

العناصر الموضوعية للمسؤولية الانضباطية للعامل

أ.م.د فراس عبد الرزاق حمزة
كلية الحقوق /جامعة النهرين

ABSTRACT

There was no agreement in the literature on the Chiefs placed disciplinary responsibility (disciplinary offense) has some went to the disciplinary responsibility is based on the availability of the first two corners material element which is already active or passive issued by the factor is, the corner of the second moral is the issuance of the act of the will is sinful. While others scholars went to disciplinary responsibility is based on three pillars, the first is as a worker who commits error and the second corner is already positive or negative factor issued by The third pillar is the mental element, which is the issuance of the act of the will is sinful.

مقدمة

لم يكن هناك اتفاق في الفقه على الأركان الموضوعية للمسؤولية الانضباطية (الجريمة التأديبية) فقد ذهب البعض إلى المسؤولية التأديبية تقوم على توافر ركنين الأول الركن المادي والذي يتمثل بالفعل الإيجابي أو السلبي الصادر عن العامل، والركن الثاني معنوي يتمثل بصدور الفعل عن إرادة آثمة. في حين ذهب البعض الآخر من الفقهاء أن المسؤولية التأديبية تقوم على ثلاثة أركان، الأول يتمثل بصفة العامل الذي يرتكب الخطأ والركن الثاني يتمثل بالفعل الإيجابي أو السلبي الصادر عن العامل أما الركن الثالث فهو الركن المعنوي والذي يتمثل بصدور الفعل عن إرادة آثمة.

عليه سنقسم الموضوع على مبحثين نتناول في الاول التعريف بالخطأ التأديبي (الركن المادي) وفي المبحث الثاني التعريف بالارادة في المسؤولية التأديبية (الركن المعنوي).

المبحث الأول

التعريف بالخطأ التأديبي (الركن المادي)

يعتبر الخطأ التأديبي الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية التأديبية فهو يمثل المظهر الخارجي للمسؤولية التأديبية، والذي يتخذ عادة شكل الفعل أو الامتناع عن الفعل الذي يأتيه العامل، سواء كان هذا الفعل إيجابياً كأن يعتدي العامل على أحد زملائه في العمل، أم كان سلبياً كالامتناع عن تنفيذ الواجبات المنصوص عليه في القانون أو العقد أو الأنظمة أو التعليمات، وقد يكون هذا التصرف فعلاً مفرداً كالاحتفاظ بأصل ورقة رسمية خلافاً لأحكام القانون، أو الإدلاء ببيانات مخالفة للحقيقة، أو قد يكون الفعل المكون للخطأ متعدداً كتحويل نقود أكثر من المقرر وعدم توريدها. ويشترط في الخطأ أن يكون له مظهر مادي محدود وثابت، ولذلك فلا يعتبر توجيه الاتهام للعامل

دون تحديد الأفعال التي ارتكبتها مكوناً للعنصر المادي للمسؤولية التأديبية كانتقاد العامل ووصفه بالإهمال دون تحديد لذلك الوصف في هذا الجانب، أو ينحصر سلوك العامل داخل نفسه فيبقى مجرد تفكير حبيس للنفس الأمانة بالسوء دون أن يكون له مظهر خارجياً ملموساً. وعليه سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين، نخصص الأول للتعريف بالخطأ التأديبي مع بيان صورته وإطاره في ضوء مبدأ المشروعية، ونبحث في الثاني معيار الخطأ التأديبي مع بحث دور الإرادة في الخطأ التأديبي.

المطلب الأول: تعريف الخطأ التأديبي

الخطأ (Faut) هو الإخلال بتنفيذ الالتزام عمداً أو إهمالاً، ويتمثل هذا الخطأ في عدم تحقيق الغاية التي التزم بتحقيقها، أو عدم بذل العناية اللازمة لتنفيذ الالتزام^(١). أو هو الإخلال بالالتزام قانوني سابق يصدر عن إدراك، والالتزام القانوني السابق هو الالتزام باحترام حقوق الكافة وعدم الإضرار بهم، وهو التزام ببذل عناية، والعناية المطلوبة هي اتخاذ الحيلة والتحلي باليقظة والتبصر بالسلوك من قبل العامل لتحاشي الإضرار بالغير، إضافة إلى أن الخطأ قد يكون عمداً أو عن إهمال من قبل العامل في أداء واجباته المنصوص عليها في القانون أو العقد أو الأنظمة أو التعليمات^(٢).

ويتحقق الخطأ التأديبي نتيجة الإخلال بالقيام بالواجبات التي يقتضيها حسن انتظام واستمرار العمل في المنشأة والامتناع عن كل ما من شأنه إلحاق الضرر بنظامها، ولا يقتصر الإخلال على ما يقرره القانون والعقد من قواعد تكفل حسن سير عمل المنشأة، وإنما يمتد ليشمل كل ما يعتبر إخلالاً بمصلحتها، ونظراً لكون مفهوم الخطأ التأديبي واسع من حيث المضمون القانوني، لذا فلم تتطرق التشريعات المختلفة لتعريف الخطأ وإنما ترك ذلك للفقه والقضاء. لذا سنستعرض بيان المقصود بالخطأ التأديبي فقهاً وقضاً على النحو الآتي:

أولاً: تعريف الخطأ التأديبي فقهاً:

لقد عرف الفقيه الفرنسي (فرانسييس دلييري) الخطأ التأديبي بأنه: "الفعل أو الامتناع عن فعل ينسب إلى الفاعل ويعاقب عليه بجزاء تأديبي"^(٣). في حين ذهب الفقيه (سيبرج سالون) إلى تعريف الخطأ التأديبي بأنه: "الفعل أو الامتناع عن فعل يكون مخالف للواجبات التي تفرضها المهنة"^(٤). ويعرفه الفقيه (روبرت كاترين) على أنه: "الخطأ المرتبط بالخدمة"^(٥).

أما الفقه المصري فقد ذهب البعض إلى تعريف الخطأ التأديبي على أنه: "الانحراف في سلوك العامل، داخل مجتمعه الصغير الذي يكونه المشروع، يخل بالقواعد المرعية فيه ويعبث بنظامه"^(٦). وعرف أيضاً على أن الخطأ التأديبي: "هو مخالفة الأوامر والتعليمات الخاصة بتنظيم العمل في المنشأة والتي يستقل بتقديرها وتحديد صاحب العمل سواء من الناحية الاقتصادية أو

(١) د. عبد المجيد الحكيم، الوجيز في نظرية الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، ص ١٦٤.

(٢) د. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني/ الخطأ، دار وائل للنشر، ط ١، ٢٠٠٦، ج ٤، ص ٩٤.

(٣) Delperee (Francis): L'Elaboration de droit disiciplineire de La Fonncion publique, these, Paris, 1969, p.89.

(٤) Salon (Serge): Delingnance et Represssion diciplinaira dams La Fonclion Publique, these, Paris, 1969, p.41.

(٥) Catherino (Robert): Le Fanctionnaire Francais, Paris, 1973, p. 138.

(٦) د. أيمن عبد العزيز مصطفى، السلطة التأديبية لصاحب العمل، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٩، ص ٩٩.

الفنية"^(١) وقد ذهب جانب آخر إلى تعريف الخطأ التأديبي على أنه: "كل فعل أو امتناع عن فعل يرتكبه العامل ويجافي واجباته المنصوص عليها في القانون أو العقد"^(٢).

في حين عرفه الدكتور عبد الفتاح حسن على أنه: "كل تصرف يصدر عن العامل أثناء أداء الوظيفة أو خارجها، ويؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيام المشروع بنشاطه على الوجه الصحيح وذلك متى ما ارتكب هذا التصرف عن إرادة أئمة"^(٣). وقد عرف الخطأ التأديبي أيضاً على أنه: "كل ما يصدر عن العامل من إخلال بالواجبات، ويتمثل هذا الإخلال بالواجب هنا في الإهمال أو التراخي أو الخطأ في أدائه"^(٤).

أما في العراق عرف الخطأ التأديبي بأنه: "الإخلال بالالتزام بالقيام بالواجبات التي يقتضيها حسن الانتظام واستمرار العمل في المنشأة، والامتناع عن كل ما من شأنه إلحاق الضرر بنظامها، وهذا الإخلال بالالتزام بشقيه الإيجابي والسلبي لا يقتصر على الإخلال بما يقرره القانون والعقد من قواعد تكفل حسن سير العمل في المنشأة وإنما يمتد ليشمل كل ما يُعد إخلالاً بمصلحتها"^(٥).

وقد ذهب الدكتور عبد المجيد الحديثي إلى تعريف الخطأ التأديبي بأنه: "كل فعل أو امتناع يصدر عن الموظف (العامل) أثناء الوظيفة أو خارجها يخل بواجبات المهنة ويؤثر على حسن سير العمل (المشروع)، وعرفه أيضاً على أنه: "كل فعل أو امتناع إرادي، يصدر عن الموظف (العامل)، ومن شأنه الإخلال بواجب من واجبات الوظيفة (العمل) التي ينص عليها القانون"^(٦).

من كل ما تقدم يمكن أن نخلص إلى أن جميع التعاريف الخاصة بالخطأ التأديبي تشير إلى أن المقصود به هو الانحراف بالسلوك الذي يقدم عليه العامل بامتناعه عن أداء واجباته أو عدم أدائها على النحو المحدد في القانون أو العقد أو كل ما يقتضيه حسن سير العمل في المشروع وبالتالي فلا يمكن أن توضع حدود معينة أو صور محددة على سبيل الحصر لهذا الخطأ.

ثانياً: تعريف الخطأ التأديبي قضاءً:

ذهب مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه إلى تعريف الخطأ التأديبي على أنه: "الإخلال بالواجبات المهنية من قبل أعضاء نقابة خبراء المحاسبات يعتبر خطأ مبرراً لتطبيق الجزاء التأديبي"، كما ذهب في حكم له صدر عام ١٩٨٦ إلى تعريف الخطأ التأديبي بأنه: "الإخلال بالواجبات المهنية يشكل خطأ تأديبياً يستلزم توقيع الجزاء التأديبي)، وكذلك فإن: "كل إخلال بالواجبات المهنية له صفة أو طابع الخطأ التأديبي"^(٧).

في حين ذهبت محكمة الاستئناف الإدارية الفرنسية في مرسليها في حكم لها صدر عام ٢٠٠٨ إلى تعريف الخطأ التأديبي على أنه: "الإخلال أو التقصير بالواجبات المهنية والتي تكون مبررة للجزاء التأديبي)، وكذلك الحال بالنسبة للمحكمة الإدارية الفرنسية فقد ذهبت في نفس الاتجاه في تعريفها للخطأ التأديبي في حكمها الصادر عام ١٩٩٥ على أنه: "الإخلال بالواجبات المهنية"،

(١) د. رأفت الدسوقي، شرح قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣، ج ١، منشأة المعارف، ص ٢٤٣.

