جريمة معينة قد وقعت معاقباً عليها قانوناً وموجهاً الاتهام الجدي فيها إلى شخص، إما بأنه مرتكبها أو شريكاً فيها، وأن تكون هناك فائدة سيتم الحصول عليها من الإجراء تفيد في كشف الحقيقة [4]

فلا يكفي مجرد الاشتباه بل لابد من أن يكون لشبهته أسباب قوية تدفعه إلى القيام بذلك الإجراء بمعنى أن تتوافر لديه الدلائل الكافية والأمارات القوية والدلائل هي ما يستفاد من علامات ظاهرة دون التعمق في محيطها سواء كانت الجريمة متلبسا بها أم لا، وأمر تقدير الدلائل متروكة للمأمور تحت إشراف سلطة التحقيق ورقابة محكمة الموضوع والذي يكون لها إذا ما رأت أن الدلائل غير كافية إبطال الإجراء وعدم التعويل عليه، ولا على ما أنبنى عليه من دليل[5] .

ويكون لها ذلك على وجه الخصوص عندما يكون الإجراء غير مشروع، كان يتم عن طريق التلصص واسترقاق السمع أو اختلاس النظرات عبر ثقب الباب والأصل هو وجود السبب بغير سعي من الموظف إلا في الحالات التي يوجب القانون على الموظف البحث عن السبب، كجمع الاستدلالات عن الجرائم ومرتكبيها، مع الأخذ بعين الاعتبار اختلاف الدلائل حسب الظروف والأحوال، فلكل ظرف دلائله الخاصة به، إلا أن المعيار لتلك الدلائل أن تكون الظروف المحيطة بتلك الوقائع من شأنها أن تقنع الرجل الحريص وليس العادي بالاعتقاد بأن جريمة قد وقعت ويلزم أن يكون السبب صحيحاً ومشروعاً، يبرر التدخل انتفاء تحقيق المصلحة العامة وإلا ترتب على عدم صحة مشروعيته البطلان، ويعتبر هذا الشرط هو الضمان الواضح والوحيد الذي يقي الأفراد من الوقوع ضحايا إجراء قد يكون تعسفياً [6]

٥- استهداف المصلحة العامة لا تفرض القوانين واجباً أو تخول سلطة لمأمور ما إلا ابتغاء تحقيق المصلحة العامة، ويكون ذلك الشرط والهدف متحققاً كلما كان الموظف حسن النية حال التنفيذ بسعيه في الإطار المرسوم له قانوناً إلى

1 القسم العام – عوض محمد – ص ١١٤

2 شرح قانون العقوبات الليبي. احمد عبد العزيز الألفي – ص ١٥٥

3 المادة (٣٧) من قانون تنظيم السجون (اليمني) رقم (٤٨) لسنة ١٩٩١م – المجموعة التشريعية للشرطة اليمنية –ج ١– إصدار الإدارة العامة للشئون القانونية – صنعاء – ١٩٩٣م – ص ٨٣

4 د: محمود محمود مصطفى– الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن – ج ٢ – مطبعة جامعة القاهرة ط ١ – ١٩٨٧م – ص ٨٧

5 الموسوعة الشرطية القانونية – قدري عبد الفتاح الشهاوي – ص ٤٦٩ – ٤٧٠

6 د: محمد راجح نجد – الوسائل العلمية الحديثة وحجيتها في الإثبات – بحث غير منشور–أكاديمية الشرطة صنعاء، ص ١٣.

CC BY

نفس الغاية التي يتوخاها المشرع. وجوهر حسن النية هو الرغبة الصادقة في تنفيذ الأمر بما شرع ولما شرع له والقاعدة هي مراعاة حسن النية عند كل تصرف يعد أداء للواجب سواء في السلطة التقديرية أو في حالة عدم وجودها[1]

ولهذا فإن التشفي والانتقام من جانب الموظف لا يعتبر سبباً مبيحاً ولو كان الموظف يؤدي واجبه مادام تنفيذه لهذا الواجب إنما جاء فقط بقصد تحقيق رغبته الجامحة في إشفاء غليله من خلاله، ولذلك تتصف أعماله بعدم المشروعية، ويترتب عليها المساءلة جنائياً[2]

