

حصانة الشرطي بين التقنين والتطبيق (دراسة تحليلية على ضوء التشريع السوداني)

الإدارة العامة للشؤون القانونية - رئاسة قوات الشرطة
وزارة الداخلية - جمهورية السودان

د. عبد الحميد محمد أحمد الربيع

المستخلص:

حصانة الشرطي احد الموضوعات الهامة التي ظلت تشغل الساحة السياسية والقانونية في السودان وبصفة خاصة خلال الفترة الاخيرة التي شهدت فيها البلاد اضطرابات سياسية عارمة ادت الى تغيير النظام السياسي في الدولة، حيث كان العبء فيها كبيراً على قوات الشرطة باعتبارها المناط بها حفظ الامن والنظام العام للمجتمع في كافة جوانبه، وقد نظم المشرع هذه الحصانة في قانون قوات الشرطة، كما جاءت بعض احكامها في القانون الجنائي في باب المسؤولية الجنائية ضمن اداء الواجب باعتبار ان اعمال الشرطة تدخل في نطاق اداء الواجب كاحد اسباب الاباحة لاعمال الموظف العام. وتهدف الدراسة الى بيان طبيعة الحصانة التي يتمتع بها الشرطي وضوابطها، والتعرف على الاجراءات العملية لرفع هذه الحصانة، والاختصاص النوعي لمحاكم الشرطة. وتكتسب هذه الدراسة اهميتها من كثرة الاعمال التي تقوم بها الشرطة واتصالها بالجمهور وما يترتب عليها من اضرار قد تلحق بالانفس والاموال. وتنبع في هذه الدراسة المنهج الوصفي والتحليلي. ومن اهم النتائج التي توصلت اليها الدراسة ان الحصانة الممنوحة للشرطي هي حصانة اجرائية (نسبية) شانه في ذلك شان سائر موظفي الدولة الذين يتمتعون بهذه الحصانة عند قيامهم بواجباتهم الوظيفية. ولكي يتمتع الشرطي بالحصانة يجب عليه ان يلتزم بالضوابط الاجرائية والموضوعية التي تحكم اعمال الشرطة. ونامل ان تصب تلك التوصيات في تطوير الشرطة لادائها والحفاظ على الحقوق الاساسية للانسان اثناء تنفيذها لواجباتها المختلفة. ولسبر اغوار هذا الموضوع نتناول في هذه الدراسة الحصانة الممنوحة للشرطي والتنظيم القانوني لها، ثم اداء الواجب بوصفه احد اسباب الاباحة النافية للمسؤولية في شقيها الجنائي والمدني، ونبين من خلال ذلك الضوابط والشروط التي يجب ان يلتزم بها الموظف العام حتى يستفيد من الاعفاء من المسؤولية. وجاء هذا البحث دراسة قانونية فقهية مدعومة بما عليه العمل في قضاء الشرطة والقضاء المدني.

الكلمات المفتاحية: حصانة الشرطي، اسباب الاباحة، اداء الواجب، قضاء الشرطة.

Police Immunity between legalization and Implementation

(An analytical study in light of Sudanese legislation)

Abdelhameed Mohammed Ahmed

Abstract:

Police immunity is one of the important issues that has been occupying the political and legal arena in Sudan, especially during the recent period in which the country witnessed massive political unrest that led to a change in the political system in the country, where the burden was great on the police forces as they are entrusted with maintaining security and public order in society. In all its aspects, the legis-

lator has regulated this immunity in the Police Forces Law, and some of its provisions in the Criminal Code are included in the section on criminal liability within the performance of duty, considering that police actions fall within the scope of the performance of duty as one of the reasons for permissibility of the actions of a public employee. The study aims to explain the nature of the immunity enjoyed by the policeman and its controls, and to identify the practical procedures for lifting this immunity, and the specific jurisdiction of the police courts. This study gains its importance from the large number of actions carried out by the police, its contact with the public, and the resulting damage that may be caused to lives and property. In this study, we follow the descriptive and analytical approach. One of the most important findings of the study is that the immunity granted to the policeman is procedural (relative) immunity, like all other state employees who enjoy this immunity when carrying out their job duties. For a policeman to enjoy immunity, he must adhere to the procedural and substantive controls that govern police work. We hope that these recommendations will develop the police's performance and preserve basic human rights while carrying out its various duties. In order to explore the depths of this topic, we discuss in this study the immunity granted to the policeman and its legal regulation, then the performance of duty as one of the reasons for permissibility that negates responsibility in both its criminal and civil aspects, , and through that we explain the controls and conditions that the public employee must adhere to in order to benefit from exemption from responsibility. This research was a legal and jurisprudential study supported by work in the police and civil judiciary.

Key words: Police immunity, reasons for permissibility, performance of duty, police justice.

مقدمة:

ان حياة المجتمعات تتقلب بين الامن والخوف، وبين البؤس والرخاء، وبين الاستقرار والاضطراب السياسي، وتتنوع الانشطة الحياتية اليومية في المجتمعات من حركة اقتصادية في مختلف ضروبها الى أنشطة ثقافية وسياسية واجتماعية، فلا يخلو مجتمع من المجتمعات والا كانت الحركة اليومية فيه دؤوبة بهذه الأنشطة، ولا شك ان ذلك يولد نزاعات بين الافراد وبين الجماعات وبين الافراد او الجماعات والسلطات العامة في الدولة، ولربما تصل هذه النزاعات الى حالة من التفلتات والاضطرابات الامنية التي تقتضي الاحتكام فيها الى القانون، وتقف الشرطة - ممثلة لارادة المجتمع السائدة - كأول مصدات الحماية الاجتماعية في هذه

الاحوال تتصدى لكل هذه النزاعات وافرازاتها، ومن جراء ذلك قد يتعرض الافراد للاصابة ولربما لفقد حياتهم، كما قد تتعرض الاموال الخاصة أو العامة للاتلاف، ومن هنا كان لابد من وجود ضوابط اجرائية وموضوعية تحكم الشرطة عند قيامها بواجباتها تراعي فيها الحقوق الاساسية للمواطنين وتحفظ للمجتمع امنه واستقراره، ومع التزام الشرطي بتلك الضوابط نصاً وروحاً يكون قد ادى واجبه كما يجب عليه، ويكون بذلك في حل من اي مساءلة قانونية، وهذه هي ما اصطُح على تسميتها بالحصانة شانه في ذلك شان اي موظف تكلفه الدولة بداء عمل عام يتطلب ان يوفر له الغطاء القانوني الذي يمكنه من اداء ذلك العمل دون ان تكون هناك رد فعل يوجه لشخصه، اما اذا شاب عمل الشرطي قصور او عدم التزام بالضوابط المحددة قانوناً فانه يكون بذلك قد اخل بشروط الحصانة الممنوحة له فيتقرر مساءلته سواء كانت مسؤولية عمدية او شبه عمد او خطأ، وتُقرر هذه المسؤولية سواءً كانت بالاشتراك او فردية.

أهمية الدراسة:

حصانة الشرطي احد الموضوعات التي ظلت تشغل الراي العام بسبب كثرة الاعمال التي تقوم بها الشرطة في المجتمع وما يصاحب تلك الاعمال من افرازات قد تؤدي الى الاضرار بالافراد في انفسهم او اموالهم او انتهاك بعض حقوقهم الاساسية، الامر الذي يستدعي ان نلقي الضوء على حقيقة هذه الحصانة وواقعها والتنظيم القانوني لها.

اهداف الدراسة:

يهدف هذا البحث الى الاتي:

1. التعرف على الضوابط التي تحكم الشرطة عند قيامها باداء واجباتها والتعرف على الحصانة الممنوحة للشرطي ونوعها.
2. التعرف على واقع الاجراءات العملية لرفع الحصانة عن الشرطي عند اتهامه بارتكاب فعل يشكل جريمة اثناء او بسبب قيامه باداء واجبه.
3. التعرف على الجهة المناط بها قانوناً محاكمة الشرطي عند ارتكابه فعلاً يشكل جريمة اثناء او بسبب تنفيذه لواجباته.
4. التعرف على الجهة التي تتولى دفع الدية او التعويض عن الشرطي عند الحكم عليه باي منهما وضوابط ذلك.