(٢) د. سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧٥، ص ٤٢.

(٣) د. عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤، ص ٧٩.

(٤) د. علي عيسى الأحمد، المسؤولية التأديبية للأطباء، منشورات الحلبي، لبنان، ط ١، ٢٠١١، ص ٥٠١.

(٥) د. يوسف الياس، قانون العمل العراقي، علاقات العمل الفردية، ج ١، بغداد، ١٩٨٠، ص ١٦٦؛ ينظر أيضاً بنفس المعنى: د. عدنان العايد، المرجع السابق، ص ١٣٢.

(٦) د. مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، ط ١، ٢٠٠٢، ص ٩١ وما بعدها.

(٧) د. علي عيسى الأحمد، المرجع السابق، ص ٤٤١.

وهو ما ذهب إليه القضاء العادي الفرنسي حين عرف الخطأ التأديبي على أنه: "كل إخلال بواجبات المهنة وإخلاقياتها"، أو هو: "كل إخلال بالقواعد الأخلاقية للمهنة". وهو ما ذهبت إليه أيضاً محكمة أستأناف (Grenoble) في حكمها الصادر عام ٢٠٠٧ والتي قضت بأن الخطأ التأديبي هو: "كل إخلال بقواعد المهنة"^(١).

أما القضاء المصري فقد ذهب مجلس الدولة المصري إلى تعريف الخطأ التأديبي وبيان ضوابطه في حكمه الصادر في ١٩٥٨/١/٢٥ على أن الخطأ التأديبي: "هو كل عمل إيجابي أو سلبي يقع من العامل عند ممارسة أعمال وظيفته... إذا كان ذلك لا يتفق مع واجبات تلك الوظيفة، وفي حكم آخر ذهب فيه إلى أن: "سبب القرار التأديبي بوجه عام هو إخلال العامل بواجبات وظيفته أو إتيانه عملاً من الأعمال المحرمة عليه فكل عامل يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين أو القواعد التنظيمية العامة أو أوامر الرؤساء الصادرة في حدود القانون أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته المنوط به تأديتها بنفسه بدقة وأمانة إنما يشكل ذنباً (خطأً) تأديبياً"^(٢).

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية بالاتجاه ذاته في تعريفها للخطأ التأديبي حيث عرفته بأنها: "الإخلال بواجبات الوظيفة العامة أو الخروج على مقتضياتها"، كما عرفته في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٩٧ على أنه: "الفعل الذي ينطوي على إخلال العامل بواجبات وظيفته أو الخروج على مقتضياتها أو يحمل في ثناياه ما يمس السلوك الوظيفي الواجب مراعاته أو الثقة الواجب توافرها في هذا العامل"، وعرفته أيضاً في حكم صدر لها عام ١٩٩٧ بأنها: "فعل إيجابي أو سلبي محدد من العامل يعد مساهمة في المخالفة الإدارية"، وفي عام ٢٠٠١ صدر حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر حيث عرفت الخطأ التأديبي بأنها: "إخلال العامل بواجبات وظيفته أو إتيانه عملاً من الأعمال المحرمة عليه أو سلوكه مسلكاً معيباً ينطوي على تقصير أو إهمال في القيام بعمله أو أداء واجباته أو الخروج على مقتضيات وظيفته أو إخلال بكرامتها أو بالثقة الواجب توافرها فيمن يقوم بأعبائها"^(٣).

من خلال ما تقدم ذكره من تعريف للخطأ التأديبي الذي يعد الأساس لقيام المسؤولية التأديبية للعامل فإننا نجد أن هذا الخطأ قد يتخذ إحدى الصور الآتية:

١_ **الخطأ الإيجابي والخطأ السلبي** : الخطأ التأديبي الإيجابي هو الذي يتحقق بالقول أو الفعل الممثل للسلوك الخارجي والمتجسد بشكل واقعة مادية ملموسة، حيث لا بد أن يدخل هذا السلوك الإيجابي حيز التنفيذ فلا عقاب على محدد الأعمال التحضيرية كقيام العامل بالاعتداء على أحد رؤوساءه أو ممثلهم أو من ينوب عنهم بالقول بألفاظ غير أخلاقية. أما إذا اقتصر الأمر على مجرد التفكير في الاعتداء والتخطيط له دون أن يظهر إلى العالم الخارجي فلا يمكن توقيع عقوبة الفصل على العامل^(٤).

أما الصورة الثانية للخطأ التأديبي وهي السلوك السلبي (الامتناع) فيتحقق بامتناع العامل عن أداء عمله أو عدم القيام بواجباته المناطة له القيام بها وحسب العقد أو القانون، ويجب أن يكون

(١) ، المرجع السابق، ص ٤٤٤.

(٢) د. عيد الصمد الركيك، بحث بعنوان تناسب العقوبة مع الأخطاء المهنية في النظام التأديبي، موقع العلوم القانونية.

(٣) للمزيد ينظر: د. محمود عبد المنعم فايز، المسؤولية التأديبية لضباط الشرطة- دراسة مقارنة بين قوانين الشرطة والعاملين المدنيين في كل من مصر وفرنسا، دار العلوم للنشر والتوزيع، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٤، ص ٦٣٢ وما بعدها.

(٤) ينظر: المادة ١٤١/ من قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ تقابلها المادة (٨/٦٩) من قانون العمل المصري الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣.

هذا السلوك محدداً وواضحاً كعدم التزام العامل بالمحافظة على أموال صاحب العمل التي بعهدته أو عدم صيانتها وفقاً للأصول الفنية أو عدم تنفيذه للتعليمات الخاصة بالسلامة المهنية^(١).

٢_ **الخطأ الوقتي والخطأ المستمر**: الخطأ التأديبي الوقتي هو الذي يكون فيه السلوك الإيجابي أو السلبي واقعاً في وقت محدد وينتهي لحظة وقوعه، كاعتداء العامل على رئيسه أو زميله في العمل بالقول أو الفعل، أو قد يكون الخطأ التأديبي مستمراً ولا ينتهي إلا بانتهاء حالة الاستمرار هذه كترخي العامل عن أداء العمل المكلف به وعدم إتمامه في وقته المحدد^(٢).

٣_ **الخطأ البسيط والخطأ المركب**: يتخذ الخطأ التأديبي صورة الخطأ البسيط عندما يتكون من فعل واحد سواء كان إيجابياً أم سلبياً، وقتياً أم مستمراً، كإفشاء الأسرار أو قبول الرشوة أو الاحتفاظ بأوراق تعود لصاحب العمل بدون إذنه في غير المكان المخصص لها، أو يتخذ الخطأ التأديبي صورة الخطأ المركب الذي يتكون من عدة أفعال بحيث لا يجوز توقيع العقوبة على العامل إلا باكتمال باقي الأفعال كالتأخر في إنجاز العمل الذي يشكل خطأ جسيماً ويترتب عليه ضرر مادي استناداً لنص المادة (١٤١/١) من قانون العمل العراقي^(٣).

٤_ **الخطأ التأديبي حيث النطاق المكاني للعمل**: أن الخطأ التأديبي قد يتحقق في صورة الخطأ التأديبي المتعلق بنطاق العمل المكاني أي في المكان المخصص لأداء العمل المكلف به ويتصل ذلك الخطأ بطبيعة عمله اتصالاً مباشراً كمخالفته للواجبات المنصوص عليها في القانون أو العقد أو النظام الداخلي أو إتيانه للمحظورات المشار إليها في القانون أو اللوائح كحملة للسلاح في مكان العمل خلافاً للضوابط أو وجوده في حالة سكر بين لأكثر من مرة أو عقده لاجتماعات في مكان العمل وبدون إذن أو موافقة من الجهات المعنية^(٤).

أما الخطأ التأديبي خارج نطاق العمل فيتعلق بحياة العامل الشخصية، لأن أفعال العامل وسواء أكانت إيجابية أم سلبية وسواء كانت بصفته مواطناً عادياً يكون محاسباً عليها إذا كانت ذات صلة ومساس بمصلحة العمل أو المؤسسة كحالة إتيان العامل لسلوك لا يتفق وشرف العمل استناداً لنص المادة (١٤١/١) خامساً من قانون العمل أو إذا حكم على العامل بالحبس مدة تزيد على سنة واكتسب الحكم درجة البتات استناداً للفقرة (تاسعا) من نفس المادة أعلاه، حيث لم يشترط المشرع في هذه الحالة أن يكون القرار الصادر بحق العامل بالحبس للمدة المذكورة عن فعل وقع في مكان العمل أو له صلة به.

وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر أيضاً بأن العامل يجب عليه أن يسلك في حياته مسلكاً يتفق مع ما أسند إليه من مهام يتوجب عليه معها ضرورة المواءمة بين العمل المسند إليه والتزاماته وسلوكياته العامة والخاصة، وأساس ذلك أن الحياة الخاصة ليست ملكاً خاصاً للعامل بل يتعين عليه مراعاة إلا يأتي في سلوكه خارج عمله ما يؤثر على عمله ذاته أو على نظرة الأفراد إليه إذ يمكن أن تترتب على ذلك إخلال بثقة الأفراد في العمل^(٥).

(١) ينظر: المادة ٤٢/ ثانياً/ب من قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥، تقابلها المادة (٣/٦٩) عمل مصري.

(٢) د. محمد محمود ندا، انقضاء الدعوى التأديبية، دار الفكر العربي، ط١، ١٩٨١، ص ١٢٩.

(٣) د. محمد مختار محمد عثمان، الجريمة التأديبية بين القانون الإداري وعلم الإدارة/ دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ط١، ١٩٧٣، ص ٢٦٣.

(٤) د. علي خليل إبراهيم، جريمة الموظف العام الخاضع للتأديب في القانون العراقي – دراسة مقارنة، الدار العربية للطبع والنشر، بغداد، ١٩٨٥، ص ٨٢ وما بعدها.

(٥) ينظر: الطعن رقم (٣٣٩٤)، جلسة ١١ يناير ١٩٩٢، قضاء التأديب، المرجع السابق، ص ١٥٠.

٥- **الخطأ التأديبي العمدي والخطأ التأديبي غير العمدي**: قد يكون خطأ عمدياً وهو الذي تتجه فيه إرادة العامل إلى ارتكاب الفعل أو الامتناع المكون للجريمة التأديبية وإرادته للنتيجة المتحققة مع علمه بمضمون هذا الفعل وأراد ما ترتب عليه وسعى إلى تحقيقه عن طريق ارتكاب هذا الفعل، مثال ذلك اعتداء العامل بالقول أو الفعل على أحد زملائه في العمل، أما الخطأ غير العمدي فيتحقق بقيام العامل بالفعل سواء كان إيجابياً أم سلبياً وإرادته له دون أن تتصرف تلك الإرادة إلى النتيجة المتحققة، وتحقق هذه الصورة عادة نتيجة الإهمال أن الخطأ وعدم مراعاة العامل للقوانين والأنظمة مثال ذلك إهمال العامل لواجبه في المحافظة على ممتلكات صاحب العمل أو صيانتها دون مراعاة للأصول المتبعة في ذلك مما أدى إلى إلحاق الضرر بتلك الأموال^(١).