والمعيار الذي يقاس على أساسه حسن النية وسوئها يجب أن يقام على فكرة واحدة هي استهداف الغاية التي توخاها المشرع عند تقرير الإباحة، والغاية هنا محددة وواضحة يرسمها النص عند تحديد حالة الإباحة، واتخاذ هذه الغاية هدفاً عند ممارسة الفعل هو دليل حسن النية بل هو المعيار[3]

المطلب الثاني: العمل القانوني وأثره في المسئولية الجنائية:

يكون العمل قانونياً إذا كان مطابقاً من كل الوجوه للأوضاع القانونية، وكان مقرراً بنص في القانون أو مأموراً به من رئيس تجب طاعته لا عبرة بعد ذلك بكونه. أصاب مصلحة لبعض الأفراد وأن هذه المصلحة تحظى في الظروف العامة بحماية المشرع ويتم ممارسة ذلك العمل وفقاً لنوعين من الاختصاصات هما الاختصاص المقيد والاختصاص التقديري[4]

فاستخدام العنف مثلاً يعتبر جريمة، ولكن القانون أجاز لقوات الشرطة استخدامه في حالات معينة، لأن المصلحة التي حماها قانون الشرطة وهي حماية الأمن العام أولى بالرعاية من المصالح الأخرى التي حماها قانون العقوبات، فيتصف العمل بالمشروعية استناداً إلى نص الإباحة وكذلك تفتيش مسكن المتهم وضبط رسائله والإطلاع عليها تعد جريمة إلا أن القانون أباح ذلك للمحقق أو المندوب في أحوال بشروط معينة، وخول له سلطة وجعل ممارستها رهناً بتقديره فإذا باشرها فلا جناح علية[5]

والعمل القانوني وفق ما ذكرنا يكون إما تنفيذاً لما أمرت به القوانين، أو تنفيذا لأمر رئيس واجب الطاعة، ويترتب على تلك الصور اثاراً معينة نص عليها القانون والشرع، وسوف نوضح ذلك بشيء من التفصيل في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: صور العمل القانوني: ١ – الصورة الأولى: تنفيذ ما أمرت به القوانين وهذه هي أولى صور العمل القانوني وهي التي يتم التنفيذ فيها تلقائياً ومباشراً من القانون، ويستمد التصرف فيها صفة المشروعية القانونية[6]مع أن التنفيذ يتم من قبل الموظف في أحد الوضعين التاليين[7] :

1 شرح الإحكام العامة – علي الشرقي – ص ٢٠٠.

2 شرح قانون العقوبات اليمني – حسني الجندي ص ٣١٠.

3 د:علي حسن الشرقي– الباعث وأثره في المسئولية الجنائية – دراسة مقارنة – الزهراء للإعلام العربي – ط١ – ١٩٨٦م–ص١٩١

4 الدكتور أحمد فتحى سرور – الوسيط في قانون العقوبات – الجزء الأول – القسم العام – دار النهضة العربية القاهرة – ١٩٧٨ م ص ١٣٢٩

5 القسم العام – عوض محمد – ص ١١٤

6 الوسيط في قانون العقوبات – أحمد فتحي سرور – ص ٣٢٩

CC BY

أ – الالتزام بالتنفيذ بدون أن يملك الموظف أدنى سلطة تقديرية في تنفيذه سواء أمره بذلك القانون أو صدر بتنفيذه من الشخص المخول قانونا بإصداره