مشكلة الدراسة:

تتمحور مشكلة البحث في الاتي:

1. إن المشرع قرر حصانة للشرطي اثناء قيامه بواجبه او بسببه، الا ان النص جاء معيباً، ففي الوقت الذي قرر المشرع هذه الحصانة في صدر المادة جاء ليتراجع عنها حينما اجاز لوزير الداخلية او من يفوضه ان يرفعها دون تمييز في ذلك بين الحالات التي تستدعي منح الاذن والحالات التي لا تستدعي ذلك، وفي ذلك مدعاة لتدخل المعايير السياسية وليست القانونية في تقييم استحقاق الحصانة، ومن شان التدخلات السياسية ان تقلل من كفاءة اداء الشرطة.
2. إن النص على استثناء محاكم الشرطة من الفصل في جرائم الحدود والقصاص التي يتهم بها الشرطي يكتنفه بعض الغموض يحتاج الى بيان، ذلك انه ليس من الميسور التمييز ابتداءً بين

الجريمة التي تعد من عداد جرائم القصاص والتي لا تعد كذلك ففي حالات جرائم الجناية على النفس وعلى ما دونها لا يعد شبه العمد والخطأ منها من جرائم القصاص ومع ذلك تحال للنظر امام القضاء المدني.

3. عدم استقلال محاكم الشرطة وتبعيتها للادارة العامة للشؤون القانونية يقلل من كفاءتها واضعافها ويزحزح الثقة فيها، الامر الذي ادى الى استثنائها من نظر بعض الجرائم.

فرضيات الدراسة:

1. إن تقرير الحصانة للشرطي ضرورة تملئها المهام والواجبات التي يؤديها وهي تعد حافزاً له للقيام بواجبه دون تقاعس او تراخي.
2. إن قيام نظام قضائي شرطي مستقل من شأنه ان يكون فاعلاً ويكتسب العاملين فيه خبرات قضائية تؤهلهم للفصل في كل الاتهامات التي تنسب الى افراد الشرطة.
3. حتى تقوم الشرطة باداء واجباتها على اكمل وجه وتنال رضا الجمهور يقتضي ذلك ان يُحسن افرادها اداءهم ويطوروا من مهاراتهم وذلك باخضاعهم للتدريب المستمر.

اسئلة الدراسة:

1. ماهي نوع الحصانة الممنوحة للشرطي، وماهي الضوابط التي يجب عليه التقيد بها للتمتع بهذه الحصانة ؟
2. ماهي الاجراءات التي تتخذ عند مواجهة الشرطي باتهام جنائي اثناء تنفيذه لواجباته او بسببها؟
3. ماهي الاجراءات التي يجب ان تتبع لرفع الحصانة عن الشرطي، وهل يلزم رفعها في كل الحالات، ام ان هناك حالات تحجب فيها ؟

منهجية الدراسة:

اعتمد البحث على المنهج الوصفي والتحليلي من خلال استقراء بعض النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع وتحليلها اعتماداً على اراء الفقهاء والارث القضائي والمبادئ القانونية.

خطة الدراسة:

نتناول في هذه الدراسة الحصانة، واداء الواجب باعتباره احد اسباب الاباحة في اعمال الموظف العام.

تعريف الحصانة وضوابطها:

تعرف الحصانة بانها: حماية اشخاص معينين من الملاحقة القضائية عن الافعال التي يرتكبونها في معرض قيامهم بمهامهم الرسمية، وهي مقررة من اجل المصلحة العامة لا من اجل مصالح الاشخاص الذين يتمتعون بها⁽¹⁾. والحصانة تنقسم الى قسمين هما الحصانة المطلقة وموجبها يعفى من قررت له اعفاءً مطلقاً، اي لا يخضع لاي نوع من انواع المساءلة القانونية، اي لا مدنية ولا جنائية، وليست هناك اية قيود على هذه الحصانة، وتسمى ايضاً بالحصانة المادية، اما القسم الاخر فهي الحصانة النسبية وتعرف ايضاً بالحصانة الاجرائية وهي مقررة للموظف العام ومقتزنة باداء واجب عام، ولا ترفع عنه الا اذا اخل بالشروط والضوابط التي تحكم عمله اثناء تنفيذه لهذا الواجب. وجاء النص على حصانة الشرطي في المادة (45) من قانون الشرطة لسنة 2008م والتي نصت على الاتي:

1. لا يعتبر جريمة أي فعل يصدر من أي شرطي بحسن نية أثناء أو بسبب أداء أعمال وظيفته أو القيام بأي واجب مفروض عليه أو عن فعل صادر منه بموجب أي سلطة مخولة أو ممنوحة له بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية أو أي قانون آخر ساري المفعول أو أي لائحة أو أوامر صادرة بموجب أي منها على أن يكون ذلك الفعل في حدود الأعمال أو الواجبات المفروضة عليه أو وفق السلطة المخولة له بموجب قانون الإجراءات الجنائية أو أي قانون آخر ولا يتعدى القدر المعقول من القوة لتنفيذ واجباته أو لتنفيذ القانون دون أي دافع آخر للقيام بذلك الفعل.
 2. دون المساس بسلطات النيابة العامة في التحري لا يجوز إتخاذ أي إجراءات ضد أي شرطي إذا قررت الشؤون القانونية الشرطية أنه ارتكب فعلاً يشكل جريمة وقعت أثناء أو بسبب تنفيذه لواجباته أو أي أمر قانوني يصدر إليه بصفته هذه، ولا تجوز محاكمته إلا بإذن صادر من الوزير أو من يفوضه.
 3. تتحمل الدولة دفع أي تعويض أو دية عن الشرطي أو أي شخص آخر مكلف قانوناً، في الجرائم المرتكبة أثناء العمل الرسمي أو بسببه.
 4. كل شرطي يواجه أية إجراءات قانونية تقتضى إيداعه بالحراسة القانونية يحبس بحراسات الشرطة لحين الفصل في الإجراءات وتحدد اللوائح تنظيم إيداعه بالحبس.
- فالبند (1) من هذه المادة اعتبرت ان ما يرتكبه الشرطي اثناء اداء اعماله الوظيفية او بسبب ذلك العمل ضرباً من ضروب الاعمال المبررة والتي تعتبر سبباً من اسباب الاباحة، ونبين ذلك في المبحث التالي. اما البند (2) فقد منع اتخاذاي اجراءات ضد اي شرطي اذا قررت الشؤون القانونية الشرطية انه ارتكب فعلاً يشكل جريمة وقعت اثناء او بسبب تنفيذه لواجباته، وهذا يعني عملياً وما هو متبع فعلاً انه في حالة وقوع اي فعل من اي شرطي يشكل جريمة اثناء اداء الواجب او بسببه ان تشكل اجراءات مجلس تحقيق في مواجهة الشرطي المتهم او المتهمين كما نصت على ذلك المادة (6) من لائحة اجراءات محاكمات الشرطة لسنة 2002م، وتؤخذ من خلاله اقوال الطرفين وشهودهما وتستجمع كل الادلة والبيانات، ومن ثم تخضع الاجراءات للدراسة والتقييم بواسطة الشؤون القانونية من ضباط مؤهلين وذوي كفاءة وخبرة، فاذا ما تبين البيانات تشير الى ان الوقائع حدثت في اطار الاعمال الوظيفية الرسمية او بسببها فانها توصي بحجب الحصانة اما اذا كانت البيانات تشير الى ان هناك تجاوز للسلطات والصلاحيات والضوابط التي تحكم عمل الشرطة فانها توصي بمنح الاذن لاتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة، وفي عجز هذا البند نص المشرع على عدم جواز محاكمة الشرطي الا باذن صادر من وزير الداخلية او من يفوضه، ويفهم من نص عجز هذه المادة انه لا بد من الحصول على اذن للمحاكمة بعد اكتمال الاجراءات ولا يكفي الاذن السابق الخاص باتخاذ الاجراءات من فتح بلاغ وتحري وتوجيه التهمة. ويعاب على هذه المادة انها اجازت لوزير الداخلية او من يفوضه ان يرفع الحصانة دون تمييز في ذلك بين الحالات التي تستدعي منح الاذن والحالات التي لا تستدعي ذلك، وفي ذلك مدعاة لتدخل المعايير السياسية - وليست القانونية - في تقييم استحقاق الحصانة، ومن شأن التدخلات السياسية ان تقلل من كفاءة اداء الشرطة.

- ثم جاءت المادة (46) لتبين اختصاصات محاكم الشرطة حيث نصت على الآتي:
1. فيما عدا جرائم الحدود والقصاص، تختص محاكم الشرطة بالفصل في الأفعال أو الإمتناعات الواقعة من أي شرطي خاضع لأحكام هذا القانون وتكون جريمة أو مخالفة بموجبه أو بموجب أي قانون آخر إذا ارتكبت أثناء تأدية العمل الرسمي أو بسببه.
 2. مع عدم الإخلال بأحكام البند (1) يجوز للوزير أو من يفوضه إحالة أي دعوى جنائية لمحكمة عادية مختصة إذا اقتضت العدالة ذلك.