٦- **الخطأ التأديبي من حيث الزمان**: من حيث القيد الزماني فإذا كان من المسلم به أن العامل يسأل عن الأخطاء التأديبية المرتكبة أثناء فترة العقد بين الطرفين، إلا أن هناك اتجاه يرى بإمكانية محاسبة العامل عن الأخطاء التي تقع منه قبل إبرام العقد بينه وبين صاحب العمل ومع ذلك يوصف ذلك الخطأ بالخطأ التأديبي الذي يستحق معه العامل الجزاءات المقررة في القانون. ومثال ذلك تقديم العامل لمعلومات غير صحيحة أو تقديمه لمستندات مزورة كشهادة خبرة أو الكفاءة في مجال معين الأمر الذي دفع صاحب العمل وبناءً على هذا الوضع غير الصحيح للتعاقد مع العامل^(٢).

كما أن الخطأ التأديبي قد يتخذ صورة الخطأ اللاحق لانتهاء الرابطة العقدية ومن ثم يمكن إضفاء صفة الخطأ التأديبي على بعض التصرفات المرتكبة من قبل العامل حتى وأن كان بعد انتهاء الرابطة العقدية وذلك استثناءً من القاعدة العامة وفي حالة نص المشرع على ذلك، مثال ذلك إلزام المشرع العامل في المادة (٣٥) من قانون العمل العراقي الملغى رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ بقولها يحظر على العامل أن: "أولاً: يفشي الأسرار التي يطلع عليها بحكم عمله حتى بعد تركه للعمل. ثانياً:"^(٣).

معيار الخطأ التأديبي: وإزاء ما تقدم ولما كان الخطأ التأديبي صورته غير محددة على سبيل الحصر، وإنما أورد المشرع لمختلف الدول بياناً لبعض الواجبات التي يجب على العامل القيام بها، والمحظورات التي يقع على عاتقه الامتناع عن أتيانها. فقد اتجه الفقه والقضاء لحل هذه المشكلة بالاستناد إلى أحد المعيارين الآتيين:

أولاً: المعيار الشخصي في تحديد الخطأ التأديبي:

إن الخطأ التأديبي وفقاً لهذا المعيار يقاس بالنظر إلى شخص العامل المخطئ نفسه، أي منظوراً إليه شخصياً من ناحية العامل المنسوب له الفعل لمعرفة ما إذا كان هذا الفعل يعتبر انحرافاً في سلوكه أم لا. فإذا كان هذا الفعل في المستوى المألوف لشخص العامل فلا يعتبر مرتكباً لخطأ تأديبي، أما إذا كان أقل من المستوى المألوف للعامل وسلوكه الذي ارتكبه فيكون مرتكباً لخطأ تأديبي^(٤)، بمعنى آخر أن ينظر فيه إلى السلوك الذي صدر عن العامل في ظروف معينة على أساس

(١) د. عمرو فؤاد أحمد بركات، السلطة التأديبية- دراسة مقارنة، مطابع دار الشعب، القاهرة، ١٩٧٩، ص ٢١٩.

(٢) د. مصطفى عفيفي، د. بدرية جاسر، السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان - دراسة مقارنة في القوانين الوظيفية للعاملين في مصر والكويت والدول الأجنبية، مطبعة حسان، القاهرة، ١٩٨٢، ص ١٠٨.

(٣) تقابلها المادة (٥/٦٩) من قانون العمل المصري ومن الجدير بالذكر أن المشروع العراقي ألزم الموظف وفقاً للمادة (الرابعة/ الفقرة سابعاً) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ على أنه: "يلتزم الموظف بكتمان المعلومات والوثائق التي يطلع عليها بحكم وظيفته أو أثناءها إذا كانت سرية بطبيعتها أو يخشى من إفشاءها إلحاق الضرر بالدولة أو بالأشخاص أو صدرت إليه أوامر من رؤوسائه بكتمانها ويبقى هذا الواجب قائماً حتى بعد انتهاء خدمته".

(٤) د. أيمن عبد العزيز مصطفى، المرجع السابق، ص ١٠٤.

سلوكه المعتاد، ثم يجري المقارنة بين ما صدر فيه من تصرف مشوب بشبهة الخطأ وبين ما اعتاد عليه من تصرف وعناية في مثل ظروف ذات الواقعة، فإذا تبين أن السلوك المنسوب إليه أقل دقة وعناية مما اعتاده في مثل هذه الظروف اعتبر مرتكباً للخطأ التأديبي لأنه أخل بواجبه والعكس صحيح^(١).

ويمتاز هذا المعيار بعدالته فهو يحاسب كل عامل على الفعل الصادر منه على أساس نابع من ذات العامل، ويقيس مسؤوليته حسب فطنته وذكائه، إلا أنه مع ذلك يؤخذ عليه بأنه يكافئ العامل المهمل على إهماله، حيث أن الفعل الذي يرتكبه لا يعتبر خطأً تأديبياً إذا كان من نفس مستوى السلوك المألوف منه، ويعاقب العامل المجتهد على اجتهداده إذا نزل بالفعل الصادر عن مستوى السلوك المألوف بالرغم من أن سلوكه هذا أرقى وأعلى مرتبة من سلوك العامل المهمل^(٢).

كما أن الأخذ بهذا المعيار يضر بحسن سير العمل داخل المشروع، طالما أن الفعل يقاس بذات السلوك الشخصي للعامل، مما يشجع على انتشار الأهمال بين العمال، لأنه يؤدي إلى أن يكون الفعل الصادر من العامل المجتهد مكوناً للخطأ التأديبي أكثر من العامل المهمل وبالتالي يكون عرضة للمسائلة من قبل صاحب العمل^(٣)، ويؤخذ أيضاً على هذا المعيار أنه غير منضبط فهو يقتضي البحث في العوامل النفسية للعامل والمتعلقة بمستوى ذكائه وسلوكه، لمعرفة ما إذا كان الفعل الذي ارتكبه يعد مألوفاً من عدمه، فإذا كان أقل مستوى من السلوك المألوف للعامل كان مرتكباً للخطأ التأديبي، وأما إذا كان متفقاً مع سلوكه المألوف فلا يعد كذلك، وهذه كلها من الأمور الداخلية والنفسية التي يصعب أن لم يكن من المستحيل التوصل والوقوف عليها لأنها من الأمور التي تختلج ذات العامل^(٤).

ثانياً: المعيار الموضوعي للخطأ التأديبي:

ويقوم هذا المعيار على اعتبار العامل في الظروف التي صدر فيها تصرفه مخطئاً إذا لم يطابق سلوكه السلوك المعتاد لعامل آخر الذي يلتزم قدراً معيناً من الحيطة والحذر، دون النظر إلى ما يلتزمه العامل المخطئ عادة من حيطة وحذر في سلوكه، بمعنى آخر أن هذا المعيار يأخذ بنظر الاعتبار الفعل في ذاته في ضوء السلوك المألوف والمعتاد للعامل الذي ينتمي إلى نفس الطائفة والتخصص الذي ينتمي إليها العامل وفي نفس الظروف^(٥).

وهذا المعيار يأخذ بالاعتبار الظروف الخارجية التي تحيط بالعامل وقت ارتكابه للفعل مثل الزمان والمكان والبيئة التي يؤدي فيها العامل عمله ولا يعتد بالظروف الداخلية أو النفسية للعامل. وعليه فإنه يأخذ بمعيار الشخص المعتاد متوسط الحرص من ذات فئة العامل وتخصصه بحيث يعتبر مرتكباً للخطأ التأديبي إذا نزل عن عناية الرجل المعتاد^(٦).

والمعيار الموضوعي هو المعيار المعتمد في تحديد الخطأ التأديبي لما له من تحقيق لمصلحة المؤسسة أو المشروع وهو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا في مصر حين قضت في حكم لها: "بأن سلوك العامل موضوع الاتهام يقاس من الناحية الإدارية، بالسلوك المألوف من العامل العادي أو المتوسط، أي العامل الذي يلتزم في تصرفاته قدراً وسطاً من الدقة والحيطة".

(١) مغاوري محمد شاهين، المرجع سابق، ص ١٣٤.

(٢) د. علي خليل إبراهيم، جريمة الموظف الخاضع للتأديب في القانون العراقي، الدار العربية للطباعة، بغداد، ١٩٨٥، ص ١٣٧.

(٣) د. علي عيسى الأحمد، المرجع السابق، ص ٥٣٠.

(٤) للمزيد ينظر المستشار عبد الحميد الشعراوي، المرجع السابق، ص ٧١.

(٥) المستشار عز الدين الدناصور، المسؤولية المدنية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ج ٢، ص ٧٢.

(٦) د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، ط ١، ١٩٧٨، ص ١٧٨.

وهناك رأي يذهب إلى الأخذ بالمعيار المختلط لتحديد الخطأ التأديبي، وفيه يتم الأخذ بالاعتبار الظروف الخارجية كالزمن والمكان وظروف العمل والطائفة التي ينتمي إليها العامل، إلى جانب الأخذ في الاعتبار بالإمكانات والملكات الشخصية والذهنية له مثل الذكاء والمؤهل والخبرة والثقافة، ومعنى ذلك أنه عند قياس الخطأ التأديبي ينظر إلى الفعل ذاته في ضوء المؤلف من سلوك العامل بسلوك عامل متوسط الحرص من ذات الفئة أو الطائفة أو التخصص، بحيث يعتبر مرتكباً للخطأ التأديبي إذا خرج على هذا المؤلف ولا يقف عند هذا الحد بل يجب أن يؤخذ بكافة الظروف المحيطة بالعامل أثناء ارتكابه للفعل، كسن العامل وثقافته وجنسه والزمن والمكان والبيئة والعرف والعادات وسواء كانت هذه الظروف ظاهرة أم غير ظاهرة. وهذا يعني أن يكون المعيار موضوعياً واقعياً، ومن ثم فلا يمكن قياس الخطأ التأديبي مجرداً من الظروف الشخصية لكل عامل على حدة، إنما يجب أن يقاس وفقاً لما يتمتع به شخص عادي ينتمي إلى نفس فئة وتخصص العامل في حالة ما إذا وضع في نفس الظروف الشخصية التي مر بها الأخير، أي أن المعيار في حقيقته موضوعي في أساسه وهو شخصي من حيث ظروف الفاعل التي يتعين الاعتناء بها^(١).