ب الترخيص بالتنفيذ أي أن الموظف يملك سلطة تقديرية في تنفيذه للواجب

والأول يطلق عليه الواجب المحدد، والطابع المميز له الالتزام والجزاء[1]، والثاني يطلق عليه السلطة التقديرية. وأجهزة الدولة تمارس أعمالاً ذات طابع تنفيذي أو قضائي أو تشريعي، وما كان منها ذو طابع تنفيذي، فإنها تطبق القانون إذا استوفي شروط التطبيق، وأعمال ذات طابع تقديري تخول لها سلطة تقديرية في أن تقوم بالعمل أولاً تقوم به، وقد تمارسهما. معا في نفس الوقت إلا أن ذلك لا يعني أن تلك الأعمال تصب في قالب معدني، وإنما يعترف لها في أداء الواجب المحدد بحق اختيار الوقت المناسب للأداء والوسيلة المناسبة بتنفيذه والاستعانة بمن تراه من أفراد القوة العامة لإنجاز ذلك الواجب، غير أنه مهما كان الاختيار إلا أنه لا يصل إلى الحد الذي يكون لرجل الشرطة حق التنفيذ أو عدم التنفيذ. ويذكر أحد شراح القانون الجنائي شروطاً أربعة يجب مراعاتها عند تنفيذ أمرالقانون وهي[2] :

ا –أن يكون القائم به مختصاً بمباشرته، وأن يحقق داعي ذلك العمل.

ب – أن يباشر العمل على النحو الذي رسمه القانون.

ج – أن تراعي الشروط اللازمة المباشرة الفعل حسب القانون الذي أوجبه أو رخص به.

د. أن يكون الموظف عند إتيان الفعل حسن النية.

وفي كلا الوضعين يكون العمل مباحاً لتوفر سبب الإباحة، وذلك لأن أمر القانون قد يتوقف تنفيذه على أمر الرئيس، وفي هذه الحالة لا تتوافر الإباحة إلا بتوافر الأمرين، أمر الرئيس وأمر القانون . فبدون صدور أمر الرئيس يكون العمل غير مشروع [3]

٢ –الصورة الثانية: تنفيذ أمر رئيس تجب طاعته: هذه هي الصورة الثانية من صور العمل القانوني ويقصد بها ذلك العمل الذي ارتكبه المرؤوس تنفيذاً لأمر مشروع صادر من رئيس تجب طاعته[4] ، والرئيس الذي يأمر بتنفيذهذا الواجب إما أن يكون ملزماً بإصدار الأمر حسب النص القانوني، أومخول له سلطة تقديرية في إصداره. ومن ثم كان من المتعين على المأمورين إطاعة أمر هؤلاء الرؤساء فتكون الطاعة حينئذ وفق أمر الشارع ومن ثم فإن تنفيذ أمر الرئيس هو تنفيذ لأمر الشارع الذي منح الرئيس هذه السلطة ولكي يستمد العمل شرعيته، فإنه لابد من اجتماع أمر القانون

---

[7] النظرية العامة القانون العقوبات جلال ثروت – ص ١٣٠٨

[1] د: حسن صادق المرصفاوي – المرصفاوي في الإحكام العامة لمشروع قانوني الجرائم والعقوبات الشرعية منشورات جامعة صنعاه – ١٩٨٦م – ص ٢٥١

[2] القسم العام – عرض محمد – ص ١١٥

[3] القسم العام – محمد عبد الغريب – ص ٣٥٧

[4] د: مأمون محمد سلامة – قانون العقوبات – القسم العام – دار الفكرالعربي – القاهرة –ط ٣– ١٩٩٠م ص٢١١

CC BY

الذي خول الرئيس سلطة إصدار الأمر، ومن أمر الرئيس الذي صدر إلى الموظف بالتنفيذ [1] مما يعني أن الموظف إنما نفذ أمر قانون فرض عليه إطاعة أوامر هذا الرئيس ويأخذ نفس الشرعية – حالة إذا كان أمر الرئيس مطابقاً للقانون ولكن الموظف عندما نفذه اعتقد بأنه مخالف للقانون [2]. وإذا كان الأصل أن كل رئيس مطاع فليس بالضرورة أن تكون أوامر الرؤساء كلها واجبة الطاعة، فلا يكفي إباحة العمل أن يثبت الموظف تلقيه الأمر من أحد رؤسائه، بل يجب أن يثبت أن الأمر الذي تلقاه ونفذه كان واجب الطاعة، بالإضافة إلى ضرورة توافر الشروط التالية [3]

1– أن يكون القانون نفسه قد رخص بفعل معين وقيد نفاذه بصدور أمر من السلطة المختصة[4].