هذه المادة استثنت محاكم الشرطة من الفصل في جرائم الحدود والقصاص التي يتهم بها الشرطي وهذا النص يكتنفه بعض الغموض يحتاج الى بيان، ذلك انه ليس من الميسور التمييز ابتداءً بين الجريمة التي تعد من عداد جرائم القصاص والتي لا تعد كذلك ففي حالات جرائم الجنائية على النفس وعلى ما دونها لا يعد شبه العمد والخطأ منها من جرائم القصاص ومع ذلك تحال للنظر امام القضاء المدني، وفي ذلك مدعاة لافراغ هذه الحصانة من محتواها، ويمكن لمحاكم الشرطة ان تنظر هذه الجرائم وهي تحتاج لان تُطور بحيث تكون محاكم دائمة ومستقلة عن التبعية لاي ادارة اخرى، حتى تكتسب الثقة اللازمة لاداء اعمالها بعدالة ونزاهة ودون محاباة لاحد. واقرت محاكم الشرطة مبدأ حصانة الشرطي الذي يؤدي واجبه بحسن نية، ففي محاكمة الرائد شرطة/ ك/ع واخرين، رقم القضية (1) لسنة 2002م، قررت المبدأ التالي: (القانون يحمي من يقوم باداء الواجب في اطار القانون وبحسن نية ولا يحمي الافعال التي تقع من الموظف العام بسوء قصد) وقال رئيس المحكمة العالم اللواء شرطة حقوقي دكتور العادل عجب يعقوب الفريق اول شرطة لاحقاً ومدير جامعة الرباط الوطني حالياً: (... اشير الى ان هذا النوع من الاحداث التي يرتكبها بعض الاخوة من رجال الشرطة مسييء للمهنة ومزعزع للثقة في وقت ينشد فيه المواطن دوراً جديداً من الشرطة لذلك فان المحاسبة على هذه المخالفات ومتابعة مرتكبيها يمثل تعزيزاً للعدالة وتجديداً للثقة بان الشرطة في خدمة المواطنين). وحفل القضاء السوداني بارساء العديد من المبادئ بشأن حصانة الشرطي، فقد جاء في سابقة حكومة السودان ضد علي عمر شريف وآخرين أنه: (إذا كانت الأفعال المكونة للجريمة متهم بها ضابط شرطة ووقعت أثناء تأدية العمل الرسمي أو بسببه فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة الشرطة، إلا إذا رأى مدير الشرطة أن المصلحة العامة تقتضي أن تتم المحاكمة بواسطة محكمة الجنائيات)⁽²⁾. وظاهر نص المادة (46) من قانون الشرطة تحصر اختصاص محاكم الشرطة في نظر الجرائم التي يرتكبها الشرطي أثناء أدائه لواجبه أو بسببه حتى وإن كانت تلك الجريمة لا صلة لها بالواجب الذي يقوم به الشرطي مثل أن يرتكب جريمة سرقة أو اغتصاب مثلاً أثناء عمله، فمثل هذه الجرائم تخرج من نطاق اختصاص محاكم الشرطة، أي حتى وإن ارتكبت أثناء أداء الواجب - وهذا على عكس الحال بالنسبة للقوات المسلحة حيث اعتبر قانونها تلك الجرائم من جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية التي ينعقد الاختصاص فيها للقضاء العسكري - وقد تقرر هذا المفهوم في سابقة حكومة السودان ضد آدم عبد الرحمن آدم وآخرين والذي جاء فيها أن : (المادة 61 من قانون الشرطة لسنة 1992م تقرر بأنه لا يجوز اتخاذ أي إجراءات جنائية ضد أي شرطي متهم بجريمة ارتكبت أثناء قيامه بعمله الرسمي إلا بإذن من رأس الدولة، يجب ألا يفهم من ظاهر هذا النص أن الحصول على الإذن أمر لازم عند كل اتهام يواجهه الشرطي، بل ينحصر في الجرائم التي تقع أثناء أدائه لواجبه الرسمي

فقط وأن هذا النص أضفى حصانة مطلقة عليه بحيث لا يجوز اتخاذ الإجراءات الجنائية ضده قبل الحصول على إذن رأس الدولة، إذ لا تشمل الحصانة الجرائم الأخرى التي يرتكبها الشرطي خارج نطاق عمله الرسمي⁽³⁾. وفي سابقة حكومة السودان ضد: خ.ح.ف. وآخرين قضت المحكمة العليا على أنه: (1) تنحصر الحصانة الممنوحة للشرطي في الأفعال التي تقع منه أثناء عمله الرسمي أو بسببه. 2- حالة التلبس خارجة من محيط دائرة الأفعال المشمولة بالحصانة⁽⁴⁾. لذلك نرى أن الأوفق أن تكون صياغة عجز البند (1) من المادة (46) من قانون الشرطة على النحو التالي: (... إذا ارتكبت من جراء العمل الرسمي أو بسببه) بدلاً من (... إذا ارتكبت أثناء تأدية العمل الرسمي أو بسببه). وافر المشرع في البند (3) تكفل الدولة دفع الدية أو التعويض عن أي شرطي يرتكب جريمة أثناء اداء الواجب أو بسببه باعتبار ان الدولة هي عاقلته، وتعويضاً لهذا الحكم عرفت المادة (45/3) من القانون الجنائي العاقله بانها تشمل العصبه من أقرباء الجاني، أو الجهة المؤمن لديها، أو الجهة المتضامنة مالياً معه، أو الجهة التي يعمل بها اذا كانت جنابته في سياق عمله. والحكمة في ذلك واضحة وهو انه حتى يستوفي كل صاحب دية أو تعويض حقه ولا يضار من جراء مطالبة شخص قد لا يستطيع الايفاء بما يحكم به عليه فضلاً عن كون ما وقع هو في سياق الاعمال الرسمية التي ينوب فيها عن المجتمع وبالتالي ليس هناك وجه لان يتحمل ما يترتب عن اعماله من اضرار.

أداء الواجب:

مفهوم أداء الواجب:

يخول القانون الموظفين في القطاعين العام والخاص وكذلك في القطاع المختلط والهيئات العامة والمؤسسات الخاصة في أحوال معينة ممارسة بعض السلطات التي تتيح لهم التعرض للأشخاص بأفعال تعتبر جرائم إذا قام بها غيرهم.

فقانون الاجراءات الجنائية يخول سلطات التحقيق مثلاً التعرض لحرية المتهمين بإيقافهم وتفتيشهم، والتعرض لحرمة مساكنهم بدخولها وتفتيشها، كما يوجب القانون لسلطات السجون تنفيذ العقوبات التي يوقعها القضاء كالجلد والسجن والإعدام، كذلك يخول القانون السلطات الصحية تفتيش المتاجر والملاحم والمطاعم والمخابز والأسواق بصورة عامة، وحجز السلع والبضائع المخالفة وفحصها وإبادتها أو مصادرتها، وغير ذلك من المهام التي يخولها القانون لأي سلطة من السلطات التنفيذية في الدولة، وفي سبيل تنفيذ تلك السلطات لمهامها قد تقع انتهاكات هنا وهناك لبعض الحقوق، إلا إنه وبصورة عامة طالما أن مصدر عمل هذا الموظف هو القانون فإن هذا العمل يكتسب صفة المشروعية متى التزم في تنفيذه ما حدده المشرع من شروط وضوابط، بل إنه سيسأل إن هو لم يقم بعمل ما يفرضه عليه القانون⁽⁵⁾. أو إن أهمل فيه، ولكن ليس كل الأعمال الوظيفية تُؤدى وفقاً لما يرسمه القانون من نهج للسير فيه، وإنما قد يجحد هذا الموظف أو ذلك عن جادة الطريق، وإذا كانت المصلحة العامة تقتضي أن يحرص الموظفون على أن يأتي عملهم وفقاً لما حدده القانون، فإن ذات هذه المصلحة أيضاً تقتضي التسامح معهم في بعض ما يرتكبونه من أخطاء متجاوزين تلك الحدود متى اتسم عملهم بحسن النية، ذلك أن هذه المصلحة تضع في اعتبارها أن التهديد المستمر للموظف بالمسؤولية وإشهار السيف على رقبته يعد مهدداً ومقعداً له عن العمل والإنتاج، وبالتالي فإن التسامح في هذه الحالة يعد دافعاً له للعمل والإنتاج مما يساهم في تطوير وتقدم المجتمع.