ومما تجدر الإشارة إليه أن المسؤولية التأديبية لا يشترط لقيامها أن يقتصر الخطأ التأديبي بضرر إلا في الحالات التي نص عليها المشرع فيها على ذلك صراحة لأن الهدف من المسؤولية التأديبية هو الردع والزجر، أما المسؤولية المدنية فهي تسعى إلى جبر الضرر ومن ثم فإن الأخيرة تدور مع الضرر وجوداً وعدماً.

ومثال ذلك اشتراط المشرع في المادة (١٤١/أولاً) من قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ لغرض فصل العامل أن يرتكب خطأ جسيماً (خطأ تأديبي) وترتب عليه ضرر مادي^(٢). وكذلك حالة إفشاء العامل لأسرار صاحب العمل والذي اشترط أن يقتصر هذا الإفشاء بالحق ضرر بصاحب العمل أي كانت طبيعته سواء كان مادياً أم أدبياً شرط أن يكون جسيماً^(٣). وهو ما أكدته القضاء على أنه لا ارتباط بين الخطأ والضرر في مجال المسؤولية التأديبية فقد تتحقق المسؤولية التأديبية للعامل ثبوت وقوع الخطأ من جانبه وإن لم يثبت تحقق ضرر ما، كما قد لا تتحقق المسؤولية التأديبية للعامل رغم وقوع أو حدوث ضرر اصاب صاحب العمل، إذ أنه ليس من المحتم أن يكون كل ضرر مترتباً على خطأ فهناك حالات يمكن أن يقع فيها الضرر نتيجة اعتبارات خارجة عن إرادة العاملين بالموقع أو العامل المنوط به القيام بالعمل عندئذ لا تترتب المسؤولية التأديبية^(٤).

المطلب الثاني: الخطأ التأديبي ومبدأ المشروعية (الركن الشرعي)

لقد كان من النتائج المباشرة للثورة الفرنسية والتي دعمت الحرية الفردية في كل مكان، إقرار المبدأ المعروف (لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون أو بناءً على قانون) وهو ما رددته المادة الثامنة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر (١٧٨٩) حيث فسر الفقه الفرنسي هذه المادة باستمرار على أنها تعني أمرين:

(١) للمزيد ينظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٢، ص ٧٨١.

(٢) تقابلها المادة (٢/٦٩) عمل مصري.

(٣) ينظر: المادة (١٤١/ثانياً) من قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ تقابلها المادة (٥/٦٩) عمل مصري.

(٤) ينظر الطعن رقم (١٢٣٤) لسنة ١٩٨٩، مبادئ التأديب، ص ١٢٠.

الأول: إن السلطة التشريعية هي المختصة وحدها بإنشاء الجرائم وإقرار العقوبات المناسبة لها، على أساس أن السلطة التشريعية تتمثل أساساً في البرلمان المشكل بإرادة الناخبين والمعبر الحقيقي عن رغباتهم، وقد انتهى ذلك إلى القول بأن هذا الاختصاص من الاختصاصات المحجوزة التي يتعين أن يباشرها البرلمان بنفسه وليس له أن يفوض في ممارستها أي سلطة أخرى. **الثاني:** إن جهة القضاء هي المختصة وحدها بتطبيق العقوبات التي تقررها السلطة التشريعية، وعن طريق هذين القيدتين تم المحافظة على حقوق العمال من احتمال التعسف من قبل صاحب العمل في استخدام سلطته التأديبية^(١).

وعلى هذا فإن مبدأ المشروعية يحيط الجرائم الجنائية من كل جوانبها، سواء كان ذلك من حيث الأركان أو من حيث التلازم بين الجريمة والعقوبة المقررة لها أو من حيث عدم إمكانية السلطة القضائية خلق أوصاف الجريمة الجنائية فالقانون هو مصدر التجريم الوحيد فيما يتعلق بالجريمة الجنائية، وهذا الإطار الشرعي للجريمة إن كان محدداً تحديداً قطعياً – سواء كان ذلك من حيث الأركان أو العقوبة المقررة لها عن طريق النصوص القانونية، إلا إنه يأخذ معنى مختلف ومتميز بالنسبة للمسؤولية التأديبية (الجريمة التأديبية) أي من حيث قدرة السلطة التأديبية (صاحب العمل) على خلق أوصاف المسؤولية التأديبية أي من حيث مصادر التجريم^(٢).

الثاني- إن مبدأ المشروعية يكون التعامل معه في إطار المسؤولية التأديبية تعاملًا نسبياً بخلاف الحال بالنسبة للجرائم في قوانين العقوبات حيث تكون الأخيرة محددة تحديداً دقيقاً وعلى سبيل الحصر سواء كان ذلك من حيث الفعل الذي شكل جريمة جنائية أم من حيث العقوبة التي تفرض على هذا الفعل، فالقاضي الجنائي لا يملك سلطة لخلق الجريمة ولا لتقدير عقوبة إلا بناءً على نص في القانون يحدد أركان كل جريمة وعقوبتها وللقاضي أن يختار أو أن يعمل سلطته التقديرية فقط في الحالات التي تكون فيها العقوبة محددة بين حدين أعلى وأدنى وحسب ظروف كل حالة^(٣).

أما المسؤولية التأديبية (الجريمة التأديبية) فإن الأفعال المشكّلة للخطأ التأديبي الذي تقوم عليه المسؤولية التأديبية ليست محددة على سبيل الحصر وإنما مردّها بصورة عامة إلى الإخلال بالواجبات المهنية أو الخروج على مقتضياتها.

لذلك فقد اختلف الفقه بالنسبة لمبدأ المشروعية أي (الركن الشرعي) للمسؤولية التأديبية. فيذهب جانب من الفقه إلى ضرورة توافر الركن الشرعي (مبدأ المشروعية) لتحقيق المسؤولية التأديبية إذ أن الجرائم التأديبية ليست محددة على سبيل الحصر لتعدد الواجبات المهنية وتنوعها، فالمشرع اكتفى بالنص على بعض الجرائم التأديبية وتحديد واجبات العامل والمحظورات التي يجب عليه الامتناع عن القيام بها ثم جاء بقاعدة تتمثل في أنه يعد مخالفة كل خروج على مقتضى الواجبات الوظيفية وهذه القاعدة هي بمثابة العنصر أو (الركن القانوني) للجريمة التأديبية^(٤).

(١) د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص ٦٨.

(٢) د. شاب توما منصور، أساس السلطة الانضباطية في الوظيفة العامة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد ٣، المجلد الأول، ١٩٧٧، ص ٦٠ وما بعدها.

(٣) د. شفيق عبد المجيد الحديثي، النظام الانضباطي لموظفي الدولة في العراق – دراسة مقارنة، مطبعة الإدارة المحلية، بغداد، ط ١، ١٨٧٥، ص ١١٩.

(٤) د. حسين حمودة المهدي، شرح أحكام الوظيفة العامة، دار الكتب الوطنية، ط ١، ١٩٨٦، ص ٢٢١؛ ينظر أيضاً: د. رمضان محمد بطيخ، القضاء الإداري – قضاء التأديب، دار النهضة العربية بالقاهرة، ٢٠٠٤، ص ١٠٢.

بينما حاول بعض الفقهاء إيجاد صيغة أخرى لتطبيق الركن الشرعي في المسؤولية التأديبية، فالركن الشرعي في المسؤولية التأديبية (الجريمة التأديبية) لا ينصرف إلى نفس المعنى المقصود به في الجرائم الجنائية، فيذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أن العامل يعاقب إذا ما ثبت قبله فعل أو امتناع عن فعل لا يتفق مع مصلحة المؤسسة أو المشروع وسواء نص على ذلك صراحة أم لم ينص عليه، فهو يحدد الإطار العام أو الخارجي الذي لا يجوز أن يتعداه صاحب العمل في استخدام سلطته التأديبية في اعتبار أفعال معينة مكونة أو محققة لمسؤولية العامل التأديبية^(١)، في حين ذهب اتجاه آخر إلى أن المفهوم العام للركن الشرعي للمسؤولية التأديبية يتمثل في إمكان أسناد الفعل أو التصرف إلى قاعدة قانونية سابقة ولا يشترط لذلك حصر الأفعال المكونة للمسؤولية التأديبية حصراً جامداً في قوائم معدة مسبقاً^(٢).

لذلك فإنه لا يمكن أعمال مبدأ المشروعية (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) بالشكل المطبق عليه في قوانين العقوبات، فالأخطاء التأديبية غير محددة حصراً ولذلك فقد قضى بأن: "المخالفات التأديبية ليست محددة حصراً أو نوعاً، فلا يشترط لمحاسبة العامل تأديباً عما يقع منه خارج نطاق العمل أن يكون ذلك منطوياً على انحراف في طبعه وخلقه على وجه يؤثر تأثيراً مباشراً في كيان مهنته واعتبارها، بل يكفي أن يصدر منه ما يمكن أن يعتبر مناقضاً أو متعارضاً مع الثقة الواجبة فيه والاحترام المطلوب له لما ينطوي عليه ذلك من خروج على مقتضيات المهنة وما يتطلبه من بُعد عن مواطن الريب وعن كل ما يمس الأمانة والنزاهة"^(٣).

ويترتب على عدم الأخذ بمبدأ المشروعية بالمفهوم المعمول به في إطار قانون العقوبات أي أن الخطأ التأديبي غير محدد مسبقاً عدة نتائج أهمها:

١. إن عدم وجود نص قانوني مانع أو مؤثم لفعل أو امتناع من قبل العامل في تصرف معين، لا يعنى بالضرورة أن ذلك الفعل أو الامتناع مباح للعامل على النحو المقرر في قانون العقوبات، فعدم ثبوت التهمة على الفعل الذي ارتكبه العامل لقلة الأدلة لا يعنى ذلك بالضرورة أن صاحب العمل ليس بإمكانه محاسبة ذلك العامل عن هذا التصرف، حيث ذهب القضاء المصري إلى أن صدور حكم محكمة الجنايات بالبراءة لعدم ثبوت الواقعة كونها كان مشكوكاً فيها لا يرفع عن العامل نهائياً ولا يحول ذلك دون مسألته تأديبياً وأساس ذلك أنه وضع نفسه موضع الشبهات والريب وشاع أمره بين الخاصة والعامة مما أفقده الثقة بين زملائه من العمال وأخل بهيبته مما يعد إخلالاً بواجبات المهنة وكرامتها^(٤).

٢. طالما أن المشرع العراقي في قانون العمل لم يحدد الأعمال الممنوع على العامل القيام بها على سبيل الحصر والتي تحقق مسؤولية العامل التأديبية وإنما اكتفى بإيراد الواجبات التي يجب على العامل القيام بها والمحظورات التي يجب الامتناع عن الإتيان بها، ومن ثم فإن تحديد ما يعتبر من أفعال العامل أو امتناعه محققاً للمسؤولية التأديبية متروك أمر تقديرها لسلطة صاحب العمل التأديبية ويكون فيها خاضعاً لرقابة القضاء^(٥).