ب – أن يكون الأمر صادراً من رئيس لمرؤوس تجب عليه الطاعة له قانوناً.

ج – أن يكون المرؤوس الصادر إليه الأمر مختصاً هو الآخر بتنفيذه، وأن يفرغ الأمرفي الشكل الخاص به – الذي يتطلبه القانون لصحته

د – أن يقتصر التنفيذ على ما ورد في الأمر فقط.

هـ – أن تتفق الغاية من الأمر مع الغاية التي يرمي إليها القانون من تخويل الأمر سلطة إصداره، فإذا ما أتحدت الغايتان كان الأمر قانونياً.

وبتوافر هذه الشروط بالإضافة إلى السبب المبيح، يعتبر الأمر مشروعاً والفعل التنفيذي له كذلك، وتنتفي الصفة غير المشروعة ولو أضر بمصالح حماها المشرع في قانون العقوبات

الفرع الثاني: آثار العمل القانوني: إن أداء العمل القانوني بصورتية السابقتين يحتم علينا بيان الحكم القانوني للإعفاء من المسئولية الجنائية وذلك على النحو التالي:

١ – **حكمه:** إذا كان تصرف الموظف صحيحا قانوناً فهو مباح، والإباحة تحول دون المساءلة

المدنية والجنائية مادام العمل تم في نطاق القانون، وبالتالي لا تثير الإباحة أي شك، فيمتنع عن الموظف المسئولية الجنائية والمدنية [5] بالإضافة إلى أن العمل القانوني الذي قام به الموظف لا يؤثر في قانونيته أن يكون من قام به عالماً أو جاهلاً بإباحته، وبالتالي يكون العمل قانونياً ولو كان الموظف يجهل مطابقته للقانون[6]. ولكن الموظف يسأل

[1] قانون العقوبات القسم العام – محمود نجيب حسني – ص ١٣٣.

[2] قانون العقوبات – القسم العام – مأمون محمد السلامة – ص ٢١١

[3] جندي عبد الملك بك – الموسوعة الجنائية – الجزء الأول – مطبعة دار الكتب المصرية – القاهرة ط١ ١٩٣١م– ص٥١١

[4] القسم العام – محمد زكي أبو عامر – ص٢٥٧

[5] د: رؤف عبيد – مبادى القسم العام من التشريع العقابي دار الفكر العربي القاهرة– ط٤ – ١٩٧٩م – ص٢٥٢

[6] ممارسة السلطة وآثارها – إسحاق إبراهيم منصور – ص ١٣٨

عن أخطائه وتجاوزه فيتحمل المسئولية وحده في الخطأ والتجاوز في الصورة الأولى، ويشترك معه غيره في الصورة الثانية[1].

٢ – **التكيف القانوني للإعفاء:** اختلف شراح القانون حول الأساس القانوني للإعفاء إلى ثلاث اتجاهات هي كما يلي:

أ – الاتجاه الأول: يرى أن الإعفاء من المسئولية في العمل القانوني يختلف في الصورة الأولى عن الثانية، فيكون في الأولى راجعاً إلى سبب مطلق من اسباب الإباحة وهو إطاعة القوانين، لأن العمل نفذ من الموظف طبقاً لشروطه فهو مباح أما في الثانية فإنه إذا خلا العمل من عيبي مخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة فإن مرجع الإباحة هو إلى نص الإباحة وينفرد به الموظفون العموميون دون غيره [2]. ويعاب على هذا الاتجاه أن أنصاره يرون أن قواعد الإباحة هي قواعد أصلية وليست استثنائية، مما يترتب عليه جواز القياس عليها وتفسيرها تفسيراً واسعاً. بينما هي كما عرفنا قواعد استثنائية. ترفع عن الفعل غير المشروع وصفة الإجرامي وتحيله إلى علم مشروع مشروعية استثنائية.

ب – الاتجاه الثاني: يذهب أنصاره إلى القول بأنه عندما يكون العمل القانوني تنفيذاً لأمر القانون، فإن القانون سبباً كافياً لإباحة الفعل وتبريره بينما في حالة أمر الرئيس، لابد من اجتماع الأمرين – أمر الرئيس وأمر القانون وبدون صدورهما معا يكون الفعل غير مشروع[3]

ج – ويعاب على هذا الاتجاه: بأنه إذا كانت أغلب النصوص القانونية تقضي بمباشرة أعمال مشروعه إلا أن من حالاتها ما يترتب على تنفيذه المساس بحقوق وحريات الأفراد تحقيقاً للمصلحة العامة، أي تتصف بعدم المشروعية مما يتطلب وجود نص إباحة يستند إليه المنفذون لها حتى لا يقعوا تحت طائلة العقاب.

ومن ناحية أخرى فإن القول بضرورة اجتماع أمر الرئيس وأمر القانون ليكتسب العمل صفة المشروعية أن كان صحيحاً، عندما يتطلب المشرع ذلك الاجتماع إلا أن نصيبه من الصحة ينعدم عندما يكون أمر الرئيس ما هو في الأصل إلا تطبيقاً لنص في القانون، أو غير متعارض مع أي قاعدة قانونية ومن باب أولى عندما لا يستلزمه المشرع.

د – الاتجاه الثالث: يرى أنصاره ذلك الاتجاه بأن الإعفاء من المسئولية في صورتي العمل القانوني، مرجعه إلى توفر سبب الإباحة، وليس إلى إطاعة القوانين أو القانون بذاته[4]

ونحن نؤيد هذا الاتجاه في مجموعه نظراً للانتقادات التي وجهت إلى الاتجاهين السابقين.

٣ – **الأثر المترتب عليه:** مادام وأنه تم إعطاء العمل القانوني التكييف السالف الذكر فإنه يترتب على ذلك الآثار التالية:

---

[1] القسم العام – محمود نجيب حسني – ص ١٣٧

[2] رفاعي سيد سعد – تفسير النصوص الجنائية الدراسة مقارنة) – رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة – ١٩٩٠م – لجنة المطبوعات – كلية الطب البيطري – جامعة القاهرة – ص ٤٥٠ – ٤٥٣

[3] القسم العام – محمد عبد الغريب – ص ٣٥٢.

[4] الوسيط في قانون العقوبات أحمد فتحي سرور – ص ٣٣٧

CC BY

أ – إباحة الأفعال التي ترتكب تنفيذاً لهذا الواجب –يستوي في ذلك الأفعال المشروعة أوالأفعال غيرالمشروعة[1]

ب – يستفيد من نص الإباحة كل من قام بأداء الواجب فلا يسأل جنائياً سواء ما قام به فعلاً أو امتناعاً، بالإضافة إلى عدم مساءلته تأديبياً أو مجازاته إدارياً، كما لا يسأل مدنياً عن تعويض الأضرار التي سببها فعله، هذا إذا كان موظفاً عاماً، أما إذا كان مهنياً أي مكلفاً بخدمة عامة فلا يجوزتوقيع أي جزاء علية، ولايتصور اتخاذ أي إجراء وقائي ضد من قام به فاداء الواجب ينفي قيام الخطرة.

ج – ولا تتصرف الإباحة فقط إلى من قام بالفعل، وإنما أيضاً إلى المساهمين معه فاعلون أصليون أو شركاء، سواء كانوا موظفين عموميين أو من في حكمهم أو أفراد عاديين طالما أن سبب الإباحة عام ومطلق، كما أنه لا يجوز لمن تم التنفيذ في مواجهته ممارسة الدفاع الشرعي ضد من يؤدي واجبه إذ إن أداء الواجب ليس اعتداء بل عملاً قانونياً مباحاً، وكذلك لا يحق له المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر جراء أداء الواجب[2]

الخاتمة:

سعى البحث إلى دراسة وتحليل العمل القانوني كحالة من حالات أداء الواجب وأثرة في المسؤولية الجنائية في التشريع اليمني، وتوصلنا الى النتائج والتوصيات الأتية:

النتائج:

– أن أداء الواجب يعني القيام بعمل أو الامتناع عن عمل نص عليه القانون أو أمر به الرؤساء في العمل، وقد يكون هذا العمل محددا مقيدا فيه سلطة القائم به، أو تكون له فيه سلطات واسعة. كما تم التوصل إلى تفضيل الطبيعة المزدوجة لأداء الواجب، فالأصل فيه الطبيعة الموضوعية والاستثناء الطبيعة الشخصية لاعتماد المشرع على الاستثناء في إعفاء الموظف في حالة العمل غير القانوني.

– تبين بأن سبب الإباحة هو ظرف مادي واقعي اكتنف الفعل فأحاله من صفة عدم المشروعية إلى عمل مشروع، فلا يكفي وحده لإباحة الفعل بل لابد من توافر عدد من الضمانات ومن أهمها أن يكون الواجب تنفيذاً لاختصاص مكتوب أو تنفيذاً لأمر رئيس واجب الطاعة. كما يلزم توافر عدد من الشروط ومنها أن يكون متخذ الإجراء مستنداً إلى نص في القانون أو لسلطة يخولها له القانون وأن يتوافر الظرف المادي والدلائل الكافية والمشروعة للفعل وأن يكون الهدف من وراء القيام به هو تحقيق المصلحة العامة.

الحماية من المسؤولية الجنائية للموظف العام ومن في حكمة من المسؤولية عن العمل الذي يقع منه أثناء أداء الواجب في التشريع اليمني، تقتصر على العمل المطابق للشروط والقيود التي رسمتها القوانين واللوائح لأداء هذا العمل.

[1] شرح قانون العقوبات اليمني – حسني الجندي – ص ٣١١

[2] ممارسة السلطة – اسحق إبراهيم منصور – ص ١٣٣.

CC BY

– تبين إلى أن العمل القانوني لة صورتان هما تنفيذ القانون أوامر الرئيس الذي خول له القانون سلطة إصدار الأمر فتلحق العمل الإباحة الواردة في النص وليس مرجع ذلك إلى الطاعة المطلقة للقوانين أو القانون بذاته ويستفيد من الإباحة إلى جانب الموظف العام ومن في حكمه الأفراد العاديين سواء كان فاعلاً أصلياً أو شريكاً أو مساهماً وبأنه لا يمكن أن تقام تجاهه أي مسئولية لا جنائية ولا مدنية ولا تأديبية ولا يحق لمن حصل في مواجهته الإجراء استخدام حقه في الدفاع الشرعي لأن أداء الواجب عمل قانوني وليس اعتداء

تناولة المادة (26) من قانون العقوبات الإباحة فى العمل القانوني أداء الواجب فى شقها الاول ولم تبين الشق الاخر العمل غير القانوني وتركتة للقواعد العامة.

تناول المشرع اليمني في المادة (30) من قانون الجرائم والعقوبات تنظم حكم التجاوز لحدود الإباحة (أداء الواجب) الذي يقع من الشخص بإهمال منه، ولم يتناول فيها تنظيم أحكام التجاوز، الذي يقع من الشخص بعمد وبغير عمد، وتركها للقواعد العامة.

ثانيا: التوصيات: وبعد أن وصلنا إلى ما ذكرناه من نتائج يوصى الباحث بالتوصيات التالية:

– فيما يتعلق بأداء الواجب: ندعو المشرع إلى ضرورة تقرير إباحة فعل أي شخص. متى كان ارتكابه لذلك الفعل تنفيذا لأمر القانون أو لأمر مشروع صادر من رئيس وجبت عليه طاعته

ينبغي على المشرع اليمني القيام بتعديل نص المادة (30) من قانون الجرائم والعقوبات على النحو الذي يجعلها تتضمن أحكام التجاوز لحدود الإباحة بصفة عامة، وان يمنح القاضي سلطة تمكنه من الحكم على المتجاوز لحدود أداء الواجب بعقوبة أخف من العقوبة المنصوص عليها للجريمة، إذا وقعت الجريمة من المتجاوز بحسن نية، ولم يكن يقصد إحداث ضرر أشد مما يستلزمة أداء الواجب وأن يعتبره معذوراً

– تعديل نص المادة (٢٦) من قانون العقوبات اليمني لسنة ١٩٩٤م حيث نرى ان ينص على أنه "لايعد الفعل جريمة إذا وقع من شخص ملزم بالقيام به أومخول له القيام به بحكم القانون أوبموجب أمر مشروع صادر من السلطة المختصة أوكان يعتقد بحسن نية أنه ملزم به أومخول له القيام به " حتى يكون شامل لجميع حالات وصور حالات أداء الواجب

– ويظاف الى نص المادة (٢٦) فقرة ثانية (ويشترط لاعفاء الموظف من المسؤولية ان يتوافر حسن النية وان يكون أعتقادة بني على أسباب معقولة وان يتخذ الحيطة والحذر وان يثبت انه لم يرتكب العمل الابعد ان أتخذ التحري والتثبت الكافيين)

وضع نص قانوني مستقل ينظم استعمال الحق

قائمة المراجع

أولاً المعاجم

١ – الدكتور أحمد زكي بدوي – معجم مصطلحات العلوم الإدارية، دار الكتاب المصري، الطبعة الأولى، ١٩٨٤م.

٢ – الدكتور عبد الواحد كرم – معجم المصطلحات القانونية، عالم الكتب –بيروت الطبعة الأولى، ١٩٨٧م

ثانيا: الكتب والمؤلفات العامة

١ –الدكتور أحمد أحمد العلفي – تأثير الإكراه في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، مطابع الكتاب المدرسي، صنعاء، الطبعة الثانية، ١٩٩٨م

٢ –الدكتور أحمد عبد العزيز الألفي – شرح قانون العقوبات الليبي: القسم العام المكتب المصري الحديث، الطبعة الثانية: ١٩٧٩م

٣–الدكتور: أحمد فتحي سرور الوسيط في قانون العقوبات القسم العام، الجزء الأول دار النهضة العربية – القاهرة ١٩٩١م

٤– القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق – القاهرة، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٦م

٥ –الأستاذ الدكتور أحمد عبد الرحمن شرف الدين وزميله الأستاذ الدكتور احمد عبد الملك قاسم –القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة في اليمن. منشورات جامعة صنعاء ط١ ,١٩٩١م

٦ –الدكتور إسحاق إبراهيم منصور – ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات.

دار الرائد للطباعة ١٩٧٤م

٧ – الدكتور: سامي جمال الدين – اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، دراسة تحليلية، منشاة المعارف – الإسكندرية، بدون تاريخ

٨– الدكتور جلال ثروت – النظرية العامة للقانون العقوبات، مؤسسة الثقافة

الجامعية الاسكندرية ١٩٨٥م

٩ –الدكتور حسن علي مجلي الوسيط في شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني صنعاء، الطبعة الثالثة. القسم العام النظرية العامة للجريمة مركز عبادي صنعاء، ط٣, ٢٠٠٤ م

١٠ – الدكتور حسني الجندي – شرح قانون العقوبات اليمني طبقاً لمشروعي الجرائم والعقوبات الشرعية والقانون الشرعي – الجزء الأول (الجريمة) منشورات جامعة صنعاء، ١٩٨٧م

١١ – الدكتور: حسن صادق المرصفاوي – المرصفاوي في الإحكام العامة لمشروع قانوني الجرائم والعقوبات الشرعية منشورات جامعة صنعاه – ١٩٨٦م

١٢ –الدكتور: حكمت موسى سلمان – طاعة الأوامر وإثرها في المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة)، المكتبة الوطنية – بغداد، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م.

١٣ – الدكتور: رمسيس بهنام – النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف –الإسكندرية، طبعة جديدة، ١٩٩٥م.

١٤– الدكتور: رءوف عبيد – مبادئ القسم العام من التشريع العقابي دارالفكرالعربي – القاهرة، الطبعة الرابعة ١٩٧٩م.

١٥ – – الدكتور: سليمان عبد المنعم – النظرية العامة القانون العقوبات – دار الجامعة القاهرة الاسكندرية ٢٠٠٠

١٦– الأستاذ الدكتور: سليمان محمد الطماوي – القضاء الإداري – الكتاب الثالث قصد التأديب، دار الفكر العربي – القاهرة، الطبعة الأولى، بدون تاريخ

١٧ – الدكتور: عاصم احمد عجيلة – طاعة الرؤساء وحدودها في الوظيفة العامة – عالم الكتب القاهرة بدون تاريخ

١٨ – الدكتور: عباس الحسني – شرح قانون العقوبات العراقي الجديد – القسم العام الجزء الأول والثاني مطبعة الإرشاد – بغداد الطبعة الثانية ١٩٧٣م

١٩– الأستاذ: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي –مقارناً بالقانون الوضعي. الجزء الأول، مؤسسة الرسالة – بيروت الطبعة العاشرة ١٩٨٩م

٢٠– الدكتور: علي حسن الشرفي – شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني – القسم العام الجزء الأول (النظرية العامة للجريمة) أوان للخدمات الإعلامية – الطبعة الثالثة ١٩٩٧م

شرح الأحكام العامة للجرائم والعقوبات وفق مشروع قانون العقوبات الشرعي –النظرية العامة للجريمة) – الجزء الأول – دار المنار، القاهرة، طبعة ١٩٩٣م.

– الباعث وأثره في المسئولية الجنائية دراسة مقارنة الزهراء للإعلام العربي، ط ١ , ١٩٨٦م

– شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني – القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص دار المنار – القاهرة الطبعة الثانية ١٩٩٦م

٢١– الدكتور: علي راشد – القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة)، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٧٤م.

٢٢ –الدكتور: عوض محمد عوض – قانون العقوبات – القسم العام – مؤسسة الثقافة الجامعية – الإسكندرية – ١٩٨٢م

٢٣– الدكتور: محمد عبد الغريب – شرح قانون العقوبات – القسم العام– الجزء الأول (النظرية العامة للجريمة) – مطبعة أبناء وهبه حسان – القاهرة ١٩٩م

٢٤ –الدكتور: ياسين عمر يوسف، النظرية العامة للقانون الجنائي السوداني لسنة ١٩٩١م– دار عزة للنشر والتوزيع – الخرطوم، الطبعة الثانية ٢٠٠٣م

٢٥– الدكتور: مأمون سلامة – قانون العقوبات – القسم العام – دار الفكر العربي – القاهرة – الطبعة الثالثة ١٩٩٠م

٢٦ –الدكتور: محمد زكي أبو عامر– قانون العقوبات – القسم العام – الدار الجامعية – الإسكندرية، ١٩٨٣م

٢٧– الدكتور محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم العام – دار النهضة العربية – القاهرة الطبعة العاشرة ١٩٨٢م

– الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن الجزء الثاني، مطبعة جامعة القاهرة الطبعة الأولى، ١٩٧٨م

٢٨– عقيد دكتور: قدري الشهاوي – الموسوعة الشرطية القانونية – عالم الكتب –القاهرة، ١٩٧٧ م

ثالثا: الرسائل العلمية:

– خلود سامي غزارة – النظرية العامة للإباحة الدراسة ومقارنة)، رسالة دكتوراة كلية الحقوق جامعة القاهرة ١٩٨١م

– رفاعي سيد سعد – تفسير النصوص الجنائية (دراسة مقارنة) – رسالة دكتوراة – كلية الحقوق – جامعة القاهرة ١٩٩٠م.

البحوث والمقالات

محمد راجح نجد – الوسائل العلمية الحديثة وحجيتها في الإثبات – بحث غير منشور–أكاديمية الشرطة صنعاء،

رابعا: التشريعات:

– قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م

– القانون المدني اليمني رقم (١٤) السنة ٢٠٠٢م.

– قانون واجبات وصلاحيات الشرطة رقم (٢٤) لسنة ١٩٩١م.

– قانون تنظيم السجون رقم (٤٨) لسنة ١٩٩١م

– القانون الجنائي السوداني رقم (٨) لسنة ١٩٩١م.