كما أن المجتمعات تتطلب طبيعة بقائها وتطورها أن تكون هناك إرادات منها تسود على الأخرى ينادى بها القيام بواجبات وظيفية محددة حسماً للصراعات التي قد تنشأ بين الإرادات المتباينة، وقد نظم القانون الإرادات الاجتماعية في إطار قانوني أدى إلى نشوء أنواع من العلاقات القانونية بين شخصين أحدهما يملك سلطة إملاء إرادته والأخر يخضع لتنفيذ هذه الإرادة، ومن هذه العلاقات ما ينشأ بين المرؤوس والرئيس وبين المتبوع والتابع، وقد تنشأ إما في إطار القانون العام أو في إطار القانون الخاص. وحل الصراع بين الإرادات المتباينة على نحو لا يثير صعوبة إذا كانت الإرادة الغالبة قد التزمت حدود القانون، ولكن المشكلة الحقيقية تثور بوضوح إذا ما اصطدمت هذه الإرادة بنصوص القانون، فهنا ينشأ صراع آخر من نوع جديد، الأول هو واجب صاحب الإرادة الخاضعة في احترام الإرادة المتفوقة، والثاني هو واجب الجميع ومنهم صاحب الإرادة الخاضعة في احترام القانون، وحل هذا الصراع هو ما نص عليه المشرع في المادة (11) من القانون الجنائي والتي تنص على إنه: (لا يعد الفعل جريمة 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 أنه ملزم به، أو مخول له القيام به) بل إن اعتراض الموظف العام اثناء قيامه بوظيفته اعتبره المشرع جريمة يعاقب عليها بموجب المادة (99) من القانون الجنائي.

مفهوم الموظف الذي ينادى به أداء الواجب:

إن مفهوم الموظف الذي ينادى به أداء الواجب في إطار أسباب الإباحة في القانون السوداني هو مفهوم واسع مما هو عليه في مجالات الجرائم الأخرى الواردة في هذا القانون، فلم ينص المشرع في أداء الواجب على شروط أو صفات محددة لمن يقوم بالعمل أداءً للواجب، فلم يشترط أن يكون ذلك الشخص موظفاً (عاماً) كما هو الشأن بالنسبة للجرائم المتعلقة بالموظف العام المنصوص عليها في الباب العاشر من القانون والتي يشترط فيها أن يكون الموظف (موظفاً عاماً) كشرط لارتكاب أياً من جرائم هذا الباب، ولم ينح أيضاً منحه معظم التشريعات المقارنة والتي تشترط معظمها أيضاً أن يكون الشخص الذي يقوم بأداء الواجب (موظفاً عاماً)⁽⁶⁾.

فمفهوم الموظف في القانون السوداني جاء متسعاً يتجاوز المفهوم الضيق للموظف العام وفقاً لمفهوم القانون الإداري، ومتجاوزاً كذلك تعريف الموظف العام في القانون الجنائي⁽⁷⁾. وكل ما هو مطلوب في الموظف الذي يقوم بأداء الواجب - وفقاً لفحوى المادة (11) - أن يكون موظفاً لدى جهة محددة، فلا يشترط أن يكون موظفاً عاماً، ويشترط في عملة الذي يقوم به أداءً للواجب أن يكون عملاً يسنده القانون. إذن فالموظف المعني هنا هو كل من كان ملزم أو مخول قانونياً بالقيام بعمل معين، أو أن يكون ذلك العمل تم بموجب أمر مشروع صادر من سلطة مختصة، حتى وإن لم يكن موظفاً لدى تلك الجهة كما هو الشأن بالنسبة لمساعدة الجمهور في القبض على المتهمين وفقاً لأحكام المادة (71) من قانون الإجراءات الجنائية، أو كان يعتقد بحسن نية إنه ملزم به أو مخول له القيام به. وهو لذلك يتسع لكل من يعمل لدى القطاعات والمؤسسات الحكومية وغير الحكومية وكذلك الهيئات المختلطة، وذلك بغض النظر عن المسمى الوظيفي الذي يشغله، أي سواء كان عاملاً أو موظفاً، وبغض النظر كذلك عن درجته الوظيفية أي سواء كان في درجة قيادية علياً أو درجة عمالية دنياً أو درجة وسيطة، وبغض النظر أيضاً عما إذا كان يعمل بصورة دائمة أو مؤقتة، وبغض النظر كذلك عما إذا كان عمله بأجر أو بغير أجر. وهذا الوصف للموظف يشمل من باب أولى

كل الموظفين العاملين في الدولة كرجال الشرطة عند قيامهم بواجباتهم، وأعضاء النيابة والقضاة فأعمال هؤلاء جميعاً تغطيها نص هذه المادة فتصبخ عليها المشروعية، كما يشمل الأشخاص الذين تتعاقد معهم مؤسسات الدولة للقيام بأعمال محددة. وحسنا فعل المشرع حيث أن أداء الواجب ليس قاصراً على موظفي الدولة، وإنما هناك من المؤسسات الخاصة ما يناط بموظفيها القيام بأعمال متصلة بالمصلحة العامة تعد أداءً للواجب، وذلك مثل شركات الأمن الخاصة التي يخول القانون موظفيها مهام أداء الواجب، وكذلك الشركات الخاصة العاملة في مجال الخدمات العامة كخدمات النظافة، وشركات البناء والتشييد والطرق وشركات النقل الجوي والبحري والبري الخاصة، وشركات البترول، فمثل هذه الشركات يناط عاملها بمهام وأعمال بموجب القوانين والاتفاقيات المنشأة لها والتعاقدات بمهام وأعمال بموجب تلك القوانين والاتفاقيات ولولا هذه القوانين لاعتبرت أعمالها مخالفة للقانون. وتبرير أعمال الوظيفة على هذا النحو إنما كان القصد منه هو إسباغ نوع من الحماية لمن يقوم بعمل مفروض عليه بحكم القانون فيؤدي الشخص عمله وهو مطمئن أن العواقب لا تلاحقه من جراء ذلك العمل، فالقانون عندما يفرض على الشخص القيام بعمل فإنه يضع له الضمانات اللازمة التي تمكنه من أدائه دون خوف أو وجل، وهذه الضمانات تتمثل في الحماية من المساءلة القانونية بتبرير فعله، وثم من يرى أن سبب الإباحة مفهوم بداهة بغير حاجة إلى نص يقرره، وإلا وقع المشرع في تناقض إن هو فرض التزاماً وعاقب على الوسيلة القانونية لتنفيذه، فتحقيق الغاية وهي تنفيذ الالتزام ببيع الوسيلة وهي الجريمة، فما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

شروط إباحة عمل الموظف:

حتى يكون العمل الذي يأتيه الموظف عملاً مباحاً ومبرراً يشترط أن يكون مشروعاً، وأن يستند العمل إلى سبب مشروع، وأن يكون قد مورس لتحقيق غاية مشروعة، ونبين ذلك فيما يلي:

الشرط الأول: أن يكون العمل مشروعاً:

ويكون العمل مشروعاً بمطابقته للقانون من ناحية الشروط الشكلية والموضوعية، والشروط الشكلية هي التي تتعلق بالاختصاص سواء كان اختصاصاً نوعياً أم شخصياً أم مكانياً، فالفعل يعد غير مشروع إذا قام به من ليس له ولاية القيام به، أو إذا بُوشر في حالة لا يسمح فيها القانون بذلك، أو دون الحصول على الإذن المسبق، كالقبض على شخص في جريمة لا يجوز فيها ذلك لتمتع ذلك الشخص بحصانة موضوعية أو إجرائية مثلاً، أو تفتيش منزل دون الحصول على الإذن اللازم، أو تفتيش امرأة بواسطة رجل. كما يقتضي من ناحية أخرى لكي يكون العمل قانونياً أن يكون تنفيذه على النحو الذي يحقق غرضه، وكل ما يمارس بالتجاوز لهذا الحد يجعل الفعل غير مشروع، كاستعمال عنف عند إجراء القبض بقدر أكبر مما يتطلب تنفيذه لاسيما إذا لم يبد المتهم مقاومة تذكر، أو لم يحاول الهرب.

فاستيفاء الشروط الشكلية تتطلب أن يكون الأمر صادراً من سلطة مختصة بتنفيذ ما أمر به القانون، فمتى صدر الأمر من جهة غير مختصة حتى وإن كان مشروعاً فإنه يعتبر معيب شكلاً، مما يجعله واقعاً في دائرة البطلان كأن يصدر أمر بالقبض في الجرائم غير المطلقة التي لا يجوز القبض فيها بدون أمر من ضابط الجنايات، فهذا الأمر يعتبر أمراً غير مشروع لا يتسم تنفيذه بالإباحة، ولا يعفي من قام بتنفيذه من المسؤولية إلا إذا اعتقد أنه ينفذ أمراً مشروعاً واجب التنفيذ وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وانصف عمله بحسن النية، في هذه الحالة نكون أمام غلط في الإباحة.

الشرط الثاني: أن يستند العمل إلى سبب مشروع:

لا يكفي في العمل توفر الشروط الموضوعية والشكلية وإنما يلزم أيضاً أن يستند هذا العمل إلى سبب مشروع، والسبب المشروع حالة واقعية أو قانونية تدفع الموظف إلى مباشرة العمل فهو المحرك أو الدافع إلى العمل، ومن ذلك محاولة الهرب كسبب لاستخدام القوة لمنع هرب المتهم أو المحكوم عليه من جانب رجل الشرطة، فإن استعملت القوة مع انتفاء محاولة الهرب كان استعمال القوة غير مستند إلى سبب، ويستوي مع انعدام السبب وجوده مع اتصافه بعدم المشروعية كما لو كان التلبس بالجريمة الذي يسمح بالقبض على المتهم بسببها قد تم التحقق منه بطريقة غير مشروعة أو منافية للأداب كالتلصص والاعتداء على حرمة المسكن مثلاً. وإجراءات الضبط القضائي التي تبشر في مواجهة المتهم تكون مشروعة إذا بُنيت على أسباب معقولة حتى لو تبين لاحقاً براءته مما أسند إليه من اتهام، لأن العبرة في تقدير مشروعية العمل بمقدماته وليس بنتائجه، فالبراءة اللاحقة لا تخل بالطابع المشروع للقبض والحبس الذي تم، ولا يسأل من نفذه، وتعرف هذه الحالة في قانون الإجراءات الجنائية بإهدار الحقوق من أجل البحث عن العدالة (الذين سقطوا من أجل العدالة). والعمل يعتبر مباحاً إذا قام به الموظف بصورة تلقائية تنفيذاً لواجب وظيفي بموجب القانون الذي يفرض عليه ذلك.

الشرط الثالث: الغاية المشروعة للعمل:

إن تكامل مشروعية العمل تقتضي أن تكون السلطة التقديرية في مباشرته قد مورست لتحقيق غاية مشروعة، وهذا الشرط ذو طابع شخصي تتطلب الوضع في الاعتبار الحالة النفسية أو المعنوية للموظف وقت قيامه بالعمل، ويعبر عن هذا الشرط (بحسن النية) وهو استهداف الغاية المشروعة أي تحقيق الغاية التي قصدتها المشرع من تقرير الإجراء أو العمل، فإذا كان الموظف يهدف من خلال عمله إلى تحقيق غاية سواها فإنه يكون (سيئ النية) ويقع عمله مخالفاً للقانون حتى لو توفرت له بقية الشروط الأخرى لإباحة الفعل من الناحية الموضوعية، كأن يمارس الموظف عمله لتحقيق مآرب شخصية، فالضابط الذي يستخدم القوة المفرطة لتفريق المتظاهرين ليس بغرض الحفاظ على الأمن وإنما بقصد التشفي والانتقام أو التعبير عن موقف سياسي معين، فإن عمله هذا يفتقر إلى شرط حسن النية مما يجعله غير مشروع. أما إذا بُوشر الإجراء استهدافاً للغاية المشروعة وتوفرت إلى جانب ذلك غاية ثانوية غير مشروعة خاصة بمن باشر الإجراء كرهبته الثأر من المقبوض عليه مثلاً فإن الإجراء في مجمله يُعد مشروعاً اعتدائاً بالغاية الأصلية المشروعة التي تحققت⁽⁸⁾. والغاية المشروعة هي بمثابة العنصر المعنوي في العمل القانوني أي الحالة المعنوية للموظف عند قيامه بالعمل⁽⁹⁾. وإن كان في هذه الحالة يمكن مساءلة من قام بهذا الإجراء ومحاسبته عليه إذا ثبت وجود غاية غير مشروعة له، لأن المبدأ أن من يقوم بعمل ما يجب أن يتصف عمله بالحياد التام، وعليه إذا التمس وجود مصلحة له من قيامه بالعمل ألا يفعل وإلا لحوسب على ذلك التصرف. وفي سابقة حكومة السودان ضد جون عبد الله وآخرين قضت المحكمة العليا بالآتي: (1- قيام المتهمان وهما موظفان عامان) رجلي بوليس) بعمل يشكل في حد ذاته جريمة خطيرة - انتزاع الاعتراف بالإكراه المنصوص عنها في المادة 282 من قانون العقوبات - لا يمكن تفسيره بأنه كان القيام بعمل رسمي لتحقيق العدالة. 2- حسن النية أو مباشرة سلطة ممنوحة هما شرطان أساسيان لتطبيق الفقرة الثالثة من المادة 249 من قانون العقوبات⁽¹⁰⁾.

فإذا توفرت للعمل هذه الشروط صار مشروعاً، ولا يشترط منه أن يحقق غايته أو النتيجة التي يفرضها إليها الإجراء، فإذا كان التفتيش الغرض منه الحصول على دليل معين فإن العمل يظل مباحاً سواءً عُثِرَ على الدليل أم لا.

المسؤولية عن العمل غير المشروع:

ويكون العمل غير مشروع في صورتين هما:

1. إذا ارتكب الموظف العمل خلافاً للقانون.

2. إذا ارتكب الموظف العمل تنفيذاً لأمر غير قانوني صادر من رئيسه.

ففي هاتين الصورتين يكون عمل الموظف غير مشروع، كمن يقبض على شخص بمقتضى أمر قبض باطل من حيث الشكل، أو من يقبض بحسن نية على غير الشخص المقصود الذي صدر الأمر باسمه⁽¹¹⁾. ولانتفاء مسؤولية الموظف عن العمل غير المشروع يشترط القانون أن يكون العمل قد تم بحسن نية، وهناك شرطان آخران نصت عليهما بعض التشريعات هما التحري والتثبت من مشروعية العمل قبل إتيانه، وأن يكون الاعتقاد بمشروعية العمل مبنياً على أسباب معقولة، وهذان الشرطان لم ينص عليهما المشرع السوداني صراحة كما هو الشأن في التشريعات المقارنة إلا أنهما مستفادان من تعريف حسن النية الوارد في المادة (3) من القانون الجنائي والذي عرفه بأنه: (يقال عن الشخص إنه فعل الشيء أو اعتقده بحسن نية إذا حصل الفعل أو الاعتقاد مع سلامة المقصد وبذل العناية والحيطة اللازمين) فبذل العناية والحيطة من مظاهرها التحري والتثبت عن الفعل، وهو بذلك يعتبر عنصراً في حسن النية، كما أن الأسباب المعقولة للاعتقاد بمشروعية الفعل هو أيضاً داخل في مفهوم حسن النية حسبما فسره المشرع في هذه المادة، وسنبين هذه الشروط على التوالي:

الشرط الأول: حسن النية:

يراد بحسن النية كما جاء في المادة (3) المذكورة أن الموظف قام بالعمل مع سلامة مقصده وبذل العناية والحيطة اللازمين. ويقصد بحسن النية كذلك أن لا يكون الموظف مخفياً قصداً سيئاً تحت ستار تنفيذ القانون في الظاهر⁽¹²⁾. ويتوفر حسن النية إذا كان الموظف يعتقد وقت ارتكابه الفعل إنه مشروع، ويعني هذا الاعتقاد أن الموظف كان يجهل ما يشوب التصرف الصادر منه من عيب أو مخالفة للقانون، وقد يرجع الجهل بالمخالفة إلى غلط في الوقائع، مما جعله يعتقد - على خلاف الحقيقة - إن ما قام به هو عمل مشروع، كأن ينفذ الشرطي الذي صدر إليه الأمر بالقبض أو التفتيش على غير الشخص المطلوب القبض عليه للتشابه بينهما، أو تفتيش غير المنزل المقصود، وعندئذ يتوفر حسن النية بلا شبهة⁽¹³⁾. والجهل أو الغلط الذي يعتد به لنفي المسؤولية الجنائية هو الجهل أو الغلط الذي ينفي القصد الجنائي، والجهل أو الغلط الذي ينفي القصد الجنائي هو الذي ينصب على الوقائع أو على قانون آخر غير القانون الجنائي⁽¹⁴⁾. ويجب التفريق بين حسن النية كشرط للإعفاء من المسؤولية الجنائية العمدية بنفي القصد الجنائي، وبين حسن النية لقيام سبب الإباحة على الوجه السابق بيانه، فالأول يتوفر بالاعتقاد بمشروعية العمل المرتكب، بينما الثاني يتوفر متى كان هدف الموظف تحقيق الغاية العامة التي يهدف إليها المشرع بالنشاط الوظيفي، ولذلك هو يتعلق بالعمل المشروع، وحسن النية في هذه الحالة الأخيرة هو الفيصل في مشروعية العمل من عدمه، أما حسن النية كشرط للإعفاء من المسؤولية فهو لا يؤثر على عدم مشروعية العمل المرتكب وكل ماله من أثر هو نفي

المسؤولية العمدية بنفي القصد الجنائي⁽¹⁵⁾. وبخلاف ذلك فإن الموظف يكون سييء النية مما ينفى توفر هذا الشرط وانتفاء الإباحة تبعاً له. وقد جاء في سابقة حكومة السودان ضد خضر الياس عباس (في حالة العمل القانوني الذي يكون استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون، أو أداء واجب مفروض قانوناً، أو في حالة العمل الغير قانوني الذي يأتيه الشخص بسبب غلط في الوقائع يعتبر ثبوت حسن النية من جانب المتهم عنصراً أساسياً لانتفاء القصد الجنائي للفعل الصادر منه إلى أن يثبت أن تصرفه تم بالحذر والحيطه اللازمين وفقاً لظروف الدعوى وملابساتها)⁽¹⁶⁾.

الشرط الثاني: التحري والتثبيت:

لا يكفي لكي لا يسأل الموظف عن عمله غير المشروع أن يكون حسن النية، بل يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون قد تحرى وتثبت من مشروعية العمل قبل أن يقدم عليه، ومن أن طاعة رئيسه الذي أمره بالفعل واجبه⁽¹⁷⁾. أي بعد اتخاذ قدر من الحيطه والتبصر اللازمين على مثله في مثل ظروفه، والمعيار هنا معيار شخصي مرجع الأمر فيه إلى وقائع وملابسات كل دعوى وظروف الموظف المتهم وتقدير القاضي لكل تلك الظروف والملابسات، فظروف المرؤوس في النظام العسكري أشد صرامة منه في النظام المدني، مما يسوغ القول بأن فرصة المرؤوس في النظام العسكري للتحري والتثبيت من شرعية ما يلقي إليه من أوامر الرؤساء أقل من فرصته في النظام المدني لوفاء بهذا الشرط، وذلك ما لم يكن الأمر الصادر مخالفاً للقانون مخالفة سافرة يدركها الرجل عادي الفهم بغير حاجة إلى أدنى قدر من التثبيت أو التحري، كما لو انطوى الأمر على ارتكاب جريمة، كالضابط الذي يصدر أمره لأحد جنوده بإطلاق النار على المتظاهرين وقتلهم⁽¹⁸⁾.

الشرط الثالث: أن يكون الاعتقاد بمشروعية الفعل مبنياً على أسباب معقولة:

إن حسن نية الموظف بمعني اعتقاده مشروعية فعله غير كافي، لأن حسن النية المجردة لا قيمة لها قانوناً باعتبار أنها تمثل جهلاً بأحكام القانون ولما كان الجهل أو الغلط في أحكام القانون حتى غير القوانين الجنائية لا يعد عذراً إلا إذا أدى إلى غلط في الوقائع، فإن استلزام شرط الاعتقاد المبني على أسباب معقولة يبدو منطقياً من الناحية القانونية لإمكان نفي المسؤولية العمدية، ويقصد بهذا الشرط أن تكون الظروف التي أحاطت بارتكاب العمل غير القانوني من شأنها أن تؤدي بالموظف العادي إلى الاعتقاد مشروعية العمل الذي قام به، أي تؤدي به إلى الاعتقاد بأن العمل داخل في دائرة اختصاصه، أو أن أمر الرئيس الصادر إليه تجب طاعته⁽¹⁹⁾.

اختلفت الآراء حول حدود الالتزام بإطاعة الأوامر وأسلوب حل الصراع بين واجب الموظف في

احترام القانون وواجبه في تنفيذ أمر رئيسه إلى ثلاث نظريات هي:

النظرية الأولى: نظرية الطاعة المطلقة:

ومؤدى هذه النظرية أن القواعد التي تنهى عن سلوك معين قد يورد عليها المشرع بعض الاستثناءات بمقتضاها يعتبر السلوك مشروعاً، ومن بين هذه الاستثناءات إطاعة الأمر غير الشرعي الصادر من الرئيس إطاعة مطلقة. وانقسم أصحاب هذه النظرية حول طبيعة العمل غير المشروع الذي يأتيه الموظف تنفيذاً لأمر الرئيس إلى رأيين:

1. الإباحة: يرى أنصار الرأي الأول إباحة الفعل، وذلك بإسقاط وصف التجريم تماماً من الفعل

تنفيذاً لهذا الأمر، بل إنه يقتصر على ما صدر من الموظف الذي نفذ الأمر دون رئيسه الذي

أصدره والذي بناءً عليه وقعت الجريمة. فهذه النظرية تميز بين نشاط الرئيس الذي أصدر الأمر، ونشاط المرؤوس الذي نفذه، فالنشاط الأول فقط هو الذي يلحقه وصف التجريم، بخلاف النشاط الثاني فإن إباحته المستمدة من الالتزام بالطاعة هي التي تسقط عنه وصف التجريم. وانتقدت هذه النظرية بأن تنفيذ الأمر في حد ذاته هو الذي يكون الجريمة وليس الأمر نفسه، وتقتضي الطبيعة الموضوعية للإباحة أن تشمل الإباحة كافة أفعال المساهمة في الجريمة ومنها الأمر الصادر من الرئيس. وبسبب هذا العيب عجزت هذه النظرية عن تحديد ما إذا كان للغير أن يمارس الدفاع الشرعي ضد المرؤوس أم لا. فإذا قلنا بإباحة هذا التنفيذ امتنع الدفاع الشرعي ضده، ولغرابة هذه النتيجة حاول بعض أنصار هذه النظرية إيجاد تبرير للدفاع الشرعي فميزوا بين النشاط الذي صدر من المرؤوس عند تنفيذ الأمر، وبين نتيجة هذا النشاط، فقالوا إن النشاط وحده هو الذي يصح مشروعاً، بخلاف النتيجة فإنها تظل غير مشروعة ويجوز الدفاع الشرعي ضدها. وقال البعض الآخر إن جريمة الموظف تعتبر مباحة بالنسبة إليه فقط ولكنها تحتفظ بوصفها الإجرامي، أما الغير فيجوز له الدفاع الشرعي ضدها. وواضح أن هذا التقرير لا يتفق مع الطبيعة الموضوعية لأسباب الإباحة والتي تقتضي إسقاط وصف التجريم بجميع آثاره سواءً بالنسبة إلى مرتكب الجريمة أو الغير، وهو ما يؤكد عدم صلاحية هذه النظرية.

2. **عدم المسؤولية:** يرى أنصار الرأي الثاني أن المرؤوس هو أداة عمياء مجردة من أي استقلال أمام

أمر الرئيس، وليس أمامه سوى تنفيذ هذا الأمر الواجب عليه إطاعته، وبناءً على ذلك فإن الموظف يكون فاقداً للشعور بالنسبة إلى أفعاله الإجرامية التي يرتكبها بناءً على أمر الرئيس، وقيل إن هذا الأمر لم يتم بناءً على الإرادة الشخصية للموظف، وإنما بناءً على إرادة الرئيس. وقد انتهى أصحاب هذا الرأي إلى أن الصفة الإلزامية لأمر الرئيس لا تؤثر في عدم قيام شرعية التنفيذ مما يبيح للغير ممارسة الدفاع ضده. ولم يسلم هذا الرأي أيضاً من النقد وخاصة فيما وصل إليه من تجريد الموظف من صفته الإنسانية وتشبيهه بمجرد آلة عمياء.

النظرية الثانية: نظرية الطاعة المقيدة: يرى أنصار هذه النظرية - من حيث المبدأ - وجوب تنفيذ

أمر الرئيس، إلا أنها تحاول التوفيق بين هذا الواجب وواجب احترام القانون. وقد اختلف الرأي في أنواع القيود التي يمكن فرضها على هذا الواجب وتنحصر فيما يلي:

1. **الاعتراض على أمر الرئيس قبل تنفيذه:** ذهب البعض إلى أن الموظف إذا شك في شرعية الأمر

فيجب عليه أن يرسل اعتراضه إلى رئيسه، فإذا أصر الرئيس على التنفيذ وجب عليه إطاعة هذا الأمر، ويتربط على ذلك إعفاؤه من المسؤولية المترتبة على التنفيذ، وقد أخذت بهذا القيد بعض التشريعات كقانون الموظفين اليوناني الصادر في 1951م حيث تنص المادة (44) منه على واجب إطاعة الموظف لأوامر رؤسائه إلا إذا شك في شرعية أحد الأوامر فيجب عليه قبل تنفيذه أن يعد تقريراً مكتوباً بوجهة نظره المعارضة، ولكن هذا التقرير لا يعفي المرؤوس من واجب إطاعة الأوامر دون انتظار للرد على اعتراضه. وقريباً من هذا الرأي قانون الموظفين في ألمانيا الاتحادية في المادة (56/2) منه.

2. عدم تنفيذ الأمر غير الشرعي بحسب الظاهر: ذهب البعض إلى أن المرؤوس يجب عليه عدم تنفيذ أمر الرئيس إذا تبين عدم شرعيته بحسب الظاهر، ومعنى ذلك أن حق المرؤوس في الرقابة على شرعية الأمر تقتصر على الشكل دون الموضوع، وقد أخذ بهذا المبدأ القانون اليوناني في المادة (45/3) والقانون الفرنسي.

3. عدم تنفيذ الأمر المتجه نحو ارتكاب جريمة: هذه النظرية ترى أن إطاعة الأوامر يجب أن لا تصل إلى حد تنفيذ الأمر غير الشرعي الذي يتجه بوضوح إلى ارتكاب جريمة، وأخذ بهذا الاتجاه القضاء الفرنسي ونص عليه قانون العقوبات السويسري في المادتين (64 و32) منه، وقانون العقوبات الإيطالي في المادة (51/3) منه.

النظرية الثالثة: نظرية الشرعية:

ومنطق هذه النظرية أن تنفيذ الأوامر غير الشرعية لا يتفق أساساً مع منطق سيادة القانون ولا مع المبادئ الأساسية في القانون وبناءً على ذلك نادى البعض بعدم إمكانية تنفيذ الأمر غير الشرعي، وقيل بأن إطاعة أمر الرئيس لا يمكن أن يصبح واجباً قانونياً إذا كان الأمر غير شرعي، وذهب العميد ديجي إلى أن المرؤوس له حق وعليه واجب في فحص الشرعية الشكلية والموضوعية لأمر الرئيس قبل القيام بتنفيذه، وإلا كان مسؤولاً عن ذلك. وقد أخذ على هذه النظرية أنها تعيق العمل في المرافق العامة وتخل بالنظام، لأنها تجعل الكلمة الأخيرة في يد المرؤوس، إلا أن ديجي استثنى من نظريته الأوامر العسكرية فقبل مبدأ الطاعة غير المقيدة بناءً على أن الجيش يجب أن يكون الأداة العمياء للقهر من أجل تنفيذ إرادة الحكومة⁽²⁰⁾. ويتبع المشرع السوداني نظرية الشرعية، إذ لا يجب على الموظف تنفيذ الأعمال غير المشروعة، وذلك ما يفهم من نص المادة (11) من القانون الجنائي. ويستفاد ذلك أيضاً من قسم قوات الشرطة المنصوص عليه في المادة (73) من قانون شرطة السودان لسنة 2008م حيث جاء فيها (... وأن أُنفذ أي أمر مشروع يصدر إليّ من رئيسي الأعلى ...) فالمفهوم المخالف لهذه العبارة تقتضي عدم جواز تنفيذ الأمر غير المشروع.

والواجبات أو الاعمال التي تؤديها الشرطة جاء النص عليها في المادة (13) من قانون قوات الشرطة لسنة 2008م والتي تنص على الآتي:

تكون واجبات قوات الشرطة على الوجه الآتي:

1. المحافظة على أمن الوطن والمواطنين.
2. سلامة الأنفس والأموال والأعراض.
3. منع الجريمة وإكتشاف ما يقع منها.
4. ترسيخ سيادة حكم القانون.
5. المحافظة على المال الهامل أو المفقود أو المضبوط أو المستولى عليه والتصرف فيه وفقاً للقانون.
6. توعية الجمهور بالمعلومات والوسائل التي تساعد على مكافحة الجريمة وتنفيذ واجبات الشرطة بما يحقق إشراك الجمهور في معاونة قوات الشرطة ودعمها.
7. الحفاظ على الآداب والأخلاق الفاضلة والنظام العام.
8. مباشرة وإتخاذ الإجراءات والتدابير لوقاية وحماية الممتلكات والمرافق العامة والمنشآت الخاصة.

9. تنفيذ الأحكام القضائية وأى أحكام أو قرارات قانونية صادرة من سلطة ذات اختصاص.

10. أى واجبات تسند إليها بموجب القوانين.

فواجبات الشرطة تتمحور في الواجب الاداري والواجب القضائي، اما الواجب الاداري هو ما يتعلق بعمليات منع الجريمة من خلال اعمال الدوريات المتنوعة والاطواف والارتكازات والحراسات والرقابة الالكترونية والوضع تحت رقابة الشرطة، كل ذلك بهدف السيطرة على الجريمة ومنع وقوعها، لذلك يعرف هذا الواجب بالواجب المنعي او الوقائي، اما الواجب القضائي فهو ما يتعلق بالاعمال التي تقوم بها الشرطة لكشف ما يقع من جرائم، اذ ليس صحيحاً ان الاعمال المنعية من شأنها منع وقوع كل الجرائم كل ما في الامر ان تلك الاعمال تقلل من فرص ارتكاب الجرائم ومنع وقوع معظمها، ومن ثم يأتي الواجب القضائي كواجب مكمل للواجب الاداري ويسمى ايضاً بالعمليات الكشفية باعتبار انه يعمل على كشف ما يقع من جرائم من خلال التحريات والاستعانة بالاجهزة الفنية المختلفة من فرق مسرح الحادث والكلاب الشرطة وغيرها من الوسائل الادوات الفنية المعينة في التحريات، وهي اعمال الهدف منها تقديم المتهمين للقضاء فجاءت التسمية من هذه الناحية، او لكونها تتصل بالواجبات القضائية ومن يقوم بها تكون له سلطتها. بالاضافة الى ذلك فان هناك واجبات خدمية واجتماعية عديدة تقوم بها الشرطة في الدولة مثل اعمال السجل المدني والجوازات والمرور والدفاع المدني وحماية الحياة البرية واعمال الجمارك ومكافحة التهريب وغير ذلك من الاعمال المنظورة وغير المنظورة والتي تهدف به الحفاظ على النظام العام في الدولة. فكل هذه الاعمال تعتبر من اعمال الوظيفة العامة والتي تؤدي اناة عن المجتمع لذا تتطلب منح من يقوم بها الحماية من المساءلة القانونية بناءً على ضوابط وشروط محددة.

ولتنفيذ هذه الواجبات منح المشرع الشرطة سلطات واسعة حيث نص عليها في المادة (15) من

قانون قوات الشرطة لسنة 2008م وهي:

1. التوقيف والمطاردة والقبض.
2. إغلاق الطرق والأماكن والمحال العامة.
3. ضبط الأسلحة والمواد الخطرة.
4. الاستجواب والمراقبة.
5. القيام بالتحريات الجنائية.
6. التفتيش والضبط والتحريز.
7. إصدار التكليف بالحضور.
8. طلب العون من أى شخص لضبط أى جريمة.
9. أخذ التعهدات والضمانات.
10. استخدام القوة المناسبة وفق الضوابط التي يحددها قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991.
11. أى سلطات أخرى ينص عليها أى قانون آخر سارى المفعول.
12. فبداهة ان مثل هذه السلطات الواسعة والضرورية لقيام الشرطة بواجباتها ان تتخلف منها بعض الانتهاكات لحقوق الانسان مما يتطلب ترشيد هذه السلطات، ويتطلب ذلك ان تكون

هذه القوات على قدر عالي من التدريب والكفاءة والمعرفة والامام بواجباتها واحترام حقوق الانسان.

طبيعة الإعفاء من المسؤولية في حالة أداء الواجب:

أن العمل الذي يأتيه الموظف وفقاً للقانون لا يعد جريمة وذلك يعني أنه لا مسؤولية جنائية أو مدنية عليه⁽²¹⁾. وهذا لا خلاف فيه. أما حالة العمل غير القانوني الصادر من الموظف والذي تنفي عنه المسؤولية العمدية إذا ثبت حسن النية وقام بالتحري والتثبت اللازمين، وكان اعتقاده بمشروعية الفعل مبنياً على أسباب معقولة، هذا الإعفاء هو من قبيل الإعفاء من المسؤولية وليس سبباً من أسباب إباحة الفعل⁽²²⁾. أي بقاء العمل على صفته غير المشروعة مما يعني عدم إعفائه من المسؤولية المدنية. ويقع على المتهم عبء إثبات توفر شروط العمل غير المشروع التي ذكرناها حتى يعفى من المسؤولية الجنائية.

النتائج:

من خلال هذا البحث توصل الباحث الى النتائج الآتية:

1. إن الحصانة الممنوحة للشرطي هي حصانة اجرائية (نسبية) شانه في ذلك شان سائر موظفي الدولة الذين يتمتعون بهذه الحصانة عند قيامهم بواجباتهم الوظيفية.
2. لكي يتمتع الشرطي بالحصانة يجب عليه ان يلتزم بالضوابط الاجرائية والموضوعية التي تحكم اعمال الشرطة، وان اي اخلال بالالتزام بهذه الشروط يقلل من قيمة هذه الحصانة ولربما يعدمها.
3. ان الحصانة المقررة للشرطي جاءت معيبة، حيث اجاز المشرع لوزير الداخلية رفعها دون ان يستثني في ذلك بين الحالات التي يجب ان تحجب فيه هذه الحصانة، وذلك مدعاة لادخال المعايير السياسية - لا القانونية - في تقييم الحصانة.
4. يفهم من نص المادة (45) البند (2) من قانون قوات الشرطة لسنة 2008م ان الحصانة ترفع على مرحلتين المرحلة الاولى متعلقة بالتحري، اما المرحلة الثانية فهي المتعلقة بالمحاكمة، وكل ذلك من اجل التاكيد يقيناً بوجوب رفع الحصانة او حجبها، الا ان الامر في الممارسة العملية جارٍ على احالة الشرطي للمحاكمة استناداً على رفع الحصانة الاولى الخاصة بالتحري، وهذا خطأ فادح في الممارسة العملية يبطل اجراءات المحاكمة.
5. استثنى المشرع جرائم الحدود والقصاص من ان تُنظر امام محاكم الشرطة، ولكن ليس من اليسير التمييز بين جرائم القصاص وبين غيرها من جرائم شبه العمد والخطأ، لذلك تعمل الشرطة على احالة كل الجرائم ضد النفس ومادونها سواء كانت عمد او شبه عمد او خطأ الى القضاء المدني.

التوصيات:

1. تكثيف الدورات التدريبية لافراد وضباط الشرطة عن ضوابط وشروط التي يجب ان يلتزمها افراد الشرطة وهم يقومون بالقيام بواجباتهم المختلفة، وان توفر لهم الادوات التي تساعدهم في اداء اعمالهم وتقلل من المخاطر التي يمكن ان تحدث بسبب هذه الاعمال.
2. اعادة صياغة نص المادة (45) من قانون الشرطة لسنة 2008م بحيث يمنع رفع الحصانة عن الشرطي الذي يلتزم بالشروط والمعايير المتعلقة باداء واجبه، فالحصانة حق لاي موظف في الدولة مدنياً كان ام عسكرياً يقوم بالاعمال الرسمية للدولة وهي مقررة من اجل القيام بالعمل الذي يحقق المصلحة العامة، فيجب الا تسلب منه بذات القدر الذي يحاسب عند اخفاقه عن اداء واجبه.
3. أيضاً نرى ان يشمل التعديل في المادة (45) من قانون الشرطة مع النص بصورة قاطعة على فصل اجراءات رفع الحصانة المتعلقة بفتح الدعوى في مواجهة الشرطي عن الاجراءات الخاصة برفع الحصانة لاغراض المحاكمة كما دلت على ذلك مفهوم هذه المادة، بحيث تتمكن سلطات التحقيق من تمحيص البيانات وتقييمها تقييماً سليماً ومن ثم منح الاذن ورفع الحصانة او حجه.
4. تطوير قضاء الشرطة بحيث تُنشأ ادارة خاصة بها يكون لها استقلاليتها وشخصيتها الاعتبارية فتتراكم لها الخبرات، حتى تعمل بكل حياد ونزاهة وحرية وعدالة، مع منحها سلطة الفصل في كل الاتهامات المنسوبة الى افراد الشرطة.

الهوامش:

- (1) حسام الدين الاحمد: الحصانات القانونية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، 2010م، ص 7.
- (2) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1987م، ص 112.
- (3) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1997م، ص 69.
- (4) مجلة الأحكام القضائية لسنة 2018م، ص 22.
- (5) فمثلاً تعاقب المادة (91) الموظف العام الذي يمتنع عن القبض او يساعد على الهرب.
- (6) يشترط قانون العقوبات المصري في المادة (63) في الموظف - في حال أداء الواجب - أن يكون (موظفاً أميرياً) أي موظفاً عاماً.
- (7) عرف المشرع الموظف العام في المادة (3) من القانون الجنائي بأنه: (يعني كل شخص تعيينه سلطة عامة للقيام بوظيفة عامة سواء كان التعيين بمقابل أم دون مقابل، وبصفة مؤقتة أم دائمة).
- (8) احمد عوض بلال: مبادئ قانون العقوبات المصري - القسم العام، دار النهضة العربية 2007م / 2008م، ص 187،189.
- (9) حامد الشريف: التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه وأحكام القضاء، الجزء الاول، المكتبة العالمية، الاسكندرية، الطبعة الاولى، ب/ت، ص 1/743.
- (10) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1976م، ص 575.
- (11) محمد كامل مرسي باشا ود/السعيد مصطفى السعيد: شرح قانون العقوبات المصري الجديد الصادر بالقانون رقم (58) لسنة 1937م - الجزء الأول، مطبعة مصر، الطبعة الثالثة 1365هـ/1946م، ص 454.
- (12) علي حسين الخلف ود/سلطان عبد القادر الشاوي: المبادئ العامة في قانون العقوبات، بغداد، المكتبة القانونية، ص 256.
- (13) محمد هاشم أبو الفتوح: شرح القسم العام من قانون العقوبات، دراسة تطبيقية مقارنة، دار النهضة العربية 1990م، ص 879.
- (14) علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات- القسم العام - دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008م، ص 298.
- (15) مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات - القسم العام، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، 1982م - 1983م، ص 214.
- (16) مجلة الأحكام القضائية لسنة 1980م، ص 110.
- (17) عبد التواب معوض الشوربجي ود/ محمد سامي الشوا: دروس في قانون العقوبات - القسم العام، بيروت 1997م، 1998م، ص 335،336.
- (18) علي راشد: القانون الجنائي - المدخل وأصول النظرية العامة، الناشر مكتبة سيد عبد الله وهب، الطبعة الاولى 1970م، ص 558.

- (19) د/ مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات - القسم العام، مرجع سابق، ص 215.
- (20) د/ احمد فتحي سرور: أصول قانون العقوبات - القسم العام النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، 1979م، ص 241 - 244.
- (21) د/ محمود محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات - القسم العام، الاسكندرية، مطبعة دار نشر الثقافة، الطبعة الاولى، 1950م، ص 363.
- (22) د/ محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات - القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2012م، ص 342.

المصادر والمراجع:

- (1) القانون الجنائي السوداني لسنة 1991م.
- (2) قانون شرطة السودان لسنة 2008م.
- (3) لائحة اجراءات محاكمات الشرطة لسنة 2002م.
- (4) احمد فتحي سرور: أصول قانون العقوبات - القسم العام النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، 1979م.
- (5) حسام الدين الاحمد: الحصانات القانونية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، 2010م.
- (6) احمد عوض بلال: مبادئ قانون العقوبات المصري - القسم العام، دار النهضة العربية 2007م / 2008م.
- (7) حامد الشريف: التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه وأحكام القضاء، الجزء الاول، المكتبة العالمية، الاسكندرية، الطبعة الاولى، ب/ت.
- (8) محمد كامل مرسي باشا ود/السعيد مصطفى السعيد: شرح قانون العقوبات المصري الجديد الصادر بالقانون رقم (58) لسنة 1937م - الجزء الأول، مطبعة مصر، الطبعة الثالثة 1365هـ/1946م.
- (9) علي حسين الخلف ود/سلطان عبد القادر الشاوي: المبادئ العامة في قانون العقوبات، بغداد، المكتبة القانونية.
- (10) محمد هشام أبو الفتوح: شرح القسم العام من قانون العقوبات- دراسة تطبيقية مقارنة، دار النهضة العربية 1990م.
- (11) عبد التواب معوض الشوربجي ود/ محمد سامي الشوا: دروس في قانون العقوبات - القسم العام، بيروت 1997م، 1998م.
- (12) مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات - القسم العام، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، 1982م - 1983م.
- (13) علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات- القسم العام - دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008م.
- (14) علي راشد: القانون الجنائي - المدخل وأصول النظرية العامة، الناشر مكتبة سيد عبد الله وهب، الطبعة الاولى 1970م.
- (15) محمود محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات - القسم العام، الاسكندرية، مطبعة دار نشر الثقافة، الطبعة الاولى، 1950م.
- (16) محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات - القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2012م.
- (17) مجلات الأحكام القضائية السودانية للاعوام 1980م، 1987م، 1997م، 2018م.