(١) د. زكي محمد النجار، الوجيز في تأديب العاملين في الحكومة والقطاع العام، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط٢، ١٩٨٦، ص ٢٣.

(٢) للمزيد ينظر: د. محمود عبد المنعم فايز، المرجع السابق، ص ٦٦٤.

(٣) أشارت إليه شيماء عبد الغني محمد عطا الله، مدى أعمال قواعد المسؤولية الجنائية في مجال المسؤولية التأديبية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ص ٢٧.

(٤) ينظر: الطعن رقم (١٤٩) لسنة ١٩٨٦، المرجع السابق، ص ٦٥.

(٥) ينظر: المادة (٤٢/أولا / ثانيا) من قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥.

٣. يجب على صاحب العمل في ممارسته لسلطته التأديبية في تقدير ما يمكن اعتباره من أفعال العامل بمثابة الخطأ التأديبي يجب عليه في ذلك أن يأخذ بنظر الاعتبار عادات وأعراف المهنة لأن ما يمكن اعتباره من قبيل الأخطاء التأديبية الموجبة لمسؤولية العامل التأديبية في إطار مهنة معينة قد لا يعتبر كذلك في إطار مهنة أخرى تخضع لعادات وأعراف مختلفة عن سابقتها.

مما تقدم يمكن القول بأن الحدود الموضوعية للمسؤولية التأديبية للعامل تنحصر في الخطأ التأديبي المرتكب من قبل العامل وبمختلف صورته دون أن يكون هذا الخطأ محدداً على سبيل الحصر إلا في الحالات التي نص عليها المشرع كما هو الحال بالنسبة لحالات الفصل كعقوبة تأديبية وفقاً للأخطاء أو الحالات المحددة حصراً في المادة (١٤١) من قانون العمل حيث لا يجوز لصاحب العمل توقيع عقوبة الفصل إلا في الحالات المنصوص عليها في هذه المادة ووفقاً للشروط والضوابط الخاصة بكل حالة.

المبحث الثاني

الإرادة في المسؤولية التأديبية (العنصر المعنوي)

اختلف الفقه فيما يتعلق بالركن المعنوي ومدى الاعتداد به في فيما يخص المسؤولية التأديبية، بين مؤيد لضرورة توافر هذا العنصر لقيام المسؤولية التأديبية، وبين معارض لذلك. ويبدو إن هذا الاختلاف يرجع إلى وجهة نظر كل فريق للإرادة ودورها في المسؤولية التأديبية. فقد ذهب البعض إلى ضرورة أن يكون الفعل أو الامتناع الصادر من العامل قد ظهر إلى حيز الوجود نتيجة للإرادة الآثمة التي دفعته لارتكاب مثل ذلك التصرف، في حين يرى جانب آخر إلى أنه لا يعتد بالإرادة إلا بالقدر المتعلق بالعقوبة المناسبة التي يتم توقيعها على العامل. لذلك سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين نخصص الأول للتعريف بالإرادة ودورها في المسؤولية التأديبية، ونبحث في المطلب الثاني حالات الإغفاء من المسؤولية التأديبية.

المطلب الأول: التعريف بالإرادة في المسؤولية

يراد بالإرادة النشاط النفسي الواعي المؤثر على العالم الخارجي، ومن شأنه الخلق والسيطرة، والذي يتجه إلى تحقيق غرض معين بواسطة وسيلة معينة، فالإرادة ظاهرة نفسية كامنة، وهي قوة يستعين بها الإنسان لتحقيق أغراضه والتأثير على ما يحيط به من أشياء وأشخاص، وهي نشاط واعٍ يشترط صدوره عن إنسان متمتع بكامل قواه العقلية ومختاراً لتصرفاته^(١).

فلا تنسب الإرادة لغير الإنسان، كما أنها لا تنسب لغير العاقل والمكره، وهذا النشاط النفسي الواعي له أهميته في المجال العقابي (قانون العقوبات) في التعرف على القصد الجرمي للفاعل. أما الإرادة في إطار التشريعات المدنية فينصرف مفهومها إلى أهلية الإنسان وهذه الأهلية تتأثر بعمر الإنسان، وللإنسان في مراحل حياته المختلفة تثبت له أربع أنواع من الأهلية وهي أهلية الوجوب الناقصة، وأهلية الوجوب الكاملة، وأهلية الأداء الناقصة، وأهلية الأداء الكاملة^(٢).

أما الإرادة بالنسبة للمسؤولية التأديبية فقد اختلف الفقه بشأنها بين موجب لقيام المسؤولية التأديبية أن يكون تصرف العامل قد صدر عن إرادة آثمة، أي توفر العنصر المعنوي لقيام

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٤، ١٩٧٧، ص٥١٩.

(٢) للمزيد ينظر: د. مصطفى الزلمي، الالتزامات في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدنية العربية، بدون مكان نشر، بدون سنة، ص٥٤-٥٦.

المسؤولية التأديبية للعامل، وبين رافض لهذا الركن. فيذهب أصحاب الاتجاه الأول إلى اشتراط توافر العنصر المعنوي المتمثل بالإرادة الآثمة التي تصدر عن العامل الذي يصدر منه سلوك إيجابي أو سلبي يشكل إخلالاً بواجباته المهنية، ويشترط لذلك أن يكون العامل واعياً ومدرّكاً لتصرفاته ومدرّكاً لخطئه، علماً أن العنصر المعنوي في المسؤولية التأديبية قد يكون عمدياً أو غير عمدي، فهو يكون عمدياً في الحالات التي تنصرف فيها إرادة العامل إلى الفعل والنتيجة، أي أنه قصد الأضرار بمصالح صاحب العمل كإفشاء أسرار العمل التي يطلع عليها بحكم عمله سواء كانت تلك الأسرار صناعية أم تجارية^(١).

أما العنصر المعنوي في الجريمة غير العمدية فهي التي تنصرف فيها إرادة العامل إلى السلوك دون النتيجة، كعدم قيامه بواجباته نتيجة لتقاعسه في ذلك، فالعامل هنا لا يهدف إلى الإضرار بصاحب العمل لعدم وجود النية في ذلك وإنما كان ذلك الإضرار قد تحقق بسبب إهماله أو تقصيره في أداء واجبه على النحو المحدد قانوناً^(٢).

أي أنه لا يكفي لقيام المسؤولية التأديبية صدور فعل أو امتناع من قبل العامل بل يجب أن يكون ذلك الفعل أو الامتناع عن صدر عن إرادة آثمة، لأن الهدف من العقاب ليس تعويض صاحب العمل عما أصابه من ضرر، وإنما الهدف من ذلك هو منع العامل من ارتكاب مخالفة أخرى مستقبلاً، وإن عقاب العامل الذي لم تكن له إرادة ارتكاب الفعل المؤثم خطأ، لأن عقابه بالرغم من عدم توافر الإرادة الآثمة في مواجهته يجعل الهدف من العقوبة الانتقام، ويجب أيضاً عدم الخلط في ذلك أي في اشتراط توافر الركن المعنوي وبين المسؤولية، فالمسؤولية شيء مفترض، لأن العامل الأصل فيه أن يكون أهل للمسؤولية فلا يجوز التعاقد مع عامل مجنون أو معتوه أو غير ذلك من الأسباب التي تؤدي إلى انتفاء المسؤولية، وإن كان من المتصور أن يكون غير أهل للمسؤولية كما في حالة الإكراه المادي أو المعنوي، وإنما يقصد من الركن المعنوي هنا ضرورة توافر الإرادة الآثمة سواء كانت عمداً أم إهمالاً^(٣).

ومن الفقهاء الذين ذهبوا إلى اشتراط الركن المعنوي لقيام المسؤولية التأديبية الدكتور (محمد جواد الملط) فهو يرى أن للمسؤولية التأديبية ركنان، ركن مادي وركن معنوي أو أدبي، حيث يشترط صدور الفعل أو الامتناع عن إرادة آثمة، فإذا تعمد العامل ارتكاب الفعل كان الركن المعنوي هو القصد، وإذا انصرفت إرادته إلى الفعل أو الامتناع دون النتيجة كان الركن المعنوي هو الخطأ غير العمدية، فإرادة النشاط عنصر لازم في الركن المعنوي، فالمسؤولية التأديبية تقوم على فكرة الأثم أو الخطيئة، فلا يكفي في المسؤولية التأديبية وقوع الفعل أو الامتناع بل يجب أن يكون ذلك الفعل أو الامتناع قد صدر عن إرادة آثمة^(٤)، وكذلك ذهب إلى نفس الاتجاه الدكتور عبد الفتاح حسن فهو يقول: "يلزم حتى يجازى العامل أن يقترن الركن المادي للمخالفة بركن آخر أدبي وهو يعني أن يصدر الفعل الخاطيء عن إرادة آثمة وهي وحدها التي تجعل العامل مذنباً يستحق المساءلة، وفي هذه الناحية تختلف المسؤولية التأديبية عن المسؤولية المدنية، سواء في نطاق القانون العام أو الخاص، إذ بينما تقوم المسؤولية المدنية دون خطأ فلا يمكن القول بذلك بالنسبة للمسؤولية التأديبية، وأن القول بغير ذلك يباعد بين الجزاء والغاية منه، بل قد يؤدي إلى نتائج

(١) د. محمد سيد أحمد محمد، المرجع السابق، ص ٣٩.

(٢) د. أبو الشعير سعيد، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر - دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون سنة، ص ٦٧ وما بعدها.

(٣) د. محمد جواد الملط، المرجع السابق، ص ٨١.

(٤) د. محمد جواد الملط، المرجع السابق، ص ٨٠.

عكسية، سواء لدى العامل المخالف أم لدى غيره من العمال". وقد استند في رأيه هذا على حكم صادر من أحد المحاكم التأديبية قضى ببراءة عامل قام بتنشيت بيانات مخالفة للواقع في الاستثمارات الخاصة بالاستخدام وإقرار الذمة المالية، فقد قام بتنشيت مواليدته بتاريخ مغاير للحقيقة مما ترتب عليه بقاءه في الخدمة إلى ما بعد سن الستين عاماً استناداً إلى أن الظاهر ينفي وجود سوء القصد لدى العامل الأمر الذي يستتبع أن تكون علاقة العمل قد افتتحت ثم استقرت على أساس أمر معين^(١).

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى هذا الاتجاه في أحد أحكامها حيث اعتبرت أن المسؤولية التأديبية للعامل لا يمكن تحققها إلا بتوافر ركنين أولهما: مادي ويتحقق بارتكاب المخالفة وذلك بالخروج على مقتضيات الوظيفة (المهنة) أو ارتكاب فعل محظور، وثانيهما: معنوي ويتمثل في صدور الفعل المكون للمخالفة عن إرادة آثمة سلباً أو إيجاباً، والإرادة الآثمة في مجال التأديب لا تعني العمد بل يكفي لتوافرها الاتجاه إلى عدم مراعاة الدقة والحرص، أي مجرد الخطأ ولو وقع بغير عمد، فإذا لم توجد تلك الإرادة الآثمة أصلاً انتفى الركن المعنوي للمسؤولية التأديبية ولا يكون هناك بالتالي، محلاً للمساءلة التأديبية^(٢).

بينما يذهب اتجاه آخر إلى عدم اشتراط توافر الركن المعنوي لقيام المسؤولية التأديبية، ومنهم الأستاذ الطماوي فهو يرى أن الإرادة الآثمة لا يشترط توافرها لقيام المسؤولية التأديبية، لأن ذلك يكون فقط بالنسبة للجرائم الجنائية لما يترتب عليها من نتائج خطيرة ولتحديد المشرع ضرورة توافر قصد عام أو قصد خاص للجريمة الجنائية، أما (المسؤولية التأديبية) فيكفي لتحقيقها تجاه العامل ارتكابه للفعل سواء أكان ذلك بحسن نية أم لا، يدرك أو لا يدرك، فالعامل الذي يقصر في أداء واجباته لأنه لا يدرك أنه مكلف بها، تتحقق مسؤوليته التأديبية فلا عبارة لإدراكه بأنه مكلف بهذا العمل أم غير مدرك لذلك^(٣)، وإلى نفس الاتجاه ذهب الدكتور محمود عبد المنعم فايز في عدم اشتراط توافر الركن المعنوي لقيام المسؤولية التأديبية، فهو يرى أن اشتراط توافر الركن المعنوي يرجع إلى أن الخلاف بهذا الشأن مرده محاولة بناء المسؤولية التأديبية على ذات الأسس التي تقوم عليها الجريمة الجنائية وهو أمر لا يمكن القول بصحته أو بالنسبة لبعض الجرائم التأديبية المقننة، أما بالنسبة لباقي الجرائم التأديبية وهي الأصل فيكفي لكي تتحقق شرعية العقاب، أن يثبت أن العامل قد ارتكب الفعل الخاطئ بلا عذر دون النظر إلى دوافعه أو نيته^(٤).

إن محاولة بناء المسؤولية التأديبية على ذات الأسس التي تقوم عليها المسؤولية الجنائية أمر غير صحيح، ولا يمكن التسليم به، وذلك لوجود الكثير من التفاوت فيما بينهما، ففي إطار المسؤولية التأديبية لا يمكن أعمال نظرية الشروع في الجريمة التأديبية على النحو المعمول به في إطار المسؤولية الجنائية، لأن هذه الأخيرة تمر بمرحلة التفكير الذي لا يعاقب عليه ثم الأعمال التحضيرية ثم البدء بالتنفيذ المعاقب عليه بوصفه شروعاً لحين إتمام الجريمة^(٥).

وإذا أخذنا بالاعتبار المفهوم الخاص بالمسؤولية التأديبية والمتمثل بالفعل أو الامتناع المرتكب من قبل العامل والذي يخرج فيه على مقتضيات عمله، ومقارنته مع ما أورده المشرع في قانون العمل من واجبات ومحظورات يجب على العامل الامتناع عنها، نجد أنه لا يمكن أعمال

(١) د. عبد الفتاح حسن، المرجع السابق، ص ١٢٦.

(٢) ينظر: طعن رقم (٧٥٠)، جلسة ١٩٩٧٢٤، المرجع السابق، ص ٢٢٤.

(٣) د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص ٨٧.

(٤) د. محمود عبد المنعم فايز، المرجع السابق، ص ٦٦٥.

(٥) د. أحمد فتحي السرور، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص ٢٩٩.

نظرية الشروع والتي ترتبط أساساً بالركن المعنوي لأنه لا شروع في غير الجرائم العمدية، ومن ثم يكون الإصرار على الاعتداد بالركن المعنوي في المسؤولية التأديبية أم غير ذي فائدة منه.

وكذلك فإنه لا يمكن أعمال نظرية المساهمة المعروفة في إطار المسؤولية الجنائية، بالنسبة للمسؤولية التأديبية، وسواء أكانت المساهمة أصلية أم تبعية، فلا مجال لأعمال المساهمة في المسؤولية التأديبية، فالعامل الذي يتفق أو يحرض أو يساعد باقي العمال في إطار المسؤولية التأديبية لا يعتبر شريكاً معهم وإنما يعتبر فاعلاً مستقلاً باعتباره مخلاً بواجبات عمله، مثال ذلك العامل الذي يحرض باقي العمال على الإضراب أو عدم القيام بالعمل المتفق عليه، أو أن يقدم لهم المساعدة لغرض الإضرار بأموال صاحب العمل^(١).

كما أن الاعتداد بالقصد المعنوي في المسؤولية التأديبية غير ذي فائدة على خلاف الأمر بالنسبة للمسؤولية الجنائية لأن الأخيرة يهدف فيها الفاعل عادة إلى تحقيق نتيجة معينة وهذه النتيجة تأخذ بالاعتبار لتقرير الجزاء، بينما في المسؤولية التأديبية لا يشترط تحقيق النتيجة فهي تقوم على أساس فكرة الخطر والتي لا يلتزم لتحقيقها وقوع نتيجة معينة، فمجرد إتيان العامل لسلوك لا يتألف مع شرف المهنة أو يخل بكرامتها كتواجده في محل العمل في حالة سكر بين لأكثر من مرة أو حمله للسلاح في مكان العمل أو عقده لاجتماع دون أخذ موافقة مسبقة بذلك، كل هذه الحالات وغيرها تتحقق معها المسؤولية التأديبية للعامل وإن لم يصب صاحب العمل بضرر في أمواله الموجودة في ذلك المشروع، أو لم يقع الاعتداء على أحد من قبل العامل بالرغم لحمله السلاح، فمجرد حمل السلاح بدون ترخيص تتحقق معه المسؤولية التأديبية للعامل لقيامها على أساس الخطر الذي يمكن أن يتعرض له باقي العمال لوجود العامل في مثل هذه الحالة^(٢).

ومن ناحية أخرى فإذا كان الأصل في المسؤولية الجنائية هو العمد فإن المسؤولية التأديبية على خلاف ذلك حيث أن الخطأ غير العمدية هو الأصل، فيستوي أن تتحقق المسؤولية التأديبية بناءً على فعل أو امتناع عمدي من العامل أو بناءً على خطأ غير عمدي. فإذا كان العامل قد أتهم بارتكاب جريمة التزوير وتبين أنه لم يكن قاصداً تغيير الحقيقة وقضي بناءً على ذلك ببراءته عن تلك التهمة لانتفاء القصد الجنائي، فإن ذلك لا يمنع عنه المسؤولية التأديبية عن الإهمال في عمله^(٣). وهو ما أكدته القضاء في مصر بأنه: "لا يشترط لتحقيق المسؤولية التأديبية عن المخالفات التأديبية أن يكون الفعل غير المشروع الذي ارتكبه العامل إيجاباً أو سلباً، قد تم بسوء قصد أو صدر عن إرادة أئمة وإنما اكتفى لتحقيق هذه المسؤولية أن يكون العامل فيما أتاه أو امتنع عنه قد خرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو أتى عملاً من الأعمال المحظورة عليه قانوناً دون الحاجة إلى ثبوت سند القصد أو الإرادة الأئمة، ومؤدى ذلك أن الخطأ التأديبي لا يتطلب عنصر العمد وإنما يتحقق بمجرد إغفال العامل عن أداء العمل بدقة وأمان^(٤)".

على أنه من الجدير بالإشارة إليه إلى أن القضاء في رقابته على سلطة صاحب العمل التأديبية في توقيع الجزاء، فرق بين الأخطاء التأديبية العمدية وغير العمدية من حيث ضرورة توقيع عقوبة مختلفة بين الحالتين تتناسب مع جسامة الخطأ والقصد منه.

(١) د. شيماء عبد الغني، المرجع السابق، ص ٦٤.

(٢) ينظر: المادة (١٤١/ثالثاً/رابعاً/خامساً) من قانون العمل رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ .

(٣) د. محمد سيد أحمد، المرجع السابق، ص ٥٣-٥٨.

(٤) ينظر: طعن رقم (٤٠٦) لسنة ١٩٤٥ - إدارية عليا، مجلة المحاماة، نقابة المحامين، مصر، العدد الثالث، ٢٠٠٣، ص ٢٨٣.

ولذلك فقد قضي بأنه جسامه العمل المادي ترتبط بالاعتبار المعنوي المصاحب لارتكابه فلا يستوي القصد مع الخطأ، كما قضي بأنه: "إذا كانت المخالفة المنسوبة للعامل لا تتجاوز عدم الدقة في غير قصد ومما قد يقع فيه باقي المتيقظ من العمال فإنها لا تحتل جزءاً يزيد عن خصم عشرة أيام من راتبه"، كما قضي بإلغاء عقوبة الفصل من الخدمة الصادر من مجلس التأديب بسبب أن العامل المحال إلى التأديب ارتكب الذنب (الخطأ التأديبي) بطريق الإهمال وليس القصد^(١).

المطلب الثاني: الإرادة وأثرها في الإعفاء من المسؤولية

إذا كان الأصل أن الفعل أو الامتناع الذي يصدر من العامل يشكل خطأً تأديبياً، إلا أن ذلك التصرف الذي صدر من العامل قد يكون نتيجة لوجود بعض الظروف التي أثرت في إرادته والتي دفعته للقيام بهذا التصرف، مما يجعل من هذه الظروف سبباً في انتفاء صفة الخطأ التأديبي عن تصرف العامل. وهذه الظروف أو الحالات غالباً ما تكون قد تمت معالجتها في بعض القوانين كقانون العقوبات، والقوانين الأخرى ومنها القانون المدني العراقي، وبما أن هذا الأخير يعتبر مصدراً من مصادر قانون العمل يتم الرجوع إليه وإلى غيره من القوانين في الحالات التي لم يتم معالجتها في قانون العمل بنص صريح لذا سوف نتناول هذه الحالات فقط تاركين الرجوع للحالات الأخرى لشروحات المؤلفين في الفقه الجزائي وفقاً لل فقرات الآتية:

أولاً: الإكراه المعفي من المسؤولية التأديبية:

الإكراه في اصطلاح اللغة مأخوذ من كره يكره كرهاً وكرهه الشيء ضد حبه أو من أكره فلاناً على الأمر حملة عليه^(٢). وفي الاصطلاح للإكراه مفهومان، عام يشمل الإكراه المشروع كإجبار المدين على تنفيذ التزامه، والإكراه غير المشروع كإجبار شخص على قتل إنسان بريء، وخاص بما هو غير مشروع، وبمفهومه العام يعرف بأنه: "ضغط شخص على آخر لحمله على القيام بما لا يرضاه من فعل أو ترك"، وبمفهومه الخاص يعرف بأنه: "ضغط غير مشروع من شخص على آخر يبعث في نفسه رهبة تدفعه إلى القيام بما لا يرضاه من فعل أو ترك"^(٣).

والإكراه على نوعين إكراه مادي ويقصد به محور إرادة الفاعل لا تنسب إليه فيه حركة عضوية أو موقف سلبي مجردين من الصفة الإرادية، فالإكراه هنا يحو الإرادة ومن ثم يحو الفعل ذاته، إذ أن الإرادة عنصر أساسي فيه فالحركة العضوية والموقف السلبي غير الإراديين لا يقوم بها فعل إيجابي أو امتناع، وإذا انمحى الفعل زال الركن المادي إذ لا قيام لهذا الركن بغير فعل^(٤).

ويشترط في الإكراه المانع من المسؤولية التأديبية أن تتوافر فيه عدة شروط أهمها:

١. أن يكون السبب الملجئ مما يستحيل عادة توقعه وتجنبه فإذا كان مما يمكن توقعه عادة أو باستطاعة العامل المكره أن يتوقعه ويتفادى الخضوع له ورغم ذلك لم يفعل شيئاً لتجنب الوقوع فيه، فلا يكون هناك انعدام للإرادة كلياً، لأنه كان لإرادته نصيب في خضوعه، وبالتالي لا يكون

(١) حسن الفكهاني، الموسوعة الإدارية الحديثة، طعن رقم (٤٣٤٢) إدارية عليا، ص ٦٤٩.

(٢) لسان العرب، لابن منظور: ٤٣٠/١٧، فصل الكاف حرف الهاء.

(٣) د. مصطفى الزلمي، موانع المسؤولية الجزائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائية العربية، المكتبة الوطنية، ٢٠٠٢، ص ٣٥٩.

(٤) د. محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية، ص ٤٥٤.

للإكراه المادي هنا الوجود الذي يكون عذراً مانعاً من المسؤولية عن الفعل الجرمي الذي ارتكبه تحت ضغط هذه القوة^(١).

٢. أن يستحيل على العامل أن يتجنب الفعل أو الامتناع، وذلك بأن لا يكون لديه القوة على مقاومة القوة القاهرة بالنسبة إليه، وأن كان ذلك ممكن بالنسبة لشخص أو عامل آخر ويراعى في ذلك لتقدير هذا الأمر جنس العامل وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في فعله أو امتناعه^(٢).

٣. أن لا يكون للعامل المكره مادياً دخل في حدوث تلك القوة القاهرة، وأن تكون إرادته مشلولة بصورة كلية، كما لو ارتكب العامل الخطأ الموجب للمسؤولية التأديبية تحت تهديد السلاح أو فيضانات أو اضطرابات^(٣).

أما الإكراه المعنوي فيقصد به "ضغط شخص على إرادة آخر لحمله على توجيهها إلى سلوك إجرامي"^(٤).

ونظراً لكون علاقات العمل بين صاحب العمل (الرئيس) والعمال (المرووسين) متنوعة ومختلفة، فقد تشتد ويشوبها ظروف قهرية تؤثر سلباً في حرية وإرادة العامل، فإذا ثبت أن إرادة العامل (المرووس) قد شابها إكراه أدبي مما يفقد معه حريته في الاختيار في تصرفاته سواء كان ذلك بقيامه بفعل معين أو امتناعه عن فعل ما، فلا تحقق في ذلك مسؤوليته التأديبية، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر حيث أشارت في أحد قراراتها: "...، يعفى العامل إذا أثبت أن ثمة إكراهاً أدبياً أو معنوياً شاب إرادته وأفقده حريته..."^(٥).

ثانياً: القوة القاهرة:

إن الأساس العقابي عن قيام العامل بأي تصرف سواء كان بالفعل أو الامتناع المشكل للخطأ التأديبي أن يكون قد وقع ذلك التصرف منه مختاراً، فإذا كان ما صدر من العامل بناء على تأثير قوة القاهرة خارجية مما أدى على انعدام حرية اختياره فلا يمكن أن يتحمل وزر ذلك التصرف ويعفى من المسؤولية ولا يمكن توقيع العقاب عليه، فلا يمكن أن ينسب للعامل خطأً تأديبياً متمثل بعدم تقيده بمواعيد العمل أو عدم الالتحاق به، فيما إذا كانت هناك قوة القاهرة تمثلت بالفوضى وعدم الاستقرار الأمني مما حالت دون التزامه بالحضور إلى محل العمل في الأوقات المحددة له^(٦).

ومن أبرز صور المخالفة التأديبية التي تقع من العامل رغباً عن اختياره انقطاعه عن العمل بسبب اعتقاله أو تنفيذاً لقرار حبسه احتياطياً، فهذا الانقطاع عن العمل لكي يشكل أو تنهض معه مسؤولية العامل التأديبية وبالتالي يعاقب تأديبياً، فإنه يتطلب أن تكون للعامل إرادة في الانقطاع

(١) د. مصطفى الزلمي، المرجع السابق، ص ٣٣٥، ينظر أيضاً/ د. محمد محمد الشلماني، المرجع السابق، ص ٣٩.

(٢) د. علي خليل إبراهيم، المرجع السابق، ص ٦٢-٦٣.

(٣) د. سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص ٨٢.

(٤) د. محمود نجيب حسين، المرجع السابق، ص ٤٥٧.

(٥) أشرف سعد الدين، المرجع السابق، ص ١٢، تنص المادة (٦٢) من قانون العقوبات العراقي على أنه: "لا يسأل جزائياً من أكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية أو معنوية لم يستطع دفعها"، تقابلها المادة (٦١) عقوبات مصري.

(٦) د. عثمان سلمان غيلان العبودي، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل، دراسة تحليلية- تأصيلية مقارنة- في ضوء القانون والفقه والقضاء، المكتبة الوطنية، بغداد، ٢٠٠٩، ط ٢، ص ٢٧٦.

عن العمل، في حين أن القوة القاهرة تعدم تلك الإرادة الأمر الذي لا تتحقق معه مسؤوليته التأديبية^(١).

وقد عُرِفَت القوة القاهرة بعدة تعاريف، حيث عرفها الفقيه ستارك بأنها تتكون من كل واقعة غير متوقعة ومستحيلة، في حين عرفها الفقيه دوموك بأنها: "استحالة التنفيذ الناتجة عن واقعة غير متوقعة الحدوث من غير أن يساهم فيها خطأ المدين"، أما الفقيه مازو فقد عرف القوة القاهرة على أنها: "الحادث الفجائي غير المتوقع الذي يستحيل دفعه"^(٢).

فالقوة القاهرة هي كل ظرف يكون فيه (العامل) مجبراً على ارتكاب السلوك (الفعل أو الامتناع) المشكل للمسؤولية التأديبية، ولكي يؤدي ذلك إلى إعفاءه من المسؤولية التأديبية فإنه يتعين أن يكون ذلك الظرف قد أعدم حريته في الاختيار بصورة تامة ولم يكن بوسعه دفعه ولم تكن لإرادته دخلاً في إحداثه، فهنا نكون في نطاق القوة القاهرة المانعة من قيام المسؤولية التأديبية^(٣).

إن القوة القاهرة هي نتاج عوامل خارجية لم تتبع من دائرة نشاط الأشخاص، ولم يكن بالإمكان توقعها أو تلافي آثارها، فهي تتحقق عندما تكون الحادثة لم تكن متوقعة أو أنها مستحيلة الدفع بحيث لا يمكن تلافيها، كما أن الحادثة لم تتبع من دائرة نشاط العامل^(٤).

وقد عالج المشرع العراقي موضوع القوة القاهرة في إطار القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ حيث نصت المادة (٢١١) منه على أنه: "إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كافة سماوية، أو حادث فجائي، أو قوة القاهرة، أو فعل الغير، أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص، أو اتفاق على غير ذلك"^(٥).

ويشترط لإعفاء العامل من المسؤولية التأديبية أن تتوافر في القوة القاهرة الشروط الآتية:

١. عدم إمكان التوقع:

حيث يجب أن تكون القوة القاهرة أو الحادث الفجائي غير ممكن التوقع، فإذا أمكن توقع الحادث من قبل العامل حتى لو استحال دفعه من قبله لم يكن قوة القاهرة، حيث يجب أن يكون الحادث غير ممكن التوقع ليس فقط من جانب العامل فحسب، بل من جانب أشد العمال يقظة وحرصاً وبصراً بالأمر، والمعيار هنا موضوعي لا ذاتي بل هو معيار لا يكتفي فيه بالشخص العادي من العمال، كما يتطلب أن يكون عدم الإمكان بالتوقع للحادث من قبل العامل مطلقاً لا نسبياً^(٦).

٢. استحالة دفع الحادث:

يتشترط للإعفاء من المسؤولية التأديبية أن لا يكون بإمكان العامل دفع وقوع الحادث وتلافيه والتغلب على نتائجه بعد وقوعه ولو بذل العامل أو قدم تضحيات كبيرة لمنع وقوع ذلك، والعلة في الإعفاء من المسؤولية التأديبية في حالة ثبوت تحقق شرط عدم إمكانية الدفع تكمن في أن هذا الشرط على صلة مباشرة بالإرادة، بل أنه يؤثر فيها تأثيراً كبيراً وعلى نحو سلبي بحيث تنعدم معه قدرة العامل على التصرف، وبعبارة أخرى فإن إرادة العامل تمثل محور شرط عدم القدرة على الدفع، إذ تنعدم القدرة على التصرف في مواجهة القوة الضاغطة لواقعة معينة ذات تأثير فعال

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم، المرجع السابق، ص ١٥٠-١٥١.

(٢) عبد الحكيم حجامي، بحث بعنوان القوة القاهرة بين التشريع والقضاء المغربي والمقارن، منشور على الشبكة الدولية للانترنت.

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص ١٥٠.

(٤) د. سعد عبد الجبار، المسؤولية المدنية في علاقات العمل، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص ٤٥.

(٥) تقابلها المادة (١٧٥) مدني/ مصري.

(٦) د. عبد الحميد الشواربي وعز الدين الدناصوري، المرجع السابق، ص ٢٨٩.

على سلوك العامل على نحو يفقد معه قدرته على اتخاذ أي مسلك أو إتيان أي تصرف من شأنه تفادي الحدث^(١).

إن استظهار عدم إمكانية قيام العامل بدفع القوة القاهرة يعكس بشكل واضح انتفاء ركن الخطأ في سلوكه (الفعل أو الامتناع) وبالتالي انتفاء مسؤوليته التأديبية، فلو كان بإمكان العامل إتباع سلوك معين بحيث تتمكن من خلاله من تفادي الحادث الذي وقع ولم يقم أو يفعل أي شيء، فإن ذلك يعد تقصيراً وإهمالاً منه الأمر الذي يشكل خطأ يحرك مسؤوليته التأديبية^(٢).

٣. استقلال الحدث عن إرادة العامل:

حيث يشترط لإعفاء العامل من المسؤولية التأديبية أن يكون الحدث خارجاً عن إرادته، فلا يكون (العامل) السبب في حدوثه ولا يسبقه أو يقترب بخطأه ولا ينجم عن إهماله وتقصيره^(٣).

وقد اختلف الفقه في تحديد المعيار الذي يعتمد لتقرير هذا الشرط حيث ذهب البعض منهم إلى الأخذ بالمعيار الشخصي، والذي يعني عدم مشاركة إرادة العامل في أي وقت وبأي شكل في إحداث القوة القاهرة، وهذا المعيار يضيف للقاضي صعوبات كثيرة حيث يقع على عاتقه تحليل موقف العامل ودراسة نفسيته وسلوكه لمعرفة فيما إذا كان قد ساهم في وقوع حدث القوة القاهرة^(٤). في حين ذهب جانب آخر من الفقه ونظراً لصعوبات المعيار الشخصي إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي في تقدير شرط استقلال الحدث عن إرادة العامل، ووفقاً لذلك فإن هذا الشرط يتحقق إذا كان الحدث بعيداً عن دائرة عمل أو نشاط العامل، وسمي هذا الاستقلال بالاستقلال المادي أو الموضوعي، وقد برر بعض الفقهاء أن الأخذ بهذا المعيار يقلل من حالات الإعفاء من المسؤولية^(٥).

وبناءً على ما تقدم فإن القوة القاهرة تنتفي معها المسؤولية التأديبية للعامل متى ما توافرت الشروط التي سبق ذكرها لانتفاء العلاقة السببية بين تصرف العامل (الفعل أو الامتناع) وبين الحادث الذي وقع أو لحق بصاحب العمل.

الخاتمة

أولاً- النتائج

- ١- اشتراك جميع أنواع المسؤولية (المدنية-التأديبية- الجزائية) بقاسم مشترك واحد وهو ركن الخطأ.
- ٢- اشتراك جميع أنواع المسؤولية أحياناً بقاسم مشترك آخر من حيث الجزاء حيث يترتب عليها التعويض عن الأضرار المتحققة في بعض الصور .

(١) د. جمال محمود عبد العزيز، الالتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي للبضائع، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٦، ص ٣٤٨.

(٢) د. صفاء تقي العيساوي، القوة القاهرة وأثرها في عقود التجارة الدولية- دراسة مقارنة، ط ١، ٢٠٠٢، ص ٥٤-٥٥.

(٣) علي ضاري خليل، السبب الأجنبي وأثره في نطاق المسؤولية التقصيرية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٩، ص ٤١.

(٤) د. محمد علي عثمان القفي، استحالة تنفيذ الالتزام وأثاره - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، درا النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص ١٠٠.

(٥) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، دراسة تحليلية لنظرية السبب الأجنبي في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥، ص ٢٥٦.

٣- تشترك ايضا جميع انواع المسؤولية السابقة في عدم اشتراطها لتحقيق عنصر الضرر في بعض الاحيان لقيام المسؤولية .

٣- ان الخطأ وان كان القاسم المشترك بين انواع المسؤولية المختلفة الا ان الملاحظ انه في بعض الاحيان قد يحرك خطأ معين مسؤولية من نوع مختلف بل انه قد يرتب اكثر من نوع واحد من المسؤولية فالخطأ التأديبي قد يحرك مسؤولية جزائية او مدنية او يجمع كل انوا المسؤولية معا .

٤- ان صور الخطأ التأديبي غير محدودة وبالتالي فلا يمكن اعمال مبد لاجريمة ولا عقوبة في اطار المسؤولية التأديبية للعامل لاختلاف الاهداف المراد تحقيقها من هذا المبدأ بين المسؤولين الجزائية والتأديبية .

٥- ان الركن الاساسي للمسؤولية التأديبية (الخطأ) ولا يعتد بالضرر الا في الحالات التي نص عليها القانون صراحة .

ثانيا - التوصيات

١- اعطاء السلطة التقديرية للقضاء في النظر بقيام المسؤولية التأديبية للعامل دون الاعتداد بالقصد من ارتكابه للفعل او الامتناع للقول بتحقيق المسؤولية من عدمها .

٢- عدم المغالاة في عدم الاعتداد بمبدأ لاجريمة ولا عقوبة الا بنص لان لكل مسؤولية اركان لابد ان تتوافر ومنها الركن الشرعي والا فلا يمكن محاسبة شخص عن فعل او امتناع غير مجرم قانونا لان من شأن ذلك ان يؤدي الى تعسف صاحب العمل في تكييف الكثير من الافعال على النحو الذي يحق به مصالحه الشخصية .

قائمة المراجع

- ١- د. عبد المجيد الحكيم، الوجيز في نظرية الالتزام ، المكتبة القانونية، بغداد.
- ٢- د. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني/ الخطأ، دار وائل للنشر، ط١، ٢٠٠٦، ج٤.
- 3-Delperee (Francis): L'Elaboration de droit disiciplineire de La Functions publique, these, Paris, 1969.
- 4- Salon (Serge): Delingnance et Repression diciplinaira dams La Fonclion Publique, these, Paris, 1969.
- 5-Catherino (Robert): Le Fanctionnaire Francais, Paris, 1973.
- ٦- د. أيمن عبد العزيز مصطفى، السلطة التأديبية لصاحب العمل، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٩.
- ٧- د. رأفت الدسوقي، شرح قانون العمل الجديد رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣، ج١، منشأة المعارف، .
- ٨- د. سليمان الطماوي، الجريمة التأديبية، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧٥.
- ٩- د. عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤.
- ١٠- د. علي عيسى الأحمد، المسؤولية التأديبية للطباء، منشورات الحلبي، لبنان، ط١، ٢٠١١.
- ١١- د. يوسف الياس، قانون العمل العراقي، علاقات العمل الفردية، ج١، بغداد، ١٩٨٠.
- ١٢- د. مازن ليلو راضي، الطاعة وحدودها في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، ط١، ٢٠٠٢.
- ١٣- د. عبد الصمد الركيك، بحث بعنوان تناسب العقوبة مع الأخطاء المهنية في النظام التأديبي، موقع العلوم القانونية.

- ١٤- د. محمود عبد المنعم فايز، المسؤولية التأديبية لضباط الشرطة- دراسة مقارنة بين قوانين الشرطة والعاملين المدنيين في كل من مصر وفرنسا، دار العلوم للنشر والتوزيع، القاهرة، ط١، ٢٠٠٤.
- ١٥- د. محمد محمود ندا، انقضاء الدعوى التأديبية، دار الفكر العربي، ط١، ١٩٨١.
- ١٦- د. محمد مختار محمد عثمان، الجريمة التأديبية بين القانون الإداري وعلم الإدارة/ دراسة مقارنة، دار الفكر العربي.
- ١٨- د. علي خليل إبراهيم، جريمة الموظف العام الخاضع للتأديب في القانون العراقي - دراسة مقارنة، الدار العربية للطبع والنشر، بغداد، ١٩٨٥.
- ١٩- د. عمرو فؤاد أحمد بركات، السلطة التأديبية- دراسة مقارنة، مطابع دار الشعب، القاهرة.
- ٢٠- د. مصطفى عفيفي، د. بدرية جاسر، السلطة التأديبية بين الفاعلية والضمان - دراسة مقارنة في القوانين الوظيفية للعاملين في مصر والكويت والدول الأجنبية، مطبعة حسان، القاهرة، ١٩٨٢.
- ٢١- د. علي خليل إبراهيم، جريمة الموظف الخاضع للتأديب في القانون العراقي ، الدار العربية للطباعة، بغداد، ١٩٨٥.
- ٢٢- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٢، ص٧٨١.
- ٢٣- د. شاب توما منصور، أساس السلطة الانضباطية في الوظيفة العامة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد ٣، المجلد الأول، ١٩٧٧.
- ٢٤- د. شفيق عبد المجيد الحديثي، النظام الانضباطي لموظفي الدولة في العراق - دراسة مقارنة، مطبعة الإدارة المحلية، بغداد، ط١، ١٨٧٥.
- ٢٥- د. حسين حمودة المهدي، شرح أحكام الوظيفة العامة، دار الكتب الوطنية، ط١، ١٩٨٦، ص٢٢١؛ ينظر أيضاً: د. رمضان محمد بطيخ، القضاء الإداري - قضاء التأديب، دار النهضة العربية بالقاهرة، ٢٠٠٤.
- ٢٦- د. زكي محمد النجار، الوجيز في تأديب العاملين في الحكومة والقطاع العام، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ط٢، ١٩٨٦.
- ٢٧- أشارت إليه شيماء عبد الغني محمد عطا الله، مدى أعمال قواعد المسؤولية الجنائية في مجال المسؤولية التأديبية، دار النهضة العربية.
- ٢٨- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٤، ١٩٧٧.
- ٢٩- د. مصطفى الزلمي، الالتزامات في الشريعة الإسلامية والتشريعات المدنية العربية، بدون مكان نشر، بدون سنة.
- ٣٠- د. أحمد فتحي السرور، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص٢٩٩.
- ٣١- د. مصطفى الزلمي، موانع المسؤولية الجزائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائية العربية، المكتبة الوطنية، ٢٠٠٣.
- ٣٢- د. محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية.

- ٣٣- د. عثمان سلمان غيلان العبودي، شرح أحكام قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل، دراسة تحليلية- تأصيلية مقارنة- في ضوء القانون والفقه والقضاء، المكتبة الوطنية، بغداد، ٢٠٠٩.
- ٣٤- عبد الحكيم حجامي، بحث بعنوان القوة القاهرة بين التشريع والقضاء المغربي والمقارن، منشور على الشبكة الدولية للانترنت.
- ٣٥- د. سعد عبد الجبار، المسؤولية المدنية في علاقات العمل، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٠.
- ٣٦- د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، ط١، ١٩٧٨.
- ٣٧- د. جمال محمود عبد العزيز، الالتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي للبضائع، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٦.
- ٣٨- د. صفاء تقي العيساوي، القوة القاهرة وأثرها في عقود التجارة الدولية- دراسة مقارنة، ط١، ٢٠٠٢.
- ٣٩- علي ضاري خليل، السبب الأجنبي وأثره في نطاق المسؤولية التقصيرية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٩.
- ٤٠- د. محمد علي عثمان الققي، استحالة تنفيذ الالتزام وآثاره - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.
- ٤١- د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، دراسة تحليلية لنظرية السبب الأجنبي في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥.