مجلة

مجلة

المعهد القضائي

مجلة علمية نصف سنوية تصدر عن المعهد القضائي
تعنى بنشر البحوث والدراسات القانونية والقضائية

- الدعاوى المدنية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات... دراسة تحليلية
- دور الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية في العراق
- الحماية القانونية للمهاجرين من الاحتجاز التعسفي
- محكمة تمييز العراق المدنية ١٩٥٨ – ١٩٦٨...دراسة تأريخية
- قرارات محكمة التمييز الاتحادية
- قرارات الهيئة القضائية للانتخابات
- تراث قضائي
- اشراقات قانونية

مجلة علمية نصف سنوية – العدد ٤ كانون الأول لسنة ٢٠٢٤

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق [٢٥٦٤]

الترميز الدولي ISBN 978-9922-9955-6-4

مجلة

المعهد القضائي

مجلة علمية نصف سنوية – العدد ٤ كانون الأول لسنة ٢٠٢٤

رئيس التحرير	القاضي الدكتور فائق زيدان
مدير التحرير	القاضي جليل عدنان خلف
هيأة التحرير	أ.د. أمين عاطف صليبا
	أ.د.فوزت فرحات
	أ.د. محمد عيسى عبد الله
	أ.د. جليل حسن بشات الساعدي
	أ.د. علي هادي عطية الهلالي
	أ. د علي فوزي ابراهيم
	أ.د.رائد ناجي احمد
	أ.د. أكرم محمد حسين التميمي
	أ.م. د. محمد حميد عبد

مجلة

المعهد القضائي

مجلة علمية نصف سنوية – العدد ٤ كانون الأول لسنة ٢٠٢٤

الهيأة الاستشـــــارية

القـاضي كاظـم عبـاس حبيب

القـاضي محمد سـلمان محمد

القـاضي نـاصر عمـران طاهر

القـاضي عـلي كمـال جابـر

القـاضي إيـاد محسـن ضمـد

مجلة

المعهد القضائي

مجلة علمية نصف سنوية – العدد ٤ كانون الأول لسنة ٢٠٢٤

وحدة ادارة المجلة

سكرتير التحرير	علي فاضل البدراوي
التدقيق اللغوي	ا.د. نعمة دهش فرحان
الترجمة	د. خنساء محمد جاسم علي
طبع	دار الوارث للطباعة النشر
التصميم والاخراج الفني	محمد عباس العامري
البريد الالكتروني للمجلة	institutemagazine@yahoo.com

دار الوارث للطباعة والنشر
DARALWARITH Printing & Publishing
منتج عراقي
IRAQI PRODUCT

ضوابط النشر في مجلة المعهد القضائي

تنشر (مجلة المعهد القضائي) البحوث والدراسات القانونية والقضائية باللغة العربية، وهي تعنى بنشر كل مايتصل بمجال إهتمام المجلة، من بحوث ودراسات فضلاً عن التعليق على الاحكام القضائية، والمقالات المختصة بالمجال ذاته وفق القواعد الاتية:

اولاً : البحوث والدراسات العلمية:

أ. قواعد عامة:

١. البحوث يجب أن تتضمن بهدفها العام تطوير العمل القضائي وتطوير القانون.
٢. التعهد من الباحث بأن البحث أو الدراسة التي يرفد بها المجلة لم يسبق نشرها –ورقياً أو الكترونياً– وألا تكون مقدمة للنشر إلى أية جهة أخرى.
٣. أن يتسم البحث بالعمق والأصالة والاضافة الجديدة إلى المعرفة القانونية.
٤. الإلتزام بأصول البحث العلمي وقواعده العامة، ومراعاة التوثيق العلمي الدقيق لمواد البحث.
٥. ألا يكون البحث أو الدراسة جزءاً من أطروحة دكتوراه أو رسالة ماجستير تقدم بها الباحث، أو جزءاً من كتاب سبق نشره.
٦. لايجوز نشر البحث في أية مجلة أخرى بعد إقرار نشره في مجلة المعهد القضائي.
٧. ترسل البحوث مطبوعة، بصيغة مستند وورد إلى البريد الالكتروني للمجلة، مع مراعاة التصحيح الدقيق في النسخة المرسلة من قبل الباحث.
٨. أن يرفق الباحث سيرته الذاتية.
٩. أن يرفق الباحث ملخصاً عن بحثه في حدود صفحة واحدة باللغتين العربية والأنكليزية.

ب. قواعد خاصة:

١. تخضع البحوث المرسلة للتقييم العلمي ولبرنامج الاستلال الالكتروني.
٢. يجب أن يكون خط البحث المرسل من قبل الباحث عربي من نوع (Simplified Arabic) بحجم ١٤ والهامش حجم ١٢. ويكون ترتيب الهوامش تسلسلياً في كل صفحة.
٣. النشر للبحوث المقبولة للنشر يجري بحسب اسبقية ورود البحث للمجلة.
٤. تخصص قائمة بالمراجع في آخر البحث، تتضمن جميع المراجع التي أشير إليها في المتن،

وتوضـع في صفحات مسـتقلة، على أن ترتـب المصادر-والمراجع بـدءاً بالمراجع العربية ثم الاجنبية.

٥. تحتفظ المجلة بجميع حقوق النشر –ورقياً والكترونياً – للبحث المجاز.

٦. يخضع ترتيب البحوث المنشورة في المجلة لاعتبارات علمية وفنية.

٧. يتم ارسال البحوث على البريد الالكتروني للمجلة: institutemagazine@yahoo.com

ثانياً : التعليق على الاحكام القضائية:

تنـشر المجلـة التعليق على أحكام القضاء، إيماناً منها بأهمية آراء الفقه القانوني في تحليل الحكم وتأصيلـه ونقـده، من واقع الربط بين نظرية القانـون وعلمه، وبين التطبيق العملي، وذلك على وفق القواعد الاتية:

١. ان يكون معد التعليق متخصصاً في القانون.

٢. أن يتناول التعليق حكماً نهائياً استنفذت طرق الطعن عليه.

٣. ألا يناقش التعليق إلا المبادىء التي أقام عليها الحكم دعائمه.

٤. عدم التعرض للهيأة والقضاة الذين أصدروه.

الولاية الدستورية للقانون والقضاء

تحرص الدول المتحضرة ذات الأنظمة الديمقراطية على تضمين دساتيرها وقوانينها مبدأ سيادة القانون، باعتبار أن القانون هو السلطة العليا واقعياً في جميع الدول التي تراعي إلتزام مواطنيها بالخضوع للقانون دون تمييز كونه حجر الزاوية في بناء الدولة وتحقيق العدالة. ومثال ذلك، دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ نص في المادة (٥) منه على أن "السيادة للقانون". كذلك نصت المادة (٢٠) من الدستور الالماني لسنة ١٩٤٩ "تقوم الجمهورية الاتحادية الألمانية على مبادئ الديمقراطية، والسيادة الشعبية، وسيادة القانون" كما ورد في المادة (١) من دستور جنوب افريقيا لسنة ١٩٩٦" الجمهورية مؤسسة على القيم التالية: (أ) الكرامة الإنسانية، والمساواة، وحقوق الانسان والحريات. (ب) الديمقراطية وسيادة القانون". والدستور المصري لسنة ٢٠١٤ نص في المادة (٩٤) منه أن "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة، وتخضع الدولة للقانون". اما دستور دولة الامارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١ فقط نص في المادة (٢٥) على "القانون اساس الحكم في الاتحاد. العدل والمساواة هما ركيزتا الحكم. ويخضع الجميع، حكاماً ومحكومين، للقانون". وايضاً الدستور المغربي لسنة ٢٠١١ في الفصل (٦) منه أن "القانون هو أسمى تعبير عن إرادة الأمة، والجميع، أشخاصاً ذاتيين أو اعتباريين، بما فيهم السلطات العمومية، متساوون أمامه، وملزمون بالامتثال له". وفي الدستور الجزائري لسنة ٢٠٢٠ نصت المادة (٨) على"الدولة تقوم على مبادئ التنظيم الديمقراطي، العدالة الاجتماعية، وسيادة القانون". كذلك، ورد في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (١٩٤٨) في المادة (٧) منه "الناس جميعاً سواء أمام القانون".

أما القضاء، ولكونه الجهة المختصة بتطبيق القانون، فإن استقلاليته هي الضمانة الوحيدة لتحقيق مبدأ سيادة القانون. وهذه الاستقلالية مستمدة من نصوص الدستور نفسه، حيث نصت المادة (١٩) من الدستور العراقي على أن "القضاء مستقل، لا سلطان عليه لغير القانون".

كما ورد في المادة (١٨٤) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ أن "السلطة القضائية مستقلة". والنظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية يؤكد في المادة (٤٦) منه أن "القضاء سلطة مستقلة". كذلك الدستور التونسي لسنة ٢٠١٤ ينص في الفصل (١٠٢) على أن "القضاء سلطة مستقلة".

مما تقدم، يتضح أن "ولاية القانون" والجهة المختصة بتطبيق القانون، أي "القضاء المستقل"، هي ولاية تستند إلى الدستور والقانون، وليست مجرد رغبة في التمدد والتعدي على السلطتين التشريعية أو التنفيذية في ممارسة اختصاصاتهما المكفولة بموجب الدستور، وعلى وفق مبدأ الفصل بين السلطات

المنصوص عليه في المادة (٤٧) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥. لأن ممارسة الاختصاص التشريعي أو التنفيذي بموجب الدستور شيء، وخضوع السلطتين التشريعية والتنفيذية للقانون شيء آخر في حال مخالفته. ولأهمية خضوع الجميع لأحكام القانون كضمانة لتحقيق العدالة والمساواة في المجتمع فأن السلطة القضائية هي الاخرى ايضا محكومة بعلوية وسيادة القانون ولا يمكن لها تجاوزه بدليل مسائلة القضاة في حال ارتكابهم ما يخالف القانون اسوة ببقية المواطنين.

أما نظر القضاء في بعض المواضيع ذات الطبيعة السياسية، فإنها هي الأخرى مفروضة بموجب الدستور والقانون. على سبيل المثال، تنص المادة (١٩) من قانون المفوضية العليا المستقلة للانتخابات رقم (٣١) لسنة ٢٠١٩ على أن يشكل مجلس القضاء الأعلى هيئة قضائية للانتخابات تختص بنظر الطعون بقرارات مجلس المفوضين. وممارسة هذا الاختصاص بطبيعة الحال هي ممارسة قضائية ذات صبغة سياسية، لأن الانتخابات هي عملية سياسية خالصة، لكن الفصل في المنازعات المتعلقة بتلك العملية هو من اختصاص القضاء. كذلك، الفصل في المنازعات الدستورية التي تدخل ضمن اختصاص القضاء الدستوري أيضًا هي منازعات سياسية بطبيعتها.

لذا، نرى أن هناك حقيقة واقعية يفرضها الدستور والقانون، وهي أن ولاية القانون والقضاء هي "ولاية" دستورية وقانونية.

القاضي الدكتور
فائق زيدان
رئيس التحرير

الانتخابات ... والرقابة القضائية

تتمثل إرادة الشعب في إرساء نفوذ السلطات العامة وعلى هذه الإرادة أن تعبّر عن نفسها من خلال انتخابات نزيهة تجرى بشكل دوري عبر اقتراع عام وبإجراءات قانونية خاضعة للرقابة القضائية وفقاً لعملية انتخابية عادلة تُضمن حرية التصويت وتمكن المصوتين والمرشحين من الطعن أمام الجهات القضائية المختصة، ومن حق المواطن أن يَنتَخب ويُنتَخَب في انتخابات نزيهة تجرى دوريا بالاقتراع العام وعلى قدم المساواة بين الناخبين وبما يضمن التعبير الحر عن إرادة الناخبين.

فسلطة الحكم في أية دولة تستمد شرعيتها من الشعب الذي يعبر عن ارادته لتلك السلطة ويُدلي أفراده بأصواتهم لإختيار من ينوب عنهم داخلها، وبهذا فإن التصويت يُعد الوسيلة الديمقراطية التي يقوم بها الشعب من خلالها عبر اختيار من يمثلهم داخل الدولة، وتعد المؤسسات العاملة في إدارة الانتخابات او التي تقدم الخدمات الانتخابية إحدى وسائل الديمقراطية، غير ان الإحساس بعدم عدالتها أو عدم كفاءة الحكومات التي يتم انتخابها يُنمّي شعوراً لدى الناخبين (المُصوّتين) بضرورة الاصلاح الانتخابي، والذي يسعى الى التقريب بين ارادة الشعب (المُصوّتين) وارادة ممثليه (النواب) وربط أواصر الصلة المباشرة بينهم.

وقد أبدت أغلب النظم السياسية الديمقراطية رغم تباين أشكالها وإختلاف طبيعتها تأكيدها على إحاطة هذه العملية بضمانات متعددة لتكون نتائجها مُعبّرة فعلاً ونابعة من إرادة الشعب باختيار نوابه الذين سيقبضون على السلطة نيابة عنه ويحكمون بإسمه، عبر انتخابات حرة نزيهة تعقد في فترات منتظمة على أساس التصويت العادل، ولكل ناخب الحق في أن يمارس حقه في التصويت مع الآخرين وأن يكون لصوته نفس الثقل مع اصوات الآخرين في الدائرة الانتخابية.

ان إجراءات العملية الانتخابية والتي تبدأ بجدول يعلن في موعده ويستمر الى ان ينتهي بإعلان النتائج، هي عملية مركبة تتداخل فيها الإجراءات ويتولى القيام بها أكثر من جهاز يُثار عليها اعتراضات وطعون وغالباً ما يعبر عنها بالمنازعات الانتخابية، وعندما يجري التصويت على أساس الدوائر الانتخابية تُحدد الدوائر على أساس منصف تخرج منه النتائج بشكل أدق وأشمل تعبيراً عن إرادة جميع الناخبين، كما ان سرية الانتخاب التي تجري بفترات زمنية معقولة تضمن أن يكون بإمكان كل ناخب أن يصوت بطريقة لا سبيل فيها للكشف عن الطريقة التي صوّت أو ينوي التصويت بها.

ومن الحكمة صياغة نظام انتخابي يتيح للناخبين اختيار واسع من المرشحين والأحزاب، إلا أن

ذلك قد يجعل ورقة الاقتراع أكثر تعقيداً ويسبب مشاكل للناخبين الأقل تعلماً، فحين نختار أو نعدل نظاما انتخابياً معيناً، لا بد من وضع لائحة بالأهداف الأساسية، بحسب أولويتها ثم نحدد أي نظام انتخابي هو الذي يخدم هذه الأهداف على الوجه الأفضل لضمان قيام برلمان ذي صفة تمثيلية واسعة يجعل من اليسير تشكيل حكومة مستقرة وفعالة ويعزز شرعية السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية ويضمن التبادل السلمي للسلطة وتفادي وقوع الاضطرابات والأزمات ويحافظ على ديمومة المرفق العام في الدول القانونية التي تستمد سلطاتها من القانون والتي تؤمن بالديمقراطية وحرية التعبير وسمو الدستور وخضوع الحكام والمحكومين لسيادة القانون، والذي سيكون وفق النظام الانتخابي الذي يحوّل الأصوات المدلى بها في انتخاب عام إلى مقاعد مخصصة للأحزاب والمرشحين وفق الصيغة الانتخابية المطبقة والتي تمثل القاعدة الرياضية المستخدمة لحساب توزيع المقاعد، وان تعزيز نزاهة الانتخابات يوجب أن يكون كل ناخب حُراً بالتصويت للمرشح الذي يفضله أو لقائمة المرشحين التي يفضلها في أية انتخابات، ولا يُرغم على التصويت لمرشح معين أو لقائمة معينة..

ولحماية العملية الانتخابية يستلزم أن تكون هناك رقابة قضائية على تلك الإجراءات لضمان التعبير الحر عن إرادة الشعب في اختيارهم للسلطة التشريعية وتكون قراراتها قابلة للطعن أمام السلطات القضائية، مؤكدين على وجوب إعداد إجراءات حيادية غير منحازة لإدارة الانتخابات تعلن سلفاً من أجل تعزيز نزاهتها واستقلاليتها، حتى تضمن حصول القوائم ومرشحيها على فرص متساوية لعرض برامجهم الانتخابية.

القاضي جليل عدنان خلف

مدير التحرير

الدعاوى المدنية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات (دراسة تحليلية)

القاضي حسين جميل محسن
رئاسة محكمة استئناف واسط/ قاضي جنح العزيزية

المستخلص

عنـد تثبيـت حـدود العقار قد يرتكب المسـاح خطأ في تثبيـت الحدود مما يـؤدي الى إلحاق الضرر بصاحب العقار أو المجاورين له، ولذلك تحتل دراسـة المسـؤولية المدنية لمثبت حدود العقارات مرتبة هامـة بين موضوعـات القانـون المدني لكثرة وقوعهـا في الجانب العملي وتنـوع تطبيقاتها، إلا أنها لم تحـظ بدراسـات قانونيـة من قبل الشراح بـل وندرة الدراسـات الأكاديمية في العـراق في هذا الصدد، وتأتي دراستها من هذا المنطلق، لما تثيره من مسائل هي بحاجة الى البحث والدراسة، لما لهذه الأعمال المسـاحية من أهمية كبيرة نظراً لعلاقتها الأساسـية بأمن ورفاهية الانسان من خلال دورها المباشر في حسـم النزاعات العقارية، وتعزيز الثقة بالملكية العقارية وتشـجيع الائتمان العقاري.

ويعـد عمـل المسـاح في هذا المجـال جوهرياً وأساسـياً، فهو يقوم بهـذه العمليـة بوصفه العنصر الرئيس فيها، فهو من يقوم أثناء عملية المساحة بوضع الحدود والعلامات، إذ يتم تثبيت حدود العقار بتطبيق خارطته عليه موقعياً، من حيث شـكله الهندسي وأبعاده، لأن المسـاح عد خبيراً بأموره الفنية.

وتتـجلى أهميـة هـذا الموضـوع لما يرافقه من مشـاكل كبيرة لاسـيما في ظل الاربـاك التشريعي في القانون العراقي مما أدى بدوره الى ارباك القضاء فيما يتعلق بهذه المسؤولية، لذلك فالموضوع بحاجة الى علاج تشريعـي يتم من خلاله إعادة رسـم الاطار القانوني.

ولاشـك فـأن موضوع مسـؤولية المدنية الناشـئة عـن الخطأ في تثبيـت حدود العقـارات تعد من الموضوعات المهمة والحيوية، نتيجة تشعب الدعاوى الناشئة عن ذلك الخطأ وأثرها في التطبيق العملي للنصـوص القانونيـة والنقـص الموجود فيها، ولذلك آثرت أن يكون عـذا الموضوع عنواناً لبحثي.

Boundaries
Analytical Study
Judge Hussein Jameel Mohsen

Abstract:

During the process of demarcating a property, a surveyor may commit an error in establishing the boundaries, resulting in harm to the property owner or neighboring owners. Thus, the study of civil liability arising from errors in property boundary demarcation holds a significant place in civil law due to its frequent occurrence in practice and the diversity of its applications. However, this subject

has not received adequate attention in legal literature, and academic studies on it in Iraq are scarce. This study is therefore necessary, as it addresses issues that require research and analysis, given the critical importance of surveying activities in resolving real estate disputes, promoting trust in property ownership, and encouraging real estate credit.

The surveyor's role is both fundamental and essential; they are the main actor in the demarcation process, placing boundaries and markers on the property by applying its map on-site in accordance with its geometric shape and dimensions. The surveyor is considered an expert in the technical aspects of this task.

The significance of this topic is heightened by the substantial problems it entails, particularly amidst legislative confusion within Iraqi law, which in turn has caused uncertainty in judicial rulings concerning this type of liability. As such, a legislative solution is required to redefine the legal framework.

There is no doubt that civil liability arising from errors in demarcating property boundaries is an important and vital subject, given the multitude of lawsuits stemming from such errors and their impact on the practical application of legal provisions and the deficiencies therein. This motivated the selection of the topic for this research.

المقدمة

أذا كانت فلسفة الدساتير تقوم على اساس احترام الملكية الخاصة, فأن التشريعات تترجم وتخصص ذلك المنهج, ولعل حماية الملكية الخاصة العقارية يعد من ابرز تلك الاوجه. ومن هذا المنطلق جاءت الشكلية في كافة التصرفات العقارية وبوساطة بوابة التسجيل العقاري لحماية الحقوق العقارية, ومن البديهي ان هذه الحماية تهدف الى حماية الملكية الخاصة من الخطر, ومن أبرز هذه الأخطار التي تتعرض لها الملكية العقارية في هذا الصدد هي مشكلة التجاوز عليها من قبل المالكين المجاورين وكذلك عدم الدقة في تحديدها وبيان مساحتها من قبل الاشخاص المكلفين بتثبيت حدود العقار، وهذا الاخطار نابعة من الطبيعة القانونية للعقارات بحكم ثباتها واستقرارها والتصاقها ببعضها البعض، وكي لا تختلط بعقار اخر. لذلك الغرض من هذه الدراسة إضفاء أقصى الضمانات عليها ووضع حد للمنازعات المتعلقة بها مما يؤدي إلى تعزيز الثقة بالملكية العقارية وتشجيع الائتمان العقاري العائد لها.

أولاً: اهمية البحث:

يسعى هذا البحث إلى إضافة مساهمة قانونية بدراسة جديدة فيما يخص الدعاوى المدنية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات والتي تحتل مرتبة مهمة بين موضوعات القانون المدني لكثرة وتنوع تطبيقاتها ولم تبحث بدراسة متخصصة, وتقديم ترجيحات للجدل الفقهي القائم حول المسائل التي تثيرها هذه المسؤولية، وعلى الرغم من أن العراق يعد من أوائل الدول التي تطبق نظام السجل العيني ومنذُ سنة ١٨٥٨ والذي عدَّ من أحسن نظم التسجيل العقاري لأنه يعتمد العقار أساساً لهذا التسجيل, إلا أن الارباك التشريعي الذي رافق التشريعات العراقية وخصوصاً قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) مما جعل المشرع العراقي لم يجد رسم الاطار التشريعي المنظم لهذه المسألة, الامر الذي أربك العمل القضائي بالإضافة الى عدم البعد الاجتماعي لهذه القرارات وغيرها من الامور التي تتعلق بهذه المسؤولية والتي تحتاج الى إصلاح قانوني في هذا المجال, لذلك يسعى هذا البحث إلى أعادة رسم الإطار القانوني للدعاوى الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات.

ثانياً: بيان البحث:

هذا البحث يختبر مدى ملائمة وفعالية القواعد القانونية المنظمة للمسؤولية المدنية على الدعوى الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات، ويفترض ان هذه القواعد

التـي تنظمهـا بحاجـة الى اعادة النظر في موضوعهـا لكونها تمثل ارباكاً تشريعـا متعارضا بين المواد ذات الصلـة مـن القانون المدني وقـرارات مجلس قيادة الثـورة المنحل وتعليمات التسـجيل العقاري والصـادرة مـن وزارة العـدل فيمـا بينها, وهـذا التعـارض والتناقض الواضح يتضـح من مضمون احـكام مـواد القانون المدني وقـرارات مجلس قيادة الثـورة المنحل وتعليمات التسـجيل وكما يأتي: فالثابت ان المشرع العراقي نظم هذه المسـؤولية بصورة عامة في تقنينه المدني جاعلاً مسـؤولية الدولة والمؤسسـات الاخـرى التي تقـوم بخدمة عامة أو المؤسسـات الصناعية أو التجاريـة تقوم عند وقوع خطأ من مستخدميها أثناء قيامهم بوظائفهم وتلحق أضراراً وفق احكام المادة (٢١٩) اي وفق احكام مسـؤولية المتبـوع عـن اعمال التابـع وبالتالي تكون الدعوى الاولى الناشـئة عن ذلـك الخطأ محكومة بالنص المتقدم. بينما نجد قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣ جعلها مسؤولية شـخصية يتحملها المسـاح, أما قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ جعل الخطأ في تثبيـت حـدود العقارات عند اكتشـافه من قبل المالكين وضع قانوني جديـد وتجري تبعاً له تعديل السجلات العقارية والخرائط, وإلزام المالك الذي زاد عقارة بتعويض المالك الذي نقص عقاره نتيجةً لعدة حالات ومن بينها خطأ القائم بتثبيت حدود العقارات, ولم يبن لنا هل المساح مسؤولاً عن خطأه إم لا, وتحدد النطاق الزمني للقرار المذكور بانطباقه على الوقائع السـابقة لصدور القرار ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣بموجب البند تاسعاً منه, لكن اصبح فيما بعد بموجب المادة الثانية من القرار رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٧ المسهل لتنفيذ القرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ وكذلك تعليمات التسجيل العقاري رقم ١ لسنة ١٩٩٠ بسريـان تطبيـق احكام القرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ المعـدل على الوقائع السـابقة واللاحقة على صدور قـرار مجلـس قيادة الثـورة المنحل رقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣. الامر الذي أدى بـدوره الى أرباك القضاء فيمـا يتعلق بتكيف مسـؤولية المسـاح الناشـئة عن الخطأ في تثبيـت حدود العقـارات والجهة الملزمة بالتعويض؛ وغيرها المسائل القانونية التي تتعلق بالموضوع وتحتاج الى حلـــــــــــــــــول والتي سـنبينها في ثنايا هذه البحث, لذلك وتأسيسـاً على الفرضية أعلاه تسـعى هذه الدراسة إلى أعادة رسـم الإطار القانوني للدعاوى الناشـئة عن خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقارات.

ثالثاً: إشكالية البحث

انطلاقـا مـن اهمية وبيـان البحث فأن اشـكالية البحث نترجمها بوسـاطة سـؤال مركزي وعدد من الاسـئلة الفرعية, فالسـؤال مركزي لهذا البحث يطرح بالشـكل الاتي:. ما هي المآخذ القانونية على المعالجـة التشريعيـة للدعاوى الناشـئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقـارات في العراق, والتي أدت الى المطالبة بإعادة رسـم الاطار القانوني لها من قبلنا؟. أما الاسـئلة الفرعية فأنها تطرح بالشـكل الاتي:

مـا هـي الجوانب الجوهرية لعملية تثبيت حدود العقـارات؟ . ما هي الكيفية التي تثبت بها حدود العقارات وما هي ضمانات نجاحها؟

مـا هـي احـكام الدعوى الناشـئة عـن خطأ المسـاح في تثبيت حـدود العقارات؟ وما هو الاسـاس القانوني لهـذه الدعوى؟

مـا هـو الحكم في حالـة بناء صاحب العقار على الجـزء المتجاوز عليه من ارض الغير بسـبب خطأ المساح؟.

مـا هـو الحكـم الصادر في الدعاوى الناشـئة عن خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقـارات؟ وما هو الجهـة الملزمة بالتعويض عن خطأ المسـاح في تثبيـت حدود العقارات؟

رابعاً : منهجية البحث:

البحث سـيتخذ من المنهج التحليلي اسـلوباً للتنظيم القانوني للدعوى الناشـئة عن خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقارات فنبين فيه الموقف الفقهي والموقف القانوني بوساطة ذكر النصوص القانونية في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ ونصوص قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسـنة١٩٧١ المعدل وقرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) وتعليمات التسـجيل العقاري بهذا الصدد وذكر موقف بعض التشريعات العربية الناجعة من الموضوع, ومن ثم ردف البحث بالموقف القضائي عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات والذي نركز عليه لما تظهره محكمة التمييز الاتحادية الموقرة من حلول لمعالجة الاثار المترتبة على الموضوع, وبوسـاطة عرض الموقف الفقهي والتشريعي والقضائي.

خامساً : هيكلية البحث:

سـيطرح هذا البحث بمقدمة وخاتمة بتوسـطهما مبحثين, سـنبين في الاول مفهـوم تثبيت حدود العقـارات في ثلاثـة مطالـب نذكـر في الاول اهداف تثبيت حـدود العقارات ونتنـاول في الثاني شروط تثبيـت حـدود العقارات ونعالج في المطلـب الثالث اجراءات عملية تثبيت حـدود العقارات. أما المبحث الثاني سنبحث فيه التطبيقات القضائية الناشئة عن خطأ في تثبيت حدود العقارات وذلك ثلاثة مطالب نناقش في الاول الدعاوى المقامة بشـأن البناء المشـيد نتيجة الخطأ في تثبيت حدود العقارات ونذكر في الثاني الدعوى الناشـئة عن خطأ المسـاح الشـخصي في تثبيت حدود العقاري ونتناول في المطلب الثالث دعـوى وزير العدل أضافة لوظيفته عـن الخطأ في تثبيت حدود العقارات.

المبحث الاول

مفهوم تثبيت حدود العقارات

أستمر تطور حق الملكية عبر العصور التاريخية, فبعد ان كانت الملكية نشاطاً مناطاً بالأسرة والقبيلة, انتقلت في العصور الوسطى, إذ اصبحت الارض والعقارات مظهراً من مظاهر السلطة في النظام الاقطاعي. وفي العصور الحديثة, زالت سيطرة الاقطاع عن الارض, واستقرت الملكية العقارية بين يدي الافراد, يتصرفون بها كما يشاؤون.

لذلك اصبحت الملكية العقارية عرضة للمنازعات المختلفة, لا سيما إذا اقدم المالك على بيع عقاره اكثر من مرة لمشترين مختلفين. وامام هذه الحالة, ولأجل إزالة عدم الاستقرار هذه, تبنت غالبية الدول نظام التسجيل العقاري الذي يتم بمقتضاه الاعلان عن جميع المعاملات العقارية. لذلك اصبح من الثابت تحديد النطاق الحقيقي للملكية العقارية أي تحديد وتثبيت حدودها من قبل الاشخاص المكلفين بهذه المهمة, لكي لا تختلط بالعقارات المجاورة لها, وحتى يستطيع المالك من بسط سلطاته على ملكه وتحقيق الغرض المنشود منها.

وأن عملية تثبيت حدود العقارات لا تقتصر على تحديد مواقع العقارات من الناحية المادية فقط أنما تهدف أيضاً الى تحقيق الاستقرار الاجتماعي الذي ينتج عنها, فضلاً عن المردود الاقتصادي الذي تحققهُ للاقتصاد الوطني. تعد الملكية العقارية من اهم الثروات الاساسية في معظم الدول, لذلك عملت هذه الدول على تنظيم مساحتها وفرضت على الكل احترام هذا التنظيم, وذلك لتحديد العقارات القابلة للاستغلال من جانب, ورغبة بأن يكون العقار محل الاستغلال ذو مردودية اوفر للفرد من جانب اخر. وعليه فأهمية الملكية سواء كانت اقتصادية أو اجتماعية أو قانونية, جعلت من البديهيات على كل دولة ان تنتهج نظام معين للوصول الى توزيع عادل لضريبة العقار, وقد وصلت بعض الدول, إذ نجد العقارات عندها تشكل المصدر الاساسي لإيرادات الخزينة العامة, لذلك اعتمدت على مجموعة من الاجراءات الفنية والقانونية لتحديد وتثبيت حدود عقاراتها, وعليه فهذه العملية عملية مهمة وتستلزم التركيز والحذر وبذل الجهد من قبل القائمين بها لتلافي أي خطأ في تثبيت الحدود لكي لا يفوت الغرض الجوهري من تحديدها. لذلك فأن عملية تثبيت الحدود يحقق الاهداف المرجوة في تثبيت الملكية العقارية اذا روعيت الشروط الواجب اتباعها قانوناً. ولغرض الاحاطة بهذا الموضوع سنتناوله في فرعين, نبين في الاول أهداف عملية تثبيت حدود العقارات, ونحدد في الثاني شروط عملية تثبيت حدود العقارات.

المطلب الاول

أهداف تثبيت حدود العقارات

عمليـة تثبيـت حدود العقـارات إذا ما تمت فأنها تؤدي الى مجموعة مـن الأهداف, منها ما يتحقق بمجـرد اتمام عمليـة التثبيت, ومنها ما يتحقق على المدى المتوسـط والبعيد, ومن الأهداف التي تروم إليها هذه العملية هي ضبط الملكية عن طريق تحديد أصحاب العقارات ومعرفة الغير بهم وكذلك لها مسـاهمة فاعلة في الاقتصاد الوطني ومسـاعدة القضاء, وغيرها من الاهداف المرجوة من هذه العملية وهذه الاهداف هي كما يلي:

اولاً: ضبط ملكية العقارات

إن عمليـة تثبيـت حدود العقـارات تهـدف الى تحديد الملكية العقارية, وضبط المسـاحات برسـم الحدود لها مما يؤدي الى تحديد النطاق الحقيقي للحدود, ومن ثم يكون اساسـاً للسـجل العقاري في دائرة التسـجيل العقاري, والذي يتضمن الخارطة والرسـم التخطيطي وجرد العقارات الموجودة في حدود البلدية, وبالتأكيد أن القيام بهذه العملية يؤدي حتماً الى اعلام الغير بالملاك الحقيقين لها, سواء تعلق الامر بالملكية العامة أم الخاصة وبكل التصرفات الواقعة عليها, والذي يؤدي بدوره الاسـتقرار الملكيـة العقارية, وتعزيز الائتمان العقاري[١].

ثانياً: حماية الحق في الملكية

يُعـد الهـدف الاسـاسِ مـن عمليـة تثبيت حـدود العقارات بعـد ضبط الملكيـة هو حمايـة الملكية العقارية, لان عدم الاستقرار بالملكية يجعل المالك يعزف عن استغلال ملكيـــــــة عقاره استغلالاً كاملاً[٢]. لذلـك تكفـل المشرع العراقـي للمالك بهذه الحماية بواسـطة منحة وثائق رسـمية ذات حجة قانونية على الناس كافة بما دون فيها, وذلك بموجب المادة(٢٢/ثانياً) قانون الاثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعـدل, إذ اعـتبر هذا القانون السـندات الرسـمية بصورة عامة لها حجيـة على الناس بما دون فيها ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً, ولكن من الطبيعي بأن هذه الوثائق والسندات تعتبر

١- د. عمار بوضياف, المسح العقاري واشكالاته القانونية, مقال منشور في مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية الصادرة عن المركز الجامعي الشيخ العربي, التبسي, ,٢٠٠٦, ص٤٤. وكذلك بوزيتون عبد الغني, المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية, رسالة ماجستير, مقدمة الى كلية الحقوق جامعة الاخوة منتوري قسنطينة, الجزائر, ٢٠١٠, ص١٤.

٢- شربـالي مـواز, اليـات تطهير الملكية العقارية الخاصة, رسـالة ماجسـتير مقدمـة الى كلية الحقوق والعلوم السياسـة جامعـة ابو بكر بلقايد, الجزائـر, ٢٠٠٩ , ص٨٦.

من السندات الرسمية[١]. خاصةً ان ما اوردة المشرع في الفقرة الثانية من المادة (٢٢) من قانون الاثبات جاء على سبيل المثال لا الحصر[٢], ويؤكد قانون التسجيل العقاري على سجلات التسوية وصورها وسنداتها بأنها تعتبر اساساً لأثبات الملكية العقارية والحقوق العينية الاخرى وتكون حجة على الناس كافة بما دون فيها ما لم يطعن فيها بالتزوير[٣]. الامر الذي يؤدي بدوره الى توفير الحماية القضائية والذي يعد من الاهداف الضرورية التي ترمي أليها عملية تثبيت حدود العقارات هو توفير الحماية لمالك العقار, وجبر الافراد بالطرق القانونية على احترام حدود ملكياتهم وعدم الاعتداء على ملكيات الاخرين, لذلك عند نشوب نزاع على حدود العقارات المتجاورة, فلا بد من العمل على حل هذا النزاع بالطرق القانونية والتي نص عليها المشرع العراقي في قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لستة ١٩٧١ بحل مثل هذا النزاع لكنه ميز في هذا الصدد بين حالتين:

الحالة الاولى: ان يكون احد العقارين مسجلاً وله سجل ذو حدود ثابته ولكنه يحتوي على القسم المتنازع عليه, ففي هذه الحالة يعد القسم المتنازع عليه عائداً للعقار الثابت الحدود, ولصاحب العقار المجاور مراجعة المحاكم المختصة لأثبات ملكيته للقسم المتنازع عليه.

الحالة الثانية: أن يكون كل من العقارين غير ثابت الحدود, او ثابت الحدود ولكنه يحتوي على القسم المتنازع عليه, ففي هذه الحالة لا يعد القسم المتنازع عليه عائداً لاحد العقارين حتى يتقرر مصيره اما باتفاق الطرفين او بحكم قضائي وهذا ما نصت عليه المادة (٣٣) من القانون المذكور.

ثالثاً: المساهمة في الاستقرار الاجتماعي واقتصاد الدولة

يُعد من أهم الضمانات القانونية في حماية الملكية العقارية هو تحديد وتثبيت معالم العقارات لان تحديدها وتثبيتها بشكل دقيق يضمن استقرارها, ومن ثم ينتج عنها تثبيت الحدود ومعرفة الحقوق وتقليل النزاعات, وهذا يؤدي الى الاستقرار الاجتماعي وهو من الاهداف الاساسية التي تروم اليها هذه العملية. كما ان لهذه العملية مساهمة فعالة في اقتصاد الدولة الوطني, لان الاعداد

١- نصت المادة (٢٢/ثانياً) من قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ على «يعد من قبيل السندات الرسمية شهادات الجنسية وبراءات الاختراع واحكام المحاكم وسجلات التسجيل العقاري, وما هو في حكم ذلك». وهذه المادة الغت المادة(٤٥٤) من القانون المدني التي اعتبرت سجلات التسوية وسجلات الطابو الدائمية وسنداتها تكون حجة على الناس بما دون فيها مالم يطعن بها بالتزوير.

٢- د. آدم وهيب النداوي, الوجيز في قانون الاثبات, لم تذكر الطبعة, دار المواهب للطباعة والتصميم, النجف, العراق, ١٩٩٢, ص٦٨.

٣- د. سعيد عبد الكريم مبارك, موجز احكام قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل, لم تذكر سنة الطبع مطبعة دار الحكمة, بغداد, ص٥٣.

الصحيح لعملية التحديد والتثبيت يؤدي الى اعداد دراسات وتصاميم سليمة, مما يسمح بتحضير دقيق لتكلفة المشاريع(بالنسبة للملكية العامة), ومن ثم عدم اللجوء الى اعادة التقييم التي اصبحت كبيرة على خزينة الدولة, بدوره يوفر مردود ايجابي على الاقتصاد الوطني[١]. ويتمثل هذا المرود ايضاً عن طريق المساهمة بتحديد الضريبة التي تفرض على العقارات, إذ تكمن علاقة تثبيت الحدود بالضريبة المفروضة على العقارات لما توفره هذه العملية من معلومات اكيدة على العقار, وبناءاً على هذه المعلومات يتم تحديد الوعاء الضريبي الخاص بكل عقار, لان الضريبة تختلف بحسب طبيعة العقار ومساحته وتحديد هوية مالكة من اجل تقيم الضريبة المتعلقة بها. وتعتبر الضرائب العقارية من اهم الموارد المالية لضمان تغطية جزء من النفقات العامة للدولة[٢].

المطلب الثاني

شروط تثبيت حدود العقارات

حريٌ بنا أن نسلط الضوء على عملية تثبيت حدود العقارات عن طريق تحليل الشروط التي استلزمها المشرع لكي تحقق الاهداف المرجوة منها يعدِّها ركيزة اساسية في تحقيق حماية الملكية العقارية, ويعد تقديم طلب لتثبيت حدود العقار واجراء الكشف عليه وأشراك موظف فني بعملية تثبيت الحدود من الشروط الاساسية, بل هما من مستلزمات هذه العملية.

اولاً: تقديم طلب تحريري

يقدم الطلب من قبل صاحب العقار او من يمثله قانونا ويكون طلباً تحريرياً الى دائرة التسجيل العقاري لتثبيت حدود عقاره ويستوفى الرسم عنه ثم يسجل الطلب في سجل خاص ويحيله الى الموظف الفني المختص ثم يبلغ صاحب الطلب او من يمثله قانونا بموعد الكشف لغرض تثبيت حدود العقار[٣] وأذ نصت المادة ٣/٨٩ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل على انه

١- د. عبد المجيد الحكيم, دراسة في قانون التسجيل العقاري العراقي, دراسة مقارنة, لم تذكر الطبعة ولا دار النشر, ١٩٧٣, ص٧٢.

٢- رحايمية عماد الدين, الوسائل القانونية لأثبات الملكية العقارية , اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة مولود معمري تيزي وزو, الجزائر, ٢٠١٤ , ص١٨٦. وكذلك انظر شربالي مواز, المصدر السابق, ص٨٧. ويقصد بالوعاء الضريبي هو المال الذي يحصل عليه الشخص سواء كان طبيعياً أم معنوياً طبقاً لأوضاع نص عليها القانون الضريبي بعد خصم التكاليف والاعفاءات التي يقررها القانون. عبد الباسط علي جاسم الزبيدي, وعاء ضريبة الدخل في التشريع الضريبي العراقي, أطروحة دكتوراه مقدمة كلية القانون – جامعة الموصل, ٢٠٠٥ , ص١٠.

٣- القاضي حسام كريم جالي, المسؤولية المدنية للموظف المسؤول عن تثبيت حدود العقارات, بحث ترقية الى الصنف الثاني من صنوف القضاة مقدم الى مجلس القضاء الاعلى, سنة ٢٠١٩, ص٨.

(اذا كان الكشف لغرض تثبيت حدود العقار طبقا لخارطته فيتم ذلك من قبل الموظف الفني فقط بحضور المالك او صاحب الحق العيني او من يمثله). وهذا الامر مهماً في الاثبات وهذا ما اكدته محكمة التمييز الاتحادية باحد قراراتها والذي جاء فيه (.....لدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون, ذلك ان دعوى المميز/ المدعي اقيمت على المدعى عليه باعتباره مساحا في دائرة التسجيل العقاري وقد اخطأ في تثبيت حدود القطعة العائدة للمدعي مما ادى الى حصول تجاوز بالبناء على القطعة المجاورة وحيث ان تثبيت الحدود يتم بتقديم طلب رسمي للدائرة المختصة ومن ثم صدور خارطة تثبيت الحدود ولم يستطيع المدعي اثبات ذلك وتقديم المستمسكات الرسمية التي تؤيد طلبه كما ان البلدية اكدت وجود زحف في البلوك الذي توجد فيه القطعة لذا تكون دعوى المدعي لمطالبة المدعى عليه بالتعويض للادعاء بخطأه بتثبيت الحدود فاقدة لسندها القانوني, قرر تصديق الحكم.....)[1].

ثانياً: الكشف على العقار

الكشف لغةً بمعنى «انكشاف الحقائق أو اظهار الشيء أو فحصه»[2]. ويقصد به اصطلاحاً هو «تعين حالة العقار, في موقعه استناداً الى سجله العقاري وخارطته المعتبرة قانوناً وبيان اوصافه الثابتة وما له من حقوق او عليه, والمعلومات التي تتطلبها المعاملة او الطلب الذي يجري الكشف من اجله»[3].

وان هذه المشاهدة والمعاينة الموقعية للعقار وتطبيق خارطته عليه من قبل الشخص المكلف بتثبيت حدود العقارات تسمى في العراق بعملية الكشف, والكشف على العقار امر لابد منه لكي يتم تحديد حدوده, ويستنتج هذا الامر من النصوص القانونية في القانون العراقي. فنجد المادة (٣/٢٥) من قانون التسجيل العقاري العراقي تنص على ان خارطة العقار هي المنظمة من دوائر التسجيل العقاري بصورة مطابقة لسجله والمستندة الى كشف اصولي، والمادة(٢٨) تنص» يجب تنظيم خارطة

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية ٢٤٦٣ في ٢٠٠٨/١٠/٢٨ . وايضا جاء بهذا الصدد قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم٢٤٦٥/الهيأة الاستئنافية عقار/ ٢٠١١ الصادر في٢٠١١/٨/١٠ والذي جاء فيه (..... فقد كفلت المحكمة المدعي بأثبات خطأ المدعى عليه، وللبينة الشخصية التي استمعت اليها المحكمة لأثبات واقعة خطأ المدعى عليه والمتمثلة بالشاهدين (أ. م. أ و ي. أ . أ) والتي لم تتواتر على اثبات خطأ المدعى عليه وهو من المسائل القانونية فقد اعتبرت المحكمة المدعي عاجزاً عن اثبات دعواه ومنحته حق تحليف خصمه اليمين فيكون قد خسر ما توجهت به اليمين ، عليه تصديق الحكم لالتزامة بالوجهة القانونية المتقدمة...ألخ). القرارات غير منشورة

٢- مصطفى مجيد, شرح قانون التسجيل العقاري, ج١, ط٢, المكتبة القانونية, بغداد, لم تذكر سنة الطبع, ص٦٠٤.

٣-د. سعيد عبد الكريم مبارك, المصدر السابق, ص١٠٦.

العقـار عنـد اجراء اية معاملة عليه إذا لم تكن له خارطة صحيحة منظمة سـابقاً, والمادة(٧٣) والتي اوجبت بان يكون السـجل العقاري محتوياً على الاوصاف القائمة للعقار والحقوق المترتبة له وعليه.

فالحصـول على مثـل هـذه المعلومـات للعقار وأثبات التـغيرات غير المثبتة لا يمكـن ان تتم بمجرد فحص السـجل او اضبارة العقار او بوسـاطة ملاحظة الخارطة العامة في دائرة التسـجيل العقاري, لان تنظيم الخارطة للعقار لا يمكن أن تتم إلاّ بالاستناد الى مسح موقعي لقياس أبعاده واقطاره, غير أنه يمكن الحصول على هذه المعلومات إذا ما انتقلت هيئة خاصة من دائرة التسجيل العقاري الى موقع العقار وشـاهدت بنفسـها أوصافها القائمة, والتغيرات الطارئة عليه ولاحظت درجة عمرانه وموقعة بالنسبة للمعالم البارزة في المنطقة. كمـــــــــــا ان اوصاف العقار تتغير مـــــــــن وقت لآخر بسبب تشيد البناء او غرس الاشجار[١].

لذلك نجد الكشـف شرطاً اساسـياً لإنجاح عملية تثبيت حدود العقار. ولكن السـؤال الذي يثار في هذا المجال ما هو النطاق الطبيعي للكشف؟ أي الوقت الذي يجرى به.

اجابـت على هـذا الاسـتفهام المادة(٨٨) من قانون التسـجيل العقاري العراقـي عندما نصت على الاتي» يجري الكشـف على العقار بين شروق الشـمس وغروبها خلال الدوام الرسمي او خارجه او في العطلات الرسـمية في الاحوال الاتية:

عند تسـجيل التصرفات الفعلية التي تسـتوجب الكشـف بطبيعتها كالإفراز والتوحيد وتصحيح الجنس». ويقصد

بالتصرفـات الفعليـة هو إجـراء التغيرات المادية في العقار بأحداث الابنية والمنشـآت او الغراس او اضافـة محدثـات او مغروسـات جديدة او أي تغير في المحدثات او المغروسـات يـؤدي الى تغير جنس العقار من حيث استغلاله او استعماله او عند زوال المحدثـــــات والمغروسات[٢], وكذلك يقصد بها افـراز الوحـدة العقاريـة الى جزئيين او اكثـر بدون أي تغيير في حقوق الملكيـة [٣], او توحيد الوحدات العقاريـة من صنف عقاري او المتصلـة ببعضها وجعلها وحدة عقارية واحدة [٤].

ولكن هل قسـمة العقار تدخل في اطار التصرفات الفعلية التي تسـتوجب الكشف؟ من الجمع بين المادتين(٢١٧- ٢٢٠) من قانون التسـجيل العقاري قد تدخل قسـمة التفريق[٥] ضمن عملية الافراز

١- مصطفى مجيد, المصدر السابق, ص٦٠٦.

٢- المادة(٢٧٩) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

٣- المادة(٢٨٣) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

٤- المادة(٢٩٨) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

٥-المادة(١/٢١٧) من قانون التسـجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١ المعدل على» قسـمة التفريق وهي افراز وتعـيين الحقـوق العينية الاصلية في العقار المشترك على اسـاس اسـتغلال كل شريك او فريق مـن الشركاء بوحده عقارية

لا سيما وان القانون نص على تطبيق احكام الافراز على القسمة الرضائية وذلك بقدر ما يتفق مع طبيعتها[١].

ومن الجدير بالذكر ليس كل تصرف يتم تسجيله في السجل العقاري يكون مستوجباً للكشف بطبيعته, ولكن ما تم ذكره من تصرفات تستوجب الكشف بطبيعتها, لأنها تتطلب تنظيم خارطة جديدة بالعقار, وحسب المادة(٢٥/٣) لا يتم ذلك الا بالاستناد الى كشف اصولي[٢].

٢- «عند اجراء اية معاملة اخرى تتعلق بالحقوق العينية الاصلية اذا كان قد مضى على تقدير قيمة العقار سنة كاملة, ويجوز اجراء الكشف بقرار من رئيس الدائرة اذا كانت المدة اقل من ذلك وتوافرت لدية معلومات بحصول تغير في القيمة».

قد يبدو ولأول وهله بأن هذه الفقرة جعلت الكشف انما يجري على العقار لغرض تقدير قيمة العقار لغرض تقدير القيمة الحقيقية للعقار فقط, ولكن التفسير الصحيح لهذا النص القانوني, بأن الكشف لا يقتصر على هذا الغرض فقط انما يشمل اموراً اخرى, كتطبيق الحدود والاوصاف القديمة المثبتة في السجل العقاري على العقار في حالة تبديل السجل او التحقق من موقع العقار وحدوده عند تصحيح الاخطاء المادية في الخرائط وغيرها[٣].

ومن الجدير بالإشارة بأن الحالات التي تستوجب الكشف على العقار كثيرة ومتنوعة ولكن لا نخوض في تفاصيلها لأنها تخرج عن نطاق هذه البحث, انما نتناول الحالات التي تدخل ضمن نطاق بحثنا, والتي نص عليها قانون التسجيل العقاري في المواد(٢٥/٣-٩٢) عندما يراد تنظيم خارطة للعقار[٤], والمادة(٣٢/١) في حالة تصحيح الاخطاء المادية في الخرائط [٥], والمادة(٨٨/١-٢) عند اجراء التصرفات الفعلية أواي غرض يستوجب قانون التسجيل العقاري[٦], والمادة(٨٩/ ٣) عندما

مفرزة مستقلة وفقاً للقانون»

١- المادة(٢٢٠) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

٢- مصطفى مجيد, المصدر السابق, ص٦٠٨.

٣- مصطفى مجيد, المصدر السابق, ص٦٠٩. د. سعيد عبد الكريم مبارك, المصدر السابق, ص١٠٧.

٤- المادة (٢٥/٣) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل «خارطة العقار المنظمة من دائرة التسجيل العقاري بصورة مطابقة لسجله والمستندة الى كشف اصولي» والمادة (٩٢) «تنظم الخارطة للوحدة العقارية وفقا لمحضر الكشف مع مراعاة الشكل المرسوم في الخارطة العمومية.....».

٥- المادة(٣٢/١) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل يجوز تصحيح الاخطاء المادة في الخرائط بطلب من المالك او صاحب الحق العيني اذا توفرت فيه الشروط التالية على يقترن هذا التصحيح بتصحيح السجل ١- يتحقق بالكشف الاصول ان الخطأ المراد تصحيحه ناتج عن تحديد شكل العقار او مساحته بصورة تخالف اوصافه الحقيقية في الموقع او المثبتة في السجل العقار .

٦- المادة (٨٨/١-٢) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل « ١-عند تسجيل التصرفات الفعلية التي تستوجب الكشف بطبيعتها كالإفراز والتوحيد وتصحيح الجنس.٢- عند اجراء اية معاملة اخرى تتعلق

يراد تثبيت حدود العقار[١].

اما فيما يتعلق بالوقت الذي يجرى فيه الكشف فيجب ان يكون نهاراً أي بين شروق الشمس وغروبها, لان كما ذكرنا ان الهدف منه هو تثبيت الاوصاف القائمة او لغرض تنظيم خارطة صحيحة به, وبما ان هذه الامور تتطلب فحصاً ومعاينة دقيقة.[٢] والنص المشار اليه هو نص تنظيمي وبين اجراء الكشف نهاراً ولا يعني هذا بأن لا يجوز ان يتم الكشف اثناء الليل, لذلك نجد القانون لم يمنع اجراءه في الليل انما بين وقت الاجراء نهاراً, ولم يلحق بالبطلان عند اجراءه ليلاً, لذلك نجد بعض المحاكم بأجرائه ليلا تجنبا لدرجات الحرارة المرتفعة وخصوصاً في فصل الصيف.

ثالثاً: اشتراك موظف فني بعملية تثبيت حدود العقارات

تتم عملية تثبيت حدود العقارات بوساطة تطبيق خارطته عليه موقعياً, من حيث شكله الهندسي وابعاده, وهذا لا يمكن ان يتم دون الاستناد الى خبرة ومهارة الموظف الفني المختص بأجراء هذه العملية, اما وجود موظف اصولي في الكشف ليس له مبرر طالما ليس بوسع هذا الاخير القيام بأي عمل يساعد على تسهيل مهمة تثبيت الحدود. لذلك فان الكشف لغرض تثبيت حدود العقارات يتم برئاسة رئيس الدائرة او الموظف المنسب من قبله بشرط ان تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في نظام الداخلي لدائرة التسجيل العقاري العامة رقم (١ لسنة ٢٠١٠) وهي ممارسة اعمال التسجيل العقاري مدة لا تقل عن ثماني سنوات(م١/سابعاً/١) من النظام المذكور, وأحد الموظفين الفنيين في الشعبة الفنية لا تقل خدمته عن خمس سنوات.

ولما كان القانون قد نص على اجراء الكشف برئاسة موظف ينسبه رئيس الدائرة وليس رئيس الدائرة نفسه, وعليه يحق لرئيس الدائرة ان يقوم برئاسة هيئة الكشف او ان ينسب موظفاً بالمهمة المذكورة, واذا كان الموظف المنسب للكشف فنياً فلا حاجة لاصطحاب موظف فني اخر في الكشف لتوفر الصفة الفنية فيه إذ يتحقق بذلك الغرض المقصود في القانون, لان الهدف من حضور موظف فني في الكشف هو تطبيق الخارطة والحدود وتدقيق الابعاد موقعياً, ويمكن للموظف الفني المنسب

بالحقوق العينية الاصلية اذا كان قد مضى على تقدير قيمة العقار سنة كاملة, ويجوز اجراء الكشف بقرار من رئيس الدائرة اذا كانت المدة اقل من ذلك وتوافرت لدية معلومات بحصول تغير في القيمة».

١- المادة(٣/٨٩) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل «اذا كان الكشف لغرض تثبيت حدود العقار طبقا لخارطته فيتم ذلك من قبل الموظف الفني فقط بحضور المالك او صاحب الحق العيني او من يمثله».

٢- المادة(٨٨) من قانون التسجيل العقاري العراقي المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل «يجري الكشف على العقار بين شروق الشمس وغروبها خلال الدوام الرسمي او خارجة او في العطلات الرسمية».

للكشـف القيـام بهذه الاعمـال بالإضافة الى الامور الاخرى المتعلقة بالكشـف, وعليه لا داعي لحضور موظف فني اخر معه في الكشـف.

اما بالنسـبة للملاحظيات التي يديرها موظف حاصل على شـهادة الدبلوم في الادارة القانونية في الاقل وله خبرة وممارسـة في التسـجيل العقاري مدة لا تقل عن خمس سـنوات ولا يوجد فيها موظف فني, فان مدير التسجيل العقاري ملزم بتأمين اشراك احد الموظفين الفنيين من دائرته او الملاحظيات الاخـرى التابعـة له في الكشـوفات الخاصة بتلـك الملاحظيات[١]. إذ في كل الاحوال لا يجوز الاسـتغناء عن الموظف الفني في الكشف[٢]. ويجب على الموظف الفني الالتزام بمجموعة من الشروط التي اوجبت عليه تعليمات قانون التسـجيل العقاري رقم(١٠) لسنة ١٩٧٢مراعاتها وهي كالآتي:

أولاً: يجب على الموظف الفني قبل اجراء التثبيت فحص شريط القياس او السلسـلة الحديدية على شريـط جديـد معد لهذا الامر, للتأكد من دقته, وان يراعى عند اسـتعمال الشريط في القياس ان يكون ممتد غير ملتو[٣].

ثانيـاً: ان يصطحـب الموظـف الفني معـه خارطة العقـار المطلـوب تثبيته, وخارطـة العقارات المجاورة (اذا تطلب الامر) لتثبيت الحدود بموجبها, «ولا يجوز ان يستعمل خرائط الكادسترو المزقة لتثبيـت الحدود ولا المبطنة الا اذا كانت المسـاحة العامة الاصلية»[٤].

ثالثـاً: يجـب ان يقوم الموظف الفني بتثبيت الحدود دون اشتراك موظف الكشـف, ولكن يشترط اشراك ممثل من البلدية لتثبيت استقامة الشوارع غير المنفذة موقعياً, وعليه مراعاة القواعد العامة في

١- مصطفى مجيد, المصدر السابق, ص٦١٤.

٢- م (٥/اولاً/سادساً) من النظام الداخلي لدائرة التسجيل العقاري العامة رقم ١ لسنة ٢٠١٠.

٣- يعد القياس بواسطة شريط القياس (الفيته) من أفضل ما يستعمل للقياس المباشر في تحديد وتثبيت حدود العقارات, وهو على ثلاثة أنواع: أ-الشريط الكتابي: وهو عبارة عن شريط من القماش المقوى بأسلاك رفيعة من البرونز أو النحاس الاصفـر والاحمـر ويطلق عليه بالشريـط المعدني لاحتوائـه على أسلاك معدنية بهدف تقويتهُ ولتقليل التشـوه الناتج من كثرة الاسـتعمال. ب-الشريط الفولاذي: يعد الشريط الفولاذي من أفضل الاشرطة الفولاذية المسـتخدمة في أعمال المساحة نظراً لصلابتها ودقتها وسـهولة حملها وقلة تمددها وانكماشـها بتأثير العوامل الجوية, الا أن من مسـاؤها أنها حساسـة ومعرضه للكسر بسهولة أذا أسيء استعمالها بالإضافة الى ذلك أنه معرضة للصدأ عند الرطوبة الزائدة.ج- شريط الانفار: يعـد شريـط الانفـار من أدق الاشرطـة الكتابية مقارنـةً بالأشرطة الصلبة وهو مصنـوع من مادتي الفولاذ بنسـبة ٦٥٪ والنيكل بنسـبة ٣٥٪ ويمتاز نسـبياً بعدم حساسـيته لدرجات الحرارة وكما أنه لا يصدأ. التقنية المدنية (المسـاحة), أعداد المؤسسـة العامة للتعليم الفني والتدريب المهني, السعودية, ص١٣-١٦.

٤- قيس سـلمان السـالم, موجز تعليمات التسـجيل العقاري العراقي, من رقم ١ لسـنة ١٩٧٥ الى رقم ١٦ لسنة ١٩٧٧, مديرية التسـجيل العقاري العامة- وزارة العدل, بغداد, لم يذكر تاريخ الطبع, ص٨٣. وكذلك د. فؤاد شـجاع سـلطان وكريم شـجاع سـلطان, قوانين الملكية العقارية, ط١, لم تذكر الدار ومكان الطبع, ١٩٩٢, ص٢٦٢.

تعليمات الكشف عند اجراء تثبيت الحدود بالقدر الذي يتفق مع طبيعتها [١].

رابعاً: يجب على الموظف الفني تطبيق الاشكال والأبعاد المرسومة في الخارطة الاصلية او الارتكاز على الموقع من نقطة ثابته صحيحة مؤشرة في الخارطة والمواقع معاً كما لو تم القياس من عارض طبيعي او رأس البلوك اذا ثبت صحته واستمراراً الى نهايته[٢].

خامساً: يجب ان تكون معالم العقار واضحة, والا وجب على الموظف الفني تأجيل التثبيت إذا كانت معالم الموقع مندثرة بشكل لا يسمح بتثبيت الحدود لحين اعادتها وينظم محضر بالتأجيل ويبين أسبابه ثم يوقعه الموظف الفني وصاحب العلاقة وإذا امتنع الأخير يشرح الاول ذلك في المحضر ويخبر رئيس الشعبة الفنية ورئيس الدائرة بذلك, ويكلف المالك الاصلي للعقار المفرز بإعادة معالم افرازه على نفقته ودون التدخل من موظفي التسجيل العقاري اذا كان اندثارها حصل بفعله, اما أذا كانت الافرازات قديمة وزالت لأسباب خارجه عن إرادة المالك فأن اعادتها تتوقف على التعاون بين البلدية ودائرة التسجيل العقاري على تثبيت استقامة الشوارع والساحات والمرافق العامة الاخرى[٣].

والاخطاء التي يتصور تحققها من قبل الموظف الفني (المساح)في هذا الغرض. وهي كالآتي:

١- عدم قيام المساح بالمهمة بنفسه

يعد عدم قيام المساح بتثبيت حدود العقارات بنفسه من قبيل الخطأ لان شخصيته أصل في تنفيذ ما أوجبه عليه القانون ويؤخذ بنظر الاعتبار كفاءته في القيام بالمهمة الموكولة له وهي مهمة تستدعي معارف فنية معينة, فهو لا يمكن أن ينيب غيره بدلا عنه ولو كان وكيلاً عنه لان وجابا قانونيا مفروضا عليه وهو عمل وظيفي خاص به حسب تقسيم الأعمال في دائرته فضلاً عن ذلك فأن وجوده في الكشف عنصر اساسي وشرط بدونه لا يجرى الكشف, ولهذا لا يجوز له أن يتنازل عن القيام بالمهمة لغيره, ولكن يجوز له الاستعانة بمساعدين في العمليات المادية بشرط أن يعملوا تحت رقابته ومسؤوليته, وبعكس ذلك يسأل عن الاضرار التي تنتج عن خطئه[٤].

١- قيس سلمان السالم, موجز تعليمات التسجيل العقاري العراقي من رقم ١ لسنة ١٩٧٥ الى رقم١٦ لسنة ١٩٧٧, المصدر السابق, ص٨٤.

٢- مصطفى مجيد, شرح قانون التسجيل العقاري, المصدر السابق, ص٦١٦.

٣- قيس سلمان السالم, مجموعة تعليمات التسجيل العقاري, الجزء الاول من (١) الى (١٥), مديرية التسجيل العقاري العامة, وزارة العدل, لم يذكر مكان وتاريخ الطبع والنشر, ص٥٣.

٤- تعرف المساحة بأنها» فن قياس المسافات الافقية والرأسية بين النقط أو قياس الزوايا الافقية والرأسية بين الخطوط والنقط وتعين اتجاهات الخطوط وتوقيع نقط من واقع قياسات زاوية وطولية سبق تعينها». التقنية المدنية (المساحة), المصدر السابق, ص٢.

٢- عدم مراعاة الاصول العلمية والفنية

يجب على المساح أن يراعي الاصول الفنية والعلمية أثناء قيامه بعملية تثبت حدود العقارات, وأن اكتفاءه بالعمل السطحي وعدم الرجوع الى الطرق الحديثة المتبعة في أعمال المساحة يؤديان الى وقوعه في أخطاء كبيرة. فالمساح عندما يمارس عمله, لابد أن يستعين بالأجهزة والمعدات التي تساعده في القيام بمهمته على الوجه الاكمل, وأن يراعي الدقة في اختيار هذه الادوات. ومع ازدياد عدد السكان, وارتفاع قيمة العقارات, وتطور وسائل التكنولوجيا الحديثة, كان الزاماً على دوائر المساحة والمساحين الاستفادة من الدقة القصوى التي تتمتع بها الاجهزة الحديثة ذات الكفاءة والمتانة والدقة العالية تحت ظروف جوية قاسية (حرارة مرتفعة أو منخفضة), وأن يستخدموا أجهزة القياس الحديثة مثل: شريط القياس وجهاز المستوى وجهاز المحطة الشاملة وجهاز (GPS)[١].

أ- القياس المتري

وهو شريط من القماش المقوى بأسلاك رفيعة من البرونز أو النحاس الاصفر والاحمر, يطلق عليه احياناً الشريط المعدني لاحتوائه على الاسلاك المعدنية, يوجد الشريط الكتاني على أطوال متعددة(١٠-٥٠) م, أما عرضه فيتراوح بين(١,٥-١) سم, وأن تدرجات الاشرطة الكتانية إما تكون وفق النظام المتري, بالسنتمترات أو الامتار, ويلف الشريط الكتاني داخل علبة بلاستيكية أو جلدية, وينتهي بحلقة نحاسية تمنع دخول الكلي فيها, وهو من أفضل أدوات القياس التي يستعملها المساح[٢]. فهو يتميز بأنه خفيف الوزن وسهل الحمل يستخدم في الاعمال المساحية شديد البساطة محدودة الدقة نسبة الخطأ المسموح (١٠) سم وذلك بسبب تأثير الشريط بدرجات الحرارة والضغط الجوي والرطوبة والرياح, وكلها عوامل تؤدي الى إحداث تغيرات في طول شريط القياس, لا سيما المعدني الذي يصبح عرضة للتمدد والانكماش, ومن ثم تكون القراءة من هذا الشريط متفاوتة, وإذا لم يأخذ المساح بعين الاعتبار عامل التغير هذا في القياس, تكون المسافة التي حصلنا عليها غير صحيحة[٣].

ب-جهاز المستوى (Level)

يعد من الاجهزة شائعة الاستخدام والضرورية التي يستخدمها المساح للقيام بالأعمال المساحة وهو من الاجهزة سهلة الاستخدام لتعين مسار النقاط, ويتكون من أجزاء رئيسة هي المنظار المساحي

١- دليل المسح الارضي , مشروع تطوير مناهج العمل المساحي في البلديات, المصدر السابق, ص١١.
٢- دليل العمل الفني, المصدر السابق, ص٨٣.
٣- القاضي حسام كريم جالي, المصدر السابق, ص١٨.

وأنبوب التسوية ومسامير التسوية. وبإمكان المساح إذا ما أستخدم هذا الجهاز استخداماً علمياً دقيقاً ان يطوعه للحصول على وحدات قياس دقيقة تتمثل بالحصول على خط نظر افقي تماماً, إذا ما ثبت ميزان المستوى على المنظار, وضبط الفقاعة, فأن محور خط النظر لهذا المنظار يصبح أفقياً, بدورانه حول المحور الرأسي. للجهاز ثلاثة محاور, وله طريقة ضبط وشروط, وهو ما يجب عمله عند استخدام الجهاز لأول مرة, وإذا أساء المساح استخدام الجهاز أو أخطأ في تركيب أجزائه, فإن ذلك يؤدي الى الوقوع بالأخطاء الآلية التي ينتج عنها انحراف قياس المسافات[١]. لذلك يرتكب المساح أخطاء شخصية تؤدي الى الحصول على قرارات خاطئة كعدم تثبيت حامل الجهاز جيداً في الارض, أو جعل المنظار في مواجهة الشمس. كما أن الظروف الطبيعة تؤثر سلباً على القراءة الدقيقة للجهاز, مثل ارتفاع درجات الحرارة التي تؤودي الى حدوث تيارات هوائية ساخنة وصاعدة وكذلك تؤدي هبوب الرياح الى اهتزاز الجهاز الميزان وعدم ثبات القائمة, ويمكن تجنبها بأخذ القراءة في الصباح الباكر[٢].

ج- جهاز المحطة الشاملة

هو مجموعة من الاجهزة المساحية في إطار جهاز واحد, فهو مكون من جهاز لقياس الزوايا الافقية والرأسية, وجهاز لقياس المسافات إلكترونيا, بالإضافة الى جهاز كمبيوتر لتخزين القياسات, وإجراء بعض العمليات الحسابية, ويعد من أكثر الاجهزة المساحية استخداماً وتكاملاً ودقة في الوقت الراهن. وأن استخدام المساح لهذا الجهاز ينعكس على دقة القراءات التي يمكن أن يحصل عليها بالنظر لما يتميز به هذا الجهاز من الميزات والمواصفات المتمثلة بالدقة في قياس الزوايا الافقية والرأسية, والدقة في قياس المسافات, والرصد لمسافات طويلة, والسرعة في قياس المسافات إلكترونيا, وذاكرة تخزين كبيرة لتخزين القياسات في الجهاز. وأن استخدام المساح لهذا الجهاز, لا يعني أنه في غنى عن الاخطاء التي يمكن أن تقع في قياس المسافات إذا ما تبين لنا بأن هذا الجهاز قد يتأثر بعوامل الطبيعية, مثل الحرارة والرطوبة, وشدة الرياح, ما يتوجب على المساح مراعاة الظروف الطبيعية الهادئة لتلافي الاخطاء التي قد تقع بسبب التأثيرات السلبية لعوامل الطبيعة[٣]. إذ إن لهذه العملية أهمية خاصة لتحديد العقارات بصورة دقيقة لكون الخطأ فيها محدوداً جداً, على أنه يجب الملاحظة أن مها كانت الآلات المستعملة دقيقة, ومها بذلت من عناية في التنفيذ, يستحيل عملياً تحديد موقع العقار وحدوده

١- داود جمعة محمد , مبادئ المساحة, من دون ذكر دار النشر , مكتبة مكة المكرمة , ٢٠١٢ , ص١٢٠.
٢- دليل المسح الارضي , مشروع تطوير مناهج العمل المساحي في البلديات , مرجع سابق ص١١.
٣- عصمت محمد الحسن, المساحة المهنية والقانونية المصدر السابق, ص٧.

بصورة مطلقة, الامر الذي يقتضي معه التسامح بقدر قليل جداً, إذ يجب عدم التوقف عنده[١].

د- عدم استخدام نظام (GPS) بدقة

(GPS) هو عبارة عن جهاز لتحديد مواقع (الاحداثيات)عن طريق الاقمار الصناعية ويمكن تحديد المواقع عن طريق معرفة خطوط الطول وخطوط العرض. ويلاحظ أن الدقة عند استخدام هذا الجهاز لا تخلو من الاخطاء إذ توجد فيه نسبة خطأ ٢٪ لذلك يستعمل لتحديد حدود الاراضي الزراعية فقط دون العقارات (الدور داخل المدن)[٢].

وتقوم مسؤولية المساح المدنية نتيجة الاستخدام الخاطئ لجهاز(GPS) فأي إحداثيات غير صحيحة يترتب عليها بالنتيجة خطأ في أعمال التثبيت, وتكون من مسؤولية المساح المستخدم لهذا الجهاز, ولا يستطيع الدفع بأن الخطأ ناتج عن عمل الجهاز بشكل غير صحيح, لان يجب عليه أن يكون ملماً بأصول مهنته العلمية والفنية. وبناءً على ما سبق, إذا أهمل المساح استعمال هذه الاجهزة في عمله, واكتفى بالبحث السطحي أو الظاهري, ولم يستخدم الوسائل العلمية والفنية في عمله, فإنه يكون مخطئاً, ويمكن إلزامه بتعويض الاضرار التي تنتج عن خطئه, وعند استخدامه لهذه الاجهزة لا بد ان يكون استخدامها على الوجه الصحيح فمثلاً أن يضع جهاز الاحداثيات على قطعة الأرض التي ينوي مسحها فأي خطأ في استخدام هذا الجهاز يرتب المسؤولية على المساح, كذلك لابد أن يقوم بعمله في ظروف ملائمة وتسمح له بأداء عمله على اكمل وجه وبالتالي يتعين عليه في سبيل ذلك العمل في اجواء تكون فيها الظروف طبيعية, والا كان مسؤولاً.

٣- عدم القيام بالمعاينة

يجب على المساح أن ينتقل لمعاينة المكان المكلف بإجراء التثبيت فيه فلا يكتفي بإجراء التثبيت على الاوراق المقدمة له أو يعتمد على مجرد أقوال الاشخاص الموجودين في المنطقة نفسها, فإذا لم يقم المساح بالمعاينة والكشف الحسي وأنتهى الى تبني وجهة نظر فإنه يكون أرتكب خطأ يستوجب التعويض. وهذا ما أكدته محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها الذي نص على» لإقرار المستأنف عليه أمام محكمة الاستئناف وذلك في محضر جلسة المرافعة المؤرخة ٢٠١٤/٩/٧ بانه عند تثبيت حدود العقار في المرة الثانية فانه لم يقم بإجراء الكشف على العقار ولم يتحقق منه وانه وقع محضر

١- د. هدى عبد الله, دروس في التحديد والتحرير والتسجيل العقاري, ط١, منشورات الحلبي الحقوقية, لبنان, ٢٠١٠, ص٥٢.

٢- د.محمد يعقوب محمد سعيد, النظام العالمي لتحديد المواقع, بحث منشور على شبكة الانترنت على الموقع التالي: URL:http://faculty.uaeu.ac.ae/myagoub, مشار اليه سابقاً ص١٣. تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٥/٢٢..

تثبيت الحدود من الدائرة وبين بأن كافة زملائه في الدائرة لا يخرجون عند تثبيت الحدود بل يوقعون ذلك في الدائرة, وتجد المحكمة ان المساح أذا لم ينتقل لمعاينة العقار لغرض تثبيت حدوده وفق احكام المادة ٣/٨٩ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ ولم يقم المساح بأجراء الكشف موقعيا على العقار ولم يتحقق منه ووقع على محضر تثبيت الحدود من الدائرة عد مخطئاً ولما كانت المحكمة قد التزمت بوجهة النظر القانونية المتقدمة قرر تصديقه»[١].

المطلب الثالث

إجراءات تثبيت حدود العقارات

يُعد تثبيت حدود العقارات من اختصاص دائرة التسجيل العقاري، وهذا ما استقر عليه القضاء العراقي إذ جاء في قرار لمحكمة التمييز الاتحادية « .....إن طلب المدعي بعريضة دعوى تثبيت حدود قطعة الارض العائدة له وحصر الدعوى بهذا الطلب يوجب رد الدعوى إذ أن ذلك لن يكن من اختصاصها وإنما من اختصاص دوائر التسجيل العقاري...ألخ» [٢]. وعند امتناع مديرية التسجيل العقاري من اجراء تثبيت حدود العقار فليس لمالك العقار مراجعة القضاء العادي لكونه يخرج عن اختصاصه وهذا ما اكدته محكمة التمييز الاتحادية في اكثر من قرار لها (... ان الثابت من عريضة الدعوى والتحقيقات القضائية الجارية فيها ان المدعي (المميز) طلب تثبيت حدود بين القطعة المرقمة (٤٢/٤م الشاجي) مع قطعتي الارض العائدة له والمرقمتين (١١/٤ ١٢/٤ مين الدين) التي يملكها لوجود نزاع حول حدود القطع المذكوره وحيث ان تثبيت حدود العقار طبقاً لخارطتهُ يتم من قبل الموظف الفني في دائرة التسجيل العقاري المختصة بحضور المالك او صاحب الحق العيني او من يمثله عملاً بأحكام المادة (٨٩) من قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣ لسنة ١٩٧١) المعدل فتكون محكمة بداءة الحلة غير مختصة بنظر الدعوى حيث ان الاختصاص الوظيفي من النظام العام وتقضي به

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية / المرقم ١٠٧/ الهيأة الاستئنافية عقار / ٢٠١٥, في ٢٠١٥/١/١٧.. (قرارات غير منشورة).

٢-قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٢٢٤ الصادر في ٢٠٠٦/٩/٢٦. أشار أليه علاء صبري التميمي، المجموعة المدنية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية، لم تذكر الطبعة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩، ص١٢٣. وقد تكون الجهة المختصة بتحديد وتثبيت حدود ملكية العقارات وفرزها هي مديرية المساحة العسكرية التابعة لوزارة الدفاع وهذا ما نص عليه كتاب رئيس مجلس الوزراء العراقي رقم ٤٧٢٨/٦٣ المؤرخ في ٢٠١٦/٤/٧ ومرافقه كتاب وزارة الدفاع/ أمانة السر ذي العدد (١٤١٨٦/٣) المؤرخ في ٢٠١٦/٤/٢ والذي بموجبه تم تحويل المؤسسة العسكرية من مؤسسة استهلاكية الى مؤسسة إنتاجية عن طريق تقديم الخدمات التالية مقابل ثمن:١- كافة الاعمال المساحية الميدانية الاولية. ٢- فرز الاراضي بمختلف انواعها وتحديد الملكية. ٣- تصميم وبيع الخرائط بمختلف المقاييس. ٤- الاشراف وتقديم الاستشارة لكافة الاعمال المساحية.

المحكمة من تلقاء نفسها في حالة تكون عليها الدعوى عملا بأحكام المادة ٧٧ مرافعات مدنية, وحيث ان الحكم المميز التزم بوجهة النظر القانونية المتقدمة لذا قرر تصديقه)[١].

ويتم تثبيت حدود العقار بناء على طلب تحريري يقدم من صاحب العقار أو مَن يمثله قانوناً إلى دائرة التسجيل العقاري لتثبيت حدود عقاره وبعد استيفاء الرسوم القانونية، يحال الطلب إلى الشعبة الفنية، حيث يقوم رئيس الشعبة الفنية بتسجيل الطلب بسجل خاص ويحيله إلى الموظف الفني (المساح)، وبعدها يقوم المساح بتعيين موعد لتثبيت الحدود ويخبر صاحب العلاقة بموعد الكشف, وهذا الاخبار لابد ان يثبت في سجل أعمال الموظف الفني[٢].

وفي حالة تثبيت الحدود العقار تتألف هيئة الكشف من مساح ومالك العقار او صاحب الحق العيني او من يمثله[٣], إذ إن الغاية من حضور المساح في الكشف هي تطبيق الخارطة والحدود وتطبيق الابعاد موقعياً، لذا فإن وجود موظف اصولي في الكشف ليس له مبرر، لان ليس بوسع هذا الموظف القيام بأي عمل يساعد على مهمة تثبيت الحدود، لان المسؤولية تقع على عاتق الموظف الفني الذي يعد خبيراً في الامور الفنية، أما الممثل القانوني الذي يحظر بالنيابة عن المالك أو صاحب الحق العيني فيتم اختياره من قبلهما شفوياً او تحريرياً دون الحاجة إلى توكيل رسمي، ويجوز أشراك ممثل البلدية في الكشف إذا كانت استقامة الشوارع غير منفذه موقعياً وأي ممثل من أي جهة رسمية أخرى إذا دعت الحاجة ويوقع هذا الممثل بصفة مجاور وليس بصفة عضو في هيئة الكشف[٤].

أما بالنسبة للمديريات التي توجد في المناطق التي يديرها موظف غير فني ولا يوجد فيها مساح، فإن مدير التسجيل العقاري ملزم بتأمين أشراك احد المساحين من دائرته أو الملاحظيات الأُخرى التابعة له في الكشوفات الخاصة بتلك الملاحظيات، وفي كل الاحوال لا يجوز الاستغناء عن عمل المساح في الكشف[٥].

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٨١١٤/الهيئة المدنية/٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/١١. وقرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٨٤٠٢/الهيئة المدنية/ ٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٩/٢٠. (قرارات غير منشورة)

٢- د. عامر عاشور عبد الله، مسؤولية المساح المدنية عن الخطأ في تثبيت حدود العقار، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية- تصدرها جامعة كركوك، العدد الخامس، السنة الثالثة، ٢٠١٢، ص٣٧.

٣- المادة (٨٩/ ٣) من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل أذ نصت على (إذا كان الكشف لغرض تثبيت حدود العقار طبقاً لخارطته فيتم ذلك من قبل الموظف الفني فقط بحضور المالك أو صاحب الحق العيني أو من يمثله).

٤-مصطفى مجيد, شرح قانون التسجيل العقاري، المصدر السابق، ص٦١٦. قيس سلمان السالم, موجز تعليمات التسجيل العقاري من الرقم ١ لسنة ١٩٧٥ إلى ١٦ لسنة ١٩٧٧، المصدر السابق، ص٨٣

٥- دليل العمل الفني، إعداد الدائرة العامة لتسجيل العقاري، وزارة العدل، ط١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٨، ص٩١. ويقصد بالكشف هو تعين حالة العقار في موقعه ستناداً إلى سجله العقاري وخارطة المعتبرة قانوناً وبيان أوصافه الثابتة وما له من حقوق أو عليه، والمعلومات التي تطلبها المعاملة أو الطلب الذي يجري الكشف من أجله. انظر في ذلك د. سعيد عبد الكريم مبارك، المصدر السابق، ص١٠٦.

ولكن هل يجوز انتداب الموظف الفني من دائرة اخرى او هل يمكن ان يكون بصيغة بصيغة عقد؟

ان الاجابة على الاستفهام المتقدم تكون بالنفي وذلك من خلال الجمع بين الفقرتين (٣,١) من المادة ٨٩ من قانون التسجيل العقاري المرقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل أذ نصت الفقرة (١) من المادة المذكورة (يجري الكشف برئاسة موظف ينسبه رئيس الدائرة وأحد موظفيها الفنيين.....الخ), اما الفقرة (٣) من ذات المادة فنصت (اذا كان الكشف لغرض تثبيت حدود العقار طبقاً لخارطته فيتم ذلك من قبل الموظف الفني فقط ....ألخ) ومن هاتين الفقرتين فأن المشرع نص صراحة على ان يكون الموظف الفني من موظفيها أي موظفي مديرية التسجيل العقاري وليس له الاستعانة بموظف فني من الدوائر الاخرى او يتعاقد مع شخص يحمل مؤهل خاص وما يؤيد ذلك هو ما جاء في المادة (٥/ أولا/وسادساً) من النظام الداخلي لدائرة التسجيل العقاري العامة رقم ١ لسنة ٢٠١٠ والذي اشارت بأن مدير التسجيل العقاري ملزم بتأمين اشراك احد الموظفين الفنيين من دائرته او الملاحظيات الاخرى التابعة له في الكشوفات الخاصة بتلك الملاحظيات.

ولا يجوز أجراء تثبيت حدود العقارات الواقعة في مناطق الحدود او المناطق الممنوعة أو المحرمة قانوناً[١] إلا بعد استحصال الموافقة التحريرية اللازمة من السلطة المختصة[٢].

أما بشأن الوقت الذي يتم فيه عملية تثبيت حدود العقارات فانه يكون عادة أثناء الدوام الرسمي، ولكن يجوز اجراؤه اجراءه خارج أوقات الدوام الرسمي أو في العطل الرسمية ولكن بموافقة تحريرية من قبل مدير الدائرة [٣]، ويكلف صاحب العقار المطلوب تثبيت حدوده بتهيئة المستلزمات اللازمة للتثبيت من اوتاد حديدية او خشبية او أي طريقة اخرى، وبعدها تنتقل لجنة الكشف إلى موقع العقار وعلى من يجري الكشف لمصلحته بتهيئة واسطة النقل عند عدم توفر واسطة النقل الحكومية وعلى نفقته دون تدخل من قبل منتسبي دائرة التسجيل العقاري، ويجب أن ينتقل المساح وصاحب العلاقة أو من يمثله إلى موقع العقار لإجراء المعاينة موقعياً، ويبدأ المساح بالتأكد من

١- المادة (٩٤) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل نصت على (لا يجوز إجراء الكشف في المناطق الحدود والمناطق الممنوعة أو المحرمة قانوناً الا بموافقة السلطة المختصة).

٢- ومن الامثلة على هذه المناطق التي لا يجوز الكشف وتحديد الاراضي فيها إلا بعد استحصال موافقة السلطة المختصة، ومن النصوص التي دلت على ذلك المادة ١٢ من قانون الاصلاح الزراعي رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٠ (تقوم لجان الاصلاح الزراعي بمهمة تعيين حقوق الاراضي وعائديتها وتثبيت الحقوق العينية المتعلقة بها وتثبيت حق المغارسة في البساتين وتحديد حدود الاراضي)، وكذلك ما نصت عليه المواد (٤،٣) من قانون المناطق العسكرية المحرمة رقم٢٧ لسنة ١٩٦٤ (لا يجوز الكشف في المناطق العسكرية المحرمة إلا بموافقة الوزير)، وكذلك لا يجوز الكشف وتحديد حدود العقارات في مناطق أخرى كالمناطق التي تظهر فيها أوبئة، حيث تمنع السلطة المختصة دخول الافراد أليها، وأيضا في مناطق أبار ومنشئات النفط إلا بعد موافقة الجهات المختصة. د. سعيد عبد الكريم مبارك، المصدر السابق، ص١٠٩.

٣-دليل العمل الفني، المصدر السابق، ص٩٢.

انطبـاق الحـدود والابعاد المؤشرة على الخارطة موقعياً وعدم وجود زحف او تجاوز من وعلى العقار موضوع تثبيت الحدود[١].

فإذا وجد تجاوز او تداخل في الحدود او اختلاف بين الخرائط والموقع يؤشر على الخرائط ويثبت في الموقع وينظم محضر بذلك يشرح فيه ذلك ويوقعه المساح وطالب التثبيت او من يمثله وعند امتناع الاخير عن التوقيع يشرح ذلك في المحضر ويبلغ كل من المتجاوز والمتجاوز عليه بضرورة رفع التجاوز رضاءً او قضاءً ويخبر رئيس دائرته ورئيس شـعبته بذلك ويؤشرهُ في السـجل الخاص له[٢], ويقوم المساح بالأعمال الفنية اللازمة للتحديد[٣].

وبعد الانتهاء من عملية التثبيت ينظم محضر بذلك يوقعه المسـاح وصاحب العلاقة ويثبت أنجار عملية تثبيت الحدود في محضر الكشف, هذا المحضر ينبغي ان يحتوي على مجموعة من المعلومات[٤], فـأول هـذه المعلومات التي يجب ان تدون تبدأ بشرح ما جرى على ارض الواقع اي كيفية العمل وبيان نتائـج تطبيـق الحدود في السـجل والخارطة على العقـار ومدى انطباقها عليه، فـإذا ظهر اختلاف في الحدود أو وجود اخطاء او نواقص أخرى فيها او عدم انطباق الحدود، فيجب أن يبين ذلك في المحضر بشكل دقيق ومفصل. ومن ثم وصف دقيق وشامل لموقع العقار ورقمه أو تسلسله والاشارة إلى موقع العقـار المثبـت بالنسـبة إلى بداية البلوك كأن يكون العقار الثانـي او الثالث أو الركن مثلاً ووصف كل مـا يجاور العقار (محل التثبيت) ويميزه كدار مشـيدة أو عمـود كهرباء أو اية علامة ثابتة اخرى مع بيـان عـرض الطريق الذي يقع عليه وكل وصف يدل على أن الموظف الفني قام بتثبيت حدوده فعلا.

ولابـد مـن درج عبـارة تشير إلى أن دائرة التسـجيل العقاري لا تتحمل مسـؤولية الخطأ في تعين حدود العقار إذا تأخر تشـيد البناء بعد تثبيت الحدود مدة تزيد على ثلاثة أشـهر دون أعادة التثبيت، ويكون الموظف الفني القائم بعملية تثبيت الحدود مسـؤولاً عن نتائج عمله في حالة حصول زيادة أو نقـص في الابعـاد المثبتة في الخرائط أو في حالة عدم تثبيت العقار في موقعه الصحيح بشـكل يؤدي إلى حصـول الزحـف على العقـارات الاخرى أو أي خطأ أخر، وبعد توقيـع المحضر من قبل الموظف الفني وطالـب التثبيـت أو مَـن يمثله يجب على الموظـف الفني عند عودة إلى الدائرة وبعـد الانتهاء من عملية

١- د. عامر عاشـور عبد الله، المصدر السـابق، ص٣٨ . مصطفى مجيد، شرح قانون التسـجيل العقاري, المصدر السابق، ص٦١٧.

٢-مصطفى مجيد, شرح قانون التسجيل العقاري, المصدر السابق, ص٦١٧.

٣- المطلب الثاني من هذا المبحث.

٤-نصـت على هـذه المعلومـات (رابعـاً/ محضر التثبيـت والاجـراءات النهائية) من تعليمـات قانون التسـجيل العقاري العراقـي رقم ١٠ لسـنة ١٩٧٢.

تثبيت حدود العقار تثبيت تاريخ أنجاز العملية في سجل أعمال الموظف الفني[١]. ويستند على تثبيت حدود العقارات الجانب الهندسي يشكل احدى الركيزتين الاساسيتين في نظام التسجيل العقاري بالإضافة الى الجانب القانوني كما سبق بيان ذلك, والجانب الهندسي يؤمن لكل عقار خارطة معتمدة قانوناً تشارك عملية التسجيل في حماية التصرف وتوفير الاستقرار في التعامل. ويتمثل الجانب الهندسي بانتقال الموظف الفني (المساح) الى موقع العقار وأجراء المعاينة بنفسه, إذ يبدأ عمله الفني بأخذ القياسات من نقطة ثابته مؤشرة في الخارطة والموقع للتأكد من عدم وجود زحف أو تجاوز, كأن على سبيل المثال يبدأ بالقياسات من رأس البلوك ولحد موقع العقار واستمراراً الى نهاية البلوك من جهة ثانية, ويتم ذلك استناداً الى عملية هندسية تسمى عملية التثليث[٢].

ويقوم المساح بعد ذلك بوضع أوتاد خشبية او حديدية في رؤوس وزوايا العقار المراد تثبيت حدوده على ان تكون الاوتاد بطول (٣٠ سم) يظهر منها(٥ سم) فوق سطح الارض وتثبت بصورة محكمة يصعب قلعها بسهولة, ويحاط العقار بحفر عمقه (٢٠سم) وعرض (٢٠سم) من جهة زوايا العقار وبطول لا يقل عن متر لكل اتجاه[٣]. وهذا العمل يتم كله بالاعتماد على خارطة العقار المعدة له. ولكن ما المقصود بهذه الخرائط ومدى الزاميتها في القانون العراقي ؟ وما هي انواع هذه الخرائط والتي يمكن الاستناد اليها بعملية تثبيت حدود العقارات وفي السجل العقاري؟ وهل يجوز تصحيح الاخطاء الواقعة ؟ هذه التساؤلات ستكون موضوع الفقرات الاتية:

أولاً: الخرائط ومدى الزاميتها

عند استعراض القوانين العراقية ذات الصلة بموضوع الالتزام بالخرائط من عدمه, يلاحظ ان قانون أصول تسجيل الاموال غير المنقولة رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٥ ونظام الطابو رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٣ الملغين لم تتضمن نصاً يوجب تنظيم خارطة للعقار كشرط لقبول التصرف العقاري, الا ان نظام الطابو رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٩ الملغى تضمن نص بتنظيم الخارطة للعقار ولكن ترك الامر اختيارياً ويستفاد ذلك من نص الفقرة ١ من المادة ١٤ منه مما أدى الى عدم تنظيم خرائط لعدد غير قليل من

١-قيس سلمان السالم, تعليمات التسجيل العقاري من ١ إلى ١٥، المصدر السابق، ص١٢٥، وكذلك مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري, المصدر السابق، ص٦١٧، واشار اليها ايضاً د. عبد المجيد الحكيم، المصدر السابق، ص٩٤.

٢- د. جورج. شدراوي, الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري, ط٢, المؤسسة الحديثة للكتاب, طرابلس, ٢٠٠٥, ص٣١.

٣- قيس سلمان السالم, تعليمات التسجل العقاري من ١الى ١٥, المصدر السابق, ص١٢٤. وكذلك دليل العمل الفني, المصدر السابق, ص١٢٤. واشار الى هذه الاجراءات ايضاً عامر عاشور عبد الله, المصدر السابق, ص٣٨.

العقـارات في العـراق[١], الا ان قانون التسـجيل العقـاري النافذ أوجب تنظيم خارطـة لكل عقار عند اجراء اية معاملة عليه ان لم يكن قد جرى خارطة سابقاً له[٢], وعرفها بأنها «مرتسم هندسي يعين فيه شـكل العقار ومسـاحته وحدوده وموقعه»[٣] وتناول احكامها في المواد (٢٥-٣٤) بالتفصيل, وبذلك تكون خارطة العقار مرجع ثقه لتحديد الموقع والشـكل الهندسي له من حيث مسـاحته وحدوده, وإن المعلومات التي تتعلق بالحدود والمسـاحة وموقع العقار والتي تدرج في السـجل العقاري تسـتند الى الخريطة, لذلك فأنها تُعد جزءاً متماً للسـجل العقاري.

ثانياً: أنواع الخرائط

نص قانون التسـجيل العقاري العراقي على ثلاثة انواع من الخرائط التي يسـتند اليها في تسـجيل العقار والتصرفات الواردة عليه[٤], وهي كما يلي:

النوع الاول: الخارطة العامة

وهـي الخارطـة المنظمة او التي تنظم لأغـراض التحرير التمهيدي وقد تـم تنظيم هذه الخرائط سـابقاً بطريقة التصوير الجوي وبمقاييس صغيرة, لذلك لم توضح أشـكال العقارات بصورة دقيقة ولم تبين التداخلات الموجودة بين العقارات كما انها خالية من الابعاد والمساحات, الامر الذي أدى الى حصول المنازعات. كما نظمت هذه الخرائط من قبل دوائر البلدية والاسكان لأغراض التمليك, بإحدى طرق المسـح المعروفة, الا أن هذه الخرائط لم تسـتند الى تقارير الكشـف الاصولية الجارية في دوائر التسـجيل العقاري والتي تناقش حدود العقارات وتبين مسـاحتها بما يضفي عليها الصفة القانونية, وللأسباب المذكورة اعلاه مما دفع المشرع العراقي في قانون التسجيل العقاري الى عدم جواز الاستناد

١- خالد لفتة شـاكر وعبد الله غزاي سـلمان, شرح قانون التسـجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١, , دار التقني للطباعة والنشر, بغداد, ١٩٩٠, ص٧٨. وكذلك مصطفى مجيد, أحكام تسـجيل العقار في الطابو , دون الاشـارة الى مكان والسنة الطبع, ص٢٩.

٢-المادة (٢٨) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل نصت على» يجب تنظيم خارطة بالعقار عند إجراء أية معاملة عليه إذا لم تكن له خارطة صحيحة منظمة سابقاً».

٣- المادة الاولى من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

٤- نصت المادة(٢٥) من قانون التسـجيل العقاري رقم ٤٣لسـنة ١٩٧١ المعدل على «يستند في تسجيل العقار الى الخرائط الاتيـة: ١- الخارطـة العامـة ٢- خارطة التسـوية(الكادسترو) ٣- خارطـة العقار المنظمة من دائرة التسـجيل العقاري المسـتندة الى كشـف اصولي». أستاذنا محمد كاظم محمد, عقد بيع العقار على الخريطة, أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون - جامعة كربلاء, ٢٠١٥,ص٢٣٨.

الى الخرائط العامة في تسـجيل العقارات والتصرفات اللاحقة عليها[١].

ويلاحظ مما تقدم بأن المشرع العراقي وقع في تناقض, إذ اشار في المادة (٢٥) من قانون التسجيل العقـاري الى انواع الخرائط التي يسـتند عليها في تسـجيل العقار ومنهـا الخارطة العامة[٢] في حين لم يعدها جزءاً متمماً للسجل العقاري ولم يعتمد عليها ونص الى عدم الاستناد اليها وذلك بموجب المادة (٢/٢٦) مـن القانـون المذكور وهما حكمان متناقضان, وكان الاجـدر على المشرع العراقي عدم درج الخارطة العامة ضمن الخرائط التي يسـتند اليها في التسجيل.

النوع الثاني: خرائط التسوية (الكادسترو)

وهي الخرائط نظمتها لجان التسـوية بطرق فنيه حديثة بالاسـتناد الى قراراتها المكتسـبة الدرجة القطعية وذلك بموجب احكام قانون التسـوية رقم ٢٩ لسـنة ١٩٣٨, ويتم تنظيم هذه الخرائط بعد القيام بمسـح عام للأراضي الزراعية والبسـاتين كافة والتي حددت فيها أشكال العقارات وحدودها.

ومـن الجديـر بالذكـر أن هذه الخرائط لا يمكن لدائرة التسـجيل العقاري تعديلهـا او التغير فيها اذا تـبين وجـود خطأ فيهـا لأنها تعد من اختصاص لجان الاراضي المُشـكلة بموجـب قانون الاصلاح الزراعي النافذ[٣], وتعد هذه الخارطة جزءاً متمماً لدائرة السجل العقاري[٤], وبصدور هذه الخرائط واكتسابها درجة البتات تعتبر الخرائط المنظمة للعقارات والتي تمت تسويتها ملغية[٥], الا انه يلاحظ ان نظام الطابو رقم ٦٤ لسـنة ١٩٥٩ الملغى قد اجاز الاعتماد على الخرائط المنظمة للعقار قبل اعلان التسوية أذا كانت خرائط التسوية ذات قياس لا يحقق الغرض من أخذ صورتها على ان لا يكون هنالك تعارض بين الخريطتين, وذلك بهدف تسهيل المهمة على دوائر التسجيل العقاري وهذا ما قررته المادة (٢٠) من هذا النظام[٦].

١-نصت المادة(٢/٢٦) من قانون التسـجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١ المعدل» لا يعتد بالخارطة العامة ما لم تطبق موقعياً بموجب كشـف أصولي يعين شـكل ومساحة وحدود العقارات الداخلة فيها».

٢- نصت المادة(٢٥) من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣لسنة ١٩٧١ المعدل على «يستند في تسجيل العقار الى الخرائط الاتيـة:١- الخارطـة العامـة ٢- خارطة التسـوية(الكادسترو) ٣- خارطـة العقار المنظمة من دائرة التسـجيل العقاري المستندة الى كشف اصولي».

٣- خالد لفتة شـاكر وعبد الله غزاي سـلمان, المصدر السـابق, ص٨٠. وكذلك د. فؤاد شـجاع سـلطان وكريم شـجاع سـلطان, المصدر السابق, ص٢٦٢.

٤- المادة(١/٢٦) مـن قانـون التسـجيل العقـاري رقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١ المعدل نصت على « تعـتبر كل من خارطة العقار والتسـوية جزءاً متمماً للسجل العقاري».

٥- المادة (٣٥) من قانون التسـوية رقم ٢٩ لسـنة ١٩٣٨» تعتبر جميع السـجلات والسـندات والوثائق الاخرى المختصة بالعقار ملغاة بعد اكتسـاب الاحكام الدرجة القطعية».

٦-مصطفى مجيد, احكام تسجيل العقار في الطابو, المصدر السابق, ص٢٨.

النوع الثالث: خارطة العقار

وهي الخارطة التي تنظمها دائرة التسجيل العقاري بصورة مطابقة للتسجيل العقاري بالاستناد الى كشف اصولي تجرية لجنة مكونه من موظف أصولي وموظف فني وفق احكام المادة (٨٩) من قانون التسجيل العقاري, وتعتبر هذه الخارطة جزءاً متمماً للسجل العقاري[١], وفي حالة امتناع دائرة التسجيل العقاري من تزويد مالك العقار بخارطة عقارة فعليه ان يتبع الاجراءات القانونية الواجبة وفق قانون التسجيل العقاري وبالتالي فهي تخرج عن ولاية المحاكم العادية. وهذا ما اكدته محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها(.... وجد بأن قرار محكمة بداءة المدائن المتضمن بإلزام المدعى عليه وزير العدل اضافة لوظفته بمنع معارضته للمدعي من الحصول على خارطة العقار المرقم ١/١٦٥م ١٥ جرف النداف غير صحيح ومخالف لأحكام القانون, وذلك ان محكمة الموضوع قضت بإلزام المميز المدعى عليه بمنع معارضة المميز عليه المدعي من الحصول على خارطة العقار المرقم اعلاه وترى هذه المحكمة بأن محكمة الموضوع وحكمها المميز قد خرجت عن الاختصاص النوعي والوظيفي لها اذ ان موضوع الحصول خارطة العقار وفقا لقانون التسجيل العقاري وفي المواد (٢٥الى ٣٤ منه) قد نظم في احكامه خارطة العقار وكيفية تنظيمها والجهة المختصة بالتنظيم وهي دائرة التسجيل العقاري والاساس الذي تستند عليه في تنظيم الخارطة ولا سيما ان المادة ٣٣ قد اشارت الى كيفية تنظيم خارطة العقار اذا وجد نزاع على حدود العقار عند اجراء الكشف لغرض تنظيم خارطته هذا من جهة ومن جهة ثانية فأنه عند حصول نزاع حول حدود العقار فأن تثبيت حدود العقار طبقاً لخارطته يتم من قبل الموظف الفني في دائرة التسجيل العقاري المختصة بحضور المالك او صاحب الحق العيني او من يمثله عملاً بحكام المادة (٨٩) من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ وعليه فتكون محكمة البداءة غير مختصة.....الخ)[٢].

لذلك لا يجوز تنظيم خارطة للعقارات غير المسجلة في دائرة التسجيل العقاري كقاعة عامة, ولكن هذه القاعدة ليست مطلقة فقد اجاز قانون التسجيل العقاري تنظيم خارطة للعقارات غير المسجلة, وذلك بناء على طلب الجهات القضائية والرسمية او تنظيم خارطة لأغراض التسجيل المجدد, او لتنظيم الخارطة لأغراض الاستملاك عند نزع الملكية للمنفعة العامة سواء كان مسجلاً او غير مسجل[٣]. اما خارطة العقار المنظمة من قبل الدوائر الاخرى يلاحظ بأن قانون التسجيل العقاري

١- المادة (١/٢٦) من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل» تعتبر كل من خارطة العقار والتسوية جزءاً متمماً للسجل العقاري».

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٩٧٠٦/الهئية المدنية /٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١٠/٢٦ . (القرار غير منشور)

٣- نصت المادة (١/٢٩) من قانون التسجيل العقاري على» لا يجوز تنظيم خارطة للعقار غير المسجل الا بناء على طلب

لـم يجـز تنظيم خارطة للعقار بالاسـتناد الى تلك الخرائط, وذلك لأهمية الخارطة في نظام التسـجيل المتبع في العراق لأنها تبين الحالة المادية للعقار من حيث شـكل الحدود والمسـاحة, لذلك لابد ان يكون تنظيمها من قبل دائرة التسـجيل العقاري ولكن هذه القاعدة يوجد عليها اسـتثنائيين:

- **أولهمـا:** الخرائـط المسـتندة الى قـرار قضائـي بات كمـا هو الحـال في خارطة المسـتملك وخارطـة القسـمة القضائيـة, لأن كليهما جزء من قرار الحكم القضائي أذ يسـتند اليها في تنظيـم خارطة العقـار دون أية إجراءات.
- **ثانيهما:** الخارطة المستندة الى قرار قانوني, ومن الأمثلة على ذلك خارطة الاستيلاء[١].
- **ثالثاً:** تصحيح الخرائط

الخارطـة تمثـل الحالـة المادية للعقار مـن حيث حدوده وأبعاده ومسـاحته لذلك لا يجوز اجراء أي تصحيح عليها كأصل, وفي حالة التعارض بين السجل العقاري والخارطة ترجح البيانات المدرجة في الاول, ولكن هذا الاصل توجد عليه اسـتثناءات وذلك بموجب قانون التسـجيل العقاري حيث اجاز تصحيح الحدود والابعاد والمسـاحة[٢] وذلك عند صدور حكم قضائي بات يقضي بتصحيح الخارطة مـن حيث حدود العقار او مسـاحته او عند صدور قرار قانوني لـه قوة الحكم البات يقضي بتصحيح خارطـة العقار كقـرارات لجان الاراضي والاسـتيلاء والمقصود بالخارطة في هـذا المجال هي خارطة العقار اما خرائط الكادسترو فلا يجوز تصحيحها مطلقاً, أذ تقوم الشـعبة الفنية في دائرة التسـجيل العقـاري بتنظيم خارطة التصحيـح بوضعيتين هما قبل التصحيح وبعده[٣].

ويجـوز تصحيـح الخارطة ايضاً عند وجود نزاع على حـدود العقار, ويتم التصحيح أما بموجب قـرار قضائـي بات يقرر مصيره لاحـد العقارين, او بموجب أتفاق رضائـي بين مالكي العقارين على

الجهات القضائية او الدوائر الرسـمية او لأغراض التسـجيل المجدد او الاسـتملاك ويدرج ذلك على تلك الخارطة». ويقصد بالتسـجيل المجدد هو مجموعة الاجراءات التي تتبعها دائرة التسـجيل العقاري لتثبيت العائدية في العقارات غير المسـجلة. نـص عليـه المشرع العراقـي في المادة(٤٣) مـن قانون التسـجيل العقاري رقم ٤٣ لسـنة١٩٧١ المعدل. ويسـمى في قانون التسجيل العيني المصري رقم ١٤٢ لسنة١٩٦٤ بالقيد الاول. د. عبد المجيد الحكيم, المصدر السابق, ص٢١١. وكذلك خالد لفتة شـاكر عبد الله غزاي سلمان, المصدر السابق, ص١٠٧.

١- المادة(٢٧) من قانون التسـجيل العقاري رقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١ المعدل نصت على» لا يجوز لدوائر التسـجيل العقاري أن تسـتند في تنظيم خارطة العقار الى الخرائط المنظمة من جهات أخرى ما لم تطبق موقعياً وفقاً لأحكام هذا القانون أو كانـت معـززة بحكم قضائي حائز درجة البتات أو قرار قانوني له قوة الحكم».

٢- قـرار محكمـة التمييـز الاتحادية المرقم ١٩٧/١٩٨/ الهيأة الاسـتئنافية عقـار/٢٠١٧ في ٢٠١٧/٥/٢١. (قرار غير منشور).

٣- المادة (٣١) من قانون التسـجيل العقاري رقم ٤٣لسـنة ١٩٧١, حيث تصت « تصحح الخرائط اسـتنادا الى الاحكام القضائيـة الحائـزة درجة البتات, او القـرارات القانونية التي لها قوة الحكم, ويصحح السـجل وفقاً لذلك».

عائديتـه لاحدهمـا [١]. بالإضافـة الى ذلـك يجوز تصحيـح الخارطة في حالة وجود خطـأ مادي يتعلق بالحدود العقار أو مساحته بناء على طلب من المالك او صاحب الحق العيني بالاستناد الى قرار مسبب يصدره رئيـس الدائرة عند توفر الشروط التالية:

الشرط الاول: أن يثبـت عـن طريـق الكشـف الاصـولي الـذي تجريه الشـعبة الفنيـة, أن الخطأ المطلوب تصحيحه يتعلق بتحديد شكل العقار او مساحته بصورة تخالف أوصافه في الموقع او المبينة في السـجل, أي الخطأ قد

حصل أثناء احتساب مساحة العقار وتحديد حدوده.

الشرط الثاني: يجب أن تكون العقارات المجاورة محتفظة بأشـكالها ومسـاحتها وأبعادها على وفـق خرائطهـا القانونيـة وذلك للتأكد من عدم وجـود تجاوز من العقار المـراد تصحيح خارطته او عليـه, والتأكـد من عدم التواطؤ بين صاحب العقار وأصحـاب العقارات المجاورة[٢].

أمـا فيمـا يتعلق بالأراضي الزراعية والبسـاتين الناتجـة عن القطع الاصليـة او متأتيه من خرائط الـكادسترو فلا تخضع الى التصحيح كـون ذلك من اختصاص الهيأة العامة للأراضي الزراعية. اما أذا كانت القطعة أو البسـتان متأتي من عملية إفراز فيتم تصحيحها بشرط أن تكون خرائطها مرسـومة بمقيـاس ١ / ٥٠٠٠ فمـا دون, وان يتـم ذلـك عـن طريـق أجراء كشـف مـشترك مع دوائـر الزراعة والبلديـة في حالـة كـون الاراضي الزراعية والبسـاتين تقع داخل حـدود الامانـة او البلدية وبحضور المالـك والمجاوريـن, بعـد التأكد من عدم وجود التواطؤ بين صاحب العقـارات المجاورة. وهذا ما جاء بتعميـم مديرية التسـجيل العقاري العامة بموجـب كتابها المرقـم ٥أ/٢/٣٢٠٨٧ في ١/١١/٢٠٠٥ حول تصحيح المسـاحات ورد فيه:

١- يتـم أجـراء التصحيـح للأراضي الزراعية والبسـاتين التي تكون خرائطها مرسـومة بمقياس ١ / ٥٠٠٠ فما دون,.....أما بالنسـبة للأراضي الزراعية والبسـاتين المرسـومة خرائطها بمقياس أكثر من ١ / ٥٠٠٠ فلا يمكن أجراء تصحيح الخرائط او المساحة فيها وذلك نظراً لصغر مقياس الرسم.

٢- يتم إجراء الكشـف المشترك مع دوائر الزراعة والبلدية في حالة كون الأراضي الزراعية والبسـاتين

١- المادة(٣٣) من قانون التسـجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١ المعدل. أشـار اليه ايضاً د. سـعيد عبد الكريم مبارك, المصدر السـابق, ص٩٨.وكذلك مصطفى مجيد, أحكام تسـجيل العقار في الطابو, المصدر السابق, ص٢٩.

٢- المادة (٣٢) مـن قانـون التسـجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١ المعدل نصـت على» يجوز تصحيح الاخطاء المادية في الخرائط بطلب من المالك أو صاحب الحق العيني أذا توفرت الشروط التالية على أن يقترن هذا التصحيح بتصحيح السـجل:أ-أن يتحقق بالكشـف الاصولي أن الخطأ المراد تصحيحه ناتج عن تحديد شـكل العقار ومساحته بصورة تخالف أوصافـه الحقيقيـة في الموقـع أو المثبتة في السـجل العقاري.ب-عدم وجود تجـاوز من العقار وعليـه وانتفاء التواطؤ بين صاحـب العقار وأصحاب العقارات المجاورة».

تقـع داخل حدود الامانة او البلديـة وبحضور المالك والمجاورين. ٣- بعد التأكد من المجاورين وبعدم وجـود تجـاوز وانتفاء التواطؤ بين أصحاب العقارات المجـاورة. ٤- يتم التصحيح للأراضي الزراعية أو البسـاتين المتأتيـة من الافراز. اما بالنسـبة الى القطع الاصلية او المتأتيـة من خرائط الكادسترو فلا تخضـع الى تصحيـح كون ذلك من اختصـاص الهيأة العامـة للأراضي الزراعيـة». والقضاء العراقي مسـتقر على هذا المبدأ, فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الاتحادية «لا تسـمع دعوى التجاوز على أرض تمت تسـويتها بالمسـاحة اذا كانت المسـاحة المتصرف بها هي التي ثبتت بقرار التسوية»[١].

وفي حكم أخر لها جاء فيه» سـندات التسـوية حجة قانونية ما دام وجود الحق في محضر الكشـف وخريطة الكادسترو»[٢].

ولا بـد مـن الاشـارة ان القـرار الذي يصدر من المحكمـة بتصحيح خارطة العقـار يكون صادراً بدرجـة اخيرة قـابلا للتمييـز فقط لكون دعـوى تصحيح الخارطة خاضعة لرسـم مقطوع اسـتنادا لصراحـة نـص المادة (١٩/اولاً/ي) من قانون الرسـوم العدلية رقم ١١٤ لسـنة ١٩٨١ عكس دعوى تصحيـح مسـاحة العقـار كونها تتعلـق بحق عيني مثبت في سـجل العقار الذي يمكـن تحديد قيمتها فيكون القرار الصادر بدرجة اولى قابلا للاسـتئناف والتمييز وهذا ما اسـتقرت عليه الهيئة الموسـعة المدنية في محكمـة التمييز الاتحادية[٣].

امـا ذا كان العقار بالأسـاس لم تنظـم له خارطة وقدم مالكه طلباً الى مديرية التسـجيل العقاري لغرض تنظيم خارطة له وامتنعت المديرية المذكورة عن الاسـتجابة الى الطلب فلا يمكنه والحالة هذه اللجـوء الى القضـاء العادي لإلـزام المديرية المذكورة. وهـذا ما قضت به محكمة التمييـز الاتحادية أذ جـاء بأحـد قراراتها(.... أن طلب المدعي (المميز) في عريضـة الدعوى طلب الزام المدعى عليهما(المميز عليهمـا) (وزيـر العدل ومدير التسـجيل العقاري/اضافة لوظيفتهما) بتنظيـم خارطة للعقار المرقم ١/١م ١٠ ورديـة لا تدخـل ضمن مفهوم الدعوى الوارد في المادة (٢) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسـنة ١٩٦٩ لذا قرر تصديق الحكـم القاضي برد الدعوى.....ألخ)[٤]

١- قـرار محكمـة التمييـز رقـم ٣٤/ت/١٩٤٦ في ١٩٤٦/٣/٢٦. نقلاً عـن ضياء علي عبد عثمان, سـيكولوجية الارض الزراعيـة في القانـون العراقي, دون ذكر محل الطباعـة, ٢٠٠٩, بغداد, ٣٤.

٢- قـرار محكمـة التمييـز العراقيـة رقم٢٣٧٩/حقوقيـة/ ١٩٦١في ١٩٦١/١١/٢٦. نـقلاً من ضيـاء علي عبد عثمان, المصدر نفسـه, ص٣٤.

٣- قـرار محكمـة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٤/١٣٥/ الهيئة الموسـعة المدنيـة/ ٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٤/١٧. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٢٦/الهيئة المدنية/ ٢٠٢٤ في ٢٠٢٤/١/٢٢ . ان وصف الحكم الصادر في الدعوى بدرجة اخيرة يخضـع للطعـن تميزاً او صادر بدرجة اولى يخضع للطعن اسـتئنافاً وتمييزاً امر يقرره قانـون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسـنة ١٩٦٣ وحسـب قيمة الدعوى. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٨٤٦/هيئة استئنافية منقول/٢٠٢٢. (قرارات غير منشـورة).

٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٦٣٩/ الهيئة المدنية/ ٢٠٢٤ في ٢٠٢٤/٤/٢ .(القرار غير منشور)

المبحث الثاني

التطبيقات القضائية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات

عندما يحدث خطأ في تثبيت حدود العقارات فأن الامر حتماً سوف يعرض على القضاء للفصل به في الغالب, وعرض النزاع أمام القضاء يتم برفع دعوى من الشخص الذي لحقه ضرر من هذه العملية على مالك البناء الذي اقامه كله او جزء منه على العقار الملاصق له نتيجة الخطأ في تثبيت حدود عقاره ومن ثم الرجوع الاخير على من تسبب به وهو من قام بتثبيت حدود عقاره عند البناء, لأن الغاية التي تهدف اليها المسؤولية المدنية هي إزالة الضرر من خلال ألزام محدثه بالتعويض. وتعد نظرية الدعوى لهـا أتصـال وثيق بكل مـن القانونين المدني والمرافعـات, وذلك لان الدعوى وسـيلة لحماية الحقوق, فالحقوق لا تكتمل الا بوسيلة حمايتها وهي الدعوى.

ولكون مسـؤولية المسـاح عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات الناشـئة هي مسـؤولية تقصيرية من حيث الاصل لكونه موظفاً عاماً, ولان عملية تثبيت حدود العقار- كما مر- لا تتم الا بالاستناد الى مسح موقعي لقياس أبعادهُ وأقطارهُ وهذه المشاهدة والمعاينة الموقعية والتي تسمى بالكشف من قبل المسـاح (الموظف الفني) في دائرة التسـجيل العقاري, والمسـؤولية التقصيرية كما هو معلوم تنشأ أما عن الفعل الشـخصي أو عن فعل الغير أو عن الاشياء.

وعند ثبوت وقوع الخطأ في تثبيت حدود العقارات وتم نتيجة لذلك بناء مشـيدات وتم اثبات ذلك الخطأ فما هو مصيرها عند اقامة دعوى بذلك هذا من جانب ومن جانب اخر المساح عندما يرتكب خطأ في تثبيت حدود العقار فأنه يؤدي ألحاق ضرر بصاحب العقار وعندئذ تنهض مسـؤوليته الشـخصية, ولكن بما أن المسـاح موظف ويرتبط بمركز تنظيمي في الدولة (مديرية التسـجيل العقاري) ويباشر وظيفته بإسم الدولة ولحسابها, لذلك لابد من دراسة مسؤولية الدولة (وزير العدل) عن خطأ المساح, لان الاخير يعد تابعاً للأول. هذا التقديم يقودنا الى تقسم هذا المبحث وعلى ثلاثة مطالب نذكر في الاول الدعـوى المقامة بشـأن البناء المشـيد نتيجة الخطـأ في تثبيت حدود العقارات ونـبين في الثاني الدعوى الناشـئة عن خطأ المسـاح الشـخصي في تثبيت حدود العقارات ونخصص المطلب الثالث دعوى وزير العدل اضافة لوظيفته عن خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقارات.

المطلب الاول

الدعاوى المقامة بشأن البناء المشيد نتيجة الخطأ في تثبيت حدود العقارات

في اغلـب الحـالات التـي يحـدث فيها خطـأ في تثبيت حدود العقـارات من قبل المسـاح, يكون ذلك الخطـأ بمقـدار قليـل لا يتجاوز امتاراً معدودة, ولكن مع ذلك قد يحـدث ان يقوم من حصلت الزيادة في عقاره بالبناء على تلك المسـاحة, فما الحكم في هذه الحالة؟. وقد يكون الخطأ حصل بمسـاحة كبيرة

وعنـد اسـتعراض نصوص القانون المدنـي العراقي لا يوجد نص خاص يحكم هذه الحالة, سـوى حكـم القاعـدة العامة الوارد في المادة (١٩٧) من القانون المدني العراقي والتي بين (اذا كان المغصوب عقارا يلزم الغاصب برده الى صاحبه مع اجر مثله واذا تلف العقار أو طرأ على قيمته نقص ولو بدون تعد من الغاصب لزمه الضمان) واذا رد للمالك عقاره الذي شيد عليه البناء من قبل جاره نتيجة الخطأ في تثبيت حدود العقار وكانت فيه بعض الابنية ما حكم تلك الابنية, ولعدم وجود تنظيم قانوني خاص بذلـك يقـتضي منا الرجوع الى القواعـد العامة لغرض تحديد كيفية التعويـض عن الضرر. فان اعمال التحسينات تطبق بخصوصها القواعد القانونية الخاصة بالمصروفات[١]. وقد نصت الفقرة الاولى من المادة (١١٦٧) مـن القانـون المدنـي العراقي على «١- على المالك الذي رد اليه ملكه ان يؤدي الى الحائز جميع ما انفقه من المصروفات الاضطرارية وهي المصروفات غير الاعتيادية التي يضطر الشخص الى انفاقهـا لحفـظ العين من الهلاك». وان الفقرة الثانية من المادة نفسـها التي تحكم المصروفات النافعة نصت على:«٢- اما المصروفات النافعة فتسري في شـأنها احكام المواد (١١١٩ و١١٢٠)», وبهذا احال المشرع العراقـي احكام المصروفات النافعة الى المـواد القانونية التي تعالج الالتصاق الصناعي.

لذلـك ما الحكم القانوني لهذه المحدثات والتحسـينات التـي يقيمها صاحب العقار على ملك الغير, اي التجـاوز على العقـار المجـاور له, وذلك بسـبب خطأ المسـاح في تثبيـت الحدود, فـان الاجابة على الاسـتفهام المتقدم تختلف بحسـب ما أذا كان الباني على ملك الغير(القطعة المجاورة) حسـن النية او سيء النية. ويتحقق سـوء نية المالك اذا كان يعلم حين تثبيت حدود العقارات بأن المسـاح أخطأ بتثبيت حـدود العقـارات او قـام هو عمداً ايهام المسـاح او تلاعب في الحدود العقار التي ثبتها المسـاح او قام بالبنـاء دون تثبيـت حدود عقـاره عمداً او اهمالاً او قـام بالبناء على الرغم من مـرور مدّة طويلة على تثبيت حدود

عقـاره مـن قبل المسـاح بحيث زالت ملامـح التثبيت القديـم وان المشرع العراقي لـم يعالج هذه الحالـة بنـص خـاص انما يقـتضي بنا الرجـوع الى القواعـد العامة في القانـون المدني رقم ٤٠ لسـنة ١٩٥١ اذ نصت المادة (١١١٩) من القانون المدني العراقي على انه» اذا احدث شـخص بناءً او اغراسـاً

١-د. أحمد عبد الرزاق السـنهوري, الوسـيط في القانون المدني الجديد, ج١, أسـباب كسب الملكية, ط٣, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, ٢٠٠٠, ص٢٤٣.

او منشـآت اخـرى بمواد مـن عنده على ارض يعلم انها مملوكة لـغيره دون رضاء صاحبها، كان لهذا ان يطلـب قلـع المحدثات على نفقة مـن احدثها فإذا كان القلع مضراً بالأرض، فلـه ان يمتلك المحدثات بقيمتها مسـتحقة للقلع»[١].

وبتطبيـق هـذا المبدأ العام على الخطأ في تثبيت حـدود العقار إذا قام مالك العقار بالبناء على عقار جاره بسـبب خطأ المسـاح في تثبيت الحدود وكان عالماً بالخطأ او كان يسـتطيع معرفته فأن يعد سيء النيـة لان وقـت البنـاء توفر لديـه العلم بانه يقيم على الـغير. حيث جاء بأحد قـرارات محكمة التمييز الاتحاديـة نتيجـة قيام المالك بالبنـاء دون تثبيت قطعته من قبل دائرة التسـجيل العقاري مما تجاوز على جـزء مـن القطعـة الملاصقة له وبالتالي هنا يعد سيء النية ولا يبيح له تملك ما تجاوزا به بالتصاق (..... إذ قـدم الـخبراء ملحقـاً لتقريرهم بينو بموجبه عدم انطباق القرار(٥٥٧) لسـنة ١٩٨٥على وقائـع الدعـوى, لان القـرار المذكور يشـتمل تغيير الاوضـاع الجديـدة للوحدات العقارية السـكنية التـي حصـل تـغير في مواقعها وشـكلها ومسـاحتها نتيجة خطـأ في تثبيت الحدود ومواقع الشـوارع المحيطـة بهـا, في حين لـم يحصل أي تغـيير في وضع القطعة او موقعها وشـكلها, وإذ تبين من تقرير الـخبراء القضائـيين وجود تجاوز من قبل المميز/ المدعى عليه على عقار المميز عليه/ المدعي بمسـاحة قدرهـــــــــــــــــا ١١,٣٥م٢ وحســـــــــــــــب المرتسم المنظم, وبذلك يكون المميز/ المدعى عليه غاصباً للمساحة المتجاوز عليها, والمغصوب إذا كان عقارا يلزم الغاصب برده مع أجـر مثلـه المادة (١٩٧) مدني عراقي عليه قـرر تصديق الحكم [٢]. فان صاحب الارض يكون بالخيار بين امرين:

الأمر الأول: أن يطلب إزالة المنشآت واعادة الارض الى حالتها, وذلك على نفقة من اقـام المنشآت[٣], وإذ اما تحققت الازالة, فيحق لمالك الارض المطالبة بالتعويض اسـتناداً لقواعد المسـؤولية التقصيرية, إذا ما اصابت مالك الارض اية اضرار بالرغم من ان المادة(١١١٩) من القانون المدني العراقي جاءت خالية من حق المطالبة بالتعويض ولكن بالاسـتناد لأحكام المادة ١٩٧ من القانون المدني[٤]. وما يؤيد الامر اعلاه ما جاء بقرار محكمة التمييز الاتحادية المشار اليه اعلاه.

الامـر الثانـي: يجوز لصاحب الارض تملك المحدثات بقيمتها مسـتحقة القلـع ان كان قلع البناء

١- تقابلها المادة (٩٢٤) من القانون المدني المصري.

٢- قـرار محكمـة التمييـز الاتحادية, رقـم(٤٩١٩/ الهيئة الاسـتئنافية عقـار/ ٢٠١١) في ٢٠١١/١٢/١٤.(قرار غير منشور)

٣- د. محمد حسـن قاسـم, موجز الحقوق العينية الاصلية, حق الملكية, ج١, منشـورات الحلبي الحقوقية, ط١, بيروت, ٢٠٠٦, ص٢٣٦.

٤- د. جمال الحاج ياسين, المصدر السابق, ص١١٣.

يلحق ضـــــرراً بـه. فاذا اختار مالـك الأرض تملك المحدثـات المقامة على ارضه, فعليـه ان يدفع الى المتجاوز قيمة هذه المحدثات مستحقة القلع, وهذا يعني ان تحسب قيمة المحدثات كأنقاض بعد حسم مصاريف القلع مـن ثمن هذا الانقاض[١].

ونجـد المشرع يشـدد هنـا في مسـألة البانـي سيء النيـة, يسـأل عـن الاضرار والتخريبـات الذين يصيبان الارض سواء كانت بسببه ام بسبب الغير, ولكنه لا يسأل عن الخسارة الحاصلة بسبب هبوط الاسـعار[٢]. وبتطبيق القواعد العامة على عملية تثبيت حدود العقارات, فان قيام المسـاح بهذه العملية ومـا ينتـج عنها من اخطاء, تؤدي الى حصول تجاوز في البناء وهو امر واقعي في اعمال المسـاحة, فأن كان صاحـب البناء سيء النية الذي يشـيد على ارض الـغير يلزم من قبل المالك الحقيقي للأرض بإزالة البناء مع إلزامه بمصاريف الازالة, وهي الهدم دون الزام مالك الارض بتعويض ما, مع جواز الحكم بتعويـض على صاحـب البناء لاحتمال تضرر الارض كما ان لمالك الارض ان يسـتبقي البناء, وفي هذه الحالـة يخير بين دفع قيمة الانقاض

فقـط أو دفـع مـا زاد من قيمة الأرض بسـب البناء. وإن التجاوز الواقع بسـبب خطأ من الموظف المختص وكان صاحب العقار سيء النية[٣], لا يعد زعماً شرعياً يخول المتجاوز حق تملك الارض وفق المادة (١١٢٠) من القانون المدني العراقي[٤], من حيث الأصل وهذا ما اسـتقر عليه القضاء العراقي, فقـد جـاء في حيثيـات قرار محكمة التمييز بهذا الصدد في انه».... ان التجاوز بسـبب خطأ من الموظف المختـص لا يعـد زعمـاً شرعياً يخول المدعي عليـه المميز حق تملك الارض وفـق لمادة (١١٢٠) مدني, على انه ذلك لا يمنع المدعي عليه من مطالبة من سبب له الضرر بالتعويض»[٥] لذلك يجب على صاحب

١- د. محمد حسن قاسم, موجز الحقوق العينية الاصلية, المصدر السابق, ٢٣٦.

٢- د. جمال الحاج ياسين, المصدر السابق, ص١١٦.

٣- يقصد بسوء النية صاحب العقار هو اذا كان يعلم وقت اقامة المشيدات انه يقيمها في ارض غير مملوكة له, وأن مالكها لم يأذن له بذلك, ويعد في حكم سوء النية الجهل الناشئ عن خطأ جسيم. د. محمد حسين قاسم, المصدر السابق, ص٢٣٢.

٤- نصت المادة(١١٢٠) مدني عراقي على» اذا احدث شـخص بناء او غراسـاً او منشـآت اخرى بمواد من عنده على ارض مملوكة لغيره بزعم سبب شرعي، فان كانت قيمة المحدثات قائمة اكثر من قيمة الارض كان للمحدث ان يمتلك الارض بثمن مثلهـا واذا كانـت قيمـة الارض لا تقل عن قيمة المحدثات كان لصاحب الارض ان يمتلكها بقيمتها قائمة». وأنظر في مقابل ذلك المادة (٩٢٥) مدني مصري» ١- إذا كان من أقام المنشـآت المشـار إليها في المادة (٩٢٤) يعتقد بحسـن نية أن له الحق في إقامتها ، فلا يكون لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة ، وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يدفع مبلغا يساوى ما زاد في ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت ، هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها. ٢- إلا أنه إذا كانت المنشآت قد بلغت حدا من الجسامة يرهق صاحب الأرض أن يُدى ما هو مستحق عنها، كان له أن يطلب تملك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل».

٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية, المرقم ٤٨٠/ج غير منقول/٦٨في ٢٥/ ٧/ ١٩٦٨. منشـور في قضاء محكمة التمييز, المجلد الخامس, مطبعة الحكومة, بغداد, ١٩٧١, ص٢٣٧- ٢٣٨.

البناء ان يرفع المشيدات التي اقامها, وهو ما يعد تعويضاً عينياً لصاحب القطعة المتجاوز عليها بسبب خطأ المساح في تثبيت حدود العقار, ويحق للباني الذي ازيل بناءه الرجوع على المساح بالتعويض عما اصابه من ضرر نتيجة ذلك الخطأ.

وهـذا مـا قضـت به محكمـة التمييز في احـد قراراتها والذي جـاء فيه (أن هذا التجاوز لا يسـتند إلى سـبب قانونـي أو زعـم شرعـي، وعليه يكون من حـق المدعي طلب رفع التجاوز، أمـا طلب المميزة الحكم للمدعي بالتعويض على المساحين الذين اخطئوا في تثبيت حدود العقار استنادا إلى قرار مجلس قيـادة الثـورة رقـم ٥٥١ في ١٤/٥/١٩٨٣ فهـو طلـب غير وارد قانونـا، لأنه لا يدفـع دعوى المدعي برفع التجاوز ودون اخلال بحقها في الرجوع على من أخطأ من المشـمولين بالقرار أعلاه المشـار إليه بالتعويـض وفقا لأحكامه، عليه تقـرر تصديق الحكم)[١].

ولكـن مـا الحكم لـو كان الجزء المتجاوز عليه مسـاحة صغيرة وان ازالته يشـكل ضرر للمتجاوز اكثـر مـن المنفعة التي تعود لصاحب القطعة المتجاوز عليها بحيث تؤدي ازالة الجزء المتجاوز عليه الى هـدم عقـار المتجاوز كليا؟ فقد اجابت محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها (.....فقد ثبت لمحكمة الاسـتئناف وقـوع التجاوز من عقار المدعى عليه الاول والشـخص الثالـث الى جانبه على عقار المدعي الا ان رفع هذا التجاوز يؤدي الى اضرار كبيرة بعقار المدعى عليه والشـخص الثالث وكما هو ثابت في الفقـرة (٢) مـن ملحق تقرير الـخبراء الثلاثة المؤرخ في ١١/٨/٢٠٢١ اذ ان التجـاوز عبارة عن بناء مشـيد بطابـقين وبحالة تماس مباشر مع عقار المسـتأنف عليه المرقـم ١/٥٤٩٣ م ٢٠ داودي وحيث ان المادة ٢١٦ مـن القانـون المدني نصت على (لا ضرر ولا ضرار والضرر لايزال بمثله وليس للمظلوم ان يظلـم بمـا ظلم) وبمـا ان رفع التجاوز يؤثر على دار المدعى عليه والشـخص الثالث الى جانبه وهو عبارة عن طابقين وبتماس مباشرة مع عقار المدعي وبذلك فتكون دعوى المدعي واجبة الرد وبإمكانيه اقامة دعوى للمطالبة بأجر المثل او التعويض ان كان له مقتضى وهذا ما اسـتقر عليه محكمة التمييز الاتحادية.....الخ)[٢].

وكذلـك اكـدت محكمة التمييز الاتحاديـة هذا الرأي بأحد قراراتهـا(..... ان الثابت من التحقيقات التـي اجرتها محكمة اسـتئناف الكرخ وقبلها محكمة بداءة الكاظميـة وتقارير الخبراء المرفقة والتي توصلـت الى وجـود تجاوز من قبـل المدعى عليه (المميـز) على المدعي (المميز عليه) وبمقدار (٢٠سـم

١- قـرار محكمـة التمييـز المرقم ١٥٨/ موسـعة أولى / ١٩٨٢ في ٢٧/٢/١٩٨٤ اشـار اليه القاضي إبراهيم المشـاهدي، المصدر السـابق ، ص ١٤٧ .

٢- قـرار محكمـة التمييـز الاتحاديـة والمرقم٤٨٧١/ الهيأة الاسـتئنافية عقـار / ٢٠٢١ في ١٢/١٢/٢٠٢١ (القرار غير منشور)

عـرض و١٦م طـول) وانـه لا يمكـن ازالة هذا التجـاوز على عقار المدعي دون الحـاق اضرار كبيرة في دار المدعـى عليه وبنسـبة عالية تتمثل باحتمالية سـقوط الغرف المجاورة للجـدار المتجاوز فضلاً عن الاسباب الاخرى الوارد وصفها في التقريرين الثلاثة والخمسة وحيث ان المادة (٢١٦/١) من القانون المدنـي نصـت على (لا ضرر ولا ضرار والضرر لا يـزال بمثلـه) وحيث ثبت انـه في حالة ازالة التجاوز سـوف يؤدي الى اضرار كبيرة في داره مقارنة بنسـبة التجاوز التي لا تتجاوز (٢٠سـم × ١٦م) ومن ثم فأن الدعوى واجبة الرد وبأمكانه اقامة دعوى للمطالبة بأجر المثل او التعويض ان كان له مقتضى وحيث ان المحكمة سارت خلاف وجهة النظر المتقدمة في حكمها المميز مما اخل بصحته قرر نقض.... الخ)[١].

وان مـا ورد في قـرارات محكمـة التمييز اعلاه لم يبحث فيما يخص سـبب التجاوز وكذلك سـوء وحسـن نية المتجاوز على القطعة الملاصقة انما بحث في امكانية ازالة التجاوز من عدمه والتوازن بين المنفعـة التـي تعود للمدعي والضرر الذي سـيحل بالمدعـى عليه لو ازيل التجاوز لا سـيما حق المدعي مكفول بالرجوع بالتعويض. الا ان محكمة التمييز الاتحادية الموقرة قد تراجعت عن هذا المبدأ واصبح في الوقت الحاضر يزال التجاوز في مثل هذه الحالة حتى ولو ألحق ضرر بالمدعى عليه أكثر من المنفعة التي عادت الى المدعي لان ذلك التجاوز يدخل في حكم الغصب وان الحكم أزالته يتفق وأحكام الشريعة الاسلاميـة وخصوصـاً الفقـة الجعفـري, الا في حالة واحدة يتم بقـاء البناء على الجـزء المتجاوز عليه للشـخص المتجاوز مقابل تعويض مناسـب خارج المحكمة وبإتفاق الطرفين وذلك بتوحيد العقارين ومـن ثـم يعـاد افرازهما مـن جديد بما مع القـرار ٨٤١ لسـنة ١٩٧٨ الخاص بالحـد الادنى للحدود الافراز[٢].

اما عند قيام المالك الذي قام بتثبيت حدود عقاره بالبناء على جزء من القطعة المجاورة والملاصقة لـه والمملوكـة لجاره نتيجة الخطـأ في تثبيت الحدود، وهو عملياً يعد متجـاوز بقيامه بالبناء على جزء مـن أرض جـاره والملاصقة لأرضه. ولم يورد القانون المدني العراقي نصاً خاصاً للحالة التي يتجاوز فيها الجار في بنائه حدود أرضه على جزء من أرض الجار الملاصقة لأرضه، مع أن هذه الحالة شائعة ولعلهـا أكثـر وقوعـاً من الحالة التي يقـام فيها البناء برمتـه على أرض الغير فقد يحـدث أن يتجاوز

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية والمرقم١٧٤/ الهيأة الاستئنافية عقار /٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١/١٥. (القرار غير منشور) وكذلك قرار محكمة اسـتئناف بغداد/الكرخ الاتحادية /الهيأة الاسـتئنافية الاولى بصفتها الاصلية رقم ٦٤٥/س/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٨/٢٣. (القرار غير منشور)

٢- القـاضي كاظـم عبـاس حبيـب الخفاجي, نائب رئيـس محكمة التمييـز الاتحادية, محاضرات القيـت على طلبة المعهد القضائـي دورة ٤٥ بتاريخ ٢٠٢٤/٥/١٩.

الباني حدود ملكه أما خطأ غير مقصود كأن يقع ذلك نتيجة خطأ قياس المساحة وأما بخطأ من عامل البناء، وقد يكون التجاوز بسوء نية وعن عمل مقصود وكما بينا ذلك في الفرع الاول من هذا المطلب. وفي أكثر الأحيان تكون المساحة المتجاوز عليها من أرض الجار لا تزيد على أمتار قليله[١]. وهذه الحالة تحدث بين الأراضي المتجاورة عندما يقوم المالك بالبناء وهو حسن النية وغير متعمد في التجاوز على الأرض المجاورة لأنه يبني استناداً الى كشف الذي قام به الموظف المختص(المساح) بتثبيت الحدود- كما بينا سابقاً- والذي لا يتم الا بالكشف الموقعي على العقار, لذا فأن الباني المتجاوز على عقار جاره بسبب خطأ المساح في تثبيت الحدود, انما يبني بزعم سبب شرعي.

فإن السؤال الذي يثار هنا هو ما المركز القانوني لمن يثبت أنه قد تجاوز بنائه حدود ملكه إلى جزء من أرض الجار وعلى أي أساس سيعامل ؟ وان الاجابة على الاستفهام المتقدم تكون وبما أن القانون المدني العراقي لم يورد نصاً صريحاً خاصاً لمعالجة هذه الحالة، لذا يجب الرجوع إلى القواعد العامة في الالتصاق. فإذا كان البناء بحسن نية وبزعم سبب شرعي، كما لو حصل البناء في حدود سند التسجيل العقاري ثم استحق الجار جزء من أرض البناء فيطبق على قسم البناء الشاغل لذلك الجزء أحكام المادة (١١٢٠) من القانون المدني العراقي وبموجبها كون للباني تملك الجزء المتجاوز عليه من أرض الجار بثمن المثل إذا كانت قيمة البناء الذي أقامه أكثر من قيمة ذلك الجزء، أما إذا كانت قيمة الأرض لا تقل عن قيمة البناء فيكون للجار أن يتملك البناء بقيمته قائما[٢].

ولكن لما كانت المادة (١١٢٠) من القانون المدني تشترط لتطبيق حكمها أن يكون البناء بزعم سبب شرعي لا يكفي بحسن النية وحدها[٣]، فهذا يعني أن الباني المتجاوز حدود أرضه سيعامل

١- أما القانون المدني المصري الجديد فقد وضع حكماً صريحاً لهذه الحالة تضمنه نص المادة (٩٢٨) منه والذي جاء فيه (إذا كان مالك الأرض وهو يقيم عليها بناء قد تجاوز بحسن نية على جزء من الأرض الملاصقة ، جاز للمحكمة، إذا رأت محلاً لذلك، أن تجبر صاحب هذه الأرض على أن ينزل لجاره عن ملكية الجزء المشغول بالبناء، وذلك في نظير تعويض عادل). ويفرض هذا النص أن أرض بنى عليها مالكها، وفي أثناء البناء قد جاوزها دون أن ينتبه لذلك حدود ملكه إلا بالجزء الصغير من الأرض الملاصقة لأرضه فامتد البناء إلى هذا الجزء الصغير وهذا فرض يدخل في نطاق أحكام الالتصاق، فالباني قد بنى بحسن نية في هذا الجزء الصغير الملاصق لأرضه، فيكون قد بنى في ملك غيره وكان مقتضى تطبيق أحكام الالتصاق في هذا الفرض أن يتملك الجار الملاصق لجزء من البناء المقام على هذا الجزء الصغير من أرضه بالالتصاق. أنور العمروسي، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني بمذاهب الفقه وأحكام القضاء الحديثه في مصر والدول العربية، الجزء السابع، مطبعة دار العدالة، الطبعة الرابعة,٢٠٠٩، ص ٣٦٥-٣٦٦.

٢- شاكر ناصر حيدر، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد, الحقوق العينية الاصلية, ج١, حق الملكية, مطبعة المعارف, بغداد, ١٩٥٩, ، ص ٩١٨. وكذلك القاضي راشد مشاري عبد الله, البناء على ارض الغير في القانون المدني العراقي وتطبيقاته القضائية, بحث ترقية الى الصنف الثاني من صنوف القضاة , سنة ٢٠١٥, ص٦٤.

٣- اكدت محكمة التمييز الاتحادية ذلك في قرارها المرقم (٧٥٩/تمييزية/ ٢٠٠٨) في ٤/٥/٢٠٠٨ « المراد من زعم بسبب شرعي هو وجود سبب من الاسباب التملك في الظاهر عند إنشاء البناء وذلك كان يتلقى الباني الارض ارثاً او هبة

بموجب قواعد القانون الصارمة على انه سيء النية دائماً ولن يعامل على أنه حسن النية إلا في حالة بنائه في حدود أرضه ثم استحق الجار بعد ذلك لجزء من أرض البناء وبالتأكيد فإن مقتضيات العدالة تأبى مثل هذا الحل، لأن الباني يكون على الغالب حسن النية، وإن الضرر الذي يلحق بالجار من جراء تخليه عن ملكية جزء يسير من أرضه لا يزيد في أغلب الحالات على بضعة أمتار ولا يقاس إلى جانب الخسارة التي ستحل بالباني إن هو أجبر على إزالة البناء، فما ذنب هذا الباني؟ إذا كان التجاوز أحدث بسبب خطأ في تثبيت الحدود او بسبب خطأ صاحب البناء لكون حدود الملك غير واضحة المعالم، وإلا يكون إصرار الجار على إزالة البناء رغم ما يصيب صاحبه من ضرر جسيم ليسترد شريطاً من الأرض لن يستشعر الحرمان منه بعد تعويضه، وأن ذلك يعد من قبيل التعسف في استعمال الحق من قبل مالك الأرض مقابل الضرر الجسيم لمالك البناء[1].

وهذه الاعتبارات اخذ بها القضاء العراقي، حيث اكتفى بحسن النية وحده لتطبيق أحكام المادة (١١٢٠) من القانون المدني العراقي في حالة التجاوز بالبناء خطأ بسبب المساح (الموظف الفني) في تعيين الحدود. وقضت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها بما يلي: (لدى التدقيق والمداولة من الهيئة الموسعة لمحكمة التمييز وجد أن الحكم البدائي قضى برد دعوى المدعي - المميز مستندا في ذلك إلى الكشف الذي أجرته المحكمة بمعرفة الخبير، وإلى المرتسم المنظم من قبله والذي ظهر منه وجود تجاوزات متلاحقة حصلت من بعض القطع على القطع المجاورة لها, ومن ضمنها قطعة المدعى عليه المرقمة ١٥٢ التي تجاوزت على قطعة المدعي المرقمة ١٥١ وذلك بمساحة قدرها (٦م) وان القطعة المرقمة ١٥١ قد تجاوزت بدورها على القطعة المرقمة ١٥٠ وان الاخيرة تجاوزت على القطعة ١٤٩..... الخ, وان مساحات التجاوز في سلسلة من القطع المجاورة تتراوح بين (٦م) الى (٨م) وقد أوضح الخبير في تقريره المدون على المرتسم المذكور, بأن هذه الدور المشيدة على القطعة المذكورة تم تشيدها قبل تنظيم خارطة الكادسترو وعند تنظيمها لم تمسح بدقة الامر الذي يبدو ان هذه الدور متجاوزة احداها على الاخرى, وان اسباب ذلك تعود الى أخطاء موظفي التسوية, وليس لأصحاب الاملاك شأن بذلك, ولهذه الاسباب تجد هذه الهيئة ما ذهب اليه الحكم البدائي كان صحيحا وموافقا للقانون لان ما ورد في تقرير الخبير والمرتسم المنظم, ان الوقائع الثابتة في الدعوى تشير بوضوح الى ان تشييد

او وصية او شراء من احد ثم يظهر لها مستحق يثبت انها ملكه مما يتطلب ان تنصب تحقيقات المحكمة حول قيام المدعي بالبناء معتقداً ان الارض= =تعود له لوجود سبب ظاهر من اسباب التملك لديه قد حمله على البناء ثم ثبت ان الارض لا تعود له» قرار محكمة التمييز الاتحادية, اشار اليه علاء صبري التميمي, المصدر السابق, ص٩٣-٩٤.

١- المادة ٢/٧ من القانون المدني العراقي المعدل رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل (ويصبح استعمال لحق غير جائز في الاحوال الاتية: ب: اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها قليلة الاهمية بحيث لا تتناسب مطلقاً مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.)

الابنية من اصحاب القطع ومن ضمنهم المدعى عليه المميز عليه قد جرى على اساس الحدود المعينة لهم من الموظف المختص دون ان يتجاوز هذا التعين وعليه فأن المادة (١١٢٠) من القانون المدني تجد لها مجالا في التطبيق، ولكل من المتداعين الحق في مقاضاة خصمه والمطالبة بالحق الممنوح له قانوناً وهو حق المدعي في المطالبة بتملك المحدثات إذا كان قيمة الجزء من قطعته أكثر من قيمة المحدثات، وحق المدعى عليه في تملك الأرض إذا كانت قيمة محدثاته أكثر من قيمة الجزء من القطعة ولما تقدم قرر تصديق الحكم المميز)[١].

وان مسألة اثبات اقامة بناء على ارض الغير يجب اثباتها بدليل معتبر قانونا وقد اكدت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها جاء فيه» أذا احدث شخص بناء على أرض مملوكة لغيرة وبمواد من عنده, فإنه هو المكلف بإثبات ان البناء قد تم بعد تثبيت موظف دائرة التسجيل العقاري للقطعة, وان ذلك وقع نتيجة خطأ المساح, ولا يجوز قانوناً إثبات هذه الحالة بالبينة الشخصية لان عملية تثبيت الحدود تصرف رسمي, وان المثبت عند قيامه بذلك ينظم محضراً طبقاً للفقرة (٣) من المادة(٨٩), والفقرة(١) من المادة(٩٠), والفقرة(١) من المادة(٩١) من قانون التسجيل العقار[٢].

ومع ذلك نعتقد بأن العمل بالمادة (١١٢٠) من القانون المدني العراقي لن يؤدي إلى حلول عملية مقبولة في الحالة التي تكون فيها قيمة الجزء المتجاوز عليه أكثر من قيمة البناء، ومن ثم يكون لمالك ذلك الجزء أن يتملك البناء بقيمته قائما، ولكن كيف سيكون الحال إذا كان البناء يشكل جزءا من غرفة أو صالة من مشتملات دار متكاملة وهل من المعقول أن يتملك الجار مترا أو نصف متر من غرفة في بيت جاره وأية منفعة ستعود عليه إذا تملك هذا الجزء اليسير من البناء؟ لاشك أن كل هذه التساؤلات ما كانت لتظهر لو كان المشرع العراقي قد جاء بمعالجة خاصة لحالة التجاوز في البناء على جزء من عقار الملاصق.

وفيما بعد صدر عن مجلس قيادة الثورة المنحل القرار المرقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ الذي أعطى بموجبه للمالك الذي

زادت مساحة عقاره نتيجة الخطأ تثبيت الحدود الحق في أن يتملك الجزء المتجاوز عليه, على أن يعوض المالك الذي نقصت مساحة عقاره عن قيمة النقص ويتم تصحيح الخرائط الخاصة بالعقارات

١- قرار محكمة التمييز المرقم ٢٨٢ / موسعة أولى / ١٩٨٠ في ٢٧ / ٢ / ١٩٨٢ اشار اليه القاضي إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني والقوانين الخاصة، الجزء الثاني، مطبعة الزمان بغداد, ١٩٩٩، ص ١٤٦ – ١٤٧.

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية, رقم(٢٨١/استئنافية/٨٦) في ١٢/٦/١٩٨٦. اشار اليه ابراهيم المشاهدي, المصدر السابق, ص٢١٥.

ومن ثم تصحيح السجل العقاري لهما وبقرار من اللجنة المختصة المشكلة بالاستناد الى القرار المذكور اعلاه وشمل هذا القرار في حكمه ثلاث حالات، حالة الزحف في مقطع عقاري متكون من عدة قطع سكنية، وحالة الزحف الحاصل في قطعة سكنية وتم زحف هذه القطعة على قطعة مجاورة لها وامتد التجاوز بين القطع المتجاورة بسبب الزحف من القطعة الاولى، وكذلك الخطأ في تثبيت حدود قطعة ارض معينة ويتبين بعد البناء عليها انها ليست القطعة المراد انشاء الابنية عليها ويسمى البناء على ملك الغير. ثم بعد ذلك صدر تعديل القرار المشار اليه اعلاه بموجب التعليمات الصادرة من وزارة العدل العراقية رقم(١) بتأريخ ١/١/١٩٩٠ الخاص بتعديل تعليمات رقم(٣) لسنة ١٩٨٥ الخاصة بالقرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ استناداً إلى أحكام البند عاشراً من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥، المعدل بالقرار المرقم ١٠٩لسنة ١٩٨٧ أصدرنا التعليمات الآتية:

المادة(١)

يلغى البند ثالثاً من التعليمات رقم (٣) لسنة ١٩٨٥ ويحل محله ما يأتي:

ثالثاً: تقرر اللجنة اعتبار الاوضاع الراهنة للوحدات العقارية اوضاعاً قانونية، وتتخذ بشان ذلك الاجراءات الاتية:

١. تبليغ أصحاب العقارات التي حصلت فيها زيادة أو نقص في المساحة بسبب التجاوز بين عقارين أو اكثر أو الزحف الحاصل من مقطع عقاري أو اكثر، جراء الخطأ في تثبيت الحدود أو تغيير مواع الشوارع المحيطة بهذه العقارات بموعد الكشف الذي تجريه اللجنة على أن يجري التبليغ وفقاً لأحكام قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.
٢. إجراء الكشف الموقعي على العقارات المشمولة بالتجاوز او المقطع العقاري محل الزحف التي حصل فيها تغيير في المساحة دون العقارات الأخرى الكائنة ضمن المقطع العقاري.
٣. تحديد مقدار التعويض بقيمة المساحة المتجاوز عليها بتاريخ الكشف، باعتبارها مملوكة ملكاً صرفاً، ولو كانت مملوكة للدولة وحق التصرف فيها للأفراد، أو كان عليها حق مساطحه أو حق انتفاع ويوزع مبلغ التعويض بين اصحاب حقوق الملكية في الوحدة العقارية المتجاوز عليها، وفق القواعد المنصوص عليها في القانون توحيد اصناف اراضي الدولة رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٦وقانون الاستملاك رقم١٢ لسنة ١٩٨١بحسب الاقتضاء.
٤. اصدار قرار بتصحيح السجل العقاري والخارطة لكل من الوحدات العقارية المشمولة بالتجاوز، والزام مالك العقار المتجاوز بدفع مبلغ التعويض الى دائرة التسجيل العقاري المختصة.

المادة (٢)

يلغى البند ثامناً من التعليمات ويحل محله ما يأتي : ثامناً: تسري احكام قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥على الحالات السابقة لتاريخ صدور القرار المرقم (١٠٩) في ١٩٨٧/٢/٢٢ والحالات التي تستجد بعد هذا التأريخ.

المادة(٣) تنفذ هذه التعليمات من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية[١].

فهذا القرار لم يشترط أن تكون قيمة البناء أكثر من قيمة الجزء المتجاوز عليه لكي يتم التملك[٢], وقد اصدرت اللجنة المشكلة استناداً الى القرار اعلاه أي قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقرار ١٠٩ لسنة ١٩٨٧ العديد من القرارات التي يتم تصحيح السجل العقاري تبعا لها ومنها ما اصدرت مديرية التسجيل العقاري في واسط (.....وتشكلت اللجنة برئاسة السيد (أ. م. ع) مدير التسجيل العقاري في واسط الاولى وعضوية ممثل الهيئة العامة للضرائب فرع واسط السيد (ح.ع.ع) بموجب الكتاب ذي العدد١٧٠١٤ في ٢٠٢٣/٧/١٣ وممثل مديرية بلدية الحي السيد (ص. ع.د) بموجب الكتاب ذي العدد ٨١١٦ في ٢٠٢٣/٧/١٧ فقد اجرت اللجنة الكشف الموقعي على العقارين١/٦٣١٣م ١٢ الغريباوية والعقار المرقم ١/٦٣١٥م١٢ الغريباوية بدلالة الموظف الفني (ح.س.ن) ولوحظ اثناء الكشف قيام مالك العقار بالبناء على العقار المرقم ١/٦٣١٣م١٢/ الغريباوية والمسجل بأسم (ح.ن.ج) بالبناء الخاطىء على العقار المجاور له والمرقم ١/٦٣١٥م١٢ الغريباوية وحسب محضر الكشف المؤرخ في ٥/١/٢٠٢٣ بأن سبب البناء هو خطأ في تثبيت الحدود. ولشمول العقارين بالقرار المذكور عليه. فقد قررت اللجنة بتبديل سجل العقارين المذكورين بحيث يسجل العقار المرقم ١/٦٣١٣م١٢/ الغريباوية بأسم العراقيين(باعتبار ٣ اسهم لكل م .و.م. ف. ج و خ.ح.ج سهما واحد منهم) والذي هو عبارة عن عرصة في الوقت الحاضر وتسجيل العقار المرقم ١/٦٣١٥م١٢ الغريباوية باسم (ع.ن.غ) والذي هو عبارة عن دار سكن في الوقت الحاضر دون ان يعوض احدهما الاخر لتساوي القطعتين بالقيمة لكونهما متجاورين وفي مقطع عقاري واحد.... ألخ)[٣].

١- التعليمات منشورة في الوقائع العراقية بالعدد ٣٣٠٣ في ١٦/٤/١٩٩٠.

٢- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٢٧ في ٥/٥/١٩٨٥ منشور بالوقائع العراقية بالعدد ٣٠٤٧ في ٢٧/٥/١٩٨٥.

٣- قرار اللجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في مديرية التسجيل العقاري في واسط بتاريخ٢٠/٨/٢٠٢٣ والمكتسب الدرجة القطعية لعدم الطعن به. وكذلك قرار اللجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في مديرية التسجيل العقاري في البياع في ١٦/٨/٢٠٢١ والخاص بالعقارين الاول٤٣/١٣٢٧٧م ١ الخر والثاني ٤٣/ م١ الخر١٣٢٧٨. وكذلك قرار اللجنة المشكلة استنادا لقرار مجلس قيادة الثورة المنحل في واسط في ٨/١٢/٢٠١٢, والخاص بالعقارين المرقمين٢/ ٩٢٠ م ٣٨ الخاجية و العقار المرقم ٢/ ٩٢٢ م ٣٨ الخاجية. والمكتسب الدرجة القطعية لعدم الطعن به. وكذلك قرار الجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في واسط الثانية بتاريخ٣/٩/٢٠١٤

ونجد بأن اللجنة المشكلة استناداً للقرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقرار ١٠٩ لسنة ١٩٨٧ في دائرة التسجيل العقاري في المحمودية قد الزمت صاحب العقار الذي زادت حدود مساحته بسبب خطأ المساح بتثبيت الحدود بتعويض صاحب العقار الذي نقصت مساحته, حيث جاء في القرار(..... قرار اللجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في مديرية التسجيل العقاري في المحمودية بتاريخ ٢٠٢٢/١٢/٢٨ والخاص بالعقارين الاول المتجاوز عليه بسبب الخطأ في تثبيت الحدود والمرقم ٥٨٧/١ المحمودية والعقار المتجاوز ٥٨٧/٢ والزام مالك العقار الاخير بايداع مبلغ خمسمائة الف دينار عراقي للمتر الواحد اي ما يعادل (٢٨,٠٠,٠٠٠) مليونان وثمانمائة الف دينار... ألخ)[١].

وتطبيقاً للعمل بهذا القرار فقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قراراتها الذي جاء فيه (عند عطف النظر على القرار المميز تبين أنه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أن المادة (٢٨٦) من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ المعدل قد ألزمت دائرة التسجيل العقاري المختصة بأجراء الكشف على العقار لمطابقة حدود وأوصاف العقار المفروز موقعياً وتعيين أوصاف وحدود كل وحدة عقارية مفرزة وفقاً لخارطة الإفراز مع تقدير قيمتها الحقيقية وبيان المنشآت أو المغروسات القائمة على كل وحده عقاريه مفرزة وعائدتها ووصف الجدران والحواجز الفاصلة بينهما وعائديتها مع تثبيت حقوق الارتفاق التي لها أو عليها وقد بينت المادتين (٨٧,٩٠) من ذات القانون المذكور آنفاً أن الغاية من الكشف هي الحصول على المعلومات المتعلقة بالعقار ومن بينها بيان التجاوز الحاصل منه أو عليه، وعليه فأن الأوضاع الجديدة للعقارين ٣/١١٠ و ٣/ ١١٦م ١٩ غزاليه وجنينه التي حصل تغير في مواقعها وشكلها هي نتيجة خطأ في تثبيت الحدود عند تسجيل الإفراز عليهما وعدم قيام مديرية التسجيل العقاري في الكرخ الثانية بواجباتها طبقاً لأحكام المواد المذكورة آنفاً، وعليه فأن أحكام القرار ذي الرقم (٥٢٧) في٥/٥/١٩٨٥ متحققة في الطلب، لذا كان على اللجنة المختصة اجراء الكشف وفقاً لأحكام البند رابعاً من القرار المذكور ومن ثم اتخاذ القرار المناسب، عليه تقرر نقض القرار المميز)[٢].

والمكتسب الدرجة القطعية لعدم الطعن به. (قرارات غير منشورة)

١-قرار اللجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في مديرية التسجيل العقاري في المحمودية بتاريخ ٢٠٢٢/١٢/٢٨. وايضاً قرار اللجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في مديرية التسجيل العقاري في المحمودية بتاريخ ٢٠٢١/٢/٢٣ والخاص بالعقارين الاول المتجاوز عليه بسبب الخطأ في تثبيت الحدود من قبل المساح حالة التجاوز الحاصلة من قبل العقار المرقم ٥١١/٩م٨ صخريجة الغربية على العقار المجاور والمرقم ٥١٥/٩ والزام مالك العقار الاول بايداع مبلغ خمسة وعشرون مليون دينار لصالح صاحب العقار الثاني. (القرارات غير منشورة)

٢- قرار محكمة استئناف بغداد الكرخ بصفتها التميزية، رقم القرار ٧٤٦ / حقوقيه / ٢٠١٢ في ٢٠١٢/١٢/٤. قرار

وان تطبيـق القـرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ يكـون بقـرار اداري من مدير التسـجيل العقـاري العام ويكـون تشـكيل اللجنة وفقـا لما منصوص عليه بالبنـد ثالثاً منه من مدير التسـجيل العقاري وممثل عـن دائـرة الضريبة وممثل عن مديرية البلدية ومسـاح ويكون بناء على طلب ذوي العلاقة او احدهما الى مديرية التسـجيل العقاري التي يقع العقارين في اختصاصها المكاني وان اللجنة المذكورة تختص بـه وظيفيـاً. وهذا مـا أكدته محكمة التمييز الاتحاديـة بأحد قراراتها(.... فـكان المقتضى على محكمة الموضـوع الاسـتعانة بخبراء من المسـاحين المختصين لأجراء الكشـف بمعرفتهم لبيـان فيما اذا كانت المسـاحة المتجاوز بها من قبل قطعة المميز عليه/ المدعى عليه تشـكل احدى الحالات المشـمولة بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٢٧ في ٥/٥/١٩٨٥ من عدمه وفي حالة ثبوت ذلك يتعين اسـتئخار هذه الدعوى وتكليف الطرفين بمراجعة اللجنة المختصة بموجب القرار المشار اليه وحيث ان المحكمة لـم تلاحـظ ذلك وحكمت بـرد الدعوى لعدم الاختصـاص في حكمها مما اخل بصحتـه لذا قرر نقضه واعـادة اضبـارة الدعـوى الى محكمتهـا لاتباع مـا تقدم واصدار الحكـم وفق القانـون)[١]. وفي حالة شـمول او رفض مديرية التسـجيل العقاري الخطأ في تثبيت حدود العقارات بالقرار المشار اليه اعلاه فيكون قرارها خاضع للطعن تمييزاً امام محكمة الاستئناف المنطقة بصفتها التميزية وليس لصاحب العلاقة اقامة دعوى, وهذا ما أكدته محكمة التمييز الاتحادية بأحد قراراتها (... ان المدعين/ المميزين طلبـا الزام المدعى عليهمـا/ المميز عليهما(وزير العدل ومدير التسـجيل العقاري اضافةً لوظيفتهما) بمنع معارضتهما لهما في تطبيق احكام القرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ وحيث ان القرار المذكور ينص على تشـكيل لجنة برئاسـة مدير التسـجيل العقاري وعضوية ممثل الضريبة وامانة بغداد او البلدية تبعاً لموقع العقار ويكون قرار اللجنة قابلاً للطعن فيه امام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية فقد كان على المدعين ان يسـلكا الطريق الذي رسـمه القانون بموجب القرار المذكور, لذا تكون الدعوى واجبة الرد)[٢].

وان القـرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ خـاص بالوحدات السـكنية وفقا لما جاء بالبنـد اولاً منه ولا يطبق على العقارات الزراعية وقد اكدت محكمة اسـتئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التمييزية في احد قراراتها نتيجـة الطعـن المقدم بالقرار الصادر من اللجنة المشـكلة اسـتناداً لقرار مجلس قيـادة الثورة المنحل رقـم ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ المعدل (.... لدى عطف النظر تـبين ان القرار غير صحيح ومخالف للقانون, ذلـك ان احـكام القرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ تسري على الوحدات العقارية السـكنية وفقا لما جاء في البند

غير منشور.

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (١٧٩)/ الهيئة الموسعة المدنية الثانية / ٢٠١٣. (قرار غير منشور).

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٦٨٦/الهيأة الاستئنافية عقار/٢٠١٥ في ٩/١١/٢٠١٥. القرار غير منشور.

(اولا) منـه ولما كان العقاريـن المرقـمين ١٤٨/٥, و١٥٠/٥م٩ كويـرش موضوع القـرار المميز هما عقاريـن زراعيين وليس سـكنيين, وبذلـك يكون القرار المميز قد بنى على خطـأ في تطبيق القانون لذا قرر نقضه....الخ)[١].

وان يجـب ان تكون اللجنة مشـكلة وفقا لما اشـار اليـه القرار اعلاه, اما اذا كان تشـكيلها خلافاً لما ورد في البند ثالثاً من قرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ كافيا بحد ذاته سـبباً لنقض الحكم وبطلان الاجراء المتخـذ من قبل اللجنة المشـكلة اسـتنادا للقـرار المذكور اعلاه, وهذا ما أكدته محكمة اسـتئناف بغداد الكـرخ بصفتهـا التمييزية في العديد من قراراتها[٢]. وعليه فأن الخطأ في تثبيت حدود العقار أو البناء على جزء من العقار الملاصق له او اقام البناء كلياً على قطعة الغير يمكن ان يشـمله حكم القرار المشـار اليـه اعلاه وتمليكـه ذلك الجزء مقابل تعويض عادل تقدرة اللجنة المذكورة ولكن تطبيق القرار اعلاه يقـتصر على الوحـدات السـكنية فقط كما هو وارد في البند اولاً منه, امـا التمليك وفق احكام الالتصاق فهـو حكم عام يشـمل العقارات السـكنية والزراعية بـذات الوقت ويمكن الاسـتناد اليه وتملك الجزء المقام عليـه البناء تبعا لقاعدة الاقل يتبع الاكثر.

المطلب الثاني

الدعوى الناشئة عن خطأ المساح الشخصي في تثبيت حدود العقارات

سبق وان بينا بأن قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١وتحديداً المادة (٣/٨٩) منـه اشترط ان يكـون الكشـف لغرض تثبيت حـدود العقار يجري بوسـاطة موظف فني(مسـاح), فالمسـاح هو موظف في مديرية التسـجيل العقاري لذلك فأن مسـؤوليته عن خطئه تكون تقصيرية، وفيمـا يتعلـق بالخطـأ الصادر عنه عند تثبيت حدود العقار وفق ما مشـار اليـه في المادة (٣/٨٩) من قانون التسجيل العقاري يعد من قبيل الاخطاء الوظيفية لكون بالأصل العمل هو من اعمال الوظيفة وقـام هـو بتنفيذه باعتباره موظفـاً عاماً، فإن الموظف في علاقته بالإدارة يعـد في مركز تنظيمي وانه

١-قـرار محكمـة اسـتئناف بغداد/ الكرخ الاتحاديـة بصفتها التمييزيـة- الهيأة المدنية المرقـم ٨١٥/ متفرقة/ ٢٠٢١ في ٢٠٢١/١٢/٢. (القرار غير منشـور)

٢- قـرار محكمـة اسـتئناف بغـداد/ الكرخ الاتحادية بصفتهـا التمييزية- الهيـأة المدنية المرقـم ٤١/متفرقة/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٢/٢٨. وقـرار محكمـة اسـتئناف بغداد/الكـرخ الاتحاديـة بصفتهـا التمييزيـة- الهيـأة المدنيـة المرقـم ٨٧٢/ متفرقـة/٢٠٢١في ٢٠٢١/١٢/٣.(قراراتـغير منشـورة). كمـا ان عدم ربط نسـخة من الامر الاداري الصـادر عن مدير التسجيل العقاري الخاص بتشكيل اللجنة وفقاً لاحكام القرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ وعدم ربط طلب تثبيت الحدود ومحضر تثبيـت الحـدود سـببا كافيـا لنقض الحكم وهذا ما جـاء بقرار قرار محكمة اسـتئناف بغداد/ الكـرخ الاتحادية بصفتها التمييزيـة- الهيأة المدنيـة المرقم ٥/متفرقـة/ ٢٠٢٤ في ٢٠٢٤/١/١٤.

يخضع تبعاً لذلك للقوانين والأنظمة والتعليمات الخاصة بالوظيفة، وهي مديرية التسـجيل العقاري كـون المسـاح موظـف في هذه المديرية، فهـي مرفق عام فأموالهـا أموال عامـة، وموظفوها موظفون عموميون والهيئات التي تديرها هي هيئات إدارية تابعة للدولة وهي احدى تشكيلات وزارة العدل[١]. لذلك نجد ان المشرع العراقي لم يحدد مواد خاصة بخطأ المساح في تثبيت حدود العقارات، ولكن عالج ذلك بموجب قرارين لمجلس قيادة الثورة المنحل, الاول القرار المرقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣. والثاني القرار المرقم ٥٢٧ لسنة١٩٨٥ المعدل.

فقـد نص قرار مجلس قيـادة الثورة(المنحل) رقم ٥٥١ الصادر في ١٩٨٣/٥/١٤ على مسـؤولية المسـاح الشـخصية بالقول (يتحمل المسـاح أو المهندس المكلف بتثبيت حدود قطع الاراضي المفرزة أو التـي يتـم إفرازها من قبله, مسـؤولية خطـأه في تثبيت تلك الحدود ويكون ملزمـاً بتعويض الاضرار الماديـة لإصحـاب العلاقة نتيجـة الخطأ المذكور فـضلاً عن العقوبـات الانضباطيـة أو التأديبية التي تفرض عليه بموجب القوانين النافذة)[٢]. ومن النص المتقدم فأن المشرع وبموجب القرار المشـار اليه اعلاه اعتبر مسـؤولية المسـاح عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات مسـؤولية شخصية.

وتأسيسـاً على ذلـك فأنه يشترط لتحقق مسـؤولية المسـاح عـن الخطأ في تثبيت حـدود العقارات الشخصية توافر أركان المسؤولية المدنية بصورة عامة, أذ لابد من صدور خطأ من جانب المساح بتثبيت حدود العقار وأن يصاب صاحب العقار بضرر نتيجةً لهذا الخطأ, وبما أن الموظف في علاقته في الإدارة تعـتبر علاقة تنظيميـة (مركز تنظيمي) ومن ثم يخضع للأنظمة والتعليمـات الخاصة بالوظيفة وأن مديريـة التسـجيل العقاري هـي مرفق عام فأموالها عامة وموظفوها موظـفين عموميين فهي أحدى تشـكيلات وزارة العـدل[٣]. وأن العلاقة التي يرتبط بها المسـاح مع مالك العقـار محل التثبيت علاقة قانونيـة تنظيميـة تحددها الانظمة والتعليمات بعيدةً عن العلاقـة التعاقدية, وأن كان صاحب العقار عبر عـن أرادتهُ في الاسـتفادة من هذا المرفق عندما قدم طلبـاً بتثبيت حدود عقارهِ, ولكن هذا العمل لا يمكن تكييفه من قبيل التعاقد لان مالك العقار قد لا يعرف المساح الذي قام بتثبيت حدود عقاره انما قدم طلباً للاستفادة من المرفق العام المختص بتثبيت حدود العقارات وهو مديرية التسجيل العقاري في المنطقـة التي يقع فيها العقار.

١- د. سمير ذنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان,٢٠٠٩، ص١٧١.

٢- القرار منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٩١٤ بتاريخ ٣٠/ ٥/ ١٩٨٣.

٣- ويقصـد بالمرفـق العام هو النشـاط الـذي تتولاه الدولة أو الأشـخاص العامة الاخرى مبـاشرة أو تعهد به الى أخرين كالفـرد أو الاشـخاص المعنوية الخاصة, ولكـن تحت أشرافها ومراقبتها وتوجيهها, وذلك لإشـباع حاجات ذات نفع عام تحقيقاً للصالح العام. د.سليمان محمد الطماوي, مبادئ القانون الاداري المصري, لم تذكر الطبعة, دار النهضة العربية, القاهرة, ١٩٩٣, ٢٠٩. د. سـمير ذنون, المصدر السـابق, ص١٧١.

لذلك فأن مسؤولية المساح عن الضرر الذي يصيب مالك العقار عن خطأه في تثبيت حدود العقار تقصيرية عند ظهور زيادة أو نقص في الابعاد أو ظهور القطعة في غير موقعها الصحيح لأنه لا يمكن القول بأن مالك العقار قد اختار المساح لكي يتعاقد معه, ويجب على الاول أثبات خطأ الاخير كأن يثبت أنه قد خرق الواجب القانوني العام الذي يفرضه القانون عليه بعدم الحاق الضرر بالغير أو مخالفته للأصول العلمية والفنية المستقرة في مجال عملهُ[1]. وعلى أية حال فأن تحقق مسؤولية المساح الشخصية تتوقف على ما يصيب صاحب العقار من ضرر نتيجة الخطأ في تثبيت حدود العقار ويشترط في هذا الضرر أن يكون مادياً وذلك وفق ما جاء في قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ٥٥١ الصادر في ١٤/٥/١٩٨٣ حيث جاء فيه ما يلي(.....ويكون ملزماً بتعويض الاضرار المادية التي تصيب أصحاب العلاقة نتيجة الخطأ المذكور).

ونعتقد أن اقتصار الحكم بالتعويض عن الضرر المادي أمر محل نظر لان الخطأ في تثبيت حدود العقار لا يقتصر على الضرر المادي فقط أنما قد يلحق صاحب العقار ضرراً معنوياً, فقد يكون الشخص الذي تجاوز على عقار الجار الملاصق بسبب خطأ المساح عند تثبيته حدود العقار معروف اجتماعيا ويشاع بأن ذلك الشخص قد تجاوز على عقار جاره وحرمه من منفعته ومن ثم فأن اثار هذا الفعل قد يبعث الاعتقاد لدى الغير بأنه قد قام بالاستحواذ على عقار جاره ما يمس سمعته واعتباره بين الناس والتشهير به نتيجة خطأ المساح.

ونرى بأن تحميل المساح خطئه في تثبيت حدود العقارات استناداً الى الخطأ الشخصي اتجاه صاحب العقار مباشرة وفق القرار المشار اليه اعلاه يعد فيه غبن وعدم انصاف بحقه وذلك لان عملية تثبيت حدود العقارات التي يقوم بها المساح هو عمل من اعمال وظيفته (اعمال الادارة) ومن ثم فان هذا العمل يخرج عن كونه عملاً شخصيا وانما يعد عملاً وظيفياً وهذا يقتضي دخول ممثل دائرته الى جانبه اذا لم يخاصم ابتداءا فأن ذلك قد يحقق مصلحة له لكون ممثل الدائرة القانوني يملك مؤهلاً قانونيا وبإستطاعتهِ دفع دفوعاً منتجة تؤثر في الدعوى اما اذا عد خطأ المساح شخصياً وفق القرار المشار اليه اعلاه مما يؤثر سلباً على عمل الموظفين وكبت روح الابداع فضلاً عن ذلك فأن اقتصار حق رجوع المتضرر بالتعويض فقط على المساح قد لا يلبي الطموح بالحصول على حقه بل يتعذر عليه تحصيل التعويض المحكوم به وهذا ما نبينه تفصيلا بهذا البحث. اما القرار الثاني وهو قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ المعدل فانه جاء مغايراً تماماً عن القرار (٥٥١) لسنة ١٩٨٣ في حكم الوقائع الناتجة عن خطأ المساح في تثبيت حدود العقارات،[2] وان نطاق سريانه

١- د. عامر عاشور عبد الله, المصدر السابق, ص٤١.

٢- القرار منشور في الوقائع العراقية بالعدد ٣٠٤٧ في ٢٧/٥/١٩٨٥.

كان لحكم الوقائع السابقة لصدور القرار المرقم (٥٥١) لسنة ١٩٨٣ أي الوقائع التي سبقت تاريخ ١٩٨٣/٥/٣٠. حيث جاء فيه (أولاً: تعتبر الاوضاع الجديدة للوحدات العقارية السكنية التي حصل تغير في مواقعها وشكلها ومساحتها بنتيجة خطأ في تثبيت الحدود أو بسبب تغيير مواقع الشوارع المحيطة بها أوضاع قانونية ويجري تصحيح السجلات العقارية وخرائط العقارات تبعاً لذلك وفق احكام هذا القرار.

اولاً : يعوض المالكون الذين زادت مساحة وحداتهم العقارية المالكين الذين نقصت وحداتهم العقارية بقيمة ما نقص منها وفق احكام هذا القرار.

ثانياً : تؤلف بأمر من مدير التسجيل العقاري العام لجنة برئاسة مدير التسجيل العقاري المختص وعضوية ممثل عن كل من الهيئة العامة للضرائب فرع ضريبة العقار وأمانة العاصمة أو البلدية تبعاً لموقع العقار.

ثالثاً : تجري اللجنة الكشف على العقارين وبعد ان تتثبت من وقوع التجاوز وتحديد المساحة المتجاوز بها وتأشيرها على الخارطة تقدر قيمتها بتاريخ الكشف والتقدير وتصدر قراراً بتصحيح السجل العقاري والخارطة لكل من العقارين والزام مالك العقار المتجاوز بدفع التعويض، ويكون قرارها قابل للطعن فيه تمييزاً لدى محكمة الاستئناف خلال ثلاثين يوم من تأريخ التبليغ به.

رابعاً : يكون قرار اللجنة الذي لم يطعن به خلال المدة القانونية باتاً وكذلك القرار الصادر من محكمة الاستئناف بنتيجة الطعن.

خامساً : يتخذ قرار اللجنة البات اساساً لتصحيح السجل العقاري والخارطة دون رسوم أو اجراءات أخرى.

سادساً : يودع مبلغ التعويض لدى دائرة التسجيل العقاري باسم مالك العقار المتجاوز عليه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ اكتساب القرار درجة البتات، واذا لم يودع خلال المدة المذكورة يتم تحصيله وفق قانون التنفيذ.

سابعاً : اذا اختلف صنف العقارين تسجل المساحة المتجاوز بها بصنف العقار المتجاوز.

ثامناً : يقتصر تطبيق احكام هذا القرار على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذ قرار مجلس قيادة الثورة المرقم (٥٥١) المؤرخ في ١٩٨٣/٥/١٤.

تاسعاً : يصدر وزير العدل التعليمات اللازمة تسهيلاً لتنفيذ هذا القرار .

عاشراً : ينفذ هذا القرار من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

ويتضح من القرار المشار اليه اعلاه وحسب البند ثانياً منه حيث نص بأن يعوض المالكون الذين

زادت مساحة وحداتهم العقارية المالكين الذين نقصت وحداتهم العقارية بقيمة ما نقص منها. بمعنى اخر بموجب أحكام هذا القرار فأن التعويض يقع على عاتق مالك العقار الذي زادت مساحة عقاره نتيجة خطأ المساح في تثبيت حدود العقار وليس على المساح بصفته الشخصية. وتنفيذاً لما جاء في نص القرار (٥٢٧) المشار اليه اعلاه وتحديداً ما ورد في البند عاشراً - يصدر وزير العدل التعليمات اللازمة تسهيلاً لتنفيذ هذا القرار. فقد اصدر وزير العدل التعليمات المرقمة (٣) لسنة ١٩٨٥ بشأن تشكيل لجنة تختص بمعالجة التجاوزات والاخطاء في تثبيت الحدود للوحدات العقارية المخصصة للأغراض العمرانية، حيث نصت في البند ثانياً منها: تختص اللجنة بمعالجة التجاوزات والاخطاء في تثبيت الحدود للوحدات العقارية المخصصة للأغراض العمرانية في الحالات التالية:

١- حالة الخطأ الحاصل في تنفيذ الفراز الذي يؤدي الى حصول زحف في مقطع أو أكثر.

٢- حالة ما اذا حصل الخطأ في تحديد الوحدة العقارية الاصل عن الافراز وترتب عليها حصول زحف من عدد من المقاطع العقارية وامتد هذا التجاوز الى الوحدات العقارية المجاورة للوحدة العقارية الاصل المفرز منها.

حالة الخطأ في تثبيت حدود قطعة أرض الذي ترتب عليه تشييد الدار من قبل المالك على قطعة ارض اخرى مجاورة لها أو في مقطع عقاري اخر سواء انصب التجاوز على وحدة عقارية تعود للأفراد أم للدولة.[١]

ويتضح لنا ان تعليمات وزارة العدل اعلاه قد حددت الحالات التي تحدث بسبب الخطأ في تثبيت الحدود وهي ثلاث حالات، حالة الزحف في مقطع عقاري متكون من عدة قطع سكنية، وحالة الزحف الحاصل في قطعة سكنية وتم زحف هذه القطعة على قطعة مجاورة لها وامتد التجاوز بين القطع المتجاورة بسبب الزحف من القطعة الاولى، وكذلك الخطأ في تثبيت حدود قطعة ارض معينة ويتبين بعد البناء عليها انها ليست القطعة المراد انشاء الابنية عليها ويسمى البناء على ملك الغير.

وحيث ان القرار٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ لا يتطلب من المتضرر اثبات خطأ المساح حيث أعتبر الأوضاع القانونية القائمة تختص اللجنة المشكلة لهذا الغرض حيث نص في البند ثالثاً: تؤلف بأمر من مدير التسجيل العقاري العام لجنة برئاسة مدير التسجيل العقاري المختص وعضوية ممثل عن كل من الهيئة العامة للضرائب/ فرع ضريبة العقار وأمانة العاصمة أو البلدية تبعاً لموقع العقار. وبعد ذلك جاء قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٠٩) في ١٩٨٧/٢/٢٢ المسهل لتنفيذ أحكام

١- تعليمات رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ لتنفيذ قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥.

القـرار (٥٢٧) بالنـص على» ١- تلغـى الفقرة (تاسـعاً) من قرار مجلس قيادة الثـورة المرقم ٥٢٧ في ٥/٥/١٩٨٥. ٢-يـنشر هـذا القـرار بالجريـدة الرسـمية ويسري على الحالات السـابقة لصدوره ولا يعمـل بـأي نص قانوني أوحكم قضائي يتعارض وأحكامهُ «. ثم بعد ذلك صدر تعديل القرار المشـار اليـه اعلاه بموجـب التعليمـات الصادرة مـن وزارة العدل العراقيـة رقم (١) بتأريـخ ١/١/١٩٩٠ الخاص بتعديل تعليمات رقم(٣) لسـنة ١٩٨٥ الخاصة بالقرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ اسـتناداً إلى أحكام البند عاشراً من قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥، المعدل بالقرار المرقم ١٠٩ لسـنة ١٩٨٧ أصدرنـا التعليمات الآتية[١]:

المادة(١)

يلغى البند ثالثاً من التعليمات رقم (٣) لسنة ١٩٨٥ ويحل محله ما يأتي:

ثالثاً: تقرر اللجنة اعتبار الاوضاع الراهنة للوحدات العقارية اوضاعاً قانونية، وتتخذ بشـان ذلك الاجراءات الاتية:

١. تبليغ اصحاب العقارات التي حصلت فيها زيادة أو نقص في المسـاحة بسـبب التجاوز بين عقاريـن أو اكثـر أو الزحـف الحاصـل من مقطع عقـاري أو اكثر ، جـراء الخطأ في تثبيت الحدود أو تغيير مواقع الشوارع المحيطة بهذه العقارات بموعد الكشف الذي تجريه اللجنة على أن يجري التبليغ وفقاً لأحكام قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسـنة ١٩٦٩.
٢. اجراء الكشـف الموقعي على العقارات المشـمولة بالتجاوز او المقطع العقاري محل الزحف التي حصل فيها تغيير في المسـاحة دون العقارات الاخرى الكائنة ضمن المقطع العقاري.
٣. تحديد مقدار التعويض بقيمة المسـاحة المتجاوز عليها بتاريخ الكشـف، باعتبارها مملوكة ملـكاً صرفـاً، ولو كانـت مملوكة للدولـة وحق التصرف فيهـا للأفـراد، أو كان عليها حق مسـاطحة أو حـق انتفـاع ويوزع مبلـغ التعويض بين اصحـاب حقوق الملكيـة في الوحدة العقاريـة المتجاوز عليها، وفق القواعد المنصـوص عليها في القانون توحيد اصناف اراضي الدولة رقم ٥٣ لسـنة ١٩٧٦وقانون الاسـتملاك رقم١٢ لسـنة ١٩٨١بحسب الاقتضاء.
٤. إصـدار قرار بتصحيح السـجل العقاري والخارطـة لكل من الوحدات العقارية المشـمولة بالتجـاوز، وإلـزام مالك العقار المتجاوز بدفع مبلغ التعويض الى دائرة التسـجيل العقاري المختصة.

المادة (٢) يلغـى البنـد ثامناً من التعليمات ويحل محله ما يأتي : ثامناً: تسري احكام قرار مجلس

١- تعليمات رقم ١ لسنة١٩٩٠ منشورة في الوقائع العراقية بالعدد ٣٣٠٣ في ١٦/٤/١٩٩٠.

قيـادة الثـورة المرقم ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥على الحالات السـابقة لتاريخ صدور القـرار المرقم (١٠٩) في ١٩٨٧/٢/٢٢ والحالات التي تسـتجد بعد هذا التأريخ.

المادة(٣) تنفذ هذه التعليمات من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية.

ويتضـح ممـا تقـدم بأن تم الغـاء البند تاسـعاً من قرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ والذي حـدد النطاق الزمانـي لتطبيقـه على الوقائع السـابقة على صدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣ بموجـب قـرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٠٩ لسـنة ١٩٨٧ واصبح القرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ يشـمل الوقائـع السـابقة لصـدور قرار مجلـس قيادة الثـورة المنحل رقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣ والسابقة لصدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٧ والحالات التي تستجد بعد هـذا التاريخ وذلـك بموجب تعليمات وزارة العدل المرقم ١لسـنة ١٩٩٠.

وقد اصدرت اللجنة المشـكلة اسـتناداً الى القرار اعلاه أي قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقرار ١٠٩ لسنة ١٩٨٧ العديد من القرارات على الاخطاء في تثبيت حدود العقارات فقد جاء بأحد القرارات الصادرة من مديرية التسـجيل العقاري في واسـط (..... والتي تشـكلت برئاسـة السيد (أ. م.ع) مدير التسجيل العقاري في واسط الاولى وعضوية ممثل الهيئة العامة للضرائب فرع واسـط السـيد (أ.ج .ع) بموجـب الكتاب ذي العـدد٢٥٠٦ في ٢٠٢٣/١/١٧ وممثل مديريـة بلديـة الحي السـيد (ح. ج.د) بموجب الكتـاب ذي العـدد ١٣٥٨ في ٢٠٢٣/٢/١ فقد اجرت اللجنة الكشـف الموقعي على العقارين١/ ٣٣٩٤م ١١ الجميلية بدلالة الموظف الفني (ك.ع.ه) ولوحظ اثنـاء الكشـف قيام مالك العقـار ١/ ٣٣٦٥م١١ الجميليـة بالبناء على العقار المرقـم ١/ ٣٣٩٤م١١/ الجميلة(هيكل مسـقف وحسـب محضر الكشـف المؤرخ في ٢٠٢٢/١٢/١٢ بأن سبب البناء هو خطأ في تثبيت الحدود. وبناء على ما جاء بمطالعة هيئة الرأي في مديرية التسجيل العقاري في واسط الاولى في٢٠٢٣/١/٢٦ بشـمول المعاملـة بالقـرار المذكور. عليه فقـد قررت اللجنة بتبديل سـجل العقارين المذكورين بحيث يسجل العقار ١/ ٣٣٦٥م١١ الجميلية بأسم العراقيان(م. ف. ج و خ.ح.ج) مناصفة فيمـا بينهما وتسـجيل العقـار المرقم١/ ٣٣٩٤م١١/الجميلية باسـم (ع.ر.ع) والذي هـو عبارة عن هيـكل مسـقف في الوقت الحـاضر دون ان يعوض احدهما الاخر لتسـاوي القطعتين بالقيمة لكونهما متجاوريـن وفي مقطع عقاري واحد....)[١].

١- قرار الجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في واسط بتاريخ٢٠٢٣/١/٢٦ والمكتسب الدرجة القطعية لعدم الطعن به. وكذلك قرار اللجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في مديرية التسجيل العقاري في البياع في ٢٠٢١/٨/١٦ والخـاص بالعقاريـن الاول٤٣/١٣٢٧٧م ١ الخر والثاني ٤٣/ م ١ الخر١٣٢٧٨(قرارات غير منشـورة) مشار اليهما سابقا.

ونجد بأن الجنة المشكلة استناداً لقرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقرار ١٠٩ لسنة ١٩٨٧ في دائرة التسجيل العقاري في مديرية التسجيل العقاري في المحمودية قد الزمت صاحب العقار الذي زادت حدود مساحته بسبب خطأ المساح بتثبيت الحدود بتعويض صاحب العقار الذي نقصت مساحته, حيث جاء في القرار(.....قررت اللجنة ألزام صاحب العقار المرقم ١٥٠/٥ بايداع مبلغ تعويض المساحة المتجاوز عليها بسب الخطأ في تثبيت حدود العقارات وقدره (١٤٨,٠٠٠,٠٠٠) مائة وثمانية واربعون مليون دينار عراقي لصالح صاحب العقار ١٤٨/٥م٩ قرارا قابلا للتمييز [١].

ونرى ان الارباك التشريعي الخاص بتنظيم الخطأ في تثبيت حدود العقارات الذي خلقته قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل والتعليمات الصادرة من وزارة العدل المسهلة والمعدلة لأحكام قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل والمشار اليها اعلاه مما يؤدي تطبيق بعضها على حساب البعض الاخر دون وجود مرجح حقيقي لذلك, وكذلك قد يؤدي تطبيق بعضها الى مخالفة قواعد القانون الاداري والوظيفي الثابتة في علاقة الموظفين بدوائرهم فيما يتعلق بالأعمال التي يقومون فيها اثناء الدوام الرسمي والتي تخص المرفق العام وليس خاصة بهم. وفيها اجحاف بحق المتضرر في الوقت نفسه, لان من مقتضى قواعد العدالة هو حصول صاحب الحق على حقه اي يستوجب حصول المتضرر من الخطأ في تثبيت حدود عقاره الحصول على التعويض المحكوم له ولكن عند صدور قرار له بذلك والزام المساح بصفته الشخصية فقد افرز الواقع العملي بأن احد المساحين تم الزامه بمبلغ اربعون مليون دينار عراقي كتعويض لمالك العقار الذي تم ازالة بناءه بسبب خطأ المساح بتثبيت حدود العقار في احدى المحافظات العراقية الا ان المتضرر تعذر عليه الحصول على مبلغ التعويض المحكوم له كون المساح كان محال على التقاعد ولا يملك اموال ظاهرة قابلة للحجز وبما ان لا يجوز حبس الشخص الذي تجاوز الستين سنة من عمره وكذلك لا يجوز حجز الراتب التقاعدي للمدين[٢] فتعذر على المحكوم له بالحصول على التعويض المحكوم به لذا نقترح اعادة رسم التنظيم القانوني لمسؤولية المساح عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات وفقاً لما يتفق مع مبادئ العدالة وكما موضح في المطلب

١- قرار اللجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في مديرية التسجيل العقاري في المحمودية بتاريخ ٢٠٢١/١١/٧. وبهذا الاتجاه ايضاً قرار اللجنة المشكلة استناداً لاحكام القرار ٥٢٧ في ١٩٨٥ في مديرية التسجيل العقاري في المحمودية بتاريخ ٢٠٢٣/١٠/١٥ والخاص بالعقارين المرقمين ١١٥٠/٤ و١١٤٦/٤مقاطعة ٣٦ ابو شمع حيث تم الزام صاحب العقار الثاني بدفع تعويض قدره احد عشر مليون ومئتان وخمسون الف دينار عراقي عن المساحة المتجاوز بها بسبب خطأ المساح بتثبيت حدود العقارات وقدرها ٢٢,٥م٢ . (قرارات غير منشورة).

٢- المادة ٤١/ ثانياً من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ (لا يجوز حبس المدين في الحالات الاتية: ثانيا: اذا لم يكمل الثامنة عشرة من عمره او جاوز عمرة الستين). والمادة ٣٣/ ثالثا من قانون التقاعد الموحد رقم ٩ لسنة ٢٠١٤ (لا يجوز الحجز على الحقوق التقاعدية نتيجة دين ترتب بذمة المتقاعد الا في احدى الحالتين الاتيتين: أ- اذا كان الدين بسبب النفقة الشرعية. ب- اذا كان الدين يعود الى الخزينة العامة.

الثالث من هذا المبحث.

أما موقف القضاء العراقي من دعوى المساح عن خطئهِ الشخصي في تثبيت حدود العقارات, كان القضاء العراقي قبل صدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٥٥١) لسنة ١٩٨٣كان يحمل الدولة مسؤولية خطأ المساح بناءً على مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، لكونه موظف وما يقوم به يعد من اعمال الوظيفة وليس عملاً شخصياً. لذلك جاء في احد قرارات محكمة التمييز الاتحادية، الزام المهندس المساح (ومدير الطابو) ومدير التسجيل العقاري اضافةً لوظيفته بتعويض الأضرار الناتجة عن الخطأ في تثبيت الحدود مسؤولية تضامنية، اذ نص على انه اذا اخطأ مهندس الطابو في تثبيت قطعة، بحيث أعطاها لغير مالكها وأنشأ هذا عليها بناء فاستحصل مالك الارض حكماً بقلعه وتم قلعه فان الاضرار التي لحقت بمالك المنشآت من جراء هذا القلع يلزم تعويضها من قبل المهندس ومدير الطابو اضافة لوظيفته على وجه التضامن والتكافل على اساس ان دائرة الطابو قصرت في بذل العناية اللازمة التي تتطلبها المادة (٢١٩) من القانون المدني الخاصة بالمسؤولية عن عمل الغير[١]. وكذلك في قرار اخر لذات المحكمة بنفس ذات الاتجاه اعلاه حيث جاء فيه (يسأل مدير التسجيل العقاري العام أضافة لوظفته بالتضامن مع مساح الدائرة عن تعويض مالك العقار الذي قام بالبناء بموجب الحدود التي ثبتها موظف التسجيل العقاري ثم ظهر وجود خطأ فيما أدى الى هدم البناء بسبب تجاوزهُ على الارض المجاورة)[٢]. الا ان القضاء العراقي فيما بعد عد مسؤولية المساح عن خطئه بتثبيت حدود العقارات مسؤولية شخصية وفق قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣ فقد جاء بقرار لمحكمة التمييز الاتحادية العراقية قضت فيه بأنه» يتحمل المساح أو المهندس المكلف بتثبيت الحدود لقطع الاراضي المفرزة أو التي يتم إفرازها مسؤولية خطأه في تثبيت تلك الحدود ويكون ملزماً بتعويض الاضرار المادية التي تصيب ذوي العلاقة نتيجة الخطأ المذكور عملاً بحكم قرار مجلس الثورة(المنحل) رقم ٥٥١ الصادر بتاريخ ١٤/٥/١٩٨٣وبذلك تنتفي مسؤولية وزير العدل ومدير التسجيل العقاري أضافة لوظيفتهما بهذا الخصوص»[٣].

وجاء في قرار أخر لمحكمة التمييز الاتحادية العراقية أيضاً بتحميل المساح المسؤولية الشخصية عن خطأه في تثبيت حدود العقار وفق أحكام القرار ٥٥١ الصادر في ١٤/٥/١٩٨٣ وعدم مسؤولية

١- قرار محكمة التمييز المرقم ٩٣٠/حقوقية/٦٣ في ١٠/١٠/١٩٦٣ ، ابراهيم المشاهيدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز في القسم المدني ، المكتبة القانونية ، بغداد ، بدون سنة طبع ، ص٢٥٣.

٢- قرار محكمة التمييز, المرقم١٣١/م/٩٨١ في ٦/٣/١٩٨١. أشار ألية أبراهيم المشاهيدي, المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز, القسم المدني, مطبعة المركزية, بغداد, بدون سنة طبع, ص٦٢٦.

٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٣٠٩٨ في ١٣/٣/٢٠٠٧, أشار ألية علاء صبري, المصدر السابق, ص١٨٧-١٨٨.

الدائـرة التـي ينتمي اليها[١]. وبهذا الاتجاه جـاءت العديد من القرارات القضائية الصادرة من المحاكم العراقية التي تقضي بمسؤولية المساح الشخصية[٢].

وايضـا جـاء في احـد قرارات محكمـة التمييز الموقـرة (.....وجـد انه صحيـح وموافق لأحكام القانون ذلك ان التحقيقات الجارية من قبل محكمتي البداءة والاسـتئناف انتهت الى قيام المدعى عليه المميـز بتنظيـم خارطة العقـار موضوع الدعوى وتثبيـت حدوده وحيث ان تقرير الخبراء المسـاحين الثلاثـة اوضـح بأن المشـيدات المقامة من قبل المدعيـة (المميز عليها) متجـاوزه على القطعة المرقمة (٨٦٨/٨ م٤ الشـوفة) بمسـاحة (٢٢,٥ م٢) وان التجاوز عبارة عن مشـيدات جزء من غرفتين تقع خلـف الـدار وحيث ان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ في ١٩٨٣/٥/١٤ قد نص في الفقرة (١) على ان يتحمل المسـاح او المهندس المكلف بتثبيت حدود قطع الارض المفرزة او التي يتم افرازها مـن قبله مسـؤولية خطأه في تثبيت تلـك الحدود ويكون ملزما بتعويـض الاضرار المادية التي تصيب اصحـاب العلاقـة نتيجة الخطأ المذكـور وحيث ان التعويض المطالب به قـدر بمعرفة خبير في تقريره المؤرخ في ٢٠١٥/١١/١٥ والذي جاء صالحا للحكم طبقا لما نصت عليه المادة ١٤٠ / اولا من قانون الاثبـات لـذا قرر تصديـق الحكم المميز)[٣]. وان الدعـوى وفق القرار اعلاه يجب ان تقام على المسـاح بصفتـه الشـخصية ولا يجـوز اقامتها على مـن يمثل دائرته (وزيـر العدل اضافة لوظيفتـه) بأعتبار ان عمليـة تثبيـت حـدود العقارات مـن اختصاصها لان القـرار المذكور اعتبره خطأ المسـاح في تثبيت الحدود خطأ شـخصي ولا ينسـب للمرفق العام وان كان من اعمال. واكدت محكمة التمييز الاتحادية ذلـك في أكثـر من قرار لها بهذا الصدد (..... لوحظ ان الطعن مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شـكلا ولـدى عطف النظر على الحكـم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانـون من حيث النتيجة وان المدعـي المميـز طلب في دعـواه الزام المدعى عليهما اضافة لوظيفتهمـا بالتعويض عن ازالة البناء الذي احدثـه على العقـار العائـد له بعد توجيـه المدعى عليهما انـذارات له بذلك التجاوز على الشـارع العام (الكورنيـش) وقـد تبين مـن التحقيقات الجارية في الدعوى ان المدعي سـبق لـه شراء عقار من مالكه السابق وكانت عليه منشآت وحصل على اجازة لأضافة ابنية اخرى وبعد اكمالها جرى كشف مشترك مـن مديرتي التسـجيل العقـاري والبلدية وتأييد تجاوز البناء على الشـارع العام وبعد تشـكيل لجنة

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٠٧/الهيأة الاستئنافية عقار في ٢٠١٥/١/٧. (غير منشور)

٢- قـرار محكمـة التمييـز الاتحادية، رقـم القـرار ٤٩١٩ / الهيـأة الاسـتنافية/٢٠٠٦ / في٢٠٠٧/٣/١٣. (قرار غير منشور)

٣- قـرار محكمـة التمييـز الاتحاديـة , بالعدد ٢٠٧٩/ الهيئـة الاسـتئنافية عقـار / ٢٠١٦ في ٢٠١٦/٤/١٠. قرار غير منشور

تحقيقيـة تبين حصول خطأ من التسـجيل العقاري والبلديـة في تثبيت حدود العقار عند تمليكه ابتداء وصـدرت عقوبـات انضباطية بحق موظفي البلدية وكان المدعي قد اقام الدعوى ٦/ب/ ٢٠١٩ والتي صـدر حكمـا فيهـا بالرد وصدق تمييزا طالب فيها بالتعويض عن قيمـة الارض والبناء ولأن البناء في حينـه لـم تجر ازالته فلم يكـن هناك موجب للتعويـض وان الدعوى المذكورة لا يمكـن اعتبارها مبدأ سبق الفصل في الدعوى لان الدعوى المنظورة قام المدعي بإزالة البناء بعد تبليغه بذلك, فله حق اقامة الدعوى مجددا وليس كما ذهبت اليه محكمة الاستئناف ولما كان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣ قد حمل المسـاح او المهندس المكلف بتثبيت حدود قطع الاراضي المفرزة او التي يتم افرازهـا من قبله مسـؤولية الخطأ في تثبيت تلك الحدود ويكـون ملزما بتعويض الاضرار المادية التي تصيـب اصحـاب العلاقة نتيجة الخطأ المذكـور اضافة الى العقوبات الانضباطية لذلك فأن مسـؤولية المدعـى عليهمـا اضافة لوظيفتهما غير متحققة عن خطأ تابعيهـا وللمدعي مقاضاة من ارتكب الخطأ اذا شاء ذلك وتكون دعواه واجبة الرد ولان الحكم المميز قضى بردها لسبب اخر لذا قرر تصديقه من حيث النتيجة ...)[١].

الا ان بعـض الاحـكام القضائية نجدها تسـتند الى قرار مجلس قيادة الثـورة المنحل المرقم(٥٢٧) لسـنة ١٩٨٥ وتعليمات التسـجيل العقاري رقم ٣ لسـنة ١٩٨٥ بعد ان بينت تلك التعليمات الحالات المشـمولة القرار ومن ضمنها خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقارات وجعلته ضع قانوني جديد ويتم تصحيحـه وتصحيـح خارطته ويلتزم المالك الـذي زاد عقاره بتعويض المالك الـذي نقص عقاره من قبل لجنة مختصة بذلك وكما تم بيان تفاصيلها في الفرع الاول من هذا المطلب ودون ان الزام المسـاح مدنيا, باعتبار الخطأ في تثبيت حدود العقارات وضع قانوني جديد للوحدات العقارية ومن ثم يجري تعديـل سـجل العقارين والخرائط وإلـزام المالك المتجاوز والذي زاد عقـاره بتعويض المالك المتجاوز والذي نقص عقاره.

وهـذا مـا اكدته محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها والـذي جاء فيه (.... فكان المقتضى على محكمة الموضوع الاسـتعانة بخبراء من المسـاحين المختصين لأجراء الكشـف بمعرفتهم لبيان فيما اذا كانت المسـاحة المتجاوز بها من قبل قطعة المميز عليه/ المدعى عليه تشـكل احدى الحالات المشـمولة

١- قـرار محكمـة التمييز الاتحادية بالعدد ١٠٣٩ / الهيئة الاسـتئنافية / ٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٢/٢٥. (قرار غير منشـور) ولما كان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل ٥٥١ لسـنة ١٩٨٥ يحمل المسـاح المسـؤولية بصفة شخصية عن الخطأ في تثبيت حـدود العقـارات فتعـد خصومة وزير العـدل اضافة لوظيفتة غير صحيحـة ولما كانت الخصومة من النظـام العام, وان المحكمة ملزمة برد الدعوى عند عدم توجه الخصومة دون الدخول بأساسها. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٦٥/ هيئة موسـعة مدنية/ ٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١١/١٦ (قرار غير منشور)

بقـرار مجلـس قيادة الثـورة المنحل رقـم ٥٢٧ في ٥/٥/١٩٨٥ من عدمه وفي حالـة ثبوت ذلك يتعين اسـتئخار هذه الدعوى وتكليف الطرفين بمراجعة اللجنة المختصة بموجب القرار المشـار اليه وحيث ان المحكمة لم تلاحظ ذلك وحكمت برد الدعوى لعدم الاختصاص في حكمها مما اخل بصحته لذا قرر نقضـه واعـادة اضبارة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقـدم واصدار الحكم وفق القانون)[١].

وان القـرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ خـاص بالوحدات السـكنية وفقا لما جاء بالبنـد اولاً منه ولا يطبق على العقارات الزراعية. وقد اكدت محكمة استئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التمييزية في احد قراراتها نتيجـة الطعـن المقدم بالقرار الصادر من اللجنة المشـكلة اسـتناداً لقرار مجلس قيـادة الثورة المنحل رقـم ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ المعدل (....لـدى عطف النظر تبين ان القرار غير صحيـح ومخالف للقانون, ذلـك ان احـكام القرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ تسري على الوحدات العقارية السـكنية وفقا لما جاء في البند (اولا) منـه ولما كان العقاريـن المرقـمين ١٤٨/٥, و١٥٠/٥م٩ كويـرش موضوع القـرار المميز هما عقاريـن زراعيين وليس سـكنيين, وبذلـك يكون القرار المميز قد بنى على خطـأ في تطبيق القانون لذا قرر نقضه....الخ)[٢].

ولكـن يـشترط لتطبيق حكم القرار٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥توافر جميـع الشروط الواجب توفرها فيه لكي يتم تطبيقه وفي حالة تخلف احدها لا يمكن اخضاعها له وهذا ما اكدته محكمة استئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التميزية والتي نقضت قرار اللجنة المشـكلة في مديرية التسـجيل العقاري في المحمودية وجاء فيه (..... وجد ان القرار غير صحيح ومخالف للقانون للاسـباب الاتية ١- نص البند ثالثاً من القرار المرقم ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥على تشـكيل لجنة بأمر من مدير التسـجيل العقاري العام وتتألف من مديـر التسـجيل العقـاري المختص رئيسـاً وعضوية ممثل عـن كل من الهيأة العامـة للضرائب- فرع ضريبـة العقـار او أمانة العاصمـة او البلدية تبعاً لموقع العقار في حين إن مدير التسـجيل العقاري في المحمودية هو من أصدر هذا الامر خلافاً للحكم القانوني المذكور انفاً. ٢- كان على اللجنة الاطلاع على طلـب تثبيـت الحدود المقـدم من قبل مالك العقـار المرقم ٥١١/٩ صخريجـة الغربية ومحضر تثبيت المنظم وفقاً لأحكام المادة (٣/٨٩) من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١المعدل, إذ خلت

١- قـرار محكمـة التمييـز الاتحادية المرقم (١٧٩)/ الهيئة الموسـعة المدنية الثانية / ٢٠١٣. (قرار غير منشـور). وبذات الاتجـاه القـرار المرقم٥١٨٨/الهيئة المدنية/ ٢٠٢٤ في ٢٣/٥/٢٠٢٤ أذ جاء فيه (.....كان المتعين على محكمة الموضوع اسـتكمال التحقيقات بأدخال رئيس الشـعبة الفنية في مديرية التسـجيل العقاري المختصة للاسـتيضاح منه وبعد التثبت من شـمول القضية بحكام القرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ اتخاذ القرار بأسـتئخار الدعوى عملا باحكام المادة ١/٨٣ مرافعات مدينه وافهام الطرفين بمراجعتهما لجنة القرار المذكور.....ألخ) (القرار غير منشـور).

٢-قـرار محكمـة اسـتئناف بغداد/ الكرخ الاتحاديـة بصفتها التمييزيـة- الهيأة المدنية المرقـم ٨١٥/ متفرقة/٢٠٢١ في ٢٠٢١/١٢/٢ مشـار اليه سـابقاً. (القرار غير منشـور)

اضبـارة العقـار من طلـب تثبيت الحدود والمحضر المذكورين أنفاً اللذان يعـدان شرطاً لتطبيق أحكام القرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥. ٣- ان اللجنة لم تقم بواجبها وفقاً لأحكام البند رابعاً من القرار انف الذكر إذ كان عليها تأشير المساحة المتجاوز عليها على الخارطة, كما إن قرارها المميز لم يتضمن فقرة تقضي بتصحيـح السـجل العقاري والخارطـة للعقارين موضوع القرار وإكتفت اللجنـة بإلزام مالك العقار المتجاوز بدفع التعويض لمالك العقار المتجاوز عليه, ولما تقدم تقرر نقض القرار المميز واعادة اضبارة العقـار لمرجعها لاتباع ما تقدم .....ألخ)[١].

وان تشـكيل اللجنة خلافاً لما ورد في البند ثالثاً من قرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ كافيا بحد ذاته سـبباً لنقـض القـرار وبطلان الاجراء المتخذ من قبل اللجنة المشـكلة اسـتنادا للقرار المذكـور اعلاه وهذا ما أكدته محكمة اسـتئناف بغداد الكرخ بصفتها التمييزيـة في العديد من قراراتها[٢].

وفي قـرار اخـر جاء لمحكمة التمييـز الاتحادية بين فيه في حالة حصول البنـاء على جزء من العقار الملاصـق لـه تجاوزا ولم يكن نتيجة خطأ في تثبيت حدود العقارات فأنه لا يخضع لقرار مجلس قيادة الثـورة المنحـل رقم ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ وقد قضت بـه(..... ان الحكم المميز صحيـح وموافق للقانون وجاء اتباعا لقرار النقض الصادر بعدد ٢٢٠٩ الهيئة الاستئنافية عقار٢٠١١ في ٢٠١١/٦/٢ اذ قدم الـخبراء ملحـق تقريرهم بينوا بموجبه عدم انطباق القرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ على وقائع الدعوى لان القرار المذكور يشمل تغيير الاوضاع الجديدة للوحدات العقارية السكنية التي حصل تغيير في مواقعها وشـكلها ومسـاحتها نتيجة خطأ في تثبيت الحدود ومواقع الشوارع المحيطة بها في حين لم يحصل اي تغيير في وضع القطعة او موقعها وشكلها وحيث تبين من تقرير الخبراء القضائيين وجود تجاوز من قبل المميز (المدعى عليه) على عقار المميز عليه (المدعي) قدرها (١١,٣٥ م٢) وحسـب المرتسـم المنظم بذلـك يكـون المميز غاصبا للمسـاحة المتجاوز عليها والمغصوب اذا كان عقـارا يلزم الغاصب برده مع اجر مثله المادة ١٩٧مدني[٣].

وعلى الرغم من صراحة تعليمات رقم ١ لسنة ١٩٩٠ والصادر من وزير العدل والمسهلة لتطبيق

١- قرار محكمة استئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التمييزية- الهيأة المدنية المرقم ٤٢١/متفرقة/٢٠٢١ في ٢٠٢١/٤/١٩. (القرار غير منشور)

٢- قرار محكمة استئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التمييزية- الهيأة المدنية المرقم ٤١/متفرقة/٢٠٢٢ في ٢٠٢٢/٢/٢٨. و قرار محكمة اسـتئناف بغداد/الكرخ بصفتها التمييزية- الهيأة المدنية المرقم ٨٧٢/متفرقة/٢٠٢١ في ٢٠٢١/١٢/٣. (قرارات غير منشـورة). كما ان عدم ربط نسـخة من الامر الاداري الصادر عن مدير التسـجيل العقاري الخاص بتشكيل اللجنة وفقاً لاحكام القرار ٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ وعدم ربط طلب تثبيت الحدود ومحضر تثبيت الحدود سـبباً كافياً لنقض الحكم وهذا ما جاء بقرار قرار محكمة استئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التمييزية- الهيأة المدنية المرقم ٥/متفرقة/٢٠٢٤ في ٢٠٢٤/١/١٤.

٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية ٤٩١٩ / الهيأة الاستئنافية عقار / ٢٠١١ في ٢٠١١/١٢/١٤(قرار غير منشور).

احكام القرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ والتي اخضعت الخطأ في تثبيت حدود قطعة ارض معينة ويتبين بعد البنـاء عليها انها ليسـت القطعة المراد انشـاء الابنية عليها كلها او جـزء منها الا ان بعض القرارات لم تخضعها لاحكام القرار المذكور واخضاعها الى قرار ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣.

المطلب الثالث

دعوى مسؤولية وزير العدل اضافة لوظيفته عن خطأ في تثبيت حدود العقارات

لقد بينا في موضع سـابق من هذا البحث ان المسـاح هو موظف في دائرة التسجيل العقاري استنادا لأحـكام المادة (٨٩/ثالثـاً) مـن قانون التسـجيل العقاري رقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١, ومن ثـم يعد تابعاً لدائرتـه, وان العمـل الذي يقوم به عند تثبيت حدود العقارات هـو من اعماله الوظيفية وليس اعماله الشـخصية وهذا التصور الذي انتهينا اليه يثير تسـاؤل مفاده هل يتصور ان تكون مسـؤولية وزير العـدل أضافـةً لوظيفته باعتبار ان مديرية التسـجيل العقاري (مدير التسـجيل العقاري) لا تمتلك

الشـخصية المعنويـة الـذي تؤهلها للتقـاضي عن الخطأ في تثبيـت حدود العقارات عـن فعل الغير (المساح)؟. ان الاجابة على الاستفهام المتقدم تقضي منا اسقاط الفرضيات العامة في القانون المدني على خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقار واختبار مدى ملائمتها تشريعا واداريا وموقف القضاء العراقي مـن تلـك المسـؤولية, ان صراحة نصوص قانون التسـجيل العقـاري رقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١ باشتراط ان يكـون الموظـف المختـص بتثبيت حدود العقارات هـو موظف فنـي وعلى ملاك الدائرة م(٨٩/٣) من قانون التسـجيل العقاري [١] يتم ترشـيحة من قبل مدير مديرية التسـجيل العقاري بناء على طلب صاحـب العلاقـة واسـتيفاء الاجراءات الادارية والتـي تم بيانها في المبحث الاول مـن هذا البحث, وان الموظـف الفنـي المقصـود به بهذا المجال هو المسـاح ومن ثـم ما يقوم به الاخير مـن اعمال هي اعمال وظيفيته, وخاصة بالمرفق العام الذي ينتمي اليه وليس عملا شخصيا. في حالة تحقق مسؤوليته فأنها تكون مسـؤولية المتبوع عن عمل التابع, أي مسـؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها.

وهذا التصور الذي انتهينا اليه يثير تسـاؤل مفاده هل يتصور ان تكون مسـؤولية وزير العدل أضافة لوظيفته عن فعل الغير؟ فالثابت ان المشرع نظم أحكام هذه المسؤولية بصورة عامة في تقنينه المدني جاعلاً مسؤولية الدولة والمؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة أو المؤسسات الصناعية أو التجارية تقوم عند وقوع

١- نصت المادة (٨٩/٣) من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ (اذا كان الكشف لغرض تثبيت حدود العقار طبقاً لخارطته فيتم ذلك من قبل الموظف الفني فقط بحضور المالك او صاحب الحق العيني او من يمثله).

خطأ من مستخدميها أثناء قيامهم بوظائفهم وتلحق أضراراً بالغير[1] ويشترط في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ لقيام مسؤولية المتبوع عن عمل التابع ثلاثة شروط فلا بد من الاشارة اليها لبيان مدى انطباقها على مسؤولية الادارة (وزارة العدل/مديرية التسجيل العقاري) عن خطأ المساح الناجم في تثبيت حدود العقار.

أولاً: وجود علاقة تبعية بين المساح ومديرية التسجيل العقاري.

ثانياً: صدور خطأ من المساح يلحق ضرراً بالغير.

ثالثاً: وقوع خطأ من المساح إثناء الوظيفة.

وبناءً على ما تقدم ولانطباق مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع من حيث شروط تحققها باعتبار المساح موظفاً لدى الجهة التي ينتسب أليها وأن ارتكابه خطأ أثناء أداء الوظيفة أو بسببها يجعل مسؤوليته محكومة وفقاً لاحكام لمسؤولية المتبوع عن عمل التابع على خطأ المساح عند الخطأ تثبيت حدود العقارات وذلك لتوفر شروط قيامها والمنصوص عليها في المادة (٢١٩) من القانون المدني نعتقد بأن قرار مجلس قيادة الثورة(المنحل) رقم ٥٥١ الصادر في ١٤/٥/ ١٩٨٣ لا مبرر لوجودهُ, كما ان هذا التصور الذي نعتقد فيه من شأنه ان يزيل الارباك التشريعي الذي خلقته قرارات مجلس قيادة الثورة(المنحل) ومنها القرار رقم (٥٢٧) الصادر في ٥/٥/١٩٨٥والذي نص على»١- تعتبر الاوضاع الجديدة للوحدات العقارية السكنية التي حصل تغير في مواقعها وشكلها ومساحتها, بنتيجة خطأ في تثبيت الحدود أو بسبب تغير مواقع الشوارع المحيطة بها, اوضاعاً قانونية, ويجري تصحيح السجلات العقارية وخرائط العقارات تبعاً لذلك ٢- يعوض المالكون الذين زادت مساحة وحداتهم العقارية المالكين الذين نقصت مساحة وحداتهم العقارية بقيمة ما نقص منها وفق أحكام هذا القرار»[2].

ويتضح من القرار المذكور بأنه جعل الخطأ عندما يكتشف من قبل المالكين لا يؤدي الى رفع التجاوز الذي حصل

على المالك المتجاوز عليه, أنما تعتبر هذه الحالة وضع قانوني جديد وتجري تصحيح السجلات

١- نصت المادة(٢١٩/١) من القانون المدني العراقي على (الحكومة والبلديات والمؤسسات الصناعية والتجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم أذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم). بينما المشرع المصري ذهب أبعد من ذلك عندما جعل مسؤولية المتبوع تقوم عند وقوع خطأ من التابع أثناء قيامه بوظيفته أو بسببها. بينما المشرع العراقي أعتمد على فكرة الخطأ المفترض افتراضا قابلاً لأثبات العكس كأساس لمسؤولية المتبوع أذ نصت المادة(٢١٩/٢) من القانون المدني العراقي على(يستطيع المخدوم أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه بذل العناية لمنع وقوع الضرر أو أن الضرر كان لابد من وقوعه حتى ولو بذل هذه العناية)..

٢- القرار منشور في الوقائع العراقية بالعدد ٣٠٤٧ في ٢٧/٥/١٩٨٥.

العقاريـة والخرائـط تبعاً له, وإلزام صاحب العقار الـذي زاد نتيجة الخطأ في تثبيت الحدود تعويض صاحـب العقـار الـذي نقص عقـاره وصدر عدة قـرارات بهذا الاتجـاه وتصدقت تمييـزاً من محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية. ولكن لم يبين لنا بأن الشخص الذي قام بعملية التثبيت يتحمل مسؤولية خطـأه بتثبيـت حدود العقـار أم لا؟ والواضح من القرار المذكور بأن القائـم بعملية التثبيت لا يتحمل المسؤولية. وبالمثل لما تقدم ينص البند تاسعاً من القرار المذكور والذي حدد نطاق زمني لسريانه وهو يسري على الوقائع السـابقة صدور قرار ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣.

ومـن ثـم جاء قرار مجلس قيادة الثـورة (المنحل) رقم (١٠٩) في ١٩٨٧/٢/٢٢ المسـهل لتنفيذ أحكام القرار (٥٢٧) وكذلك تعليمات قانون التسـجيل العقاري رقم ١ لسـنة ١٩٩٠ بالنص على» ١- يلغـى البند (تاسـعاً) من قرار مجلس قيادة الثورة المرقـم ٥٢٧ في ١٩٨٥/٥/٥. ٢- ينشر هذا القرار بالجريدة الرسـمية يسري على الحالات السـابقة لصدوره على والوقائـع اللاحقة صدوره»[١]. وبينت الحالات التي يشملها القرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ ومن ضمنها الخطأ في تثبيت حدود العقارات وكما بينا ذلـك في الفرع من هذا المطلب الثاني من هذا المبحث.

وامام هذا الارباك في النصوص التشريعية نقترح على المشرع العراقي بإعادة رسم مسؤولية المسـاح عن الخطأ في تثبيت حدود العقار بإلغاء القرارات التي سـببت أرباك تشريعي وقضائي, لذلك نقترح ألغاء القرار مجلس قيادة الثورة(المنحل) (٥٥١) لسنة ١٩٨٣وتعديل القرار رقم (١٠٩) لسنة ١٩٨٧ فيمـا يتعلـق بحالة الخطأ بتثبيت حدود العقار وإخضاعـه الى القواعد العامة في القانون المدني العراقـي والمنصـوص عليهـا في المادة (٢١٩) أي مسـؤولية المتبوع عن أعمال تابعيـه ولذلك لانطباق أعمالها عليه بما لا يتعارض مع نص القرار٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥, لا سـيما ان اخضاع مسـؤولية المتبوع عـن اعمال التابع يحقق المزايا التالية:

١. جعـل مسـؤولية المسـاح وفق احـكام المـادة (٢١٩) يعفى المدعـي من اثبـات الخطأ كون الخطأ مفترض في هذه الحالة من جانب وزير العدل اضافة لوظيفته عن اخلاله في الرقابة والتوجيـه وهـذا اقرب للعدالة لكون عـبء الاثبات ثقيل جداً ومن ثم عند جعل مسـؤولية شخصية وفق القرار ٥٥١ لسنة ١٩٨٣ هنا يكون الخطأ ثابت ومن ثم يلزم المدعي بأثباته وهو تصرف قانوني لا يجوز اثباته بالبينة الشخصية وأنما يعتمد على أدلة تحريرية لان في الغالب طالب تثبيت الحدود لم يحتفظ بنسـخة من الطلب المقدم من قبله لمديرية التسـجيل العقاري لغرض التثبيت, ومن ثم فقد يتعذر عليه اثبات هذا خطأ ونتيجة ذلك لا يستطيع

١- تعديل القرار منشور في الوقائع العراقية بالعدد ٣٣٠٣ في ١٦/٤/١٩٩٠.

المدعي المتضرر جبر الضرر الذي اصابة من فعل المساح.

٢. ان جعل مسؤولية المساح وفق احكام المادة ٢١٩ مدني يتفق مع القواعد الثابة في القانون الاداري لكون ما يقوم به المساح هو عمل من اعمال الوظيفة وليس عملاً شخصيا ومن ثم فأن محاسبته عن اعمال الوظيفة بصفته الشخصية فأنه يؤدي الى احجام الموظفين عن اداء مهامهم الوظيفية خوفاً من المسائلة الشخصية بإضافة الى ذلك فأن يؤدي الى كبت روح الابداع لدى موظفي الدوائر وعدم تطوير قابلياتهم الفنية من خلال كثرة ممارسة الاعمال المتعلقة بتثبيت حدود العقارات .

٣. ان ابقاء مسؤولية المساح شخصية وفق احكام قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣ يجعل من الحكم الصادر في الدعوى المرفوعة امام القضاء بالتعويض من المتعذر تنفيذه وهذا ما حصل في احد القرارات الصادرة بإلزام مساح بمبلغ اربعون مليون دينار عراقي في احدى المحافظات العراقية وان المساح كان محال على التقاعد وامتنع عن التسديد ولم تكن لديه اموال ظاهرة للحجز عليها ومن ثم تعذر تنفيذ الحكم الصادر بحقه لكون لا يمكن حبسه لتوفر مانع من موانع الحبس المنصوص عليها في قانون التنفيذ وفق احكام المادة ٤١/ثانياً من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ (لا يجوز حبس المدين في الحالات الاتية: ثانيا/اذا لم يكمل الثامنة عشرة من عمره او جاوز عمرة الستين).. وكذلك لا يمكن حجز راتبه التقاعدي لكون المادة ٣٣/ثالثاً من قانون التقاعد الموحد رقم ٩ لسنة ٢٠١٤ التي نصت (لا يجوز الحجز على الحقوق التقاعدية نتيجة دين ترتب بذمة المتقاعد الا في احدى الحالتين الاتيتين: أ- اذا كان الدين بسبب النفقة الشرعية. ب- اذا كان الدين يعود الى الخزينة العامة[١]. ومن ثم فأن الحل المتقدم يتضمن في طياته محاذير عدة لان مبادى العدالة تقتضي حصول المحكوم له على التعويض المحكوم به والا ما الفائدة من صدور حكم قضائي دون ان يتضمن امكانية جبر المدين على التنفيذ وجبر الضرر الذي اصاب المتضرر.

ولكن بجعل مسؤولية المساح خاضعة لأحكام المادة ٢١٩ مدني أي مسؤولية وزير العدل اضافة لوظيفته عن خطأ المساح فهنا يمكن للمتضرر الذي يصدر له الحكم التنفيذ على وزير العدل اضافة لوظيفته اذا تعذر تنفيذه على المساح ومن ثم تحققت العلة من صدور الحكم القضائي بالتعويض وهو جبر الضرر وبإمكان وزير العدل الرجوع على المساح وفق احكام المادة ٢٢٠ مدني او وفق

١- المادة ٤١/ثانيا من قانون التنفيذ العراقي رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠, والمادة ٣٣ من قانون التقاعد الموحد رقم ٩ لسنة ٢٠١٤.

احكام قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ واستيفاء المبلغ ولو كان المساح محال على التقاعد استناداً لأحكام المادة (٣٣/ثالثاً/ب) من قانون التقاعد الموحد رقم ٩ لسنة ٢٠١٤ التي اجازت حجز الحقوق التقاعدية اذا كان الدين يعود للدولة ولكن على ان لا يتجاوز نسبة ٥٠٪ م من الراتب الكلي(٣٣/رابعاً) من القانون ذاته. لاسيما أن القضاء العراقي كان يقيم هذه المسؤولية وفق المادة ٢١٩ من القانون المدني فقد قضت محكمة التمييز الاتحادية العراقية في اكثر من قرار لها قبل صدور قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم(٥٥١) لعام١٩٨٣. فقد كان القضاء العراقي قبل صدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٥٥١) كان يحمل وزير العدل أضافة لوظيفته مسؤولية خطأ المساح بناءً على مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع. حيث ألزمت في احدى قرارات محكمة التمييز الاتحادية، المهندس المساح ومدير التسجيل العقاري (ومدير الطابو) بتعويض الأضرار الناتجة عن خطأ في تثبيت الحدود مسؤولية تضامنية اذ نص على انه اذا اخطأ مهندس الطابو في تثبيت قطعة، بحيث أعطاها لغير مالكه وأنشأ هذا عليها بناء فاستحصل مالك الارض حكماً بقلعه وتم قلعه فان الاضرار التي لحقت بمالك المنشآت من جراء هذا القلع يلزم تعويضها من قبل المهندس ومدير الطابو اضافةً لوظيفته على وجه التضامن والتكافل على اساس ان دائرة الطابو قصرت في بذل العناية اللازمة التي تتطلبها المادة (٢١٩) من القانون المدني الخاصة بالمسؤولية عن عمل الغير[١].

وكذلك في قرار اخر لذات المحكمة بنفس ذات الاتجاه اعلاه حيث جاء فيه (يسأل مدير التسجيل العقاري العام أضافة لوظفته بالتضامن مع مساح الدائرة عن التعويض مالك العقار الذي قام بالبناء بموجب الحدود التي ثبتها موظف التسجيل العقاري ثم ظهر وجود خطأ فيها أدى الى هدم البناء بسبب تجاوزهُ على الارض المجاورة)[٢]. وهذا ما نؤيده بجعل مسؤولية المساح المدنية هي مسؤولية متبوع عن إعمال التابع للأسباب التي استندنا اليها سابقا.

الا أن القضاء العراقي يتجه[٣], الى أن مسؤولية المساح المدنية هي مسؤولية شخصية بالاستناد الى قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ لعام ١٩٨٣, فقد جاء بقرار لمحكمة التمييز الاتحادية العراقية قضت فيه بأنه «يتحمل المساح أو المهندس المكلف بتثبيت الحدود لقطع الاراضي المفرزة أو

١- قرار محكمة التمييز المرقم ٩٣٠/حقوقية/٦٣ في ١٠/١٠/١٩٦٣ ، ابراهيم المشاهيدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز في القسم المدني ، المصدر السابق ، ص٢٥٣.

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية, المرقم١٣١/م/٩٨١ في ٦/٣/١٩٨١. أشار ألية أبراهيم المشاهيدي, المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز, القسم المدني, مطبعة المركزية, بغداد, بدون سنة طبع, ص٦٢٦.

٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية, المرقم ٣٠٩٨ في ١٣/٣/٢٠٠٧ أشار اليه علاء صبري التميمي, المصدر السابق, ص١٨٧. وقرار محكمة التمييز الاتحادية, المرقم٢٤٦٣ في ٢٨/١٠/٢٠٠٨. وقرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم١٠٧/الهيأة الاستئنافية عقار/٢٠١٥ في ٧/١/٢٠١٥. (قرارات غير منشورة).

التـي يتم إفرازها مسـؤولية خطأه في تثبيت تلك الحـدود ويكون ملزماً بتعويض الاضرار المادية التي تصيب ذوي العلاقة نتيجة الخطأ المذكور عملاً بحكم قرار مجلس الثورة (المنحل) رقم ٥٥١ الصادر بتاريخ ١٤/٥/١٩٨٣وبذلك تنتفي مسؤولية وزير العدل اضاف لوظيفته بهذا الخصوص»[١]. وجاء في قرار أخر لمحكمة التمييز الاتحادية العراقية أيضاً بتحميل المسـاح المسـؤولية الشخصية عن خطأه في تثبيت حدود العقار وفق أحكام القرار ٥٥١ الصادر في ١٤/٥/١٩٨٣ وعدم مسؤولية الدائرة التي ينتمي اليها[٢].

في حين جاء احد قرارات محكمة التمييز الاتحادية باتجاه معاكس لما ذكر اعلاه (....فكان المقتضى على محكمة

الموضوع الاستعانة بخبراء من المساحين المختصين لأجراء الكشف بمعرفتهم لبيان فيما اذا كانت المسـاحة المتجاوز بها من قبل قطعة المميز عليه/ المدعى عليه تشـكل احدى الحالات المشـمولة بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٢٧ في ٥/٥/١٩٨٥ من عدمه وفي حالة ثبوت ذلك يتعين اسـتئخار هذه الدعوى وتكليف الطرفين بمراجعة اللجنة المختصة بموجب القرار المشار اليه وحيث ان المحكمة لـم تلاحـظ ذلك وحكمت بـرد الدعوى لعدم الاختصـاص في حكمها مما اخل بصحتـه لذا قرر نقضه واعـادة اضبارة الدعـوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم واصدار الحكم وفق القانون)[٣].

ولابد من الاشارة بأن دعوى الرجوع على المساح ومطالبته بالتعويض عن الخطأ في تثبيت حدود العقـارات يخضـع للتقـادم المنصـوص عليه في المادة ٢٣٢ مـن القانون المدني رقم ٤٠ لسـنة ١٩٥١. وهذا ما اكدته محكمة التمييز بأحد قراراتها (..... حيث استكملت محكمة البداء تحقيقاتها القضائية اللازمة ودفع وكيل المدعى عليه المميز عليه بالتقادم المانع من سـماع الدعوى وحيث ان المدعي المميز أقـر بـأن تاريـخ مراجعتـه لتثبيت حدود قطعـة الارض موضوع الادعـاء كان عـام ١٩٩٧ وانه اقام الدعوى ودفع الرسـم القانوني عنها بتاريخ ٣/٩/٢٠١٣ وحيث لا تسـمع دعوى التعويض الناشـئة عـن العمـل غير المشروع بعد انقضاء ثلاث سـنوات مـن اليوم الذي علم فيه المـتضرر بحدوث الضرر وبالشـخص الذي أحدثه ولا تسـمع الدعوى في جميع الاحوال بعد انقضاء خمسـة عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع عملا بأحكام المادة ٢٣٢ من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل لذا

١- قـرار محكمـة التمييـز الاتحادية المرقم ٣٠٩٨ في ١٣/٣/٢٠٠٧, أشـار ألية علاء صبري, المصدر السـابق, ص١٨٧-١٨٨.

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٠٧/الهيأة الاستئنافية عقار في ٧/١/٢٠١٥. (غير منشور)

٣- قـرار محكمـة التمييـز الاتحاديـة المرقـم (١٧٩)/ الهيئة الموسـعة المدنيـة الثانيـة / ٢٠١٣. وقرار محكمـة التمييز الاتحاديـة ١٥٥٩/الهيئـة المدنية/ ٢٠٢٤ في ١٤/٢/٢٠٢٤ وكذلك قرار محكمة التمييـز الاتحادية المرقم ١١٠٦٢/الهيئة المدنيـة/٢٠٢٣ في ٤/١٢/٢٠٢٣. (قرارات غير منشـورة).

قرر تصديق الحكم المميز .....ألخ)[١]. وفي ضوء ما تقدم فأن التساؤل الذي يثار بهذا الصدد ما هو الاثر المترتب على تحقق المسؤولية عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات ومن هي الجهة الملزمة بدفع التعويض؟

ان الاثر المترتب على تحقق المسؤولية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات هو الحكم بالتعويض هو وسيلة القضاء لجبر الضرر في نطاق المسؤولية المدنية سواء اكانت عقدية أم تقصيرية, محواً أو تخفيفاً وهو يدور مع الضرر وجوداً وعدماً. وبتطبيق هذا المبدأ عن الضرر المعنوي في مجال المسؤولية المدنية للمساح, نجد ان المشرع العراقي قد استبعد الضرر المعنوي الناجم عن خطأ المساح القائم بعملية تثبيت حدود العقارات من دائرة التعويض, وذلك بموجب قرار مجلس قيادة الثورة(المنحل) رقم (٥٥١) لعام ١٩٨٣.

والتعويض بصورة عامة أما أن يكون عينياً أو بمقابل والاخير بدورهِ أم أن يكون تعويضاً نقدياً أو غير نقدي. ويعرف التعويض العيني بانه الحكم بإعادة الحال الى ما كان عليه قبل ان يرتكب الخطأ الذي ادى الى وقوع الضرر, والتعويض العيني بهذا المعنى, يُعد افضل من التعويض النقدي, وذلك انه يؤدي الى محو الضرر وإزالته. ويمكن تصور التعويض العيني عن خطأ تثبيت حدود العقارات في حالة واحدة وهي عند قيام المدعي مالك العقار المتجاوز على جزء منه من قبل الجار الملاصق له والذي قام ببنائه الخطأ الحاصل في تثبيت حدود عقاره ويصدر القرار من المحكمة بازالة تلك المنشأت التي اقامها صاحب العقار المتجاوز وهذا القرار بحقيقته يمثل تعويضاً عينيا لصاحب العقار المتجاوز عليه كونه يعيد الحال الى ما كان عليه قبل وقوع الضرر وهذا ما تم بيانه في المطلب الاول من هذ المبحث. اما التعويض بمقابل يقسم الى تعويض نقدي وغير نقدي. والاول هو الذي يهمنا في هذا الصدد, ويقصد بالتعويض النقدي هو مبلغ من النقود يدفعه المسؤول عن احداث الضرر (المساح او وزير العدل اضافة لوظيفته) الى المتضرر كبدل والضرر الذي سببه له بفعله الضار عن عملية تثبيت حدود العقارات, وهو أكثر الطرق ملائمة لإصلاح الضرر, ذلك لان الضرر الذي اصاب المتضرر من جراء خطأ المساح يمكن تقويمه بالمال, لذلك ينبغي على المحكمة ان تقضي بالتعويض النقدي باعتباره الاصل في المسؤولية التقصيرية, لان النقود اضافة لكونها وسيلة للتبادل, تعد خير وسيلة لتقويم الاضرار بما فيها الاضرار الادبية[٢].

بالإضافة ان الحكم الصادر بهذا التعويض يسهل تنفيذه, وغالباً ما تلجأ اليه محكمة الموضوع

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٥٩/الهيئة المدنية/٢٠١٥ في ٢٠١٥/١/٢١. قرار غير منشور

٢- د. محمد شكري سرور, موجز الاحكام العامة للالتزام في القانون المدني المصري, ط١, دار الفكر العربي, القاهرة, ١٩٨٥, ص٤٧.

في الاحـوال التـي يتعـذر فيها التعويض العينـي او التعويض غير النقدي, ولا ترى سـبيلاً امامها غير ذلـك(, كمـا ان التعويض النقدي هو الطريق الاصلي والوجوبي عند فرض التعويض من المحكمة, اما التعويـض العينـي وغير النقـدي فلا يمكن للمحكمـة ان تفرضه الا بناء على طلب مـن الدائن وتوافر إمكانية الاستجابة للطلب[١].

اما الجهة الملزمة بدفع التعويض عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات فأن المشرع العراقي عد خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقارات خطأ شـخصياً وهو ويتحمل عبء التعويض، وكذلك اشار الى الجهة الملزمـة بدفـع التعويض مقابل الضرر الذي يصيبه من جـراء الخطأ في تثبيت حدود عقاره, أذ نجد في قرار مجلس قيادة الثورة العراقي المنحل المرقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣ م حيث ينص القرار على انه (يتحمل المساح او المهندس المكلف بتثبيت حدود الاراضي المفرزة او التي يتم افرازها من قبله مسؤولية خطأه في تثبيـت تلـك حدود ويكون ملزمـا بتعويض الاضرار المادية التي تصيب اصحـاب العلاقة) ويتضح مـن هـذا القرار أن المسـاح المكلف بتثبيت حدود العقار هو الذي يلتـزم بتعويض الاضرار المادية التي تصيـب صاحـب العقار من جراء الخطأ في تثبيت حـدود هذا العقار، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الاتحاديـة أيضـاً في العديـد من قرارتهـا (..... أن دعوى المدعـي بالتعويض أقيمـت على المدعي عليه باعتباره مسـاحاً في دائرة التسـجيل العقاري وقد أخطأ في تثبيت حدود القطعة العائدة للمدعي، مما ادى الى حصول تجاوز بالبناء على القطعة المجاورة لذلك تكون لها سند من القانون[٢]. ولكن ما حكم الوقائع القانونية التي سبقت نفاذ قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣؟ للإجابة على هـذا التسـاؤل عنـد الرجوع الى نص القرار اعلاه وبعد التمعـن فيه لم نجد فيه ما يشير الى سريان هذا القرار باثر رجعي على الوقائع التي سـبقت نفاده وكقاعدة عامة ان القوانين والقرارات لا تسري باثر رجعي لتحكم الوقائع التي سبقت نفاذها، لكن نجد أن مجلس قيادة الثورة المنحل قد أصدر فيما بعـد قـراراً أخر بالرقـم ٥٢٧ في ١٩٨٥، وعند التمعن في بنوده يتضح لنـا أن المشرع العراقي قد عالج التجـاوزات الحاصلـة بين العقـارات على بعضها البعض قبـل نفاذ قرار مجلس قيـادة الثورة المنحل المرقـم ٥٥١ في ١٩٨٣/٥/١٤، حيـث جعلـت هذه التجاوزات أوضاع قانونية قائمة وأمرت بتشـكيل لجنـة ثلاثيـة الاعضاء بناء على امر من المدير العام لمديرية التسـجيل العقاري العامة، وتجري اللجنة الكشـف الموقعي على العقارين (المتجاوز والمتجاوز عليه) ويحدد المسـاحة المتجاوزة وبعد ذلك تقدر

١- د. منذر الفضل, النظرية العامة للالتزامات, المصدر السابق, ص٤٢٩-٤٣٠. د. انور طلبة, دعوى التعويض, المكتب الجامعي الحديث, الاسكندرية, ٢٠١٤, ص٣٨١.

٢- قـرار محكمـة التمييـز المرقـم٢٤٦٣في ٢٠٠٨/١٠/٢٨. اشـار اليـه علاء صبري التميمي, المجموعـة المدنية في قضاء محكمـة التمييز الاتحادية, المصدر السـابق, ص١٢٢.

قيمة المساحة المتجاوز عليها ويلزم مالك العقار الذي زادت مساحة عقاره بإيداع مبلغ التعويض لدى دائرة التسجيل العقاري التي يقع العقار ضمن اختصاصها، ويكون ايداع مبلغ التعويض باسم مالك العقار المتجاوز عليه، وتؤشر اللجنة المساحة المتجاوزة على الخارطة ويكون قرار اللجنة قابلاً للطعن أمام محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية التي يقع العقار من ضمن اختصاصها المكاني وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ بالقرار، وبمضي المدة المحددة للطعن دون أن يطعن به يكون القرار باتاً ويتخذ اساساً لتصحيح السجل والخارطة للعقارين (المتجاوز والمتجاوز عليه) وبعد اكتساب قرار اللجنة درجة البتات، يودع مبلغ التعويض لدى دائرة التسجيل العقاري خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ اكتساب القرار لدرجة البتات، وبعكس ذلك يتم استحصال المبلغ وفق قانون التنفيذ العراقي المرقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل، وفي حالة اختلاف صنف العقارين فتسجل القطعة المتجاوزة بصنف القطعة المتجاوزة التي زادت مساحتها.

الا أن مجلس قيادة الثورة المنحل قد اصدر قراراً اخر بالعدد١٠٩ في ١٩٨٧/٢/٢٢ والذي ألغى بموجبه البند تاسعاً من

قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم٥٢٧ لسنة [١]١٩٨٥. وهذا يعني بصدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٧أصبحت أحكام القرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ يشمل جميع الوقائع السابقة لتاريخ نفاذ قرار مجلس قيادة الثورة المنحل٥٥١ لسنة ١٩٨٣ وكذلك الوقائع اللاحقة للقرار وايضاً الوقائع التي حدثت قبل صدور القرار١٠٩ حيث أن قرار مجلس قيادة الثورة المنحل ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ كان يقتصر تطبيق أحكامه على الوقائع السابقة لنفاذ قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣، أي الوقائع السابقة لتاريخ ١٩٨٣/٥/٣٠ وبتأريخ ١٩٩٠/١/١.

واصدرت وزارة العدل العراقية التعليمات رقم(١) الخاصة بتعديل تعليمات رقم(٣) لسنة ١٩٨٥ الخاصة بقرار٥٢٧ لسنة ١٩٨٥(تسجيل عقاري) حيث نصت المادة(٢) منه على (يلغى البند (ثامناً) من التعليمات ويحل محله ما يأتي: ثامناً: تسري احكام قرار مجلس قيادة الثورة المرقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ على الحالات السابقة لتاريخ صدور القرار المرقم ١٠٩في١٩٨٧/٢/٢٢ والحالات التي تستجد بعد هذا التأريخ) اذن من خلال المادة (٢) من تعليمات وازرة العدل رقم ١ لسنة ١٩٩٠ أصبح قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ يسري على الحالات والوقائع التي حدثت قبل صدور قانون الغاء الفقرة (تاسعاً) من ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥وكذلك الحالات التي تستجد بعد تاريخ

١- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٠٩ المؤرخ في ١٩٨٧/٢/٢٢، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد٣١٤١بتاريخ١٩٨٧/٣/١٦.

١٩٨٧/٢/٢٢ وهـو تاريـخ صدور قرار من مجلس قيادة الثورة المنحل ١٠٩لسـنة ١٩٨٧ المعدل[١]. وبهذا نستطيع القول بانه بعد صدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥، كانت احـكام هـذا القرار تسري على الوقائع السـابقة لتأريـخ ١٩٨٣/٥/٣ وهو تاريـخ نفاذ قرار مجلس قيـادة الثـورة المنحل المرقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣ وبعد ذلـك صدر القرار المرقم ١٠٩عـن مجلس قيادة الثورة المنحل لسـنة ١٩٨٧ وبعدها تعليمات وازرة العدل رقم ١ لسـنة ١٩٩٠ فاصبح القرار (٥٢٧) لسنة١٩٨٥ تسري أحكامه على الوقائع التي سبقت صدور القرار١٠٩ والوقائع التي تستجد بعد هذا القرار فاصبح سريان القرار٥٢٧ لسـنة ١٩٨٥ عاماً يشـمل الوقائع التي تحدث مستقبلاً أيضاً.

الا انـه نلاحـظ أن مجلـس قيـادة الثـورة المنحل لم ينـص في اي قـرار على ايقاف العمـل بالقرار المرقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣ وبهذا يكون امام المتضرر ثلاثة طرق يمكن ان يسـلكه احدها لاسـتحصال التعويـض عـن الضرر الذي اصابه من جراء خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقـار وهذا يمثل تضارب بين القراريـن والقاعـدة العامـة في المادة (٢١٩) مدني فنجد ان محكمـة التمييز العراقية في الكثير من قراراتها والتي اشرنا اليه سـابقا قد قضت بمسـؤولية المسـاح الشـخصية عن الخطأ في تثبيت لحدود العقار وفق احكام القرار ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣وهذا يؤكد على ان القرار الاخير لا زال سـارياً ويعمل به، فضلاً عن سريان أحكام القرار (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ وتستند عليه اللجان المشكلة في مديريات التسجيل العقـاري ويميز امام محاكم الاسـتئناف بصفتها التمييزيـة وصدرت به عدة قرارا ايضاً.

كان الاجـدر بالمشرع العراقـي أن ينص على ايقاف العمل بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣ لكون لا مبرر لوجوده ولا سـيما وان الخطأ في تثبيت حدود العقار يجعل المسـاح يتحمله في كل الاحوال ولكن بصفته الوظيفية لا الشـخصية اسـتناداً لأحكام (٢١٩) مدني وهذا يعني عنـد صدور حكم بالتعويض يـقضي بالزام وزير العدل اضافة لوظيفتـه بالتعويض لصالح المتضرر فأن الاول يرجع بالمبلغ الذي دفعه كتعويض على المسـاح وفق احكام المادة ٢٢٠ مدني او وفق قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥، او على اقل تقدير ان يعدل من أحكام مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣وذلك بان يتحمل المسـاح العقوبات الانضباطية التي تصدر بحقه من دائرته جراء خطأه في تثبيت حدود العقارات دون التعويض عن الاضرار المادية، وان العقوبات الانضباطية تكون رادعـة للمسـاح لعدم تكرار الخطأ واتخاذ الحيطـة والدقة في عمله. لذلك نجد ان احكام القرار(٥٢٧) لسـنة ١٩٨٥ اكثـر واقعية وانصافـاً لحكم واقعة التجـاوز الحاصلة وخاصة بعـد تعديله وأصبحت احكامـه تسري بصـورة عامة على الوقائـع في كل الاوقات او اخضاعها لأحكام المادة ٢١٩ من القانون

١- تعليمـات وزارة العـدل العراقية رقم(١) المؤرخ في ١٩٩٠/١/١والمنشـور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد) ٣٣٠٣ في ١٩٩٠/٤/٦.

المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ اسوة بالقوانين العربية ومنها حكم القانون المدني المصري الذي لم يجعل لحكم التعويض عن خطأ المساح في تثبيت حدود العقار حكماً خاصاً، انما تنطبق عليه أحكام مسؤولية المتبوع عن عمل تابعه متى ما وقع الخطأ من المساح في حال تأدية وظيفته او بسببه وفي هذه الحالة يكون الخطأ مفترض من جانب المتبوع أي الدائرة التي يتبعها وفق احكام المادة ١٧٤ مدني مصري. وكذلك الامر ينطبق على القانون المدني الاردني فانه اشار الى ترتب مسؤولية دائرة التسجيل العقاري مسؤولية المتبوع على اساس التابع.

ازاء كل ما تقدم نرى انه امام المتضرر في القانون العراقي طرق بإمكانه الرجوع على أي منهم:

اولاً: الرجوع على المساح وهو محدث الضرر من خلال اللجوء الى القضاء وذلك استناداً الى قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣ وهنا تقوم مسؤوليته على خطأ ثابت يجب على المتضرر اثباته ولكن هذا الامر قد يؤدي من صدور القرار الى عدم تحصيل المتضرر على التعويض كما في الحالات التي اشرنا اليها في المبحث الاول من هذا الفصل وهي عندما يكون وقت صدور الحكم على المساح محال على التقاعد ويمتنع عن التسديد وليس لديه اموال ظاهرة يمكن الحجز عليها ولا يجور ارغامه على التسديد بالإكراه البدني أي حبسه وذلك لتوفر مانع من موانع حبس المدين المنصوص عليه في المادة ٤١/ثانياً من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل والمادة ٣٣/ثالثاً من قانون التقاعد رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩ اضافة الى المحاذير المترتبة على ذلك النهج لكون عمل المساح بتثبيت حدود العقارات هو عملاً وظيفاً من اعمال المرفق العام وليس عملاً شخصيا والتي اشرنا اليها تفصيلا في حينها لذلك فنحن لا نتفق مع هذا الطريق مطلقا بسبب ما ذكر اعلاه وتم تفصيله سابقا, ومن ثم ففي هذا الفرض تكون الجهة الملزمة بالتعويض المساح.

ثانياً: الرجوع على وزير العدل اضافة لوظيفته وفق احكام المادة ٢١٩ من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ أي وفق احكام مسؤولية المتبوع على اعمال التابع وعلى اساس خطأ مفترض من جانب وزير العدل متمثلاً بمدير التسجيل العقاري (لعدم تمع الاخير بالشخصية المعنوية) نتيجة اخلاله بواجب الرقابة والاشراف على المساح ونحن نؤيد هذا الاتجاه وبشدة كونه يحقق مصلحة جميع الاطراف والتوازن بينها ويحافظ على مرتكزات الاساسية في النظام الوظيفي ويبعث الثقة لدى الناس بالتعامل مع الدوائر الرسمية, فالشخص الذي لديه معاملة لدى احدى الدوائر فأن يتعامل مع المرفق العام وليس مع اشخاصه أي ما يصدر من تصرفات من موظفيه تكون منسوبة للمرفق باعتبار العمل الذي يقوم فيه الموظف هو عملا وظيفيا ومن اعمال الادارة وليس شخصيا بالإضافة الاسباب التي اشرنا اليه في اساس مسؤولية المساح في المبحث الاول من هذا الفصل والتي لم نذكرها في هذا الموضع تلافياً للتكرار وبإمكان وزير العدل بعد دفع مبلغ التعويض الذي سببه تابعه نتيجة الخطأ

في تثبيت حدود العقار وفق احكام المادة ٢٢٠ مدني او وفق احكام قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ وكما بينا ذلك سابقاً.

ثالثاً: الرجوع الى مديرية التسجيل العقاري وتقديم طلب تشكيل لجنة لتقدير التعويض، وفق أحكام قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ اذا كانت ضمن الحالات التي ينظم القرار المذكور والتي بيناها في حينها في المبحث الاول من هذا الفصل ومن ثم يلتزم بدفع مبلغ التعويض عن الضرر الذي لحق المالك المتجاوز على عقاره من قبل مالك العقار المجاور له والذي زاد عقاره وفقا للمبلغ الذي تحدده اللجنة المشار اليها بقرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ المعدل.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من دراسة الدعاوى المدنية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات والتي تعرضنا من خلالها إلى النظرية العامة لهذه الدعاوى وأحكامها، وتبين لنا مدى الأهمية التي ينبغي أن تحظى به على الصعيد الفقهي والتشريعي والقضائي، نجد أنفسنا ملزمين بأن نشير إلى ابرز الاستنتاجات التي توصلنا إليها، وأهم التوصيات التي يمكن أن تخدم مجتمعنا في حالة صياغة نصوص تشريعية أو عند أعادة النظر بالنصوص القائمة حالياً، أو أن تدعم قضاءنا الموقر في تبني اتجاهات قضائية متميزة بشأن هذه المسؤولية، وأن تسهم في تطوير الدراسات الفقهية الخاصة بهذا الموضوع . ونستعرض أولاً الاستنتاجات ثم نبين التوصيات وعلى النحو الآتي:

اولاً: الاستنتاجات

١. يقصد بعملية تثبيت حدود العقارات هي عملية مزدوجة من إجراءات قانونية وفنية هدفها تعيين وتحديد الموقع الحقيقي للعقار على الارض من خلال تطبيق وتثبيت الاشكال والابعاد الهندسية المرسومة على الخرائط موقعياً على العقار من قبل الاشخاص المكلفين بها. لذلك فعملية تثبيت حدود العقارات لا تقتصر على تحديد مواقع العقارات من الناحية المادية فقط أنما تهدف أيضاً الى تحقيق الاستقرار الاجتماعي الذي ينتج عنها, بالإضافة الى المردود الاقتصادي الذي تحققهُ للاقتصاد الوطني وهي من اختصاص دائرة التسجيل العقاري ومديرية البلدية بجانبها الفني حصراً, وإن الموظف المختص بالقيام بأعمال تثبيت حدود العقار في الجانب الفني هو المساح فقط وبحضور مالك العقار, او من يمثله, ولا يتم تثبيت الحدود الا عن طريق الكشف العقار وفي حالة امتناع دائرة التسجيل العقاري عن اجراء الكشف وتحديد حدود العقارات بإقامة دعوى بذلك الامتناع فأنه يخرج عن

اختصـاص المحاكم المدنية لعدم الاختصاص الوظيفي.

٢. توصلنـا بـأن المـشرع العراقي عنـد معالجة خطأ المسـاح في تثبيت حدود العقـار, قد وقع في اربـاك تشريعـي, وهـذا الارباك متمثلاً بقـرار مجلس قيادة الثـورة المنحل رقم (٥٥١) لسـنة ١٩٨٣, والقرار (٥٢٧) لسـنة ١٩٨٥, والقرار رقم (١٠٩) لسـنة ١٩٨٧ وتعليمات التسـجيل العقـاري الصـادرة من وزارة العـدل والمرقمة ٣ لسـنة ١٩٨٥ وتعليمات ورقم ١لسـنة ١٩٩٠ بالإضافة القواعد العامة الواردة في قانون المدني أي مسـؤولية المتبوع عن اعمال تابعيه وفق احكام المادة (٢١٩) لا سـيما العمل الذي يقوم به المسـاح بتثبيت حدود العقارات بموجب المادة ٨٩/ثالثاً من قانون التسـجيل العقاري رقم ٤٣ لسـنة ١٩٧١ هو عمـل مـن اعمال المرفق العـام أي عملا وظيفيا وليس عملا شـخصياً.

٣. يلاحـظ بأن المشرع العراقي اسـتبعد التعويـض عن الضرر المعنوي الناشـئ عن الخطأ في تثبيت حدود العقار وفق احكام قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ لسـنة ١٩٨٣, وأن الـضرر الموجب للتعويـض بموجبه والذي يصيب مالك العقار هو الضرر المادي فقط, ونعتقد أن اقتصار الحكم بالتعويض عن الضرر المادي أمر محل نظر لان الخطأ في تثبيت حـدود العقـار لا يقتصر على الضرر المادي فقط أنما قد يلحق صاحب العقار ضرراً معنوياً لاسـيما اذا كان هـذا المالـك معـروف وذو مكانه اجتماعيـة بحيث يظهر امـام الناس بأنه متجـاوز عـلى عقار جاره بضع امتار وقد زيل التجاوز الـذي اقامه قضائياً ومن ثم تنفيذا مما يؤثر على سـمعته ومركزه الاجتماعي.

٤. نعتقـد بـأن العمل بالمادة (١١٢٠) مـن القانون المدني العراقي لن يـؤدي إلى حلول عملية مقبولـة في الحالـة التي تكون فيها قيمة الجزء المتجـاوز عليه أكثر من قيمة البناء، ومن ثم يكـون لمالـك ذلـك الجزء أن يتملك البنـاء بقيمته قائما، ولكن كيف سـيكون الحال إذا كان البناء يشكل جزءا من غرفة أو صالة من مشتملات دار متكاملة وهل من المعقول أن يتملك الجار مترا أو نصف متر من غرفة في بيت جاره وأية منفعة ستعود عليه إذا تملك هذا الجزء اليسـير من البناء؟ لاشـك أن كل هذه التساؤلات ما كانت لتظهر لو كان المشرع العراقي قد جاء بمعالجة خاصة لحالة التجاوز في البناء على جزء من أرض الجار. وفيما بعد صدر عن مجلس قيادة الثورة المنحل القرار المرقم (٥٢٧) لسـنة ١٩٨٥ الذي أعطى بموجبه للمالك الـذي زادت مسـاحة عقاره نتيجة الخطأ تثبيت الحدود الحـق في أن يتملك الجزء المتجاوز عليه أن يعوض المالك الذي نقصت مساحة عقاره عن قيمة النقص، فهذا القرار لم يشترط أن تكـون قيمـة البناء أكثر من قيمة الجزء المتجاوز عليه لكي يتم التملك.

ثانياً: المقترحات

١- نقترح على المشرع العراقي بإعادة رسم مسؤولية المساح المدنية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات ولا سيما قرار مجلس قيادة الثورة المنحل القرارات التي سببت أرباكاً تشريعياً وقضائي وذلك من خلال ألغاء القرار مجلس قيادة الثورة(المنحل) (٥٥١) لسنة ١٩٨٣ والذي جعل مسؤولية المساح شخصية لان هذا القرار لا مبرر له بوجود القواعد العامة وانطباق مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع عليها وفق المادة (٢١٩) ولا سيما اصبح القرار المذكور بصدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٧ والمعدل بموجب تعليمات وزارة العدل المرقمة ١ لسنة ١٩٩٠ والذي الغى البند (ثالثا) من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ والذي كان بموجبه أي بموجب البند (ثالثا) الملغى قد حدد نطاقاً زمنيا لتطبيق احكام القرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ وذلك بسريانة على الوقائع السابقة لصدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣ والتي لم ترفع فيها دعوى الا بعد نفاذ قرار مجلس قيادة الثورة المنحل ولكن بصدور قرار رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٧ وتعليمات قانون التسجيل العقاري رقم ١ لسنة ١٩٩٠ اصبح يسري على جميع الحالات السابقة واللاحقة لصدوره, وبالتالي بإلغاء قرار مجلس قيادة الثورة المنحل وحصر تطبيق القرار ٥٢٧ لسنة ١٩٨٧ لمعالجة الزحف والتداخل الحاصل في حدود القطع المتلاصقة سواء كانت في بلوك ام لا واخضاع خطأ المساح في تثبيت حدود العقارات لأحكام المادة ٢١٩ مدني اسوة بقوانين الدول العربية فأنه يحقق المزايا التالية:

أ. ان جعل مسؤولية المساح وفق احكام المادة ٢١٩ من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ يتفق مع القواعد الثابتة في القانون الاداري لكون ما يقوم به المساح هو عمل من اعمال الوظيفة وليس عملاً شخصا وبالتالي فأن محاسبته عن اعمال الوظيفة بصفته الشخصية فأنه يؤدي الى احجام الموظفين عن اداء مهامهم الوظيفية خوفاً من المسائلة الشخصية بإضافة الى ذلك فأن يؤدي الى كبت روح الابداع لدى موظفي الدوائر وعدم تطوير قابلياتهم الفنية من خلال كثرة ممارسة الاعمال المتعلقة بتثبيت حدود العقارات .

ب. ان ابقاء مسؤولية المساح شخصية وفق احكام قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٥١ لسنة ١٩٨٣ يجعل من الحكم الصادر في الدعوى المرفوعة امام القضاء بالتعويض من المتعذر تنفيذه في بعض الاحيان كما لو كان المساح محال على التقاعد وامتنع عن التسديد ولم تكن لديه اموال ظاهرة للحجز عليها وبالتالي تعذر تنفيذ الحكم الصادر بحقه لكون لا يمكن حبسه لتوفر مانع من موانع الحبس المنصوص عليها في قانون التنفيذ وفق احكام

المادة ٤١/ثانياً من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ (لا يجوز حبس المدين في الحالات الاتية: ثانيا/اذا لم يكمل الثامنة عشرة من عمره او جاوز عمرة الستين).. وكذلك لا يمكن حجز راتبه التقاعدي لكون المادة ٣٣/ثالثاً من قانون التقاعد الموحد رقم ٩ لسنة ٢٠١٤ التي نصت (لا يجوز الحجز على الحقوق التقاعدية نتيجة دين ترتب بذمة المتقاعد الا في احدى الحالتين الاتيتين: أ- اذا كان الدين بسبب النفقة الشرعية. ب- اذا كان الدين يعود الى الخزينة العامة. وبالتالي فأن الحل المتقدم يتضمن في طياته مجافاة للعدالة لان مبادى العدالة تقتضي حصول المحكوم له على التعويض المحكوم به والا ما الفائدة من صدور حكم قضائي دون ان يتضمن امكانية جبر المدين على التنفيذ. ولكن بجعل مسؤولية المساح خاضعة لأحكام المادة ٢١٩ مدني أي مسؤولية وزير العدل اضافة لوظيفته عن خطأ المساح فهنا يمكن للمتضرر الذي يصدر له القرار التنفيذ على وزير العدل اضافة لوظيفته اذا تعذر تنفيذه على المساح وبالتالي تحققت العلة من صدور الحكم القضائي بالتعويض وهو جبر الضرر وبإمكان وزير العدل الرجوع على المساح وفق احكام المادة ٢٢٠ مدني او وفق احكام قانون التضمين رقم ٣١ لسنة ٢٠١٥ واستيفاء المبلغ ولو كان المساح محال على التقاعد استناداً لأحكام المادة (٣٣/ثالثاً/ب) من قانون التقاعد الموحد رقم ٩ لسنة ٢٠١٤ التي اجازت حجز الحقوق التقاعدية اذا كان الدين يعود للدولة ولكن على ان لا يتجاوز نسبة ٥٠٪ م من الراتب الكلي(٣٣/رابعاً) من القانون ذاته. لاسيما أن القضاء العراقي كان يقيم هذه المسؤولية وفق المادة ٢١٩ من القانون المدني فقد قضت محكمة التمييز الاتحادية العراقية في قرار لها قبل صدور قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم(٥٥١) لعام١٩٨٣. ومعاقبة المساح اداريا وفق قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ عن اخلاله بأعماله الوظيفية.

٢- نقترح على المشرع العراقي ان يشمل التعويض الضرر المادي والمعنوي الناشئ عن الخطأ في تثبيت حدود العقار معاً الذي يصيب مالك العقار والجار الملاصق له. وإخضاعها الى القواعد العامة الواردة في المادة (٢٠٥) نظراً لان الخطأ في تثبيت حدود العقار لا يقتصر على الضرر المادي فقط أنما قد يلحق صاحب العقار ضرراً معنوياً لاسيما اذا كان هذا المالك معروف وذو مكانه اجتماعية بحيث يظهر امام الناس بأنه متجاوز على عقار جاره بضع امتار وقد زيل التجاوز الذي اقامه قضائياً ومن ثم تنفيذا مما يؤثر على سمعته ومركزه الاجتماعي.

٣- نقترح على المشرع العراقي مواكبة التشريعات المدنية العربية ومنها القانون المدني

المصري وكذلـك التشريـع الفرنسي بتعديل المادة(٢١٩) من القانون المدني وأقامه مسـؤولية المتبوع عن خطأ التابع سواء أكان قد وقع أثناء وظيفة أم بسببها, لا سيما وأن المشرع العراقي قد حدد الفترة الزمنية التي يكون فيها الكشـف على العقار لغرض تثبيت الحدود بين شروق الشـمس وغروبها خلال الدوام الرسـمي أو خارجه وفي العطلات الرسـمية. الامر الذي من المكن أن يؤدي الى خطأ في تثبيت حدود العقار خارج الدوام الرسمي وهذا ما إجازة المشرع, وفي الحقيقة الامر هذا هو الخطأ بسبب الوظيفة لآنه وقع خارج الدوام الرسمي لكنه يرتبط ارتباطا مباشراً بالوظيفة.

٤- نظراً للتطور في نظام المسـؤولية المدنية الذي يسـعى الى جعل المسـؤولية من مسـؤولية شخصية يتحملها الشخص المخطئ الى مسؤولية اجتماعية أو جماعية يتحملها المجتمع بكافة عنـاصره؛ لذلـك ندعـوا المشرع العراقي الى تبني فكرة أنشـاء صنـدوق متخصص يأخذ على عاتقه تعويض المتضررين من الاخطاء التي يرتكبها المساحين على أن يتم تمويله من موازنة الدولة أولاً ومساهمات المساحين ثانياً وكذلك من الرسوم التي تدفع لقاء أجراء عملية تثبيت حدود العقار, ويتم تنظيم أحكام هذا الصندوق في القانون الذي ينظم أعمال المسـاحين.

دور الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية في العراق

د.مصطفى علي حميد
معاون قضائي رابع / المعهد القضائي

المستخلص:

أصبحت ظاهرة العمالة الأجنبية المهاجرة من الظواهر المستقرة في مختلف دول العالم وذلك حاجة الدولة الى الخبرة الاجنبية التي قد تفتقر اليها عبر الاستعانة بعمال اجانب من غير مواطني الدولة، من اجل الاستفادة من تجارب المجتمعات الاخرى وتعويض النقص في العمالة الأجنبية، فتلجا الى تنظيم دخول العمال الأجانب المهاجرين منطلقة من عدة من الاعتبارات، ولكن لا يتم تطبيق هذا التنظيم بشكل كامل مما يؤدي الى وجود عمالة مهاجرة غير نظامية ناتجة عن عدة من الأسباب ، وبسبب هذا الحال وجدت السلطات الإدارية المختصة ضرورة التدخل لمعالجة تلك الظاهرة معتمدة على ذات الأساس الذي تنطلق به بتنظيم شؤون العمال الأجانب لكي ينتج التنظيم هدفه في حماية المصلحة العامة للدولة وهو أساس عمل السلطات الإدارية، لهذا سوف نسلط الضوء على هذا الموضوع المهم منطلقين بشروط الاستقدام وبعدها الأساس القانوني لسلطة التكيف واخيراً تطبيقات التكيف.

The Role of Administration in Legal Classification of Irregular Migrant Labor in Iraq

Mustafa Ali Hameed

Abstract:

The phenomenon of foreign migrant labor has become established across various countries due to the need for foreign expertise that may be lacking domestically. States often resort to employing foreign workers to benefit from the experiences of other societies and to compensate for shortages in the workforce. Consequently, they implement systems to regulate the entry of foreign migrant labor based on several considerations. However, these systems are not always fully enforced, leading to the presence of irregular migrant labor, which stems from various causes.

In response, the competent administrative authorities have found it necessary to intervene to address this phenomenon, relying on the same basis that governs the regulation of foreign labor affairs in order to fulfill its objective of protecting the public interest—a core function of administrative authorities. This study sheds light on this significant topic by addressing recruitment conditions, the legal basis for the authority of legal classification, and finally, the practical applications of such classification.

المقدمة

أصبحت ظاهرة توافد العمالة المهاجرة إلى العراق ظاهرة طبيعية نتيجة لحالة الازدهار التي يمر بها المجتمع العراقي، ولاسيما بعد تغيير النظام السياسي عام ٢٠٠٣ وما نتج عنه من انفتاح على جميع المستويات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، اذ أدى كل ذلك إلى فتح مجال واسعاً للأيدي العاملة المهاجرة، كما ان هناك سبب اساسي اخر لتدفق العمالة المهاجرة إلى العراق يتمثل بوجود النفط وما ينتج عنه من وفرة اقتصادية شكلت مركز جذب لهذه العمالة.

وان كانت حرية التعاقد في العمل من المبادئ الأساسية التي أوردها الدستور العراقي للطرفي العقد سواء العامل او صاحب العمل ولكنها غير مطلقة بل تكون مقيدة بقيود معينة يضعها المشرع ولا سيما في تنظيم العمالة المهاجرة منطلقاً من اعتبارات عدة منها ما يكون وطني والمتمثلة بالحرص على خفض مستوى البطالة الوطنية وذلك من خلال عدم مزاحمة تلك العمالة الايدي العاملة الوطنية فضلاً عن الاعتبارات الأمنية و السياسة و الاقتصادية والثقافية ، وجميع تلك الاعتبارات تصب في منبع المحافظة على المصلحة العامة أو النظام العام وهو الهدف الأساسي الذي تسعى اليها السلطات الإدارية.

ولكي ينتج هذا التنظيم القانوني أهدافه على اكمل وجه ولا يسبب أي مخاطر على النظام العام لابد من المتابعة والاشراف المستمر من قبل الجهات الإدارية المختلفة ، ولعل مشكلة العمالة المهاجرة غير النظامية من اهم تلك المشاكل التي أصبحت في الوقت الحاضر ظاهرة منتشرة بشكل كبير في العراق نتيجة أسباب مختلفة في مقدمتها عدم متابعة تطبيق القوانين والأنظمة ذات الصلة بشكل كامل وصحيح من قبل السلطات المختصة فضلاً عن مشاكل الفساد الإداري ، وهذا كله يدفع الإدارة في معالجة الموقف من خلال تكييف أوضاع تلك العمالة على اعتبار انها أصبحت امر واقع فضلاً عن الحاجة اليها لأسباب التي ذكرت أعلاه.

اهمية البحث:-تكمن أهمية تناول هذا البحث في خطورة العمالة المهاجرة غير النظامية والاثار المترتبة عليهاولا سيما انها وصلت لحد الظاهرة في العراق ،إذ تترتب عليها جملة من الاثار الخطرة سواء على الدولة المستضيفة والمتمثلة باقتصادها وامنها وسيادتها او العمالة ذاتها من خلال استغلها استغلالاً كبير وعدم منحها ابسط حقوقها التي نصت عليها الاتفاقيات والمعاهدات والقوانين الوطنية وغيرها من الاثار الاخرى، من ثم لابد من إيجاد المعالجات القانونية والإجراءات الإدارية السليمة من قبل السلطات المختصة لتلك الظاهرة والوقاية من الاثار التي قد تسببها.

مشكلة البحث:-

ان السـؤال الأسـاسي الذي يسـعى البحث للإجابة عنه « ما هو دور السـلطات الإدارية في تكييف أوضاع العمالة غير النظامية في العراق» ويتفرع عن هذه السؤال عدة من التساؤلات الفرعية والمتمثلة:-

- ما هي شروط استقدام العمالة المهاجرة في العراق؟
- ما هي اجراءات استقدام العمالة المهاجرة في العراق؟
- ما هو الأساس القانوني لسلطة الإدارة في تكييف أوضاع العمالة المهاجرة غير النظامية؟
- هل هناك تطبيقات عن تكييف أوضاع العمالة المهاجرة غير النظامية في العراق؟

منهج البحث :-

إن الإحاطـة بموضـوع البحـث تقتضي بنـا الى الأخذ بالمنهـج التحليلي من خلال تحليـل القوانين والتعليمـات ذات الصلـة بموضـوع البحث وإبـراز ايجابياتها ومكامـن الخلل فيهـا واقتراح الحلول الناجعـة لتلك المكامن.

خطة البحث:-

ان الإجابـة على تسـاؤلات البحـث تفرض علينا انتهاج خطة قوامها مبحـثين يتناول المبحث الأول شروط وإجـراءات اسـتقدام العمالـة المهاجرة في العراق، بينما يتناول المبحث الثاني سـلطة الإدارة في تكييـف أوضـاع العمالة المهاجرة غير النظامية، ثم نختم البحـث بمجموعة من النتائج والتوصيات.

المبحث الأول

شروط وإجراءات استقدام العمالة المهاجرة في العراق

يعرف العامل الاجنبي بأنه كل شخص طبيعي لا يحمل الجنسية العراقية، يعمل او يرغب بالعمل في العراق بصفة عامل بخلاف عمل لا يكون لحسابه الخاص[١]، وقد عالج المشرع العراقي عمل الاجانب في الفصـل الخامـس من قانون العمل، عبر فرض مجموعة من الاحكام سـواء على عاتق صاحب العمل او العمـل الأجنبـي ، اذ يحظر على الادارات واصحاب العمل تشـغيل أي عامـل اجنبي باي صفة ما لم يكن حاصلا على اجازة العمل التي تصدرها الوزارة مقابل رسـم يحدد بتعليمات يصدرها الوزير[٢]، وفي المقابـل لا يمكـن للعامـل الاجنبي الالتحاق باي عمل قبل الحصـول على اجازة العمل هذا ما نصت عليـه المادة الحاديـة والثلاثـون من القانون العمل[٣] ، ولكي يتم تنفيذ الاحـكام المذكورة انفاً وجعلها

١- ينظر الفقرة الثالثة والعشرون من المادة الأولى من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.
٢- ينظر نص المادة (٣٠) من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.
٣- ينظر القاضي كاظم عبد جاسـم الزيدي ، الأطر القانونية لعمل الأجنبي في القانون العراقي ، مقال منشـور على الموقع

قابلـة للتطبيـق على ارض الواقع لابد من اصدار تعليمات تنظم التفاصيل الدقيقة لإجراءات اسـتقدام العامـل الأجنبي وشروط الاسـتقدام ولذلك منـح المشرع العراقي وزير العمل والشـؤون الاجتماعية صلاحية اصدار تعليمات خاصة باسـتقدام وتشـغيل العمال الأجانب في العراق[١]، والى الان لم تصدر تعليمات تنظم هذا الموضوع ويتم الاعتماد على تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧ تنفيذاً لنص المادة ١٧٢ من قانون العمل كون ان تلك التعليمات لم تلغى ولم تحل محلها تعليمات أخرى، وسـوف نتناول بالدراسـة في هذا المبحث التنظيم القانوني لاستقدام العمالة المهاجرة في العراق بشـكل تفصيلي وذلك بتقسيم هذا المبحث على النحو الآتي:-

المطلب الأول :-شروط استقدام العمالة المهاجرة في العراق.

المطلب الثاني :- إجراءات استقدام العمالة المهاجرة في العراق.

المطلب الأول

شروط استقدام العمالة المهاجرة في العراق

تنظـم الدول مهما كانت ظروفها عمل الاجانب وذلك عبر فرض مجموعة من الشروط والضوابط المحددة[٢]، والتي يجب الالتزام بها كون ان تلك الشروط هدفها حماية نظام العام في الدولة بمظاهره المختلفة وهي تسـعى الى تحقيق التوازن بين مصلحة الدولة وحاجتها للعمالة الاجنبية وذلك بسـبب حاجـة الدولـة الى الـخبرة الاجنبية التي قد تفتقر اليها عبر الاسـتعانة بعمـال اجانب من غير مواطني الدولة، من اجل الاسـتفادة من تجارب المجتمعات الاخرى وتعويض النقص في العمالة الأجنبية[٣].

وفي العراق لا يختلف الوضع عن باقي الدول إذ اصدر المشرع العراقي تعليمات ممارسـة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧ التي احتوت على مجموعة من الشروط التي لابد من توافرها ، فضلاً عن احتواها مجموعة من الالتزامات على صاحب العمل وكذلك العامل الأجنبي

وتتنوع تلك الشروط منها ما يتعلق بالنظام العام داخل العراق ومنها ما يتعلق بشـخص العامل الاجنبـي ، بالنسـبة الى النـوع الأول فأخـذ المشرع العراقي به ،إذ يجب مراعاة مـدى حاجة العراق الى

الرسمي لمجلس القضاء الأعلى ومتاح على الرابط الآتي:- https://sjc.iq/view.74290

١- ينظر نص المادة (٣٣) من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ .

٢- ينظـر ، الدكتـور رعـد مقداد محمود والدكتور محمد صبحي خلف ، التنظيم القانوني لعمل الأجانب في العراق ، بحث منشـور في مجلـة جامعـة تكريت للحقوق ، العدد الخاص بالمؤتمر الدولي الأول (المؤتمـر الوطني الرابع) لكلية الحقوق – جامعـة تكريت ، ايلول ٢٠١٦، الجزء (١) ، ص ١٣٦.

٣- ينظـر ، القـاضي كاظـم عبد جاسـم الزيدي ، الضوابط القانونية للعمالة الأجنبية ، مقال منشـور في جريدة الصباح و متـاح على الرابط الآتي :- https://alsabaah.iq/38156-.html

الايـدي العاملـة الاجنبية على ضـوء ما يتطلبه الاقتصاد الوطني وحسـب متطلبـات كل محافظة بعد التثبت من ذلك من قبل دائرة العمل والتدريب المهني في بغداد واقسـام العمل في المحافظات، كما يجب الحصـول على تأييـد مـن الدوائر الأمنية المختصة على عدم وجود مانـع امني على العامل الأجنبي لكي يمارس عمله في العراق[١].

وحسـناً فعل المشرع العراقي عندما نص على هذين الشرطين ، إذ لابد من مراعاة متطلبات السـوق العراقـي مـن العمالة المهاجرة اخذين بنظر الاعتبـار وجود عمالة وطنية فهي اجدر في العمل ، كما ان العامـل الأمنـي مهم ويجب التركيز عليه لما مر فيه العراق من ظروف امنية صعبة، ولكن عن الرجوع على ارض الواقع فأن السلطات الإدارية المختصة لا تلتزم بالشرط الأول مما أدى الى دخول اعداد كبيرة من العمالة الأجنبية بدون مراعاة التوازن مع العمالة الوطنية مما سـبب الى ارتفاع نسـبة البطالة بين صفوفهـا والشرط الثانـي لم يسـلم كذلك إذ يعانـي من الروتين الإداري والإجـراءات المطولة من قبل السـلطات الأمنية مما يفسـح المجال لأفة الفسـاد الإداري، ويجب معالجة هـذه المعوقات والعمل على التطبيق السـليم لكي ينتج هذان الشرطان الاهداف المتوخاة منهما.

اما بالنسـبة الى شروط الخاصة بالشـخص الأجنبي فميز المشرع العراقي بين الشـخص الاجنبي الموجـود خـارج العـراق والذي يريد مزاولـة العمل في العـراق فعليه إتباع الإجـراءات التالية لغرض الحصـول على إجازة العمل[٢]:

١. إن يتقـدم بطلـب تحريـري إلى وزارة العمـل والشـؤون الاجتماعيـة عن طريـق الممثليات العراقيـة في الخـارج أو وكيله الرسـمي في العراق أو بواسـطة صاحب العمـل الذي يروم تشـغيله نيابة عنه.
٢. يجـب إن يتضمـن الطلـب جميـع المعلومـات التـي تتعلـق بمؤهلاتـه موثقـا بالشـهادات والمستندات المتوفرة لديه مع بيان اسمه وجنسيته ونوع العمل ومدته واسم صاحب العمل وعنونه الكامل.
٣. تقوم دائرة العمل والتدريب المهني في بغداد وأقسـامها في المحافظات بالتثبت من الشروط القانونية وحصول الموافقة للعمل في العراق ومن ثم تفاتح السـلطات المختصة لمنح سـمة الدخـول للشـخص الأجنبـي وعلى هـذا الأخير عنـد دخوله العـراق مراجعة دائـرة العمل والتدريب المهني في بغداد أو أقسامها في المحافظات خلال مدة سبعة أيام من تاريخ دخوله

١- ينظر ، الدكتور عدنان العابد والدكتور يوسف الياس ، قانون العمل ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠١٩ ص ١٠٠-١٠٥ .

٢- ينظر، الفقرة الأولى من المادة السادسة تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧.

العراق لغرض التأشير واستكمال إجراءات منح الإجازة.

اما بالنسبة الى الشخص الأجنبي الموجود داخل العراق والذي يريد مزاولة العمل في العراق إتباع الإجراءات التالية لغرض الحصول على إجازة العمل[١].

١. تقديم المستمسكات القانونية التي تثبت كون دخوله العراق وإقامته فيه بصورة مشروعة.
٢. إن يتقدم بطلب تحريري إلى دائرة العمل والتدريب المهني في بغداد أو أقسامها في المحافظات أو بواسطة صاحب العمل الذي يروم تشغيله.
٣. يجب إن يتضمن الطلب جميع المعلومات التي تتعلق بمؤهلاته موثقا بالشهادة والمستندات المتوافرة لديه مع بيان اسمه وجنسيته ونوع العمل ومدته واسم صاحب العمل وعنوانه الكامل.

وعند وضع تلك الشروط في الميزان يلاحظ ان العبارات التي تم صياغتها جاءت واسعة وفضفاضة تحتمل التأويل ، كذلك يلاحظ انها احتوت على إجراءات اكثر من شروط موضوعية لابد من توافرها في العامل الأجنبي ، إذ ترك هذا الامر الى السلطات الإدارية المختصة ومنحت سلطة تقديرية واسعة جداً ، وهذا لا نحبذه وان كان من مزايا التعليمات اعطى السلطة الإدارية سلطة تقديرية كونها الجهة ذات التماس المباشر مع النشاط المراد تنظيمه ، ولكن في ذات الوقت لابد تنظيم النشاط بشي من الشروط الموضوعية واحاطت هذا التنظيم بسياج من الضمانات التي تحمي مقدم الطلب وتمنع الإدارة من استغلال السلطة التقديرية الى حد التعسف في استخدامها وفتح باب للفساد الإداري ، ولهذا يجب ان يتم تعديل تلك التعليمات بناء على ما تقدم ،بل الأفضل ان يتم صياغة تعليمات جديدة تتناول موضوع استقدام العمالة الأجنبية ولا سيما ان تلك التعليمات مضى عليها وقت طويل ،فضلاً عن تشريع قانون عمل جديد في العراق.

وكما ذكرنا في أعلاه ان التعليمات فرضت مجموعة من الالتزامات على صاحب العمل والعامل الأجنبي ولابد من تناولها كونها مكملة لشروط الاستقدام وبدونها لا تنتج الشروط الغاية المتوخاة منها، ولكن يجب ان نتناول في البداية الاحكام التي جاء بها القانون بخصوص هذا الموضوع وبعدها التعليمات

فرض المشرع العراقي على صاحب العمل التزام يتمثل بمنح العامل الاجنبي الذي استقدمه الى العراق على نفقته تذكرة سفر الى البلد الذي استقدمه منها ما لم يكن قد انقطع عن العمل قبل انتهاء مدة العقد لسبب غير مشروع، كما يتحمل صاحب العمل عند وفاة العامل الاجنبي، تجهيز ونقل

١- ينظر، الفقرة الثانية من المادة السادسة تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧

جثمانـه الى موطنـه الاصلي او محل اقامتـه، اذا طلب ذووه ذلك[١]، وهذه مـن الالتزامات الجيدة التي فرضهـا المشرع العراقـي على صاحب العمل فالالتـزام الأول يمثل نوع من التشـجيع للعامل الأجنبي لبـذل كل مـا لديه من إمكانات وتعكس صورة إيجابية على صاحـب العمل لدى العامل والتي بدورها لهـا تـأثير علاقة العمل بين الطرفين، ولاسـيما ان المشرع قـد قيد هذا الالتزام بـأن يكون ذلك لوجود سبب مشروع لدى العامل واثناء مدة العقد، اما بالنسبة الى الالتزام الثاني فهو التزام تفرضه المبادئ الإنسانية والعادات والتقاليد العراقية الاصيلة ،اذ لابد من اكرام هذا العامل عند وفاته ولاسيما انه في بلـد غير بلده وله تأثير على باقـي العاملين لدى صاحب العمل.

امـا بموجـب التعليمات فيجب على العامـل الأجنبي الالتزام بأكثر مـن شرط فيجب عليه ان يوقع تعهـداً خطيـاً يتعهد فيه بتدريب عامل او اكثر مـن العمال العراقيين المتواجدين في المشروع على العمل الذي يمارسه خلال مدة الاجازة، كما يتوجب عليه التخلي عن العمل عند انتهاء مدة نفاذ الإجازة ما لم تجـدد[٢]،و لا يعـد العامل الاجنبي المقيم في العـراق من اجل العمل في وضع غير قانوني او غير نظامي لمجرد انه فقد وظيفته، ولا يتبع فقدان الوظيفة في حد ذاته سـحب ترخيص الاقامة، او آذن العمل ما لـم يكن العامل قد قام بخرق القوانين العراقية[٣].

ويمكـن القـول ان هذه الالتزامات التي فرضتها التعليمات هي نتيجـة طبيعة لانتهاء عمل العامل الأجنبـي ولكـن المشرع العراقـي ارد ان يؤكد ذلك عبر فرض هذه الالتزامـات وكذلك من اجل معالجة الأوضاع غير القانونية التي تنتج عن انتهاء عقد العمل وعدم تجديد الاجازة ، ولا سـيما انه قرن تلك الالتزامات بمجموعة من الجزاءات في حالة مخالفتها ، وكان المشرع العراقي موفقاً كل التوفيق عندما عالج هذا الموضوع.

امـا بالنسـبة الى التزامـات صاحـب العمـل في التعليمات فيتوجب عليه أن يمسـك سـجلات تدون فيـه المعلومـات اللازمـة عن العمـال الأجانب، كما يجب عليـه اخبار دائرة العمـل والتدريب المهني في بغـداد او اقسـامها في المحافظـات عند تـرك العامل الاجنبي العمل او عند انتهـاء خدمته او انتهاء مدة اجازته او مغادرته العراق[٤]، وهذان التزامان تنظيميان يهدفان الى تنظيم الأوضاع القانونية للعامل الأجنبي وحسـناً فعل المشرع عندما نص على هذان الالتزامان على اعتبار ان صاحب العمل يمثل إدارة أساسـية في متابعة العامل الأجنبي وتكييف أوضاعه القانونية على اعتبار انه رئيسـه المباشر وفي حالة

١- ينظر ،الفقرة الأولى والثانية من المادة الثالثة والثلاثون من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.
٢- ينظر، الفقرة الثانية من المادة السادسة تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧.
٣- ينظر ، المادة الرابعة والثلاثون من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.
٤- ينظر، الفقرات الأولى والثانية من المادة الثامنة تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧.

تماس مستمر مع العامل، ولم يكتفي المشرع بالتزامات التنظيمية انما فرض التزام فني ايضاً لغرض اكتساب الخبرة والكفاءة التي يتمتع به العامل الأجنبي وفي ذات الوقت يعد هذا الالتزام متقابل مع التزام العامل الأجنبي بتوقيع تعهد خطي بتدريب عمال عراقيين في المشرع، اذ يجب على صاحب العمل ان يخصص عمالا عراقيين مساعدين للعمال الاجانب الفنيين من العاملين في المشروع تتناسب مؤهلاتهم مع مؤهلات العمال الاجانب للتدريب على عملهم خلال مدة الاجازة[١].

المطلب الثاني

إجراءات استقدام العمالة المهاجرة في العراق

ذكرنا في أعلاه ان تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧ لم تنص فقط على شروط الاستقدام انما نصت على الإجراءات أيضا، ولكن العبارات التي تم صياغة فيها التعليمات التي تناول الإجراءات جاءت واسعة واعطت السلطة الإدارية المتمثلة بوزارة العمل والشؤون الاجتماعية الصلاحيات الواسعة لغرض التنظيم ،إذ اقتصرت على تقديم طلب من قبل العمل الأجنبي كما ذكرنا في شروط الاستقدام ، وتصدر وزارة العمل والشؤون الاجتماعية بين فترة واخرة مجموعة من القرارات الادارية العامة تتناول فيها الإجراءات الواجب اتباعها وما هي الوثائق المطلوبة لاستقدام العمالة وميزت بين استقدام العمالة لشركات القطاع الخاص والاستقدام لأغراض شخصية من قبل المواطنين واما بالنسبة الى الوثائق المطلوبة لاستقدام العمالة الأجنبية في القطاع الخاص فهي[٢]:-

١. ان يتم تقديم طلب رسمي من صاحب العمل (الشركة) الى دائرة العمل والتدريب المهني مثبت فيه اسم العمل وجنسيته ورقم جوازه ومهنته وعدد ساعات العمل ومقدار الأجر الشهري
٢. صك مصدق معنون الى دائرة العمل والتدريب المهني بمبلغ (١٠٠) الف دينار عراقي عند تقديم الطلب
٣. جلب اوراق الشركة شهادة تأسيس وعقد تأسيس ومحضر الاجتماع مع مستمسكات المدير المفوض بالنسبة الشركات القطاع الخاص اما المشاريع الأخرى جلب المستند للمشروع مع مستمسكات صاحب المشروع.

١- ينظر، الفقرة الثالثة من المادة الثامنة تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧.
٢- ينظر، الوثائق المطلوبة لاستقدام العمالة الأجنبية من قبل القطاع الخاص ، صادرة من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية / دائرة العمل والتدريب المهني/ شعبة القطاع الخاص ، غير منشورة.

٤. تخويل رسمي صادر من الشركة أو وكالة رسمية مع صورة من هوية المخول
٥. صورة عن جوازات العمال الأجانب لكل عامل اجنبي .
٦. نسخة من شهادات الخبرة للعمالة الاجنبية في حالة وجودها وتكون مصدقة من وزارة الخارجية في حال عدم توفرها يتم احالة الطلب الى قسم التشغيل لبيان توفر المهن في قاعدة بيانات العاطلين عن العمل.
٧. طلب الاستقدام للمشروع من ثلاثة عمال فاكثر يحال إلى لجنة تقدير حجم العمالة تقوم اللجنة بزيارة ميدانية الى موقع العمل .
٨. جلب استمارة تسديد الاشتراكات للعمالة الوطنية مع آخر وصل الضمان الاجتماعي للعمال في الشركة يؤيد شمولها بقانون التقاعد والضمان الاجتماعي مع ذكر اسماء العمالة الوطنية .
٩. عند دخول الاجنبي وحصول الموافقة الأمنية يراجع صاحب المشروع دائرتنا مع صورتين للأجنبي وفحص طبي وسمة الدخول لغرض اصدار اجازة عمل.
١٠. عند اكمال الاجراءات سير المعاملة يتم تحرير صك مصدق معنون إلى دائرة العمل والتدريب المهني بمبلغ (٢٥٠) الف دينار عراقي عن قيمة استلام الاجازة الواحدة .

ويلاحظ على هذه الإجراءات انها مجموعة من الوثائق والرسوم تركز على الجانب الشكلي فقط دون إيلاء أي أهمية للجانب الموضوعي في الإجراءات كما انها لم تشير باي عبارة الى ضمانات لمقدم الطلب مثل حق الطعن في حالة عدم منح إجازة والتظلم ، فضلاً عن انها لم تتطرق الى الفترة الزمنية التي يجب على دائرة العمل والتدريب المهني الإجابة على الطلب المقدم ، فالتساؤل المطروح هنا في حالة تم تقديم طلب مكتمل ما هي الفترة الزمنية لإصدار إجازة للعمل الأجنبي ، وهذا خلل لابد من معالجته ويتم يتم ذكر ذلك في صلب التعليمات وليست القرارات الإدارية العامة، كون ترك الموضوع بدون سقف زمني مع السلطة التقديرية الواسعة التي نصت عليها التعليمات يفسح المجال الى التعسف في استخدام السلطة من قبل الموظفين واطالة امد الإجراءات والماطلة والتسويف من جهة ومن جهة أخرى يؤدي الى انتشار الفساد الإداري والمحسوبيات من جهة أخرى .

والجدير بالذكر الامر لا يتوقف على موضوع اصدار الاجازة وانما لابد من اصدار إقامة للعامل الأجنبي وهذا من اختصاص وزارة الداخلية استناداً الى قانون إقامة الأجانب رقم (٧٦) لسنة (٢٠١٧) وهذا ليس موضوع بحثناً ومن ثم سوف لا نتعرض له بالدراسة[١].

١- ينظر ، الدكتور عبد الرسول عبد الرضا الاسدي و الباحث علي عبدالنبي عبد الحسن المالكي ، التنظيم القانوني لاستقدام العمالة الأجنبية في العراق ،بحث منشور في مجلة الخليج العربي ،المجلد ٤٩ العدد ١ اذار ٢٠٢١ ، ص ٩٧ وما

امـا بخصـوص تجديد اجـازات العمل للعمالـة الأجنبية فيجـب على مقدم الطلب تقديـم الوثائق والقيام بالإجـراءات التالية:-[١]

١. تقديـم طلـب من قبل الشركة الى دائـرة العمل والتدريب المهني يحدد فيـه عدد العمال مع قائمة بأسـماء العمال الأجانب المراد تجديد اجازات عملهم ومستمسـكات صاحب العمل.
٢. صـك مصـدق معنون الى دائرة العمل والتدريب المهني بمبلغ (١٠٠) الف دينار عراقي عند تقديم الطلب.
٣. تخويل رسمي صادر من الشركة أو وكالة رسمية مع صورة من هوية المخول .
٤. صورة عن جوازات العمال مع ارفاق صورة عن الجواز الجديد في حال تم تجديده
٥. نسخة من رخصة الاقامة داخل جواز الاجنبي .
٦. نسخة من هوية الاقامة للأجنبي .
٧. الاجازة الاصلية .
٨. ارفاق اسـتمارة تسـديد الاشـتراكات للعمالـة الوطنيـة والاجنبية مع آخر وصـل الضمان الاجتماعـي للعمال في الشركة يؤيد شـمولها بقانون التقاعـد والضمان الاجتماعي مع ذكر اسـماء العمالة الوطنية والاجنبية.
٩. عنـد اكمـال الاجـراءات اعلاه يتـم مخاطبة مديرية شـؤون الاقامة للحصول عـلى الموافقة الأمنية
١٠. عنـد اكمـال الاجـراءات تجديد الإجازة يتـم تحرير صك مصـدق معنون إلى دائـرة العمل والتدريـب المهنـي بمبلـغ(٢٥٠) الـف دينار عراقي عن قيمة اسـتلام الاجـارة الواحدة .

ومـا يؤخـذ على هـذه التعليمات والإجـراءات هو ذاته مـا يؤخذ على تعليمات وإجراءات اسـتقدام العمالة الأجنبية ولا داعي لذكره منعاً لتكرار ، فضلاً عن ان هذه التعليمات تعاني من التكرار ذاتها اذ ذكرت ذات الخطوات والوثائق المطلوبة لاستقدام العمالة الأجنبية وكان من الأفضل على دائرة العمل والتدريـب المهنـي ان تصدر قرارات تفرض من خلالها إجـراءات ومتطلبات موحدة في حالة ان كانت الحالات متشابهة.

كما تم معالجة حالة ارجاع اجازات العمل للعمالة الأجنبية و حسب الإجراءات الآتية:-

١. تقديم طلب رسمي من قبل الشركة الى دائرة العمل والتدريب المهني يحدد فيه عدد العمال

بعدها .

١- ينظر، الوثائق المطلوبة لتجديد إجازة العمالة الأجنبية العاملة في القطاع الخاص ، صادرة من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية / دائرة العمل والتدريب المهني/ شعبة القطاع الخاص، غير منشورة.

مع قائمة بأسماء العمال الأجانب المراد ارجاع اجازة عملهم.

٢. تخويل رسمي من الشركة أو وكالة رسمية مع صورة من هوية المخول .

٣. نسخة من جوازات العمال الاجانب مع ملصق سمة المغادرة داخل الجواز.

٤. الاجازة الأصلية .

٥. ارفاق استمارة تسديد الاشتراكات للعمالة الوطنية والاجنبية مع آخر وصل الضمان الاجتماعي للعمال في الشركة يؤيد شمولها بقانون التقاعد والضمان الاجتماعي مع ذكر اسماء العمالة الوطنية والاجنبية .

٦. يتم مخاطبة مديرية شؤون الاقامة لبيان موقف الاجنبي .

وفي حال مخالفة اصحاب العمل للقوانين والقرارات والتعليمات النافذة يتم احالتهم إلى قسم تفتيش العمل لغرض تصحيح الموقف لهم .

وهناك موضوع مهم لابد من تناوله و تسليط الضوء عليه وهو موضوع الغاء إجازة العامل الأجنبي و الجزاءات التي تفرض عليه في حالة مخالفته لقوانين والتعليمات وقد تم معالجة هذا الامر سواء في التعليمات او القانون ، فقانون العمل العراقي قد جاء بنص عام يفرض جزاء في حالة مخالفة الفصل الخامس الذي نظم عمل الأجنبي، اذ نصت المادة (٣٦) من قانون العمل بأن: (تعاقب بغرامة قدرها ما بين ثلاثة اضعاف الحد الادنى للأجر اليومي و ثلاثة اضعاف الحد الادنى للأجر الشهري للعامل كل جهة او شخص خالف احكام هذا الفصل)[١] اما بموجب تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧، فتلغى اجازة العمل، اذا ثبت ان المعلومات والمستندات التي قدمها العامل غير صحيحة، وكذلك اذا اصبح وجود العامل الاجنبي مضرا بالمصلحة العامة[٢] ، كما جاءت التعليمات بجزاءات جنائية فيعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على ستة اشهر وبغرامة لا تقل عن مئتي الف دينار كل من خالف الاحكام الخاصة بتشغيل العمالة الاجنبية[٣].

وحسناً فعل المشرع العراقي عندما قرن احكام تنظيم عمل الأجنبي بمجموعة من الجزاءات سواء المالية او الإدارية او الجزائية لغرض تنفيذها ، إذ لابد من هذا الامر لغرض تطبيق هذه النصوص والالتزام بها من قبل الأشخاص ولاسيما شركات القطاع الخاص، بل نطلب من المشرع العراقي تغليظ هذه الجزاءات من اجل التطبيق السليم وحماية المجتمع من العمالة الأجنبية غير نظامية وما

١- ينظر المادة (٣٦) من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.

٢- ينظر المادة (٩) من تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧ .

٣- ينظر ، اسيل عمر مسلم الخالد ، التنظيم القانوني للعمالة الوافدة في العراق (دراسة مقارنة) ، بحث منشور في مجلس المحقق الحلي / كلية القانون / جامعة بابل، العدد الثالث ، السنة التاسعة ،٢٠١٧، ص ٥٨٣.

تسببه من مشاكل مختلفة.

المبحث الثاني

سلطة الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية

ان تطبيق القوانين والأنظمة في أي دولة في العالم لا يكون بشكل مثالي وبنسبة كاملة ولا سيما القوانين التي تنظم العمالة الأجنبية والسبب يرجع الى المخاطبين بها ، اذ في اغلب الأحيان يتم مخالفتها من قبلهم سواء كان بشكل كامل او بنسب متفاوتة ، وإزاء هذه الحالة الواقعية لابد من إيجاد حل يوازن بين الالتزام بالقوانين والتعليمات النافذة في البلد والتي تمثل سيادة البلد وبين حقوق العمال المهاجرين وحاجة اقتصاد البلد لهذه العمالة، وانطلاقاً من هذا الامر تقوم السلطات الإدارية في الدولة بأصدر مجموعة من القرارات لغرض تكييف الأوضاع القانونية لتلك العمالة واضعة نصب عينها الاعتبارات انفة الذكر، وسوف نتناول في هذا المبحث الموضوع من خلال بيان الأساس القانوني لسلطة الإدارة في تكييف أوضاع العمالة المهاجرة غير نظامية وكذلك التطبيقات في هذا المجال وعلى النحو الآتي:-

المطلب الأول:- الأساس القانوني للسلطة الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية

المطلب الثاني:- تطبيقات تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية في العراق

المطلب الأول

الأساس القانوني للسلطة الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية

ان القوانين والتعليمات التي تنظم المجالات التي تمس عناصر النظام العام المختلفة بنوعيها التقليدية وغير التقليدية ، تعطي السلطات الإدارية المختصة صلاحية الرقابة والاشراف والتفتيش ، بل تعطيها سلطة فرض الجزاءات الإدارية وينظم كيفية فرضها في بعض الأحيان ، والغاية الأساسية من منح هذه الصلاحية بموجب نصوص قانونية هي من اجل تطبيق القوانين والتعليمات الضبطية على اكمل وجه من خلال المتابعة والتفتيش.

وان كان المشرع يعطي سلطة الإدارة فرض العقوبة من اجل حماية النظام العام بعناصره المختلفة ، فمن باب أولى يعطي الإدارة المختصة سلطة تكييف أوضاع المخالفين لقوانين والأنظمة المعنية بتطبيقها اخذ بنظر الاعتبار طبيعة النشاط الذي تعرض لمخالفة ،فليس جميع الأنشطة صالحة

لتكييف أوضاع المخالفين لقوانين وتعليمات تنظيمها كون ان ذلك مبنياً على عدة اعتبارات منها مدى خطورة النشاط واهميته وكذلك المتضررين من النشاط المخالف وحالة المخالف وحقوقه وغيرها من الاعتبارات التي تدخل في دائرة المصلحة العليا للدولة، وفي ذات الوقت هناك أنشطة تصلح ان يتم تكييف أوضاع المخالفين لها بناء على الاعتبارات المتقدم ذكرها.

ومن المجالات التي يمكن للسلطات الإدارية ان تكييف أوضاع المخالفين فيه هو دخول العمالة المهاجرة كون ان ذلك المجال فيه عدة من الاعتبارات إنسانية والتزامات دولية تتمثل بحقوق هذه العمالة وحمايتها[١] ، وفي الجهة المقابلة هناك مصلحة عامة لتكييف أوضاع تلك العمالة وذلك كون الاقتصاد الوطني للدولة بحاجة الى العمالة بمختلف أنواعها بعض النظر عن وضعها القانوني، والمقصود في هذا البحث العمالة المهاجرة غير النظامية والتي يراد تكييف أوضاع سواء كانت من العمالة غير الماهرة وهي الأكثر انتشاراً واستخداماً في المجالات الخدمية في العراق[٢] ، وكذلك العمالة الماهرة العامة في مختلف القطاعات ولاسيما في القطاع النفطي لما لها من تأثير على إنتاجية هذا القطاع المهم في العراق.

ولا يتوقف تكييف أوضاع هذه العمالة فائدته على مصلحة اقتصاد الدولة كونها من مظهر من مظاهر المصلحة العامة بل يتعدى الى باقي عناصر النظام العام ولا سيما التقليدية منها، إذ ان تكييف أوضاع تلك العمالة وتقنينها يساهم في حماية عنصر الامن العام في الدولة ، كون ان تلك العمالة وما تعانيه من مشاكل قد تشكل المادة الأولية لكثير من الجرائم التي تهدد عنصر الامن العام في البلاد[٣]، وبالتالي يقتضي الامر احتوائها وتنظيم امورها القانونية لحماية هذا العنصر المهم ، كما ان هذا التكييف يساهم في حماية عنصر الصحة العامة في الدولة، فبسبب ما تعانيه العمالة المهاجرة من أوضاع صعبة نتيجة وضعها غير القانونية قد تصبح موطن لكثير من الامراض والاوبئة، فضلاً عن ممارستهم لمهن واعمال قد تهدد الصحة العامة ، كما ان دخولها غير القانوني يسبب في نقل الكثير من الامراض المعدية والاوبئة مما يهدد الصحة العامة وعن طريق تكييف أوضاعهم بشكل قانوني يمكن معرفة الحالة الصحية لهم، واخيراً ان تكييف أوضاع تلك العمالة سوف يساهم بشكل كبير في انتشار الهدوء والسكينة في المجتمع كون ان دخول تلك العمالة وبشكل غير قانوني وبدون تخطيط

١- ينظر ، الدكتور محمد حساين ، حماية العمال المهاجرين في القانون الدولي لحقوق الانسان ، بحث منشور في مجلة قانون العمل والتشغيل ، المجلد ٠٥ / العدد١٠ (جوان٢٠٢٠) ، ص١٥٠ وما بعدها.

٢- ينظر ، سونيا ارزروني وارتان ،العمالة الوافدة وتكاليفها في العراق ، بحث منشور في مجلة اقتصاديات شمال افريقيا المجلد ١٩، العدد ٣١ ، السنة ٢٠٢٣ ، ص١٢٠.

٣- ينظر ،الدكتورة منتهى زهير محسن و علياء إسماعيل عبيد ، العمالة الأجنبية في العراق : الاثار والتحديات وإجراءات الوقاية، بحث منشور في منتدى العراق للتنمية المستدامة في اليوم البحثي المصادف (٢٠٢٣/٧/٢٦) ص٨.

حسب حاجة سوق العمل سوف يزاحم العمالة الوطنية وانخفاض مستوى الأجور مما يؤدي الى حدوث العديد من المشاكل التي تعكر صفو المجتمع وتهدد عنصر السكينة العامة[١] وبواسطة إدارة التكييف سوف يتم القضاء على تلك المشكلة في حالة حدوثها، وان تكييف وتصحيح الأوضاع القانونية لابد ان يحدد في سقف زمني محدد وواضح ويمكن تمديده وتكمن الحكمة في ذلك ان هذا الاجراء قد يمس بمبدأ الامن القانوني والحقوق المكتسبة للأفراد من جهة، كما عدم تحديد سقف زمني معين يتعارض مع الهدف الذي يسعى الى تحقيقه هذا الاجراء وهو حماية النظام العام ،إذ ان هذه الحماية تقتضي استقرار المراكز القانوني وعدم الارباك الإداري واتبع سياق اداري محدد ومعلوم ، ومن ثم لابد من وجود هذا التحديد لتحقيق التكييف الهدف المتوخى منه والجدير بالذكر ان اجراء التكييف والنتائج المرتبة عليه يتفق مع الطبيعة الوقائية لإجراءات الضبط الإداري التي تهدف الى حماية عناصر النظام العام بمختلف أنواعها قبل وقوع الاخطار التي تهددها ومن ثم يمكن عد التكييف هو احد اساليب الضبط الإداري التي تسعى الى حماية النشاط محل التنظيم بإضافة الى باقي الأساليب التي يستخدمها المشرع.

وعليه عند البحث على الأساس القانوني لسلطة الإدارة في تكييف أوضاع العمالة المهاجرة غير النظامية يمكننا القول هو ذاته الأساس القانوني لسلطة الإدارة في تنظيم دخول العمالة المهاجرة لاتحاد السبب والغاية في كلا الامرين والتي تتمثل بالمصلحة العليا للدولة، ومن ثم تسطيع السلطات الإدارية المختصة في هذا المجال الاعتماد على ذلك كأساس لأجرائها التكييف ، كما يمكن لها الاعتماد على قرارات من السلطات الرئاسية المتمثلة بمجلس الوزراء على اعتبار ان تلك السلطات هي المسؤولة عن السياسة العامة للدولة بموجب نصوص الدستور والقوانين النافذة ومسؤولة عن حماية المصلحة العليا للدولة وانطلاقاً من ذلك تصدر تلك القرارات وتعطي الصلاحية للسلطات الإدارية المختصة بمعالجة وتكييف أوضاع تلك العمالة[٢].

كما ان هناك أساس قانوني اخر يمكن الاعتماد عليه في إجراءات التكييف الا وهو السلطة التقديرية الواسعة التي تعطيها النصوص القانونية للسلطات الإدارية ، إذ يمكن لتلك السلطات ان تصدر ما تراه مناسباً من قرارات وتعليمات استناداً الى النصوص القانونية النافذة طالما انها تعتمد على سلطة تقديرها وتنطلق من منطلق المصلحة العامة للدولة ومن ثم يجوز لها ان تفرض تلك

١- ينظر ، الدكتور محمد جواد عبد الصمد احمد علي ، حقوق والتزامات العمال الأجانب العاملين في العراق وفق قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ (دراسة مقارنة) ،بحث منشور في مجلة العلوم التربوية والإنسانية ،العدد (١٩) سبتمبر ٢٠٢٢ ، ص ٦٠ .

٢- ينظر الدكتور مصدق عادل طالب والدكتورة رنا محمد راضي، اختصاص مجلس الوزراء في اصدار الأنظمة في التشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق / جامعة النهرين، المجلد ١٧، العدد ١،٢٠١٥ ، ص٣٦٢.

الإجـراءات ولا يمكـن الطعـن بها امام القضـاء الا في حالة عدم توفيرهـا للضمانات القانونية.

وبنـاء على مـا تقدم يمكـن للوزارة العمل والشـؤون الاجتماعيـة ووزارة الداخليـة في العراق ان تعتمـد على مـا ورد في قانـون العمل رقم (٣٧) لسـنة ٢٠١٥ وقانون إقامة الأجانب رقم (٧٦) لسـنة ٢٠١٧ والتعليمـات والأنظمـة الصادرة بموجبها في تكييف الأوضـاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية ، ولا سـيما ان التعليمات قد أعطت وزارة العمل والشـؤون الاجتماعية سـلطة واسـعة جداً كما لاحظنا ذلك في المبحث الأول من البحث ومنعاً لتكرار سـوف لا نتعرض لهذه النصوص القانونية على اعتبارها أسـاس قانوني لأجراء التكييف كما ذكرنا وسـوف نتعرض الى قرارات مجلس الوزراء باعتبارها أسـاس قانوني لتكييف أوضاع العمالـة المهاجرة غير النظامية.

اما بالنسـبة الى الأسـاس القانوني الاخر المتمثل بقرارات السـلطة الرئاسـية، ففي العراق يمكن لمجلـس الـوزراء اصـدار القرارات اسـتناداً الى البنـد الأول مـن المادة الثمانين من دسـتور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥ كونه المسؤول عن تخطيط وتنفيذ السياسة العامة للدولة والخطط العامة والاشراف على عمل الوزرات من بينها وزارة العمل والشؤون الاجتماعية و وزارة الداخلية على اعتبار انهمـا الجهـة الإدارية المختصة، كما له حق اصـدار القرارات بهدف تنفيذ القانـون ومن بينما قانون العمـل العراقي رقم (٣٧) لسـنة ٢٠١٥ الذي نظم أوضـاع العمالة الأجنبية في العراق وبالفعل اصدر مجلس الوزراء في العراق عدة قرارات بشـأن معالجة أوضاع العمالة الأجنبية غير النظامية وسـوف نتنـاول تلك القرارات ومضمونها في المطلب الثانـي كونها هي من التطبيقات.

ومـا تتجـدر اليه الإشـارة ان إجـراءات الإدارة بخصوص تكييـف أوضاع العمالـة المهاجرة غير النظاميـة هـي في اغلبها عبارة عن قرارات إدارية وبالتـالي يمكن الطعن بها على اعتبار انها اجراء ولا يوجد اجراء محصن من الطعن استناداً الى نص المادة ١٠٠ من دستور جمهورية العراق[١] ، والسؤال الذي يطرح هنا ما هي الجهة المختصة بالنظر في تلك الطعون؟ ويمكن الإجابة على هذا السـؤال طالما لـم يتـم تحديـد جهة للنظر في تلـك الطعون فأنه يتم الرجـوع الى القواعد العامة التـي تنظم الطعون في القـرارات والاوامـر الإدارية وهـذا يقودنا الى نتيجة مفادها ان محكمـة القضاء الإداري هي الجهة المختصـة اسـتناداً الى نـص المادة ٧/ رابعـا من قانون مجلـس الدولة العراقي رقم ٦٥ لسـنة ١٩٧٩ المعدل[٢].

١- ينظـر ، المادة ١٠٠ مـن دسـتور جمهورية العراق والتي تنص «يحظر النـص في القوانين على تحصين أي عمل او قرار اداري من الطعن»

٢- ينـص البنـد رابعـا من المادة السـابعة من قانـون مجلس الدولة العراقـي رقم ٦٥ لسـنة ١٩٧٩.على « تختص محكمة القضـاء الإداري بالفصـل في صحة الأوامر والقرارات الإدارية الفرديـة والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الـوزرات والجهـات غير مرتبطـة بوزارة والقطاع العام التي لم يعين مرجـع للطعن فيها، بناء على طعن من ذي مصلحة معلومـة وحالـة وممكنـة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملـة تكفي أن كان هناك ما يدعو إلى التخـوف من إلحاق الضرر بذوي

المطلب الثاني

تطبيقات تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية في العراق

اولت الحكومة العراقية اهتماماً كبير لمعالجة مشكلة العمالة المهاجرة غير النظامية لما تسببه من مشاكل واثار خطيرة على مختلف المستويات في المجتمع العراقي ، لذا جعلت تلك المشكلة من أولويات الحكومة، لذا وجه رئيس الوزراء بتشكيل لجنة حكومية لمراجعة ملف العمالة الأجنبية في العراق وتنظيم الاطار القانوني لها وذلك في الجلسة الخامسة الاعتيادية التي عقد مجلس الوزراء في يوم ٢٢/ ١١/ ٢٠٢٢ [١] ، وعلى اثر ذلك تم تشكيل لجنة حكومية اولفت بموجب الأمر الوزاري (٦٥١) المتعلقة بدراسة مشكلة ازدياد أعداد العمالة الأجنبية في العراق، واصدرت التوصيات الآتية[٢]:

أ. إعادة تكييف وضع العمالة الأجنبية المخالفة للقوانين العراقية النافذة من خلال إصدار القرارات ملزمة التنفيذ للمخالفين، كالآتي:

أولا : تكييف الوضع القانوني للعمالة الأجنبية المخالفة والحاصلين على تأشيرة دخول رسمية والداخلين دخولاً شرعيا من خلال طلب يقدمه الأشخاص وأصحاب الشركات والمشروعات إلى وزارة العمل والشؤون الاجتماعية، كونها الجهة القطاعية المعنية بمنح وإصدار إجازات ورخص العمل لاستيفاء الأجور المالية الخاصة بإصدار إجازة العمل، تنفذ من تاريخ تقديم الطلب، على أن تقوم وزارة العمل والشؤون الاجتماعية بإشعار مديرية شؤون الإقامة لإكمال إجراءات منح الإقامة على وفق آلية تُقر في وزارة العمل والشؤون الاجتماعية بالتنسيق بينها ومديرية شؤون الإقامة.

ثانياً: يشترط لقبول الطلب أن يكون مقابل كل عامل أجنبي مخالف، عامل عراقي (غير موظف أو غير متقاعد ومشمول بقانون الضمان الاجتماعي رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١) المعدل، على أن لا يشمل ذلك مُدبرات المنازل، المعينات لكبار السن وذوي الحاجات الخاصة.

ثالثاً: تحديد فترة تقديم الطلبات بـ (٤٥) يوماً عدا أيام العطل الرسمية بدءًا من التاريخ الذي تحدده وزارة العمل والشؤون الاجتماعية والإعلان عنه في وسائل الإعلام الرسمية وتكون قابلة للتمديد بمقترح ترفعه وزارة العمل والشؤون الاجتماعية عند وجود مبرر للتمديد.

الشأن».

١- ينظر،خبر منشور على الصفحة الرسمية للمكتب الإعلامي لرئيس مجلس الوزراء في تطبيق فيسبوك ومتاح على الرابط: https://www.facebook.com/story.php?story_fbid=527273039446660&id=100064919040825&mibextid=oFDknk&rdid=QeiF1M5ZNCK2KYAU

٢- ينظر توصيات لجنة الامر الوزاري المتعلقة بدراسة مشكلة ازدياد أعداد العمالة الأجنبية في العراق منشورة على القناة الرسمية للأمانة العامة لمجلس الوزراء في تطبيق تلغرام ومتاحة على الرابط/https://t.me/s/cabinetmedia?before=1865

رابعـاً: العمالـة الأجنبية المخالفة والموجودون في إقليم كردسـتان طيلة مـدة عملهم، يكون إعادة تكييف وضعهم القانوني ومعالجته وتكاليف تسـفيرهم من مسـؤولية حكومة الإقليم.

خامساً: منح سمة دخول اعتيادية للعمالة الأجنبية المخالفة بعد اعادة تكييف وضعهم القانوني على أن يسـتوفى (٥٠٠,٠٠٠) دينار ، خمسـمئة ألف دينار عراقي، فقط، من كل عامل استنادًا لأحكام المادة (٤٤) من قانون اقامة الأجانب (٧٦ لسنة ٢٠١٧) .

ب. من أجل تسـهيل عملية الاسـتثمار وتنظيمها وخلق مناخ مشجع في العراق وإزالة المعوقات كافة التي تعترض سـبيله، مما ينعكس إيجاباً على سرعة عملية التنمية الاقتصادية وإعادة الإعمـار في العراق واسـتنادًا للصلاحية المخولة لوزير الداخلية عـلى وفق أحكام المادة (١) من قانون إقامة الأجانب (٧٦ لسـنة ٢٠١٧)، المتضمنة تخويل السـفراء ورؤسـاء البعثات والقنصليات العراقية في الخارج صلاحية منح سمات الدخول للمستثمرين ورجال الإعمال ومديـري الشركات بعد الرجوع إلى التدقيق الأمني.

ج. إصـدار تعليمـات من وزارة العمل والشـؤون الاجتماعيـة للعمل بأحكام المـادة (٣٠) من قانون العمل (٣٧ لسـنة ٢٠١٥)، التي نصت (يحظر على الإدارات وأصحاب العمل تشغيل أي عامل أجنبي بأي صفة ما لم يكن حاصلاً على إجازة العمل التي تصدرها الوزارة مقابل رسم يحدد بتعليمات يصدرها الوزير).

د. وضع الهيئة الوطنية للاسـتثمار آلية وضوابطَ فنية لقياس حجم المشروعات الاسـتثمارية ومقـدار الحاجة لاسـتقدام العمالة الأجنبيـة وتحديد الحاجة الفعلية لـكل مشروع على أن تقوم الهيئة بتعديل نظام الاستثمار (٢ لسنة ٢٠٠٩)، المادة (٣٠ / أولاً) منه، على الا تقل عـن (٧٠٪ عمالة عراقية) مقابل (٣٠٪ عمالة أجنبية).

هـ. إلزام المؤسسـات الحكومية والشركات الاسـتثمارية جميعها، ولاسـيما المشروعات النفطية والكهربـاء والقطاع الخاص، بالسـماح لمفارز المتابعة والتحري في مديرية شـؤون الإقامة لتنفيـذ أحـكام المادة (٢٤) من قانون إقامة الأجانب وفرق تفتيش وزارة العمل والشـؤون الاجتماعية لتنفيذ أحكام المادة (١٢٩) من قانون العمل وتسهيل إجراءات التحري والتفتيش التـي تنجزها المفارز والفرق عن الأجانب المخالفين للقوانين.

و. التنسـيق بين الحكومة الاتحادية وحكومة إقليم كردسـتان، لتوحيـد الإجراءات للعمل على وفـق أحـكام قانـون إقامة الأجانب (٧٦ لسـنة ٢٠١٧) وقانون العمل (٣٧ لسـنة ٢٠١٥) النافذيـن، عـلى وفـق آلية يتفق عليهـا بين المركز والإقليـم وعدم السـماح للعمالة الأجنبية المخالفـة بالانتقال من الإقليـم إلى المحافظات الأخرى.

ز. إلـزام أصحـاب الـشركات والمشروعات الاسـتثمارية المتعاقـدة مع الوزارات والمؤسسـات الحكوميـة كافة بمراجعتهم لوزارة العمل والشـؤون الاجتماعية عنـد تقديم طلبات اعادة تكييـف الوضـع القانوني للمخالفين العاملين لديهم على ان تكون على وفق ما حدد بالفقرة (د) آنفًا.

ح. إعـادة العمل بمنح سـمات الدخول للسـوريين، وفقًا للقانون والتعليمـات وإلغاء القرارات والأوامر والتوجيهـات والكتب المتضمنة خلاف ذلك.

ط. تنظيم حركة السـياحة الدينية والمناطق السـياحية التي تنظمها هيئة السياحة في الحصول على تأشـيرات دخول من خلال الشركات السـياحية وبما يعزز موقع العراق الدولي لضمان عدم مخالفتهم.

ي. ضبـط الحـدود العراقية الإقليمية مـع دول الجوار لمنع دخول المتسـللين والحد من جرائم الاتجـار بالبشر وتجارة المخدرات.

ك. قيـام وزارة العمـل والشـؤون الاجتماعيـة وبالتنسـيق بينهـا ووزارة الخارجيـة بتنظيم مذكرات التفاهم مع دول الجوار والدول المصدرة للعمالة الأجنبية مع الأخذ بعين الاهتمام عدم استقدام عمالة أجنبية من الدول التي ليس لها تمثيل دبلوماسي في العراق وبما يتلاءم وحاجة البلد لتلك العمالة للحد من انتشـار العمالة الأجنبية المخالفة.

ل. أتمتـة عمـل مديريـة شـؤون الإقامة من خلال مـشروع الفيـزا الإلكترونيـة لمتابعة حركة العمالـة الأجنبية التي تمنح سـمة الدخـول، وتحديد العمالـة المخالفة.

م. اعتمـاد الموافقـة الأمنية الصادرة عن جهاز المخابرات الوطنـي العراقي (عند منح الأجنبي سـمة دخـول إلى الأراضي العراقية لغـرض العمل) لإصدار إجازة العمـل من وزارة العمل والشـؤون الاجتماعية لتسـهيل الإجراءات وتعاد مفاتحة جهاز المخابرات الوطني العراقي لاسـتحصال الموافقـة الأمنيـة عند تجديد إجازة العمل السـنوية، أما في حـال إعادة تكييف وضـع العمالـة الأجنبية المخالفة فتكون مدة التدقيـق الأمني (٧) أيام عمل.

ن. دعم قرار مجلس إدارة هيئة السـياحة بفرض ضمان مالي (٢٥,٠٠٠,٠٠٠) دينار، خمسـة وعشريـن مليـون دينار عراقـي ،فقط، على الشركات السـياحية العاملة في مجال السـياحة الدينيـة يصـادر في حـال ثبوت تسرب أفـراد من المجاميع السـياحية التـي تدخل الأراضي العراقية مـن خلال تلك الشركات.

س. شمول الجنسية الباكستانية مساواة بالجنسية الأفغانية بعد الرجوع إلى رأي هيئة السياحة على وفق الآلية التي تعتمدها والمتضمنة عدم ترويج أي طلب لمنح سمات الدخول للشركات

السياحية إلا بعد تزويد الهيئة بمنفيست المغادرة لأفراد المجموعة السابقة جميعها ضمانا لعدم تسرب الزوار.

ع. استمرار مفارز مديرية شؤون الإقامة في بغداد والمحافظات بحملات متابعة الأجانب المخالفين للقانون.

ف. تأكيد تطبيق أحكام المادة (٤٠) من قانون إقامة الأجانب بحق أرباب العمل في حال عدم الاستجابة لتكييف الوضع القانوني للأجانب المخالفين العاملين لديهم والتي نصت (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة مالية لا تقل عن ((٥٠٠,٠٠٠ دينار، خمسمئة ألف دينار عراقي ،فقط، ولا تزيد عن (٣,٠٠٠,٠٠٠) دينار، ثلاثة ملايين دينار عراقي ،فقط، كل من خالف أحكام المواد/ ٣-٨-١١-٣٢/ وبدلالة المادتين (١٢) و (١٣) من قانون الإقامة.

ص. إيعاز البنك المركزي العراقي إلى المصارف الحكومية والأهلية كافة وشركات الصيرفة ومكاتب التحويلات المالية بعدم السماح للأجانب الموجودين داخل الأراضي العراقية بتحويل أي مبالغ مالية إلى الخارج إلا بعد تقديمهم (هوية إقامة أو تأشيرة دخول أو تصريح عمل نافذة).

ق. إلزام وزارة الاتصالات وهيئة الإعلام والاتصالات بالتنسيق بينهم وشركات الاتصال المتعاقدة معها والعاملة في العراق بعدم تزويد الأجانب الموجودين في داخل الأراضي العراقية بشرائح الهواتف النقالة وخدمة الانترنت ألا بعد تزويدهم هوية إقامة او تأشيرة دخول او تصريح عمل نافذة.

ر. إعادة طالبي اللجوء جميعهم المتسربين من المخيمات الخاصة بإيوائهم والذين يقومون بممارسة الأعمال والمهن خارج الإطار القانوني وبالتنسيق بينهم وحكومة إقليم كردستان ووزارة الهجرة والمهجرين.

ش. إشعار وزارة الخارجية بمتابعة ظاهرة منح وثيقة طالبي اللجوء للأجانب من الجنسيات (السورية، والسودانية والباكستانية، والأفغانية) وبالتنسيق بينهم والمفوضية السامية لشؤون اللاجئين مع العرض لا توجد أماكن لإيوائهم وتركهم في بغداد والمحافظات لمزاولة العمل من دون متابعة، ولا يمكن تطبيق أحكام قانون الإقامة على هذه الفئة كونهم يندرجون تحت مظلة الحماية الدولية.

ت. الاستمرار بمنح سمات الدخول والإقامة استنادا الى احكام قانون إقامة الأجانب (٧٦ لسنة ٢٠١٧) وتعليمات منح سمات الدخول متعددة السفرات رقم (٢ لسنة ٢٠٢١).

وبناء على توصيات المذكورة انفاً اصدر مجلس الوزراء قراره المرقم رقم (٢٣١١٩) لسنة ٢٠٢٣ لتكييف الوضع القانوني للعمالة الأجنبية لمدة ٤٥ يوم اعتباراً من تاريخ (٢٠٢٣/٣/١٩) وعلى اثر ذلك شرعت وزارة العمل والشؤون الاجتماعية عن طريق دائرة العمل والتدريب المهني بإجراءات التصحيح واطلقت استمارة الكترونية لغرض ذلك.

ويشترط لتصحيح موقف العمالة الأجنبية ما يلي[١]:-

١. من اجل ترويج معاملة تصحيح موقف العمال الاجانب يتطلب ان يقوم صاحب العمل بشمول مشروعه او شركة بالضمان الاجتماعي وان يكون مقابل كل عامل اجنبي مطلوب تصحيح موقفه عامل عراقي تم شموله مسبقاً بهذا القانون باستثناء العمال بصفة مدبرة منزل او معين.
٢. ان يكون دخول العامل الأجنبي الأراضي العراقية بصورة مشروعة ومن المنافذ الحكومية باستثناء القادمين من إقليم كوردستان .
٣. هذا التصحيح لا يشمل المخالفين الأجانب الذين تم دخولهم محافظات العراق عن طريق إقليم كردستان وتتحمل سلطة الإقليم تسفيرهم.
٤. يتحمل مدخل البيانات سواء كان شخص طبيعي او معنوي المسؤولية عن صحتها وتحمل كافة التبعات القانونية في حالة التلاعب والتزوير.

وبعدها وتم تمديد هذا القرار بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٢٣٣٤٩) لسنة ٢٠٢٤ لمدة ٤٥يوم اخرى من تاريخ اصدار القرار الموافق (٢٠٢٣/٦/٢١).

كما اصدر مجلس الوزراء القرار المرقم (٢٤٣٤٠) لسنة ٢٠٢٤ الخاص بإقرار توصيات لجنة الامر الديواني رقم (٢٣٦٠٢) المشكلة برئاسة وزير الداخلية وعضوية وزير العمل والشؤون الاجتماعية ورئيس جهاز المخابرات الوطني ومدير المديرية العامة للأحوال والجوزات والإقامة مقرراً والملفة بدراسة ملف التواجد غير القانوني للعمالة الأجنبية في العراق واوصت اللجنة بمنح مدة زمنية لتكييف الوضع القانوني للعمالة الأجنبية المخالفة للفترة سبعون يوم تبدأ من (٢٠٢٤/٦/٢) ولغاية (٢٠٢٤/٨/١٣)

واستناداً الى ذلك شرعت وزارة الداخلية / مديرية شؤون الإقامة و وزارة العمل والشؤون الاجتماعية / دائرة العمل والتدريب المهني بإجراءات التصحيح عبر اتباع مجموعة من الخطوات في

١- ١:- ينظر، خبر منشور على الصفحة الرسمية لدائرة العمل والتدريب المهني / وزارة العمل والشؤون الاجتماعية في تطبيق فيسبوك ومتاح على الرابط الآتي :- https://www.facebook.com/employment.gov.iq/videos/124482428 6129759/?mibextid=oFDknk&rdid=F2H1UMS4IKWc2EXy

مقدمتهـا اطلق اسـتمارة الكترونية على منصـة اور الحكومية وعبر الرابط الآتي

(https://eservice.ur.gov.iq/user-auth)

لغـرض التصحيـح ويـشترط للإجـراءات التصحيح اسـتناداً الى هـذا القرار حسـب الاليات التي وضعتهـا مديرية شـؤون الإقامة وهي كمـا يلي[١]:-

اولاً :-الفئات المشمولة بتبديل الوضع القانوني :

أ. المتعاقدون مع المؤسسات الحكومية.

ب. العاملون في الشركات الاستثمارية المسجلة في هيئة الاستثمار.

ج. العاملون في شركات القطاع الخاص.

د. العاملون لدى المواطنين .

هـ. الشركات المرخصة من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية.

ثانيا:-آلية التقديم :

أ. يتم التقديم عن طريق الحجز الالكتروني من خلال الاستمارة المليئة على (منصة أور) .

ب. لا يشـمل قـرار التصحيـح القانوني للعمالـة الأجنبية المخالفـة في اقليم كوردسـتان لعدم وجود عمالة حاليا في وضع قانوني غير صحيح ولوجود نظام متابعة الكتروني للتأشيرات الممنوحة لزيارة الإقليم من قبل وزارة الداخلية في الإقليم وان التقديم للحصول على الإقامة يتم بعد منح اجازة العمل من وزارة العمل والشـؤون الاجتماعية في الاقليم .

ج. لا يشـمل الأجانـب وطالبي اللجوء المتسربين مـن الإقليم بتصحيح الوضـع القانوني ويتم إعادتهـم إلى الإقليـم من قبل دائرة الإقامة في بغداد وذلك لوجـود كفيل للأجنبي في الإقليم بالنسـبة للحاصلين على تأشـيرة الكترونية من قبل وزارة داخلية الإقليم وبالنسـبة لحاملي ورقـة طلـب لجوء الأمم المتحدة يتم إعادتهم إلى المخيمات الخاصة بطالبي اللجوء في الاقليم وهـذا الأمر يتعرف إلى طالبـي اللجوء في بغداد والمحافظات

د. لا يشمل المصحح وضعهم القانوني حالياً بأي إجراءات تكييف مستقبلاً .

هـ. لا يشـمل التصحيـح الأجانب المنتهية صلاحية جوازات سـفرهم عـلى أن تكون مدة نفاذية الجواز أكثر من سنة .

١- ينظـر ، اعلان صـادر من مديرية شـؤون الإقامة / وزارة الداخلية بشـأن تصحيح الوضـع القانوني للعمالة الأجنبية في العراق ، غير منشور.

ثالثـاً :-اسـتيفاء الرسـوم والمبالـغ مـن المتقـدمين لطلبـات التصحيح الموقـف القانوني للعمالـة الأجنبيـة وكما يلي :

١. غرامـة تدفع الى مديرية شـؤون الإقامة وبمبلغ (٥٠٠,٠٠٠) خمسـمائة الف دينار عراقي فقط لمخالفة قانون إقامة الأجانب رقم ا(٧٦) لسـنة ٢٠١٧.

٢. رسـم يدفع الى وزارة العمل والشـؤون الاجتماعي وبمبلغ (٢٥٠،٠٠٠) مئتان وخمسـون الـف دينـار عراقي فقط اسـتناداً الى قانون التقاعد والضمان الاجتماعي رقم (١٨) لسـنة ٢٠٢٣ .

٣. رسم يدفع الى وزارة العمل والشؤون الاجتماعية و بمبلغ (٧٥٠،٠٠٠) سبعمائة وخمسون الف دينار عراقي استناداً الى تعليمات وضوابط رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ الصادرة من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية

٤. أجـور طلب تشـغيل يدفع الى وزارة العمل والشـؤون الاجتماعيـة وبمبلغ (١,٠٠٠,٠٠٠) مليـون دينـار عراقي عـن كل طلب اسـتناداً الى تعليمات وضوابط رقم (١) لسـنة ٢٠٠٤ الصـادرة مـن وزارة العمل والشـؤون الاجتماعية.

٥. أجـور منح إجازة عمل يدفع الى وزارة العمل والشـؤون الاجتماعيـة وبمبلغ (٢٥٠،٠٠٠) مئتان وخمسـون الف دينار عراقي اسـتناداً الى تعليمات وضوابط رقم (١) لسـنة ٢٠٠٤ الصادرة من وزارة العمل والشـؤون الاجتماعية.

وعنـد الاطلاع على تلـك التطبيقـات يلاحـظ انهـا صـدرت اسـتناداً الى قـرارات مجلـس الوزراء اعتماداً على السـلطة التقديرية التي تمنحها النصوص القانونية ، وان كان هناك أسـاس قانوني لهذه التطبيقات كما ذكرنا فيما تقدم الا انه يلاحظ عليها انها اهملت جانب الضمانات القانونية ولم تنص عليها كما انها تركز على الجانب الشـكلي وتعطي الموضوع سـلطة تقديرية واسـعة تجعله يتحكم الى حد واسـع مما يفسـح المجال الى بـاب الفسـاد الإداري وكان الأفضل ان يتم ذكر ضمانـات القانونية ويمكـن الاعتماد على القواعـد العامة في ذلك الخصوص.

الخاتمة

بعد ان انتهينا من وضوع بحثنا المرسوم ب(دور الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية في العراق) قد توصلنا الى مجموعة من النتائج والاقتراحات املين من المشرع العراقي والسلطات الإدارية المختصة ان تأخذ بها ، وذلك اتماماً للفائدة العلمية والعملية لموضوع البحث وعلى النحو الآتي:-

أولا:- النتائج

١. يتم تنظيم عمل العمال المهاجرين في الدول بمختلف الظروف وذلك عبر فرض مجموعة من الشروط والضوابط المحددة هدفها حماية النظام العام في الدولة بمظاهره المختلفة وتراعي السلطات المختصة في فرضها تحقيق التوازن بين مصلحة الدولة وحاجتها للعمالة الأجنبية.

٢. ان المشرع العراقي قد نظم عمل العمال المهاجرين في الفصل الخامس من قانون العمل رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ وتعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧ تنفيذاً لنص المادة ١٧٢ من قانون العمل النافذ كون ان تلك التعليمات لم تلغى ولم تحل محلها تعليمات أخرى.

٣. يلاحظ على النصوص القانونية التي نظمت شروط وإجراءات استقدام العمال المهاجرة في العراق ان عباراتها تم صياغتها بشكل واسع وفضفاض يحتمل التأويل ومنحت السلطات الإدارية المختصة سلطة تقديرية واسعة جداً ، فضلاً انها ركزت بشكل كبير على الجانب الشكلي ، مما يستدعي إعادة النظر بتلك النصوص من الناحية الشكلية والموضوعية.

٤. ان اجراء التكييف والنتائج المرتبة عليه يتفق مع الطبيعة الوقائية لإجراءات الضبط الإداري التي تهدف الى حماية عناصر النظام العام بمختلف أنواعها قبل وقوع الاخطار التي تهددها ومن ثم يمكن عد التكييف هو احد اساليب الضبط الإداري التي تسعى الى حماية النشاط محل التنظيم بإضافة الى باقي الأساليب الضبط الإداري.

٥. ان تكييف أوضاع العمالة المهاجرة غير نظامية يحقق مصلحتين في ان واحد فهو فضلا عن حماية النظام العام في الدولة، هو يسعى الى حماية العمالة المهاجرة غير النظامية من مخاطر التعسف الذي قد تواجه من أصحاب العمل واستغلالهم

٦. ان الأساس القانوني الذي يمكن لسلطة الإدارة الاعتماد عليه في تكييف أوضاع العمالة

المهاجرة غير النظامية هو ذاته الأساس القانوني لسلطة الإدارة في تنظيم دخول العمالة المهاجرة لاتحاد السبب والغاية في كلا الامرين والتي تتمثل بالمصلحة العليا للدولة ، وتم تطبيق هذا الاجراء من قبل السلطات الإدارية المختصة في العراق من مجموعة من الشروط اعتماداً على قرارات مجلس الوزراء.

ثانياً:- المقترحات

١. نوصي المشرع العراقي بتشريع قانون مستقل عن قانون العمل العراقي ، ينظم شروط وإجراءات استقدام العمالة المهاجرة، نتيجة التوسع باستقدام العمالة المهاجرة في العراق وكذلك لقدم النصوص القانونية التي تعالج هذا الموضوع، فضلاً عن ان قانون العمل يعالج مواضيع كثيرة ، على ان يتم صياغة مشروع القانون من لجان مختصة من خبراء في مجال استقدام العمالة المهاجرة ، وان يتم ذلك بعد دراسة متأنية واطلاع شامل على تجارب الدول بهذا الخصوص وما تصدره منظمة العمل الدولية .

٢. نوصي وزارة الداخلية / مديرية شؤون الإقامة و وزارة العمل والشؤون الاجتماعية / دائرة العمل والتدريب المهني على وضع اليات إدارية تساهم في تطوير الموظفين وزيادة وعيهم أهمية موضوع تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية ، مع تحفيزهم على أداء أعمالهم من خلال صرف المكافآت لهم في حالة زيادة واردات الرسوم الناتجة عن تكييف الاوضاع، والعمل على محاربة ومكافحة التراخي الذي أصاب اغلب إدارة الدولة في العراق ومنها الدوائر المذكورة وجعلها تتقاعس عن أداء الكثير من مهامها وتتغاضى عنها ، بل وتشترك أحياناً في الكثير من جرائم الفساد.

٣. نوصي الجهات الإدارية المختصة المسؤولة عن موضوع تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة بتسهيل اجراء التكييف لما له من اثر كبير على حماية النظام العام في الدولة وحماية المهاجر ، من خلال تبسيط الإجراءات الإدارية وعدم اتباع الروتين الإداري الممل مما يسبب انتشار الفساد الإداري .

قائمة المصادر

أولا:- الكتب

١. الدكتور عدنان العابد والدكتور يوسف الياس ، قانون العمل ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠١٩.

٢. **ثانياً:- البحوث والمقالات**

٣. مصـدق عـادل طالب و رنا محمـد راضي، اختصاص مجلس الـوزراء في اصدار الأنظمة في التشريع العراقي ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق / جامعة النهرين، المجلد ١٧، العدد ى١،٢٠١٥ .

٤. محمـد جـواد عبد الصمد احمد علي ، حقوق والتزامات العمـال الأجانب العاملين في العراق وفق قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥(دراسة مقارنة) ،بحث منشور في مجلة العلوم التربوية والإنسـانية ،العدد (١٩) سبتمبر ٢٠٢٢ .

٥. منتهى زهير محسن و علياء إسماعيل عبيد ، العمالة الأجنبية في العراق : الاثار والتحديات وإجـراءات الوقايـة، بحـث منشـور في منتدى العـراق للتنمية المسـتدامة في اليـوم البحثي المصادف (٢٠٢٣/٧/٢٦).

٦. سـونيا ارزرونـي وارتـان ،العمالـة الوافدة وتكاليفهـا في العراق ، بحث منشـور في مجلة اقتصاديـات شـمال افريقيـا ، المجلد ١٩، العدد ٣١ ، السـنة ٢٠٢٣ .

٧. محمد حسـاين ، حماية العمال المهاجرين في القانون الدولي لحقوق الانسان ، بحث منشور في مجلة قانون العمل والتشغيل ، المجلد ٠٥ / العدد٠١(جوان٢٠٢٠) .

٨. اسـيل عمر مسـلم الخالد ، التنظيم القانوني للعمالة الوافدة في العراق (دراسـة مقارنة) ، بحث منشـور في مجلس المحقق الحلي / كلية القانون / جامعة بابل، العدد الثالث ، السـنة التاسعة ،٢٠١٧.

٩. عبـد الرسـول عبـد الرضا الاسـدي و الباحث علي عبدالنبي عبد الحسـن المالكـي ، التنظيم القانوني لاستقدام العمالة الأجنبية في العراق ،بحث منشور في مجلة الخليج العربي ،المجلد ٤٩ العدد ١ اذار ٢٠٢١ .

١٠. رعـد مقـداد محمـود والدكتور محمد صبحي خلـف ، التنظيم القانونـي لعمل الأجانب في العراق ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ، العدد الخاص بالمؤتمر الدولي الأول (المؤتمـر الوطنـي الرابع) لكلية الحقوق – جامعة تكريت ، ايلول ٢٠١٦، الجزء (١).

١١. كاظـم عبـد جاسـم الزيـدي ، الأطر القانونيـة لعمل الأجنبـي في القانون العراقـي ، مقال منشـور عـلى الموقع الرسـمي لمجلس القضـاء الأعلى ومتاح عـلى الرابط الآتي:-
https://sjc.iq/view.74290 .

١٢. كاظم عبد جاسـم الزيدي ، الضوابط القانونية للعمالة الأجنبية ، مقال منشـور في جريدة الصباح و متاح عـلى الرابط الآتي :- https://alsabaah.iq/38156-html .

ثالثاً:- المواقع الالكترونية

١. خبر منشور على الصفحة الرسمية لدائرة العمل والتدريب المهني / وزارة العمل والشؤون الاجتماعية في تطبيق فيسبوك ومتاح على الرابط الآتي :-

https://www.facebook.com/employment.gov.iq/videos/1244824286129759/.mibextid=oFDknk&rdid=F2H1UMS4IKWc2EXy

٢. توصيات لجنة الامر الوزاري المتعلقة بدراسة مشكلة ازدياد أعداد العمالة الأجنبية في العراق منشورة على القناة الرسمية للأمانة العامة لمجلس الوزراء في تطبيق تلغرام ومتاحة على الرابط :- https://t.me/s/cabinetmedia?before=1865.

٣. خبر منشور على الصفحة الرسمية للمكتب الإعلامي لرئيس مجلس الوزراء في تطبيق فيسبوك ومتاح على الرابط:

https://www.facebook.com/story.php?story_fbid=5272730394466660&id=100064919040825&mibextid=oFDknk&rdid=QeiF1M5ZNCK2KYAU.

رابعاً:- الوثائق

١. اعلان صادر من مديرية شؤون الإقامة / وزارة الداخلية بشأن تصحيح الوضع القانوني للعمالة الأجنبية في العراق ، غير منشور.

٢. الوثائق المطلوبة لتجديد إجازة العمالة الأجنبية العاملة في القطاع الخاص ، صادرة من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية / دائرة العمل والتدريب المهني/ شعبة القطاع الخاص، غير منشورة.

٣. الوثائق المطلوبة لاستقدام العمالة الأجنبية من قبل القطاع الخاص ، صادرة من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية / دائرة العمل والتدريب المهني/ شعبة القطاع الخاص ، غير منشورة.

خامساً:- التشريعات

١. دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥.

٢. قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.

٣. قانون مجلس الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.

٤. تعليمات ممارسة الأجانب العمل في العراق رقم (١١٨) لسنة ١٩٨٧ .

الحماية القانونية للمهاجرين من الاحتجاز التعسفي

م.م فاطمة فلاح سلوم
معاون قضائي رابع/مجلس القضاء الأعلى

المستخلص

تُعدُّ جريمة الاحتجاز التعسفي انتهاكا صارخاً ومستمراً لعديد من الحقوق والحريات الاساسية للإنسان التي كفلتها المواثيق الدولية، ان اعمال الاحتجاز قد كيفت ايضا بمثابة جريمة اختطاف الاشخاص، وذلك في العديد من الوثائق والنصوص القانونية التي عملت على مكافحة ومنع هذه الجريمة، ونتيجة تفاقم وانتشار حالات الاحتجاز التعسفي في مختلف أنحاء العالم, حاول القانون الدولي التطرق لهذه الظاهرة وايجاد تعريف خاص بها لذلك فقد اصدرت الامم المتحدة الاعلان العام المتعلق بحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري، والذي يعتبر أول وثيقة دولية تتعلق مباشرة بجريمة الاختفاء ، وكذلك صدرت العديد من التقارير والوثائق التي تجرم الاحتجاز التعسفي، والتي كفلت الحماية من الاحتجاز التعسفي في ظل ظروف الهجرة غير المشروعة.

Legal Protection of Migrants from Arbitrary Detention

Judicial Assistant: Fatima Falah Salloum

Abstract

The crime of arbitrary detention constitutes a flagrant and continuous violation of numerous fundamental human rights and freedoms guaranteed by international conventions. In many legal texts and documents aimed at combating and preventing this crime, acts of detention have also been classified as a form of kidnapping. Due to the increasing prevalence and global spread of arbitrary detention cases, international law has sought to address this phenomenon and formulate a specific definition for it. Consequently, the United Nations issued the Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, which is considered the first international document to directly address the crime of enforced disappearance. Additionally, numerous reports and legal instruments have been issued that criminalize arbitrary detention and affirm the protection against it, particularly in the context of irregular migration.

المقدمة

ان الهجـرة غير المشروعـة ظاهـرة عالمية آخذة في الانتشـار، وتسـعى العديد من الـدول إلى وضع ضوابـط لهـا لاحتوائها باعتماد سياسـات مقيدة لذلك، وقد يفضي ذلك إلى وضع تدابير قسرية تشـمل الالتجـاء المنهج إلى الاحتجاز الإداري أو الجنائي على حد سـواء. وهـذا الالتجاء المنهج يتعارض مع الحق في الحرية والأمن الشخصي – وهو واحد من أهم حقوق الإنسان– كما انه يتعارض مع الاعتبارين الرئيسيين للاحتجاز والمتمثلة في كون الاحتجاز ملاذا أخيرا يتم اللجوء اليه، وكما ينبغي النظر اولاً في اتخاذ تدابير غير احتجازية بشـكل دائم وبعدها اللجوء اليه، إضافة الى ذلك الاحتجاز يسـتخدم أحيانا كنـوع مـن الردع أو العقـاب، وهذا ينبغي ألا يحـدث على اعتبار ان الاحتجاز بحكـم تعريفه يجب ان يكـون ذو طابـع غير عقابي وليس العكس. وهذا الامر دفع المجتمع الدولي الى ابرام المعاهدات الدولية لتـوفير الحمايـة القانونيـة للمهاجرين من الاحتجاز التعسـفي، وتحديد اطار قانونـي دولي وإقليمي نظـم حقـوق المهاجرين ويحميهم من التعسـف في الاحتجـاز، ومن هنا تأتي أهميـة هذا الموضوع في التعـرف على الحمايـة القانونية التي توفرها تلك المعاهدات للمهاجرين من الاحتجاز التعسـفي وذلك من خلال التركيز على حقهم في الحرية والأمان وسبل التصدي للاحتجاز التعسفي وتعزيز التشريعات والسياسـات المتعلقة بالهجرة وحقوق الإنسان، وسنقوم باسـتعراض الجذور التاريخية التي تواجه المهاجريـن في هذا السـياق، إضافـة إلى عناصر وأنواع الاحتجـاز وحالاته، ودور الـدول والتشريعات الدوليـة في تعزيز الحماية للمهاجرين.

لذلك سوف نقسم هذه الدراسة إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: ماهية الاحتجاز

المبحث الثاني: سبل تعزيز الحماية القانونية للمهاجرين

المبحث الاول

ماهية الاحتجاز What is detention

الاحتجـاز هـو عملية تقييد حرية شـخص ما وحبسـه في مكان معين لفترة زمنيـة محددة أو غير محـددة، وذلـك بناءً على قرار من السـلطات المختصة. يمكن أن يكون الاحتجاز لأسـباب قانونية مثل تنفيـذ عقوبـة قانونيـة، أو كإجـراء احترازي لمنع ارتـكاب جرائم[١] أو لأغـراض التحقيق في الجرائم المشـتبه بها. الاحتجاز قد يحدث في أماكن مختلفة مثل السـجون أو مراكز الاحتجاز المؤقتة أو أماكن

١- ورقة عن السياسية العامة للجنة الدولية في مجال الاحتجاز المهاجرين، اللجنة الدولية للصليب الاحمر,٢٠١٨,ص٣

التوقيف التابعة للشرطة، وعلية سنتطرق في هذا المبحث لماهية الاحتجاز وفق مطلبين، (الأول) للتعريف بالاحتجاز وجذوره التاريخية، و(الثاني) للحالات الاحتجاز واسبابها.

المطلب الأول

التعريف بالاحتجاز وجذوره التاريخية

"Definition of detention and its historical roots"

يُعتبر الاحتجاز من أقدم الوسائل التي اعتمدتها الدول لضمان تطبيق القانون والحفاظ على النظام العام، وتعود جذور الاحتجاز إلى العصور القديمة، حيث كانت الحضارات مثل مصر القديمة وبلاد ما بين النهرين واليونان وروما تستخدم الحبس كوسيلة للتحكم في الأفراد ومعاقبتهم. ومع مرور الزمن وتطور المجتمعات، أخذ الاحتجاز أشكالاً أكثر تنظيمًا وقانونية، حيث تم إنشاء نظم سجون وقوانين تضمن حقوق المحتجزين وتحقق العدالة. واستمر هذا التطور لاحتجاز عبر التاريخ ليصبح جزءاً أساسياً من النظام القانوني في مختلف الدول، إذ يُستخدم لضمان الامتثال للقوانين وحماية حقوق الأفراد والمجتمعات، وعليه سوف نقسم المطلب الى فرعين (الأول) لتعريف بالاحتجاز و(الثاني) للجذور التاريخية للاحتجاز

الفرع الأول

تعريف الاحتجاز

"Definition of detention"

لتعريف الاحتجاز لا بد من بيان معنى مجموعة من المفاهيم القريبة عليه لكي لا يتم الخلط معه وهي «الاعتقال، الحبس او السجن، الحجز، الاختفاء والتوقيف».

فالاعتقال يعرف على انه: القاء القبض على شخص بدعوى ارتكابه لجريمة، او بأجراء من سلطة ما [١] " في حين يعرف السجن او الحبس على انه: "حرمان الفرد من حريته الشخصية لأدانته في جريمة» اما الحجز فيعرف على انه: "حرمان الفرد من حريته الشخصية ما لم يكن لأدانته في جريمة»[٢] ويعد الاعتقال الاجراء الاول الذي يسبق اجراء الحبس او السجن او الاحتجاز كما وتلتقي هذه المفردات الثلاث في حرمان الفرد من حريته الا الحبس او السجن حيث يعد الاخير مصطلحاً اضيق من الاحتجاز

١- مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية المهاجرين الذين يتعرضون لاي شكل من اشكال الاحتجاز اوالسجن ١٩٨٨,١١٧٣/٤٣الجلسة العامة ١٩٩٣نيويورك، منشورات الامم المتحدة ص ٤٤.

٢- المصدر نفسه، ص ٤٤.

ذلك انه يصدر بعد ادانة الشخص بجريمة ما في حين قد يقع الاحتجاز على الشخص ويستمر دون ان يكون مدانا بجريمة ما، اذ يكفي الشك بارتكابه جريمة او تهديده للأمن والنظام العام

اما بالنسبة الى الاختفاء فقد عرف قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥ المعدل في المادة ١٢ هذه الأفعال واعتبرها جريمة ضد الإنسانية. إذ تنص هذه المادة على:

وكذلك الاختفاء ورد في اتفاقية البين- أمريكيتين حول الاختفاء القسري للأشخاص في ١٩٩٤ تؤكد في المادة ٢ منه مشيرا الى تعريف الاختفاء القسري أنه: [١] .

وقاد اكدت الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري نفس المفهوم حيث أوردت تعريفا مشابها للتعاريف السابقة في المادة (٢) بقوله: [٢]

وتعرف المادة السابعة من نظام روما الأساسي في فقرتها الثانية (ط)» يعني الاختفاء القسري إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة، أو منظمة سياسية، أو بإذن، أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو أماكن وجودهم، بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنيو طويلة».

ويعرف التوقيف هو سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق او هو إجراء من الاجراءات الاحتياطية التي تتخذها سلطة ومصلحته وفق ضوابط قررها القانون التحقيق ضد المتهم بمقتضاه يتم سلب حريته لفترة معينة يحددها القانون عن طريق ايداعه في احدى المنشآت العقابية اثناء نظر الدعوى او حتى صدور الحكم النهائي في التهمة المسندة اليه. ويتفق الاختفاء القسري مع التوقيف في انكليهما ينطوي على سلب لحرية الفرد او على المساس بها، أي بمعنى تقييد لحرية الفرد سواء في الحركة او في التنقل، وايداعه في مكان غير معروف في الاختفاء القسري ومحدد في التوقيف كما انكليهما يتخذ دون ان يصدر ضد المخفي او الموقوف احكام سالبة للحرية، بيد أن هناك بعض الفوارق

١- أما النظام الأوروبي فيفتقد الى تعريف حول الاختفاء القسري. ينظر: Kurt v. Turkey, 1998-III Eur. Ct. H.R. 66 (citing The Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons, art. 2, June 9, 1994, 33 I.L.M. 1 5 29) See for more: OPHELLA CLAUDE, A COMPARATIVE APPROACH TO ENFORCED DISAPPEARANCES IN THE INTER-AMERICAN COURT OF RIGHTS LA WREVIEW [Vol. 5],2010, (Pp. 407- 462), P HUMAN RIGHTS AND THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, INTERCULTURAL HUMAN.432

٢- انضمام جمهورية العراق الى الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري، رقم التشريع (١٧) المنشور في الوقائع العراقية، العدد٤١٥٨: بتاريخ ٢٠١٠/١/١٢.

بين التوقيف والاختفاء القسري

اما بخصوص تعريف الاحتجاز للمهاجرين فهو يعرف بأنه ممارسة تقوم بها بعض الدول باحتجاز الأشخاص الذين يدخلون أراضيها بطرق غير قانونية أو بدون التصاريح اللازمة. يتم ذلك غالبًا في مراكز احتجاز مخصصة لفحص، أو معالجة طلبات اللجوء، أو الهجرة، أو لترحيلهم إلى بلدانهم الأصلية. هذه العملية قد تشمل الاحتجاز في ظروف مقيدة أو مغلقة، حيث يكون الأشخاص مجبرين على البقاء لفترات غير محددة دون أن تكون لهم حرية التحرك أو مغادرة المركز[١].

لم تعرف لجنة حقوق الإنسان صراحة، في قرارها ٢ / (E\CNA\RES\42)١٩٩٢ الذي أنشأ المجلس بموجبه الفريق العامل، مصطلح «الاحتجاز الذي تتمحور حوله ولاية الفريق العامل. وقد أدى ذلك إلى تفسيرات مختلفة لهذا المصطلح، وزاد من عدم اليقين أن الصكوك الدولية لا تستخدم المصطلحات نفسها دائماً فقد يستخدمون مصطلحات من قبيل: «القبض أو «الاعتقال» أو «التحفظ» أو «الاحتجاز» أو «الحبس» أو «السجن» أو «الحبس المشدد أو «التوقيف» أو «الحبس التحفظي»[٢].

والملاحظ من هذا تعريف الاحتجاز لا يكون الا بقرار صادر عن جهة ادارية وان سنده توافر حالة الخطورة في الشخص وهي ليست واقعة مادية ملموسة، وانما هي صفة في الشخص قد تنبئ عنها وقائع معينة عن ماضيه او حاضره او تحريات عن ميوله واتجاهاته، ورغم وجود قاسم مشترك بين الاحتجاز والاختفاء القسري ممثلا بسلب حرية الفرد، كما ان كليهما يتخذ دون ان يصدر ضد المحتجز او الضحية المختفي قسرا الاختفاء القسري نعرضهما اية احكام سالبة للحرية، من حيث الطبيعة القانونية للأجراء الاحتجاز اجراء اداري يستند الى القانون اما الاختفاء فلا يستند الى أي نص تشريعي ، في حالة الاحتجاز يتم وضع المحتجز في مكان محدد ويعامل معاملة الموقوف، اما بالنسبة للاختفاء القسري فانه يتم اخفاءه في مكان غير معلوم، لغاية من الاحتجاز هي مواجهة الخطورة التي تهدد الدولة، بينما الغاية من الاختفاء القسري فهي الانتقام والتصفية[٣].

١- د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية،١٩٨٦، ص،٣٦٢كذلك د. عبد الرحيم صدقي، الحبس الاحتياطي، دراسة تحليلية مقارنة، مكتبة النهضة العربية،١٩٩٤، ص١٠٩ .

٢- هذا الجزء مستقى في معظمه من عمل المقررة الخاصة السابقة المعنية بحقوق الإنسان للمهاجرين، غابرييلا رودريغيس بيزارو، ومن عمل الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي. انظر مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، "الاحتجاز الإداري للمهاجرين"، ورقات المناقشة بشأن الهجرة، .http://www2.ohchr.org/english/issues/migration/taskforce/disc-papers.htm based on Report E/CN.4/2003/85، مداولتي الفريق العامل رقم (1) (4)/CN/E24/1993/ (ثانياً ورقم ،CN/E24/1993/4)

٣- أ.د. حسون عبيد هجيج م.د. مازن خلف ناصر، المصلحة المحمية في جريمة الاختفاء القسري (دراسة مقارنة)، مجلة اهل البيت، العدد ٢١، ص٧٠-٧١.

والجدير بالإشـارة انه يتم تبرير عملية الاحتجاز أحيانًا بحماية الأمن القومي، تنظيم الحدود، أو فرض سياسـات الهجرة. ومع ذلك، تُثير هذه السياسـات انتقادات واسعة من قبل المنظمات الحقوقية التي تعتبرها انتهاكًا لحقوق الإنسـان، لا سـيما إذا كان الاحتجاز مطولاً أو تم في ظروف سـيئة، أو إذا تـم احتجاز أشـخاص ضعفاء مثل الأطفال والنسـاء الحوامل. من بين الانتهـاكات التي تُثار ضد هذه الممارسـات: عدم توفير الشروط الصحية الأساسـية، عدم توفير الدعم القانوني الكافي، وعدم وضوح المـدة التي سـيظل فيهـا المهاجرون محتجزين، مما يؤدي إلى آثار نفسـية وجسـدية خـطيرة، كما إنّ المهاجريـن عرضـة بصـورة خاصّة للاحتجـاز أو لتقييد حريتهم في التنقـل أو حرمانهم من حريتهم، عـادةً عـن طريق الحبس القسري، إما في البلد المسـتقبِل أو أثناء العبور (بـراً أو بحراً)، وعند اعتراض سـبيل مهاجريـن غير حامـلين لوثائق ثبوتية، يضـع العديد من الدول المهاجريـن غير الشرعيين رهن الاحتجاز الإداري المتعلق بانتهاكات قوانين ولوائح الهجرة والتي لا تعتبر جرماً وقد تشـمل، في جملة أمور، البقاء في البلد بعد انقضاء مـدة الإقامـة القانونية أو عدم حيازة وثائق هوية صحيحة أو وثائق تأشيرة الدخول. والغاية من الاحتجـاز الإداري ضـمان إمكانية تنفيذ إجراء إداري آخر كالترحيل أو الطرد كما يُسـتند في اسـتخدام الاحتجاز الإداري في بعض الأحيان إلى أسـباب تتعلق بالأمن أو النظام العـام أو عندمـا يكـون أجنبي في انتظار صدور قرار بشـأن وضعه كلاجئ أو عنـد، قبوله في البلد أو إبعاده عنه[١].

وعليـة نعـرف الاحتجـاز التعسـفي بأنه حبس شـخص مهاجـر أو لاجـئ دون أي مبرر قانوني ومشروع. يُمكـن أن يتـم الاحتجـاز التعسـفي بشـكل طـارئ دون أي قرار قضائي مسـبق أو بعض الظـروف المحـددة. يتناقض الاحتجاز التعسـفي مع المعاهدات الدولية لحقوق الإنسـان ويعد انتهاكًا صارخًا لحرية الشـخص وكرامته. من الضروري تبني سـبل فعالة لمنع الاحتجاز التعسـفي وضمان احترام حقـوق المهاجريـن واللاجئين وفقًا للقـوانين الدولية والإقليمية.

الفرع الثاني

الجذور التاريخية للاحتجاز

"Historical roots of detention"

ان الاحتجـاز التعسـفي للمهاجريـن لـه جذور تاريخية تمتـد إلى قرون عدة، وهو مرتبط بشـكل أساسي بفترات الاستعمار، والحروب، والتغيرات السياسية، والاقتصادية وسوف نسلط الضوء بشكل

١- غابربيلا رودريغيس بيزارو، مصدر سابق.

مختصر على ذلك من خلال التعرف على تلك الفترات وعلى النحو الآتي: -

١. الفترة الاستعمارية (Colonial period): خلال القرن الـ ١٩ وأوائل القرن الـ ٢٠، قامت الدول الأوروبية المستعمرة باحتجاز السكان الأصليين والمهاجرين القسريين كجزء من عمليات السيطرة على الأراضي المستعمرة. كان المهاجرون القسريون، مثل العبيد والمجندين للعمل القسري، يُحتجزون للعمل في الأراضي المستعمرة دون حقوق أو حريات[١].

٢. الهجرة الكبرى والأنظمة القومية(The Great Migration and Nationah Systems): في أوائل القرن العشرين، ومع تصاعد الهجرة العالمية إلى دول مثل الولايات المتحدة، اعتمدت العديد من الدول سياسات الهجرة الصارمة. على سبيل المثال، بعد الحرب العالمية الأولى، شهدت الولايات المتحدة اعتماد سياسات تقيد الهجرة بناءً على العرق والجنسية. مراكز الاحتجاز أصبحت أداة لضبط تدفق المهاجرين غير الشرعيين أو «غير المرغوب فيهم»، وكانت تستخدم للتمييز بين الأشخاص المسموح لهم بالدخول وغيرهم ممن يعتبرون تهديداً سياسياً أو صحياً [٢].

٣. فترة الحربين العالميتين (World Wars period): خلال الحربين العالميتين، تم احتجاز المهاجرين واللاجئين بطرق منظمة أو قسرية، حيث كان يُنظر إلى الأجانب على أنهم تهديد أمني. على سبيل المثال، في الولايات المتحدة خلال الحرب العالمية الثانية، تم احتجاز آلاف اليابانيين الأمريكيين في معسكرات الاعتقال بعد الهجوم على بيرل هاربر[٣].

٤. الحرب الباردة وما بعدها (Cold War and Beyony): بعد الحرب العالمية الثانية، استمرت الدول في استخدام الاحتجاز كوسيلة للسيطرة على تدفق المهاجرين في ظل الصراعات السياسية مثل الحرب الباردة، حيث كانت الدول تخشى تدفق اللاجئين السياسيين من الدول الشيوعية[٤]

٥. الاحتجاز المعاصر (Contemporary detention): في العقود الأخيرة، أصبح الاحتجاز التعسفي جزءًا من سياسات الهجرة الصارمة في العديد من الدول الغربية، مثل الولايات

١- Whilhelm Gorlits(ed) the memoris of field marshal ketel W. kimber London.1965.p.254.

٢- لا للإفلات من العقاب على (الاختفاء القسري) قائمة مراجعة للتطبيق الفعال للاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري، ط١، دليل صادر عن منظمة العفو الدولية، المملكة المتحدة، رقم الوثيقة IOR ٥١ / ٠٠٦ / ٢٠١١ ، ٢٠١١،ص.٦

٣- شعلال تيويزي وصربينة جدي، جريمة الاختفاء القسري كجريمة ضد الإنسانية في القانون الدولي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية- الجزائر،٢٠١٤/٢٠١٣، ص ٥.

٤- شعلال تيويزي وصربينة جدي، مصدر سابق، ص٥.

المتحدة وأستراليا وأوروبا. تستخدم مراكز الاحتجاز اليوم كجزء من استراتيجيات منع الهجرة غير الشرعية، حيث يتم احتجاز المهاجرين لفترات متفاوتة قبل ترحيلهم أو قبل مراجعة طلبات اللجوء الخاصة بهم، الاحتجاز القسري للمهاجرين يرتبط إذن بأنماط تاريخية من السيطرة السياسية، القومية، والخوف من الأجانب، حيث استُخدم كأداة لتنظيم الهجرة والسيطرة على السكان غير المرغوب فيهم عبر التاريخ[١].

المطلب الثاني

عناصر الاحتجاز وحالاته

"Detention elements and conditions"

الاحتجاز هو تقييد حرية الشخص بشكل مؤقت بناءً على أسباب قانونية محددة. ويعتبر من الإجراءات التي تلجأ إليها السلطات القانونية لحماية النظام العام وضمان سير العدالة. ولكي يكون الاحتجاز قانونياً، يجب أن تتوفر مجموعة من العناصر في الاحتجاز لكي يكون مستوفيا من ناحية الشكل والموضوع، وكما توجد العديد من الحالات في الاحتجاز والتي تعتبر جميعها تعسفيا، وعليه سوف يتم تقسيم المطلب الى فرعين كما يلي، (الأول) لعناصر الاحتجاز، و(الثاني) لحالات الاحتجاز.

الفرع الأول

عناصر الاحتجاز

"Detention elements"

لابد لوقوع الاحتجاز من توافر عناصر ثلاث، (قانونية ومادية وشخصية)[٢] ليكون مستوفياً من ناحية الشكل والموضوع. فالعنصر القانوني، هو السند الشرعي الصحيح للاعتقال او الاحتجاز، والذي لا بد من ان يستند الى نص قانوني صريح واضح لا لبس فيه ولا غموض يجيزه ويأمر به، ويرد السند القانوني للاحتجاز في عدد من القوانين المحلية (قانون العقوبات، قانون الهجرة، قانون مكافحة الارهاب، قوانين الطوارئ) كما انه يرد ايضا في المواثيق الدولية والاقليمية للقانون الدولي لحقوق الانسان او القانون الدولي الانساني. اما العنصر المادي فيتمثل في الاجراء القانوني اي الامر بالاعتقال او الاحتجاز، والذي يتعين في مرحلة تالية على اتخاذه من ان يعرض امام القضاء لاختبار شرعيته وقانونيته، واخيرا العنصر الشخصي اذ لا بد من ان يقع الاجراء القانوني على شخص ما

١- المصدر نفسه.

٢- ينظر الفقرة (٥٥) 4CN,E.3.

ليؤدي الى حرمانه من حقه في الحرية، ونعني به الشخص المحتجز، والذي تختلف فئاته تبعا للسند القانوني الذي تم بموجبه حرمان الفرد من حريته، وعموما يدور الامر في فلك ثلاث انواع من الاحتجاز هي: الجنائي، الاحتياطي، والاداري. والنوع الاول والثاني يضمان فئة المحتجزين لأسباب تتعلق بالقانون الجنائي للبلد، حيث يكون الفرد متهما بارتكاب فعل جنائي او حيث يكون الفرد مدانا بارتكاب فعل جنائي. اما النوع الثالث، وهو ما تنضوي تحته العديد من الفئات المرتبطة بمواضيع، على سبيل المثل، اللجوء، الهجرة، الارهاب، الكوارث الطبيعية، الاوبئة، والنزاعات المسلحة بنوعيها، ويمكن القول بمعنى اوسع واشمل حالات الظروف الاستثنائية او حالات الطوارئ العامة التي تهدد امن وسلامة ووحدة البلد. ووفقا لما تقدم يمكن ايراد عدة فئات تخضع للاحتجاز، وهم: (المجرمين العاديين، الإرهابيين، المتمردين، أسرى الحرب ومن يقع بدائرة حكمهم، طالبي اللجوء والمهاجرين غير الشرعيين، الاجانب غير المرغوب فيهم، المصابين بالأوبئة)[١]

والجدير بالذكر ان هناك أنواع متعددة من مراكز الاحتجاز وهي كما يأتي:

١. مراكز الاحتجاز المؤقتة: هذه المراكز تكون عادة في المطارات أو الموانئ، ويكون الاحتجاز فيها لمدد قصيرة حتى يتم تحديد وضع المهاجر، وبالرغم من ذلك، تسلم المقرر الخاص تقارير عديدة تفيد أن مدة الاحتجاز قد تطول في بعض الحالات وقد يتعرض المحتجزون لسوء المعاملة. وفي حالات معينة، حُرم المهاجرون غير الشرعيين من حقّهم في الاتصال وتعرضوا للاعتداء البدني والجنسي ووُضعوا رهن الاحتجاز مع محتجزين متهمين بارتكاب جنايات ويعانون أحياناً كثيرة من الإهمال فيما يتعلق بالاحتياجات الخاصة للأطفال والنساء وطالبي اللجوء وغيرهم من الجماعات المستضعفة[٢].
٢. مراكز الاحتجاز الطويل الأمد: تستخدم لاستقبال المهاجرين لمدة غير محددة، وقد تكون هذه المراكز مزودة بظروف أشبه بالسجون.
٣. معسكرات اللجوء أو التجميع: في بعض الأحيان، تُنشأ معسكرات مؤقتة للمهاجرين الذين ينتظرون البت في طلبات اللجوء أو إعادة توطينهم.

غير أن التشريعات الوطنية المتعلقة بالهجرة، في بعض الحالات، غالباً ما تتحول إلى تدابير تجرِّم

١- الاحتجاز التعسفي وحقوق الانسان في الوثائق الدولية مع نظرة على الوضع في العراق (كانون الاول ٢٠٠٥)، ص٢.
٢- يمكن الوقوف على العديد من المعايير الدولية المتعلقة بالاحتجاز في العديد من الصكوك نذكر منها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية العمال المهاجرين واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية واتفاقية حقوق الطفل. انظر بعنوان الدولية العفو منظمة عن الصادرة الوثيقة .٢٠٠٧ نوفمبر/الثاني تشرين ،"Migration-related detention: a research guide on human rights" :standards relevant to the detention of migrants, asylum-seekers and refugees

وتعاقــب في محاولــة القضاء على الهجرة غير الشرعية. وبالتالي فــإن المهاجرين غير الحاملين لوثائق رسـمية يصبحـون عرضة على وجـه الخصوص لأن تُتخذ ضدهـم إجراءات جنائيـة، وهي بطبيعتها إجراءات عقابية الطابع، بناءً على نفس المخالفـات التي يُستند إليها في الاحتجاز الإداري كعبور حدود الدولـة بصـورة غير شرعية أو ترك مكان الإقامـــة دون إذن بذلك، أو مخالفة شروط الإقامة أو البقاء في البلد بعـد انقضاء المدة القانونية للإقامة.

ويرى الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي أن تجريم الدخول غير الشرعي إلى بلد ما يتعدى المصلح[١]

،المشروعـة للبلـد في مراقبـة وضبط الهجرة غير الشرعيـة وربما يؤدي إلى احتجـازٍ لا ضرورة له ينبغـي أن تُمنح فرصة الاسـتئناف أمام هيئة قضائية مسـتقلة للمهاجريـن غير الشرعيين الذين كثيراً ما يُحتجـــزون بسـبب مخالفات تتعلق بالهجرة تعتبرها الدول المسـتقبلة جرائم، ولكنهم لا يُمنحون تلـك الحمايـة في واقـع الأمر. وفي. وإن التوقيف والاحتجاز التعسـفيين أمـران يحظرهما صراحةً تلك الحالات[٢]

، كون احتجاز المهاجرين قد يصبح تعسـفياً وفقا للقانونُ الدولي والإقليمي لحقوق الإنسـان وإن جنسية المهاجرين أو افتقارهم إلى وضع قانوني في البلد المقصِد لا يعفي الدول من التزاماتها بموجب القانون الدولي بتوفير ضمانات مراعاة الأصول القانونيـة الواجبـة والمعاملـة الإنسانية والتي تصون كرامة المهاجرين أثناء احتجازهم.

الفرع الثاني

حالات الاحتجاز

"Detention cases"

بالرجوع الى عنصري الاحتجاز، الاول والثاني فأننا قد نواجه بحالات يتم فيها الانتقاص بشـكل او بآخـر مـن هذيـن العنصرين، اما سـويا او آلا على حدة، او ان يتم نكران أحـد العنصري -: هذا وقد حددت حالات الاحتجاز التعسـفي كما يلي [٣]:

١- انظر تقرير الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي، ٤٠/ ١٩٩٩/ 63CN/E، الـصادر في ١٨ كـانون الأول/ديسمبر ١٩٩٨.

٢- مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، صحيفة الوقائع رقم ،٢٦ الفريق العامـل المعـني بالاحتجـاز .٥٠/ ١٩٩٧ القرار يوضحه كما،٤٢/ ١٩٩١ بالقرار عملاً، http://www.unhchr.ch/html/menu6/2/fs26.htm#IV

٣- حـددت حالات الاحتجاز التعسـفي مـن قبل الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسـفي التابع للجنة حقوق الانسـان. ينظـر: 4www.ohchr.org/Arabic/issues/detention/index.htm

الفئـة الأولى: إذا اتضحـت اسـتحالة الاحتجاج بأي أسـاس قانوني لتبرير الحرمـان من الحرية (مثل إبقاء الشـخص رهن الاحتجاز بعد انتهاء مدة عقوبته أو رغم صدور قانون عفو ينطبق عليه).

الفئـة الثانية: إذا كان الحرمان من الحرية ناجماً عن ممارسـة الحقوق أو الحريات التي تكفلها المـواد ٧ و١٣ و١٤ و١٨ و١٩ و٢٠ و٢١ مـن الإعلان العالمي لحقوق الإنسـان، وكذلك، في حالة الدول الأطـراف في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسـية، المـواد ١٢ و١٨ و١٩ و٢١ و٢٢ و٢٥ و٢٦ و٢٧ من العهد.

الفئـة الثالثـة: إذا كان عـدم التقيد كليـاً أو جزئياً بالقواعـد الدولية المتصلة بالحـق في محاكمة عادلـة، وهـي القواعد المنصوص عليهـا في الإعلان العالمي لحقوق الإنسـان وفي الصكوك الدولية ذات الصلة التي قبلتها الدولة المعنية، من الخطورة بحيث يضفي على الحرمان من الحرية طابعاً تعسفياً.

الفئـة الرابعـة: إذا تعرض ملتمسـو اللجوء أو المهاجـرون أو اللاجئون للاحتجـاز الإداري لمدة طويلة بدون إمكانية المراجعة أو التظلم إدارياً أو قضائيا ولا يجوز احتجاز الأشـخاص المحتجزين إلا في أماكن احتجاز معترف بها رسـميا وأن تتلقى أسرهم وأسرهم معلوماتً كافية[١].

الفئة الخامسـة: إذا شـكل الحرمان من الحرية انتهاكاً للقانون الدولي بسبب التمييز على أساس المولـد؛ أو الأصـل القومي أو الإثني أو الاجتماعـي؛ أو اللغة؛ أو الدين؛ أو الوضع الاقتصادي؛ أو الرأي السـياسي أو غيره؛ أو نـوع الجنـس؛ أو الميل الجنسي؛ أو الإعاقة أو أي وضـع آخر، على نحو يهدف إلى تجاهل المسـاواة في حقوق الإنسـان أو قد يؤدي إلى ذلك[٢]

وهنـاك سـؤال يطـرح في هـذا الخصوص هل تعـد تلك الحالات حرمانا تعسـفيا مـن الحرية؟ لم ترد في الصكوك الدولية إجابة واضحة على السـؤال المتعلق مما يجعل الحرمان من الحرية تعسـفيا[٣] فتكتفـي المادة ٩ مـن الإعلان العالمـي لحقوق الإنسـان بالنـص على أنه لا يجوز اعتقال أي إنسـان أو حجزه أو نفيه تعسـفاً. ونص المادة ٩(١) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسـية ليس أوضح كثيراً: لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه، ولا يجور توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا الأسـباب ينص عليها القانون وطبقاً للإجراء المقرر فيه.، وثانيا، تحظر المادة ٩ من العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسـية التوقيف «التعسـفي». ويتجاوز مفهوم

١- مبـادئ الاحتجـاز أو السـجن، المبـدآن ١٢ و١٦ (١)؛ والقواعـد النموذجية الدنيا، القواعـد ٧ و ٤٤(٣) و ٩٢؛ و إعلان حمايـة ٤٠ جميع الأشـخاص من الاختفاء الـقسري، المادة ١٠؛ ومبادئ الإعـدام دون محاكمة، المبدأ ٦.

٢- الانخـراط مـع فريق العمل المعنـي بالاحتجاز التعسـفي، الاستراتيجية العالميـة للمفوضية، المفوضية السـامية للأمم المتحدة لشـؤون اللاجئين، ص٢

٣- انظـر الفئة الخامسـة من الاحتجاز التعسـفي التي يحيل إليهـا الفريق العامل عند نظره في الحـالات المعروضة عليه، والمادة ٥ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسـان.

«التعسـف» مفهوم القانونية. وينص حظر التعسـف على قيد إضافي على إمكانية حرمان شـخص من حريتـه. ولا يكفـي أن يكـون الحرمان مـن الحرية منصوصا عليـه في القانون. ولكـن يجب ألا يكون القانون نفسـه تعسـفيا ويجب ألا يتم إنفاذ القانون تعسـفا. و«التعسف» يزيد عما هو مجرد مخالفة القانون أو ما هو قانوني. ويجب تفسيره تفسيرا أوسـع ليشـمل عناصر الظلم وعدم المعقولية وعدم التناسبية. ولذلك فإن حالات الحرمان من الحرية التي ينص عليها القانون يجب ألا تكون غير تناسبية أو غير عادلة أو غير متنبأ بها، ويجب ألا تكون الطريقة المحددة التي يقع بها التوقيف تمييزية ويجب أن تكـون ملائمة بالنظر إلى ظروف الحالة[١].

وعند تحديد ولاية الفريق العامل، اسـتخدمت لجنة حقوق الإنسـان معياراً عملياً ففي حين أنها لم تعريف مصطلح «تعسفي»، وتذكر المفوضية[٢]

بأن «التعسفية» يجب تفسيرها على أنها لا تشمل فقط عدم الشرعية، بل أيضاً عناصر عدم الملائمة والعدالـة وقابليـة التوقـع. ولا يكون تعسـفيا يجب أن يكـون الاحتجاز في جميع الظـروف في الحالة الفردية ومنطقياً ضروريا ومتناسـبا مع هدف شرعي. أما الاحتجاز لأجل غير مسـمى فهو تعسـفي وبالتـالي، يجـب وضـع حد أقصى للاحتجـاز في القانون،ً عدم اللجوء إلى وسـائل بديلـة أقل قسرية أو تطفليـة لتحقيق الهدف يجعل أيضاًمن الاحتجاز تعسـفياً[٣]

بالإضافة إلى ذلك، فقد اعتبرت حالات الحرمان من الحرية تعسـفية إن تعارضت لسـبب أو لآخر مع الأحكام الدولية[٤]

ذات الصلة المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسـان أو في الصكوك الدولية ذات الصلة

1- See e.g. submissions by Canada (R. v. Swain, [1991] 1 S.C.R. 933; R. v. Demers, [2004] 2 S.C.R. 489, para. 30; May v. Ferndale Institution, [2005] 3 S.C.R. 809, para. 76; Kindler v. Canada (Minister of Justice), [1991] 2 S.C.R. 779, p, 831; Cunningham v. Canada, [1993] 2 S.C.R. 143, pp. 148–151); United States of America (Restatement (Third) of Foreign Relations Law, section 702 (1987), and Ma v. Ashcroft, 257 F.3d 1095, 1114 (9th Cir. 2001); Martinez v. City of Los Angeles, 141 F.3d 1373, 1384 (9th Cir. 1998); and De Sanchez v. Banco Central de Nicaragua, .770 F.2d 1385, 1397 (5th Cir. 1985)); see also submission by the Government of Lithuania.

٢- المفوضيـة السـامية لأمـم المتحدة لشـؤون اللاجئين، المبادئ التوجيهيـة للمعايير والقواعد المطبقـة الخاصة باحتجاز طالبـي اللجـوء وبدائلـه، ٢٠١٢، الفقـرة ١٨، متوفـر على: https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5253ac574

٣- ينظر مراجعة ورقة الوقائع رقم ٢٦، الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي، متوفر على: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet26en.pdf والمداولـة رقم ٥ المراجعة بشـأن حرمان المهاجرين من الحرية) النسخة المنقحة الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي.

٤- انظر دراسـة مشتركة بشـأن الممارسـات العالمية فيما يتـصل بالاحتجـاز السري في سـياق مكافحـة الإرهاب، A/HRC/13/42، ص2.

التي صدقت عليها الدول[١].

وفي المقابل، لم تعتبر اللجنة الحرمان من الحرية تعسفياً إذا كان ناجماً عن قرار نهائي أخرى اتخذته هيئة قضائية وطنية طبقاً للقانون الوطني وطبقاً للمعايير الدولية ذات الصلة الاخرى المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الأنسان والصكوك الدولية ذات الصلة التي قبلتها الدولة المعنية[٢].

بعد تناول حالات الاحتجاز والتي تعتبر تعسفية وتؤدي الى الحرمان من الحرية، في الوقت ذاته هناك أسباب قانونية للاحتجاز تسمح للدول بالقيام بهذا الاجراء وهي مبنية على عدة اعتبارات وسوف نتناولها بشي من الاختصار وهي كما يلي[٣]:

١. **مراقبة الحدود:** الدول تعتمد هذه السياسة لمنع الدخول غير القانوني وتحديد هوية المهاجرين،
٢. **تنظيم الهجرة:** الاحتجاز يسمح للدول بفحص ما إذا كان المهاجر يستوفي الشروط القانونية للإقامة أو اللجوء.
٣. **الترحيل:** يتم احتجاز الأشخاص أحيانًا حتى يتم ترحيلهم إلى بلدانهم الأصلية أو دولة ثالثة
٤. **الأمن القومي:** في بعض الحالات، تستخدم الدول الاحتجاز كإجراء وقائي لحماية الأمن القومي، خاصة عندما يتعلق الأمر بمهاجرين من مناطق نزاعات أو نشاطات إرهابية محتملة.

المبحث الثاني

سبل تعزيز الحماية القانونية للمهاجرين

"Ways to enhance legal protection for migrants"

لتعزيز الحماية القانونية للمهاجرين يتطلب تنفيذ مجموعة من الإجراءات والتدابير على المستوى الوطني والدولي لضمان حقوق المهاجرين وسلامتهم، وسوف تناول ذلك في مطلبين، (الأول) دور القانون الدولي في مكافحة الاحتجاز التعسفي، و(الثاني) دور الدول في مكافحة الاحتجاز التعسفي.

١- انظر قراري لجنة حقوق الأنسان ١٩٩١/٤٢ و١٩٩٧/٥٠.

٢- الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي صحيفة الوقائع رقم ٢٦ الحملة العالمية لحقوق الإنسان، ص٩-١١.

٣- الدفاع عن الاحتجاز والترحيل-https://www.nwirp.org/our-work/direct-legal-services/detention-deportation | NWIRP.org

المطلب الاول

دور القانون الدولي في مكافحة الاحتجاز التعسفي

The role of international law in combating arbitrary detention

دور القانونـي الـدولي يشـمل مجموعة من الاتفاقيـات والمعاهدات التي تهـدف إلى حماية حقوق المهاجريـن واللاجئين. تهدف هذه الاتفاقيـات إلى وضع قوانين وآليات تحمي حقوق المهاجرين وتحد من اسـتخدام الاحتجاز التعسـفي. وتتضمن هذه الإطار القانوني أيضًا آليات لتحديد وضمان حقوق المهاجريـن في المجتمعـات المضيفة وضمان حمايتهم من التمييز والاسـتغلال مـن خلال توفير معايير وضوابط تنظم معاملة المهاجرين وتحد من احتجازهم التعسفي. ويستند هذا الدور إلى عدة اتفاقيات ومعاهدات دولية، منها:

١. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[١] **(Universal Declaration of human Rights)**

: يعـد الإعلان العالمـي لحقـوق الانسـان وثيقة تاريخية هامـة والتي تضع أسـس لمعاملة الافراد بكرامـة واحترام، بمـا فيهم المهاجرين، فيما يخص احتجاز او اعتقال المهاجرين يؤدي الاعلان العالمي دورا مهما من خلال النص على مجموعة من الحقوق الأساسية التي يجب على الدول احترامها، بغض النظـر عـن وضـع المهاجرين أو أماكـن تواجدهم واهم المـواد المتعلقة باحتجاز او اعتقـال المهاجرين بطريقة تعسـفيا هي كما يلي:

- نـص (المـادة ٣) لـكلِّ فـرد الحقُّ في الحيـاة والحرِّيـة وفي الأمان على شـخصه، ويقصد في هـذه المـادة ان احتجـاز المهاجرين يجب ان يكون ضمن قواعـد قانونية صارمة، ولا يجوز احتجازهـم إلا في حلات الـضرورة القصوى.
- نصت (المادة ٩) لا يجوز اعتقالُ أيِّ إنسـان أو حجزُه أو نفيُه تعسُّـفا، وهذا النص ينطبق عـلى احتجـاز المهاجريـن، فلا يجـوز احتجازهم بدون مـبرر قانوني وضمـن اليات تكفل حريتهم وحقوقهم.
- نصـت المـادة ١٣ لكلِّ فرد حقٌّ في حرِّية التنقُّل وفي اختيار محلِّ إقامته داخل حدود الدولة، هـذه المـادة تضمن الحق في عـدم احتجاز المهاجرين لمجرد دخولهـم أو خروجهم من دولة معينة.
- تنـص المـادة (١|١٤) لـكلِّ فرد حقٌّ التماس ملجـأ في بلدان أخرى والتمتُّـع به خلاصًا من

١- انظر: الاعلان العالمي لحقوق الانسان، كانون الاول/ديسمبر/ ١٠/١٩٤٨.

الاضطهـاد، هذه المادة تأكد ان المهاجر عندما يلجأ الى الهجرة لكي يتخلص من الاضطهاد، فـلا يجـوز معاقبتهم بالاحتجاز لمجرد أنهم يبحثون عن الحماية لخلاص من الاضطهاد او العنف في بلدانهم الام.

مـن ذلـك نلاحـظ ان الإعلان العالمـي لحقوق الانسـان يلزم بـاحترام حقـوق المهاجرين وتجنب احتجازهم أو اعتقالهم تعسفا، وضمان معاملتهم بكرامة وإنسانية، ويجب البحث عن بدائل للاحتجاز كلما أمكن ذلك.

٢. الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم[١]

International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families

: اعتمدتهـا الجمعيـة العامـة للأمم المتحـدة ١٥٨ / اعتمدت بقـرار الجمعية العامـة ٤٥المؤرخ في ١٨ كانون الأول / ديسـمبر ١٩٩٠ودخلت حيز النافذ في عام ٢٠٠٣، تهدف إلى حماية حقوق العمال المهاجرين وأسرهم بغض النظر عن وضعهم القانوني، وتضمن لهم معاملة إنسانية وحقوقًا أساسية في جميـع مراحل الهجرة، فيما يخـص الاحتجاز، تنص الاتفاقية على عدد من الضمانات المهمة للعمال المهاجرين وأفراد أسرهم:

- حـق الحريـة والأمن: تشـدد الاتفاقية في المـادة (٨) على أن الاحتجاز يجـب أن يكون ملاذًا أخيرًا، ولا ينبغي أن يُستخدم بشكل تعسفي أو عقابي. يحق للأشخاص المحتجزين معرفة أسـباب احتجازهم وأن يكون احتجازهم وفقًا للإجراءات القانونية.
- عـدم التمييـز: تُلـزم الاتفاقيـة في المـادة (١) الدول بعـدم التمييز ضد العمـال المهاجرين وأسرهـم في المعاملـة، بما في ذلـك خلال الاحتجاز. يجـب أن تكون حقوقهم متسـاوية مع حقـوق المواطنين، بغـض النظر عن وضعهـم القانوني.
- الوصـول إلى العدالـة: تنـص الاتفاقيـة في المادة (١٦) يجـب أن يتمكن العمـال المهاجرون المحتجزون من الوصول إلى مساعدة قانونية والإجراءات القضائية للمطالبة بحقوقهم، بما في ذلـك الطعن في شرعية احتجازهم.
- التعامـل الإنسـاني: تشـدد الاتفاقية في المـادة (١١) على حق العمـال المهاجرين وأسرهم في الحصـول عـلى معاملة إنسـانية وألا يتـم احتجازهم في ظروف غير ملائمة. على السـلطات ضمان سـلامتهم وصحتهم الجسـدية والعقلية.

١- انظر: الاتفاقية الدولية، كانون الاول/ ديسمبر/١٨/ ١٩٩٠

تؤكد الاتفاقية على تعزيز معايير حقوق الإنسان، وتشجع الدول على اعتماد تدابير لحماية كرامة وحقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، وتوفير بيئة قانونية تحميهم من التعسف والإساءة في جميع مراحل عملية الهجرة.

٣. اتفاقية اللاجئين لعام ١٩٥١ [١] Refugee Convention

: المعروفة أيضًا باتفاقية جنيف بشأن وضع اللاجئين وبروتوكولها لعام ١٩٦٧ هما الوثيقتان القانونيتان الأساسيتان اللذان يحكمان وضع اللاجئين تاريخ بدء النفاذ للاتفاقية في: ٢٢ نيسان/ أبريل ١٩٥٤، وفقا لأحكام المادة ٤٣، لا تتناول بشكل مباشر مسألة احتجاز المهاجرين، لكنها توفر بعض المعايير الأساسية التي يجب أن تراعيها الدول عند التعامل مع اللاجئين، بما في ذلك مسألة احتجازهم. الاتفاقية تركز بشكل أساسي على حماية حقوق اللاجئين وضمان عدم تعرضهم للاضطهاد، بالنسبة لمسألة احتجاز اللاجئين، تنص الاتفاقية على المبادئ التالية:

- مبدأ عدم الإعادة القسرية: تنص الاتفاقية في المادة (١٠) على منع إعادة اللاجئين إلى أماكن قد يتعرضون فيها للاضطهاد أو الخطر على حياتهم. وهذا يشمل منع احتجازهم في ظروف غير ملائمة قد تؤدي إلى إعادتهم قسرًا.
- مبدأ التعامل الإنساني: تنص الاتفاقية في المادة (٧) على ضرورة معاملة اللاجئين بإنسانية واحترام كرامتهم الإنسانية، مما يعني أنه لا يجب احتجاز المهاجرين او اللاجئون بشكل تعسفي أو في ظروف قاسية.
- مبدأ الوصول إلى الإجراءات القانونية: تتيح الاتفاقية في المادة (١٦) الحق اللاجئين في الوصول إلى إجراءات لجوء عادلة وفعالة دون تعريضهم للاحتجاز من غير مبرو قانوني.
- مبدأ الحماية من التمييز: تنص الاتفاقية في المادة (٣) على عدم التمييز ضد اللاجئين بناءً على جنسيتهم أو ديانتهم أو عرقهم، وذلك عند تحديد إجراءات احتجازهم أو اعتقالهم بطريقة تعسفيا.
- أما فيما يتعلق بالدول، فهي تتعامل مع احتجاز المهاجرين واللاجئين وفقًا لقوانينها الوطنية ووفقًا للمعايير الدولية لحقوق الإنسان.

١- انظر اتفاقية الخاصة يوضع اللاجئ، ١٩٥١.

٤. القانون الدولي لحقوق الإنسان International Human Rights Law

يـؤدي القانـون الدولي لحقوق الإنسـان دوراً حيويـاً في حماية حقوق المهاجريـن، خصوصاً فيما يتعلق بالاحتجاز. يحظر القانون الدولي الاحتجاز التعسفي للمهاجرين ويضع معايير واضحة لضمان عدم تعرضهم للانتهاكات والاعتقالات[١]

فيما يلي بعض الركائز التي نص عليها القانون الدولي في هذا السياق:

- **الحـق في منـع الاحتجـاز التعسـفي** (The right to be prevented from arbitrary detention): ينـص العهـد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسـية على حق الأفراد في الحريـة والأمـان، ويحظـر الاحتجاز التعسـفي. لا يجوز احتجاز المهاجريـن إلا في ظروف محـددة للغايـة وبما يتوافق مـع القانون، ويجب أن يكون الاحتجـاز هو الملاذ الأخير.
- **الحـق في المراجعـة القضائيـة للاحتجـاز**(Right to judicial review of detention): يحـق للمهاجريـن المحتجزين أن تُراجع قضاياهم أمام هيئة قضائية مسـتقلة لضمان عدم انتهاك حقوقهـم، وذلك بما يتماشى مع المعايير الدولية.
- **حمايـة الفئـات الضعيفـة** (Protecting vulnerable groups): يجـب منـح حمايـة خاصـة للأطفال والنسـاء وكبار السـن وضحايا العنـف، والامتناع عن احتجـاز الأطفال، حسـب اتفاقية حقوق الطفل.
- **حـق الحصـول على المسـاعدة القانونيـة والمعلومـات** (Right to legal assistance and information): يحق للمهاجرين المحتجزين الحصول على مشورة قانونية، وإبلاغهم بحقوقهم وأسباب احتجازهم بلغة يفهمونها.
- **شروط الاحتجـاز الإنسـانية**(Humane conditions of detention): يحـث القانـون الدولي على توفير شروط احتجاز إنسانية للمهاجرين او اللاجئين، حيث يجب توفير ظروف تضمن سلامتهم الجسدية والعقلية وتلبي احتياجاتهم الأساسية.
- **البدائـل عـن الاحتجـاز**(Alternatives to detention): وتؤكد القوانين الدولية بشـكل كامل على الحاجة إلى بدائل للاحتجاز لمنع الاحتجاز التعسفي للمهاجرين، وتدعو إلى اتخاذ تدابير غير احتجازية تحترم معايير حقوق الإنسـان وتطبق على أسـاس كل حالة على حده[٢]

١- انظر: تقرير المقرر الخاص المعني بحقوق الانسـان للمهاجرين أمام مجلس حقوق الانسـان، الدورة رقم ٢٩، صادر بتاريـخ ٨ مـاي ٢٠١٥، (وثيقـة رقـم /36HRC/A/29)متوفـرة على الرابـط/http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session29/Documents/A_HRC_29_36_ARA.DOCX

2- detention_and_alternatives_spain_en. n.d. October 30, 2024, من home-affairs.ec.europa.eu

ويشــجع القانون الدولي على اللجوء إلى بدائل للاحتجاز كحلول إنســانية فعالة للحد من الاحتجاز وتحقيق العدالة وتهدف هذه البدائل الى تقليل الاضرار النفســية والجسدية التي يتعرض لها المهاجر، ومثــال على ذلــك الكفــالات أو التبليــغ الــدوري أو الإشراف المجتمعي أو الإشراف الفــردي المكثف او برامــج الدمــج الاجتماعــي او الترحيل الطوعــي او اســتخدام التكنولوجيا الرقميــة في مجال حوكمة الهجرة وهي توجه حديث بدأ يتبناه العديد من الدول بهدف التقليل من الاعتماد على مراكز الاحتجاز وتقديم حلول اقل تكلفة من دون اللجوء الى الاحتجاز المادي، ومن خلال أدوات التعرف على الوجه، او التطبيقات المتنقلة او أجهزة تحديد المواقع او المتابعة عبر المكالمات او من خلال استخدام الخوارزميات لاتخاذ القرارات في اســتخدام التكنولوجيات في إدارة الحدود[١]

تزايــد اســتخدام الحكومات من حول العالــم لهذه التقنيات على مدى العقديــن الماضيين في إعداد وتصميم وتنظيم أنظمــة الهجرة الخاصة بها[٢].

ولكــن تــم النظر في اســتخدام التكنولوجيــا في احتجاز المهاجريــن وبدائل احتجازهم بشــكل أقل بالمقارنة مع استخدام التكنولوجيات إدارة الحدود. إلا أنه هناك العديد من الأمثلة على التكنولوجيات التــي يجــري اعتمادها في هذا المجال. فعلى ســبيل المثــال ، ينظم الاتحاد الأوروبــي احتجاز المهاجرين من خلال التأكيد على أن الاحتجاز يجب أن يكون «الملاذ الأخير»، مما يعزز أهمية استكشــاف البدائل ، يجــري الآن اعتمــاد «الســجون الذكية» في ســياق احتجاز المهاجريــن في مناطق مختلفــة من العالم، ويتــم مــن خلال اســتخدام أو استكشــاف تكنولوجيات التي تشــمل على وضع العلامــات الإلكترونية والمراقبــة والتعــرف على الوجه والصــوت من قبل عدد متزايد من الــدول، وتزعم أن هذه الجهود هي جــزء مــن جهودها الرامية إلى الابتعاد عن احتجاز المهاجرين ،يمكن أن تشــمل هــذه البدائل التزامات بــالإبلاغ المنتظم للســلطات، والضمانــات المالية، والقيــود المفروضة على الحركــة إلى المواقع المحددة، وكلها توفر وســائل أقل تقييدًا لمراقبة المهاجرين مع احترام حريتهم ، وتبقى هذه الاتجاهات الســائدة موضــوع مخاوف جدية بالنســبة إلى الائتلاف الــدولي المعني بالاحتجــاز International Coalition Detention)) والمنظمــات الأخــرى التي تدعــو إلى وضع حد للاحتجــاز المهاجرين[٣].

١- الفريــق العامــل المعنــي بإيجــاد بدائــل لاحتجــاز المهاجريــن، اندريــا بــرون بــوفي، مفوضية الأمــم المتحدة الســامية لشــؤون اللاجــئين (bruhnbov@unhcr.org) إيريــن دي لورينــزو كاسيريــس كانــتيرو، منظمــة الأمم المتحــدة للطفولة (idelorenzocaceres@unicef.org) ســيلفيا غوميــس موراديــو، التحالــف الــدولي لمناهضــة الاحتجــاز(sgomez@idcoalition.org).

٢- فيليــب أمــارال، الاحتجــاز وبدائــل الاحتجــاز والترحيــل، نشرة الهجــرة القسريــة ٤٤/ نوفــمبر /تشريــن الثانــي ٢٠١٣،ص ٤٠-٤١.

٣- كارولينــا غوتــاردو (Gottardo Carolina)وســيليا فينــش (Finch Celia) وهانــا كوبــر (Cooper

ركّـزت الأبحـاث التي تقوم بهـا الدول على كيفية اسـتخدام الـدول للتكنولوجيـا الرقمية لتقييد حريـات الأشـخاص وتقويض حقوقهم الإنسـانية بشـكل أكبر وزيـادة الرقابة، وقـدُأطلق على هذه الممارسـات اسـم »الاعتقـال التكنولوجـي« carcerality-techno ومثال على ذلـك برنامج الحكومة الكنديـة لبدائـل احتجاز، وُيمثل »الانتقال مـن الأنماط التقليدية للاحتجاز إلى الأنمـاطً الأقل تقليديًة القائمـة على التكنولوجيا الإلكترونية والرقمية وتكنولوجيا الهاتف المحمول. وذكر تقرير من برنامج الظهـور الإشرافي المكثـف Intensive Programme Appearance Supervision))في الولايـات المتحـدة الأمريكيـة أن مكونات الرقابـة الإلكترونية الخاصة به تصـل إلى «الاحتجاز الرقمي».

باختصـار، تؤكـد الأطر القانونيـة الأوروبية والدوليـة، بما في ذلك الأحكام الصـادرة عن هيئات مثل المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسـان ولجنة حقوق الإنسـان التابعة للأمم المتحدة، على أنه لا ينبغي استخدام الاحتجاز كعقاب أو رادع ضد الهجرة غير الشرعية ويسعى القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى حمايـة حقـوق المهاجرين ومنع أي إجراءات احتجازيه تعسـفية بحقهم، مـع التركيز على ضرورة اللجوء إلى البدائل الإنسـانية التي تضمن كرامة وحقوق المهاجرين[١].

٥. مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية بشأن احتجاز المهاجرين

(UN Guiding Principles on Immigration Detention)

: تهـدف هـذه المبادئ إلى تـوفير إطار لحماية حقـوق المهاجرين المحتجزين وتوجيـه الدول نحو تقليـل الاحتجـاز لأغراض الهجـرة، وتحديد الضوابـط القانونية التـي ينبغي اتباعها. وتشـمل هذه المبادئ ما يلي:

- **الاحتجـاز كمـلاذ أخير:** ينص المبدأ التوجيهـي (٤-١) على أن يكـون احتجاز المهاجرين ملاذاً أخيراً وليس القاعدة ويكون استثناء، ويجب النظر في بدائل الاحتجاز قبل اتخاذ قرار الاحتجاز.
- **الـضرورة والتناسـب:** ينص المبـدأ التوجيهي (٤-٢) عـلى أن يكون الاحتجـاز ضرورياً ومتناسـباً مـع الوضع. ويعنـي هذا أن الاحتجاز يجـب ألا يتم إلا لأسـباب مشروعة يُمْكِن

Hannah)،التكنولوجيـا الرقميـة والاحتجاز وبدائـل الاحتجاز، نشرة الهجرة القسرية - العـدد ٧٣، أيار/ مايو/ ٢٠٢٤ مركز دراسات اللاجئين (Centre Studies Refugee) قسم الإنماء الدولي في جامعة أكسفورد (Oxford Development International of Department) شـارع مانسـفيلد (Road Mansfield) أكسـفورد (1OX Oxford TB،3) المملكـة المتحدة، ص١٠٣

1- guidelines%20complete. (n.d.)October 30, 2024, من www.equalrightstrust.org

اللُجُـوء للاحتجاز فقط عندمـا يكون ضروريا ويكون معقـولاً في جميع الظروف، ويكون مرتبطـاً بمـبرر قانوني، ويجب أن يكون متناسـباً مع الهـدف المراد تحقيقه.

- **المعاملة الإنسانية والكرامة:** ينص المبدأ التوجيهي (٨) يجب معاملة المحتجزين بكرامة واحترام حقوقهم الإنسانية، مع توفير ظروف احتجاز لائقة.
- **الفصـل بـين الفئـات المختلفـة:** ينـص المبـدأ التوجيهـي (٩) ينبغـي فصـل المهاجرين المحتجزيـن عـن السـجناء المحكوم عليهـم بالجرائـم، وعن طالبـي اللجـوء والأطفال.
- **حمايـة الأطفـال والأسر:** بنص المبدأ التوجيهـي (٩-٢) يمنع احتجـاز الأطفال كقاعدة عامـة، ويجـب البحث عن حلول بديلة للاحتجاز بالنسـبة للأطفال والأسر.
- **الحـق في الحصـول على المعلومات والمسـاعدة القانونية:** يجب أن يُسـمح للمهاجرين بالوصـول إلى المعلومـات بشـأن حقوقهم، بمـا في ذلك أسـباب احتجازهـم، وأن تتاح لهم إمكانيـة التواصل مع محامين ومنظمات إنسـانية.
- **الرقابـة القضائيـة:** يجـب أن يكون هناك رقابة قضائية مسـتقلة على قـرارات الاحتجاز لضمان شرعيتها واسـتمرار الحاجة إليها.

٦-موقف التحالف الدولي للاحتجاز

(Position of the International Coalition for Detention)

(الإطار القانوني والمعايير المتعلقة باحتجاز)[١]

- إن احتجاز اللاجئين وملتمسي اللجوء والمهاجرين أمر غير مرغوب فيه بطبيعته.
- ولا ينبغي احتجاز الأشـخاص الضعفاء - بما في ذلك اللاجئون والأطفال والنسـاء الحوامل والمرضعات والناجين من التعذيب والصدمات النفسية.
- ولا ينبغي أن يسـتخدم الاحتجاز إلا كتدبير أخير. وإذا اسـتخدمت، يجب أن تكون ضرورية ومتناسبة مع هدف التحقق من الهوية والأمن، ومنع الفرار أو الامتثال لأمر الطرد.
- ولا ينبغي أن يخضع أحد للاحتجاز لأجل غير مسمى. وينبغي أن يكون الاحتجاز في أقصر وقت ممكن، مع تحديد حدود محددة لطول فترة الاحتجاز، التي يتعين التقيد بها بدقة.
- ولا ينبغـي أن يخضع أحد للاحتجاز التعسـفي. ويجب أن تمـارس قرارات الاحتجاز وفقا للسياسـة والإجـراءات العادلة، وتخضـع للمراجعة القضائية المسـتقلة بصـورة منتظمة.

١- الإطار القانوني والمعايير المتعلقة باحتجاز اللاجئين وملتمسي اللجوء والمهاجرين – دليل (٢٠١١

ويجـب أن يكـون للمحتجزين الحق في الطعـن في قانونية احتجازهم.

- يجـب أن تمتثـل ظـروف الاحتجاز للمعايير الدنيا الأساسـية لحقوق الإنسـان. ويجب أن يكـون هناك رصد مسـتقل منتظـم لأماكن الاحتجاز لضمان الوفاء بهـذه المعايير. وينبغي للـدول أن تصدق على البروتوكول الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملـة، أو العقوبـة القاسـية، أو اللاإنسـانية، أو المهينة، الذي يوفر أساسـا قانونيا قويا لرصد أماكن الاحتجاز بصورة منتظمة ومسـتقلة.

تهـدف هـذه المبـادئ إلى ضمان التـزام الدول بمعـايير حقوق الإنسـان وتوفير الحمايـة اللازمة للمهاجريـن ضمـن إطار قانوني وإنسـاني مناسـب، وضمـان حصولهم على المسـاعدة القانونية ومحاكمـة عادلة وكذلك الرجـوع الى اوطانهم.

المطلب الثاني

دور الدول في مكافحة الاحتجاز التعسفي

"The role of states in combating arbitrary detention"

تلعـب الـدول دورا أساسـيا في مكافحـة الاحتجـاز التعسـفي والتعذيـب وضمـان حماية حقوق الانسـان، وينـص قانـون إقامة الأجانـب العراقي رقم ٧٦ لسـنة ٢٠١٧ على حـالات احتجاز الأجانب المخالـفين لشروط الإقامة، بما فيهم المهاجرين غير الشرعيين. ويشـمل ذلـك الحالات التي ينتهك فيها المهاجر قوانين الإقامة أو يدخل البلاد بشكل غير قانوني أو لا يغادر بعد انتهاء مدة إقامته القانونية، وينـص القانـون أيضًا على إجراءات تتعلق بترحيل المهاجريـن غير الشرعيين، حيث يتم احتجازهم إلى حين استكمال إجراءات الترحيل أو تسوية أوضاعهم القانونية. وعليه يجب ان تتخذ الدول العديد من الإجـراءات لحد من حـالات الاحتجاز، وهي كما يلي:

١. **ينبغـي أن يكـون الاحتجاز إجراء اسـتثنائيا**؛ وينبغي على الـدوام النظر أولا في الحرية وبدائـل لاحتجـاز، أي ينبغي أن يكون الاحتجاز ملاذا أخيرا ، الأثر السـلبي للاحتجاز على الصحة العقلية للمهاجرين، وهذا يرتبط بانعدام اليقين بشأن المسار الإداري والخوف على المسـتقبل، فضلا عن الصدمات السـابقة المرتبطة بالتاريخ الشـخصي للمهاجرين. وتشـهد اللجنـة الدولية على الأثر السـلبي الواقع على المهاجرين أثنـاء زياراتها لمراكز الاحتجاز[١]

1- Bosworth, Mary, "The impact of immigration detention on mental health: A literature review", Appendix 5 in S. Shaw, Review into the Welfare in Detention of Vulnerable Persons: A report to the Home Office by Stephen Shaw, January 2016; J. Cleveland, C. Rousseau, and R. Kronick, The Harmful Effects of Detention and Family Separation on Asylum Seekers' Mental Health in the Context of Bill C-31,brief

٢. **لايمكـن الامـر بالاحتجـاز الا اسـتناد الى قـرار يتخـذ في كل حالـة على حـدة**، دون أي نـوع من التمييز، ويجب ألا يسـتند قـرار الاحتجاز إلى قاعدة إلزاميـة لفئة عريضة من الأشـخاص لعنصر التقييم الفردي أهمية بالغة للتمكين من اسـتعراض الظروف الخاصة بكل شـخص، وتجنب قرارات الاحتجاز غـير الضرورية، وضمان أن الاعتقال مبرر وأنه لا يسـتخدم إلا كملاذ أخير[١].

٣. **يجـب إثبـات أن أي قـرار بالاحتجـاز ضروري ومنطقـي ومتناسـب مـع غـرض مشروع. ولا يجوز استخدام الاحتجاز على سبيل الردع أو العقوبة** لا يمكن استخدام الاحتجـاز للمهاجريـن إلا في الحـالات التي يؤكد فيها التقييم الفـردي لوضع مهاجر معين وجـود أسـاس مقبول يمكنـه أن يبرر هـذا الاحتجاز، ولاسـيما إذا كان هنـاك اعتقاد بأن مهاجـرا بعينه يشـكل خطرا على الأمـن العام أو كان هروبه محتمـلا ويترتب على ذلك أنه لا ينبغـي اتخاذ الاحتجاز وسـيلة للردع أو العقاب على الدخـول و/أو الإقامة بطريقة غير نظامية، حيث إن ذلك حد ذاته ليس أحد الأسـباب المقبولة القليلة التي تجيز تبرير احتجاز المهاجريـن. ويبـت التقييم الفـردي لوجود هـذه المخاطر فيمـا إذا كان الاحتجاز ضروريا ومنطقيـا ومتناسـبا، بعد النظر في اتخاذ التدابـير غير الاحتجازية[٢].

٤. **ينبغـي أن يكـون الاحتجاز محدد المدة** يجب ألا تتجاوز فترة الاحتجاز المدة التي يمكن أن تقدم الدولة خلالها مبررا مناسبا– ينبغي أن يكون الاحتجاز محدد المدة[٣]

٥. **لا ينبغـي أن تكـون ظروف الاحتجـاز والمعاملة خلاله ذات طابـع عقابي** إذا أودع المهاجـرون رهـن الاحتجاز، فمـن الأهمية بمكان ألا تقيـد حريتهم بصـورة تتجاوز الحد الضروري. على سبيل المثال، ينبغي أن يكون بمقدور المهاجرين أن يتنقلوا بحرية في مكان احتجازهـم؛ وينبغـي إيواء أفراد العائلة؛ ويجب أن يكـون بمقدور المهاجرين أن يحافظوا على علاقات مؤثرة مع العالم الخارجي. ولتيسـير ذلك، من المهم الفصل بين المهاجرين غير الشرعيين والأشخاص المشتبه بهم أو المتهمين أو المدانين في جرائم جنائية. ويجب أن توفر جميـع الأماكـن التي يودع فيهـا المهاجرون المحرومون من حريتهـم ظروفا لائقة للعيش.

submitted to the House of Commons Standing Committee on Citizenship and Immigration concerning Bill C-31, the Protecting Canada's Immigration System Act, 2012; C. Neave, Suicide and Self-harm in the Immigration Detention Network, report of the Commonwealth and Immigration Ombudsman, May 2013

١- ورقة عن السياسة العامة للجنة الدولية في مجال احتجاز المهاجرين،٢٠١٨، ص٣.

٢- المصدر نفسه، ص٣.

٣- المصدر نفسه، ص٣.

ويجب على سلطات الاحتجاز أن تضمن سلامتهم الشخصية وتلبي احتياجاتهم البدنية والنفسية على حد سواء، ويشمل ذلك إمكانية الحصول على الرعاية الطبية الملائمة. ويجب حمايتهم من جميع أشكال الانتهاك والاستغلال، بما في ذلك العنف الجنسي[١].

٦. **يجب السماح للمهاجرين بالاتصال بأفراد عائلاتهم** يجب على الدول أن تسمح للمهاجرين المحتجزين بالاتصال بعائلاتهم، بل وينبغي لها أيضا أن تضمن تزويد المهاجرين بالوسائل التقنية والمالية اللازمة لذلك. إذ يفقد العديد من المهاجرين كل متحلقاتهم خلال رحلة الهجرة أو عند القبض عليهم، ويفقدون القدرة على إجراء المكالمات الهاتفية الدولية. وينبغي للسلطات أن توفر للمهاجرين المحتجزين، بصورة مجانية، مكالمة هاتفية أولى على الأقل لعائلتهم داخل البلد أو خارجه، لكي يخبروها بمكان وجودهم. وعلاوة على ذلك، إذا كانت للمهاجرين المحتجزين عائلات أو أصدقاء يستطيعون زيارتهم، فينبغي أن يكون بمقدورهم القيام بزيارات مباشرة لهؤلاء المهاجرين المحتجزين.

٧. **احترام الضمانات الإجرائية الرئيسية أمر أساسي وفقا القانون القائم أو باعتبار ترى اللجنة الدولية أنه يجب مراعاة عدد من الضمانات الإجرائية الرئيسية لمقتضيات ذلك من أمور السياسة العامة أو الممارسة الجيدة:**

يجب إبلاغ المهاجرين على وجه السرعة وبلغة يفهمونها بأسباب احتجازهم وبحقوقهم الأخرى، بما في ذلك إمكانيات الطعن.

يجب أن ينبع قرار الاحتجاز من مسؤول مصرح له بذلك حسب الأصول وفقا للمعايير التي أرساها القانون.

- للمهاجرين الحق في ان يسجلوا ويودعوا في مكان احتجاز معترف به، وعلاوة على ذلك، يبرز توفير خدمات الترجمة المختصة كآلية ضرورية لفرض الحماية القانونية للمهاجرين المهربين، وضمان عدم إعاقة الحواجز اللغوية للوصول إلى العدالة[٢].
- يجب إبلاغ الهيئات الدبلوماسية أو القنصلية المعنية باحتجاز المهاجر دون تأخير إذا طلب ذلك. ويجب إبلاغ المهاجرين بحقهم في إبلاغ سلطات بلدانهم القنصلية أو الدبلوماسية وفي التواصل معها.

١- In Search of DignityReport on the human rights of migrants at Europe's borders مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، البحث عن الكرامة – تقرير عن حقوق الإنسان للمهاجرين على حدود أوروبا (٢٠١٧)

٢- Looking beyond the Protocol: international human rights and refugee law. (n.d.) October ٣٠, ٢٠٢٤, من sherloc.unodc.org

- يجب أن تعيد سلطة قضائية أو سلطة مستقلة أخرى النظر بأقل تأخير ممكن في قرار الإيداع رهن الاحتجاز. وينبغي أن يشمل هذا الإجراء حق الطعن. ويجب النظر دوريا في ضرورة مواصلة الاحتجاز. ولجميع المهاجرين الحق في الطعن في مشروعية احتجازهم أمام هيئة قضائية لها صالحية الأمر بإطلاق سراحهم إذا كان احتجازهم مخالفا للقانون.
- ينبغي السماح للمهاجرين بالحصول على مساعدة قضائية عند الطعن في احتجازهم.
- ينبغي أن يتمكن المهاجرون من حضور جلسات المحاكمة شخصيا و/أو أن ينوب عنهم ممثلهم القانوني.

٨. **للمهاجرين الحق في طلب اللجوء والتمتع به خلاصا من الاضطهاد**[١] ينبغي بصفة عامة تجنب احتجاز اللاجئين وطالبي اللجوء. ولما كان يحق لجميع الناس أن يطلبوا اللجوء ويتمتعوا به خلاصا من الاضطهاد، فيجب أن يكون أي احتجاز للأشخاص الممارسين لهذا الحق مقيدا بعناية. وينبغي ألاّ يحول وضع المهاجرين غير الشرعيين أو احتجازهم دون تمكنهم من تقديم طلب اللجوء أو متابعته. ومن ثم ينبغي إعطاء المهاجرين المعلومات الضرورية بشأن هذا الحق والسماح لهم بممارسته، بما في ذلك عبر تمكينهم من الوصول إلى إجراءات اللجوء[٢].

٩. **ينبغي مراعاة الظروف الخاصة لفئات معينة من المهاجرين المستضعفين على نحو خاص مثل الأطفال**[٣] وضحايا التعذيب أو الاتجار، والأشخاص ذوي الإعاقات العقلية و/أو الظروف الصحية، والمسنين. وينبغي تجنب احتجاز هذه الفئات الضعيفة[٤]. تتزايد الآثار السلبية الخطيرة التي يسببها الاحتجاز للصحة العقلية للمهاجرين عندما يتعلق الأمر بالأطفال [٥]

١- المؤتمر الحكومي الدولي لاعتماد الاتفاق العالمي من أجل الهجرة الآمنة والمنظمة والنظامية مراكش، المغرب، و١٠ ١١كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٨ البند ١٠ من جدول الأعمال المؤقت ** الوثيقة الختامية للمؤتمر، ص٢١.

٢- Legal framework and standards relating to the detention of refugees, asylum seekers and migrants A GUIDE التحالف الدولي للاعتقال، الإطار القانوني والمعايير المتعلقة باحتجاز اللاجئين وملتمسي اللجوء والمهاجرين – دليل (٢٠١١)

3- 44b500902. (n.d.) October 30, 2024, من www.unhcr.org/sites/default/files/legacy-pdf/44b500902.pdf

٣- ا لفريق العامل المشترك بين الوكالات المعني بالأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم، الأداة ١٢ المبادئ التوجيهية المشتركة بين المنظمة الدولية للهجرة واليونيسف بشأن مساعدة الأطفال المتضررين من الأزمات الإنسانية وحمايتهم، المنظمة الدولية للهجرة – اليونيسف، ص٥٩-٦٠.

٥- OHCHR and migration Migrants in vulnerable situations مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان وفريق الهجرة العالمي، المبادئ والخطوط التوجيهية، المدعومة بتوجيهات عملية، بشأن حماية حقوق الإنسان للمهاجرين في

لأنــه لا يمكــن تلبية الاحتياجــات اللازمة لنموهم في تلك الظروف. وينطبــق هذا أيضا على ضحايا الصدمــات الســابقة الذين لا يمكن عالجهم كما ينبغي. ولا يجــوز احتجاز الأطفال إلا كملاذ أخير ولا قصر مدة ملائمة. ويجب أن تكون مصالحهم الفضلى هي الاعتبار الأول في كل قرار يتخذ ببدء الاحتجــاز أو مواصلتــه. علاوة على ذلك، لا ينبغــي للدول أن تحتجز ضحايا التعذيب أو الاتجار أو الأشــخاص ذوي الإعاقات العقلية و/أو الظروف الصحية على أســاس وضعهم المرتبط بالهجرة فقــط. ولا ينبغي احتجــاز المهاجرين ذوي الإعاقات العقلية إلا عندما توفر الســلطات مكان إقامة معقول يحفظ كرامتهم. وينبغي أيضا مراعاة الاحتياجات المحددة للفئات الأخرى التي قد تعتريها أوجــه ضعــف خاصة في ظروف معينة كالنســاء أو عديمي الجنســية أو ضحايــا الاعتداء الجنسي، وينبغــي توخي العناية عند النظر في ضرورة احتجازهم[١].

يبدو ان النص الآنف الذكر مأخوذ من المادة الســابعة من النظام الاســاسي لروما فقد جاء مطابقا بدوره مبني على مصادر موجودة مسبقا كالإعلان الدولي حاول حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري[٢]

والاتفاقية الإقليمية بين- الأمريكيين التي تناولت هذا الموضوع[٣].

وبالرغــم مــن تلــك المعايير، ولكن توجــد العديد من التقاريــر تفيد أن مدة الاحتجــاز قد تطول في بعــض الحــالات وقد يتعــرض المحتجزون لســوء المعاملة. وفي حــالات معينة، يُحــرم المهاجرون غير الشرعــيين مــن حقَّهم في الاتصال وتعرضـــوا للاعتداء البدني والجنسي ووُضعــوا رهن الاحتجاز مع محتجزيــن متهــمين بارتــكاب جنايات ويعانــون أحياناً كثيرة مــن الإهمال فيما يتعلــق بالاحتياجات الخاصــة للأطفال والنســاء وطالبي اللجــوء وغيرهم من الجماعات المســتضعفة[٤].

ويبــدو أن هنــاك اختلافــات كــبيرة بين الــدول في اللوائــح المتعلقة بالهجــرة، وهو مــا يجعل من الصعوبــة تحديــد الاختلافات بصــورة دقيقة، فبعض البلــدان تفتقر تماماً إلى نظــام مراقبة ظروف

الحالات المعرضة للخطر (مارس ٢٠١٨)

١- ورقة عن السياسة العامة للجنة الدولية في مجال احتجاز المهاجرينicrcص٥.

2- See: Dalia Vitkauskaitė-Meurice, Justinas Žilinskas. THE CONCEPT OF ENFORCED (10) DISAPPEARANCES IN INTERNATIONAL LAW, Jurisprudence 2010, 2(120), p. 198

3- See: the Inter-American Convention on Enforced Disappearance of Persons (1994)

٤- يمكــن الوقــوف على العديــد من المعايير الدولية المتعلقة بالاحتجاز في العديد من الصكوك نذكر منــها العهــد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية العمال المهاجرين واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية واتفاقية حقوق الطفل. انظــر Migration-related detention: a research guide on human rights": بعنــوان الدوليــة العفــو منظمــة عن الصــادرة الوثيقــة .٢٠٠٧ نوفمبر/الثانــي تشريــن،"-standards relevant to the detention of migrantS, asylum seekers and refugees

الاحتجاز ومدى تقيد الدول بالمعايير الدولية في هذا المجال الذي يحكم إجراءات الهجرة واللجوء التي تساعد، في حال توفرها، في إدارة ممارسات الاحتجاز. بينما وضعت دول أخرى قوانين للهجرة لكنها كثيراً ما تغفل وضع إطار قانوني يحكم الاحتجاز ومنها القانون العراقي. وتتوفر لدى بعض الدول تشريعات تنص على مدة احتجاز قصوى بينما لا يتوفر لدى بلدان أخرى مثل ذلك الحد الزمني[١].

إن مواءمة القوانين الوطنية مع المعايير الدولية في حماية المهاجرين هي مسعى متعدد الأوجه يتطلب دراسة متأنية لمختلف الأطر والاتفاقيات الدولية. وعلى الرغم من القبول الواسع النطاق للأطر القانونية الدولية فيما يتعلق باللجوء، إلا أن قضايا التنفيذ المهمة لا تزال قائمة على المستوى الوطني

وغالبًا ما ينبع هذا الانفصال من التفاعل المعقد بين السيادة الوطنية والالتزامات الدولية؛ ففي حين تمتلك الدول الحق السيادي في تحديد سياساتها، فإن هذا الحق مقيد بالتزامات بمعايير حقوق الإنسان الدولية

وعلاوة على ذلك، فإن التزام عدم الإعادة القسرية بموجب القانون الدولي، الذي يحظر إعادة الأفراد إلى البلدان التي يواجهون فيها مخاطر الاضطهاد أو التعذيب، يمثل مجالاً بالغ الأهمية حيث يجب أن تتوافق القوانين الوطنية مع المعايير الدولية. ويزيد التمييز بين اللاجئين والمهاجرين الاقتصاديين من تعقيد هذا التوافق، حيث تحتاج القوانين الوطنية إلى التكيف مع الأسباب المعقدة وراء الهجرة مع احترام المبادئ التوجيهية الدولية وبالتالي، لضمان الحماية الفعالة ودعم حقوق المهاجرين، يجب أن تتبنى القوانين الوطنية نهجًا شاملاً مستنيرًا بالاتفاقيات الدولية ويعزز التعاون عبر الحدود. ويتطلب هذا المشاركة الفعالة من جانب جميع أصحاب المصلحة، بما في ذلك الحكومات المحلية والمجتمع المدني، لتعزيز بيئة تعكس فيها القوانين الوطنية المعايير الدولية بشكل فعال[٢].

١- انظر مختلف التقارير المقدمة من الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي إلى لجنة حقوق الإنسان. (www2.ohchr.org/english/issues/detention/annual.htm) على سبيل المثال، وجدت بعثة الأمم المتحدة لتقديم الدعم في ليبيا في عام ٢٠١٤ ظروفا مثيرة لقلق شديد في مراكز احتجاز المهاجرين، حيث يمارس الاحتجاز» على نطاق واسع ولفترات مطولة«، وتشمل تلك الظروف الاكتظاظ المزمن، وتدنى مرافق الصرف الصحي والرعاية الصحية، والنقص الغذائي. وتلقت البعثة أيضا تقارير متسقة عن الإساءة الجسدية أو اللفظية، والاستغلال في العمل، والاعتداء الجنسي، والابتزاز، ومصادرة وثائق الهوية، إلى جانب احتجاز القصر مع الكبار. انظر الوثيقة /51HRC/A/28، الفقرتين ٣٢ و٣٣، التعليق العام رقم ٢٩ (٢٠٠١) للجنة المعنية بحقوق | الأنسان بشأن عدم التقيد بأحكام العهد أثناء حالة الطوارئ، والتعليق العام رقم ٣٥(٢٠١٤) للجنة المعنية أمان على شخصه بحقوق الأنسان بشأن حق الفرد في الحرية وفي الأمان على شخصه الفقرتان ٦٥ و٦٦

٢- Same source.

الخاتمة

بعد الانتهاء من بحثنا الموسوم « الحماية القانونية للمهاجرين من الاحتجاز التعسفي» وأثره على حرية الانسان تبين ان الاحتجاز لم يلق اهتماما كافيا بالرغم من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في هذا الخصوص أصبحت اليوم مسألة لا جدال فيها في نظر القانون الدولي إذ أكد على تجريمها بشكل مطلق ولا يقبل أي خرق أو استثناء مهما كانت أسباب الاحتجاز، ويتضح ذلك من خلال مختلف الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والأوراق التي تخص الاحتجاز.

وان الغرض من حظر فعل الاحتجاز جاء ليعطيها تكييفا قانونية كجريمة قائمة بحد ذاتها لها خصائصها التي تميزها عن باقي المصطلحات المشابهة لها كالتوقيف، الاختفاء، السجن، والحجز، إضافة الى عناصرها المادية والمعنوية، وقد توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات وهي على النحو الآتي: -

النتائج:-

١. توصلنا إلى أن حماية المهاجرين من الاحتجاز التعسفي يشكل قضية إنسانية جوهرية تتطلب تضافر الجهود على المستويات الوطنية والدولية.
٢. لاحظنا ان التعريفات جاءت حصرا في الاتفاقيات الدولية والمعاهدات، ولا يوجد تعريف في الفقه ولا في التشريع العراقي.
٣. رغم تقدم التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية التي تسعى إلى ضمان حقوق المهاجرين، الا انه ما زالت قضية حماية المهاجرين تعاني من تحديات كبيرة وكثيرة، خاصةً في ظل التغيرات السياسية والاجتماعية التي تؤثر على الدول.
٤. لوحظ وجود تقصير في التشريع الوطني العراقي الخاص بحماية المهاجرين، اذ اقتصر على تنظيم دخولهم وخروجهم دون توفير الحماية اللازمة لهم ولا سيما من السلطات المسؤولة عن ذلك.
٥. كما استنتجنا أهمية موضوع تعزيز الأطر القانونية وتطوير الآليات الرقابية الخاصة بحماية المهاجرين وذلك من أجل ضمان التزام الحكومات بحقوق المهاجرين واللاجئين، بما في ذلك منع الاحتجاز التعسفي وضمان حقوقهم الأساسية في كل مراحل إقامتهم أو ترحيلهم.

التوصيات:

١. نوصي المشرع العراقي بوضع تعريف لمصطلح الاحتجاز التعسفي يتميز بالدقة والشمول.

٢. نـوصي المـشرع العراقي بتعديـل وتحديث القوانين التـي تعالج موضـوع الهجرة لضمان حماية حقوق المهاجرين، بحيث تتماشى مع المعايير الدولية أو تشريع قانوني جديد يتلاءم من مستجدات العصر.

٣. يجب أن تلتزم الدولة بالاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسـان والمهاجرين وتعمل على تنفيذها بفعالية، مثل اتفاقية حماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

٤. نوصي الدولة بضرورة إنشاء آليات داخلية للتأكد من حماية حقوق المهاجرين، مثل مكاتب شـكاوى أو مؤسسـات معنية بحقوق الإنسان، تتيح للمهاجرين اللجوء إليها عند تعرضهم للانتهاكات.

٥. يجـب على الدولة ان تسـعى الى توفير الدعـم القانوني والاستشـارات المجانية للمهاجرين، خاصـة في حالات الترحيـل أو النزاعات القانونية المتعلقـة بالعمل أو الإقامة.

٦. يجـب على الدولـة الحد من احتجاز المهاجرين، وإن كان لا بد منه، فيجب أن تكون ظروف الاحتجاز إنسانية وتراعي احتياجاتهم الأساسية.

٧. حـث الدولـة على تحقيق الموائمة بـين الاتفاقيات الدولية التي تؤكد على حماية الأشـخاص مـن الاحتجاز التعسـفي وبين التشريعات الوطنية بغية تحقيـق العدالة وانصاف الضحايا وذويهم من هذه الجريمة.

٨. نـوصى بتنفيـذ برامـج توعية للمهاجرين عـن حقوقهم وواجباتهم داخـل البلد، إضافة إلى التوعية الدول المسـتقبلة للمهاجرين لتشـجيع الاندماج وتعزيـز التفاهم بين الثقافات.

٩. مـن المهـم تعزيـز التعـاون بين الـدول في مجـال الهجـرة، وتبـادل الخبرات حـول أفضل الممارسـات لحفـاظ حقـوق المهاجرين وتحقيـق التنمية المسـتدامة

١٠. البحـث عن بدائل الاحتجـاز في ظل التطور التكنلوجي والعلمي، للحد من ظاهرة الاحتجاز التعسفي.

ان تطبيق هذه التوصيات قد يسهم في تحسين الوضع القانوني والإنساني للمهاجرين ولو بنسبة قليلة، ويضمن لهم حقوقهم ويعزز من تكاملهم داخل المجتمعات المضيفة.

قائمة المصادر

أولا: المصادر العربية

- **الكتب**

١. د. عبد الرحيم صدقي، الحبس الاحتياطي، دراسة تحليلية مقارنة، مكتبة النهضة العربية، ١٩٩٤.

٢. أ.د. حسون عبيد هجيج م.د. مازن خلف ناصر، المصلحة المحمية في جريمة الاختفاء القسري (دراسة مقارنة)، مجلة اهل البيت، العدد ٢١.

٣. د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٨٦.

- **رسائل ماجستير**

شعلال تيويزي وصربينة جدي، جريمة الاختفاء القسري كجريمة ضد الإنسانية في القانون الدولي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية الجزائر، ٢٠١٤/٢٠١٣.

- **الاتفاقيات الدولية**

١. الاعلان العالمي لحقوق الانسان، كانون الاول/ديسمبر، ١٠-١٩٤٨.

٢. الاتفاقية الدولية، كانون الاول/ديسمبر، ١٨/.١٩٩٠.

٣. اتفاقية الخاصة يوضع اللاجى، ١٩٥١.

٤. مبادى الامم المتحدة، ٢٠١٥/٧/٦.

- **مجلات**

١. ورقة عن السياسية العامة للجنة الدولية في مجال الاحتجاز المهاجرين، اللجنة الدولية للصليب الاحمر,٢٠١٨ .

٢. مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية المهاجرين الذين يتعرضون لاي شكل من اشكال الاحتجاز اوالسجن ١٩٨٨,١١٧٣/٤٣الجلسة العامة ١٩٩٣نيويورك، منشورات الامم المتحدة.

٣. انضمام جمهورية العراق الى الاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري، رقم التشريع (١٧) المنشور في الوقائع العراقية، العدد٤١٥٨: بتاريخ

.٢٠١٠/١/١٢

٤. لا للإفلات من العقاب على (الاختفاء القسري) قائمة مراجعة للتطبيق الفعال للاتفاقية الدولية لحماية جميع الاشخاص من الاختفاء القسري، ط١، دليل صادر عن منظمة العفو الدولية، المملكة المتحدة، رقم الوثيقة IOR ٥١ / ٠٠٦ / ٢٠١١، ٢٠١١.

٥. الاحتجاز التعسفي وحقوق الانسان في الوثائق الدولية مع نظرة على الوضع في العراق (كانون الاول ٢٠٠٥).

٦. المعايير الدولية المتعلقة بالاحتجاز في العديد من الصكوك نذكر منها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية العمال المهاجرين واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية واتفاقية حقوق الطفل. انظر

Migration-related detention: a research guide on human rights

بعنوان الدولية العفو منظمة عن الصادرة الوثيقة .٢٠٠٧ نوفمبر/الثاني تشرين

standards relevant to the detention of migrants,asylum-seekers and refugees

٧. تقرير الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي، ٤٠/١٩٩٩/CN/E٦٣، الصادر في ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٨.

٨. مبادئ الاحتجاز أو السجن، المبدآن ١٢ و١٦ (١)؛ والقواعد النموذجية الدنيا، القواعد ٧ و٤٤(٣) و ٩٢؛ و إعلان حماية ٤٠ جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، المادة ١٠؛ ومبادئ الإعدام دون محاكمة، المبدأ (٦).

٩. الانخراط مع فريق العمل المعني بالاحتجاز التعسفي، الاستراتيجية العالمية للمفوضية، المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين.

١٠. دراسة مشتركة بشأن الممارسات العالمية فيما يتصل بالاحتجاز السري في سياق مكافحة الإرهاب، /42HRC/A/13.

١١. قراري لجنة حقوق الأنسان ١٩٩١/٤٢ و١٩٩٧/٥٠.

١٢. الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي صحيفة الوقائع رقم ٢٦ الحملة العالمية لحقوق الإنسان.

١٣. فيليب أمارال، الاحتجاز وبدائل الاحتجاز والترحيل، نشرة الهجرة القسرية ٤٤/ نوفمبر /تشرين الثاني ٢٠١٣.

١٤. الفريق العامل المعني بإيجاد بدائل لاحتجاز المهاجرين، اندريا برون بوفي، مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين (bruhnbov@unhcr.org) إيرين دي لورينزو

كاسـيريس كانتيرو، منظمة الأمم المتحدة للطفولة (idelorenzocaceres@unicef.org)
سـيلفياغوميس موراديو،التحالـف الدولي لمناهضة الاحتجـاز (sgomez@idcoalitionorg)

١٥. ١كارولينـا غوتـاردو (Gottardo Carolina) وسـيليا فينـش (Finch Celia) وهانـا كوبـر (Cooper Hannah)،التكنولوجيـا الرقميـة والاحتجـاز وبدائـل الاحتجـاز، نشرة الهجـرة القسريـة - العـدد ٧٣، أيار/مايـو-٢٠٢٤ مركـز دراسـات اللاجئـين (Centre Studies Refugee) قسـم الإنماء الدولي في جامعة أكسـفورد (Oxford Development International of Department) شـارع مانسـفيلد (Road Mansfield) أكسـفورد 1OX Oxford TB،3 المملكـة المتحـدة.

١٦. الإطـار القانوني والمعايير المتعلقة باحتجـاز اللاجئين وملتمسي اللجوء والمهاجرين – دليل (٢٠١١).

١٧. ورقة عن السياسة العامة للجنة الدولية في مجال احتجاز المهاجرين،٢٠١٨.

18. In Search of DignityReport on the human rights of migrants at Europe›s borders مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسـان، البحث عن الكرامة – تقرير عن حقوق الإنسـان للمهاجرين على حدود أوروبا (٢٠١٧).

١٩. المؤتمر الحكومي الـدولي لاعتمـاد الاتفـاق العـالمي من أجـل الهجرة الآمنـة والمنظمة والنظاميـة مراكـش، المغـرب، و١٠ ١١كانون الأول/ديسـمبر ٢٠١٨ البنـد ١٠ من جدول الأعمال المؤقـت ** الوثيقـة الختامية للمؤتمر.

٢٠. Legal framework and standards relating to the detention of refugees, asylum seekers and migrants A GUIDE التحالف الدولي للاعتقال، الإطار القانوني والمعايـير المتعلقة باحتجـاز اللاجئين وملتمسي اللجوء والمهاجريـن – دليل (٢٠١١).

٢١. الفريـق العامل المشـترك بـين الـوكالات المعني بالأطفال غـير المصحوبـين والمنفصلين عن ذويهم، الأداة ١٢ المبادئ التوجيهية المشتركة بين المنظمة الدولية للهجرة واليونيسف بشأن مسـاعدة الأطفال المتضررين من الأزمات الإنسـانية وحمايتهم، المنظمة الدولية للهجرة – اليونيسف.

٢٢. OHCHR and migration Migrants in vulnerable situations مفوضيـة الأمـم المتحـدة لحقوق الإنسـان وفريق الهجـرة العالمي، المبادئ والخطـوط التوجيهية، المدعومة بتوجيهـات عملية، بشـأن حماية حقوق الإنسـان للمهاجرين في الحـالات المعرضة للخطر (مارس ٢٠١٨).

٢٣. التقارير المقدمة من الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي إلى لجنة حقوق الإنسان. (www.ohchr.org/english/issues/detention/annual.htm) على سبيل المثال، وجدت بعثة الأمم المتحدة لتقديم الدعم في ليبيا في عام ٢٠١٤ ظروفاً مثيرة لقلق شديد في مراكز احتجاز المهاجرين، حيث يمارس الاحتجاز» على نطاق واسع ولفترات مطولة«، وتشمل تلك الظروف الاكتظاظ المزمن، وتدنى مرافق الصرف الصحي والرعاية الصحية، والنقص الغذائي. وتلقت البعثة أيضا تقارير متسقة عن الإساءة الجسدية أو اللفظية، والاستغلال في العمل، والاعتداء الجنسي، والابتزاز، ومصادرة وثائق الهوية، إلى جانب احتجاز القصر مع الكبار. انظر الوثيقة /51HRC/A/28، الفقرتين ٣٢ و.٣٣، التعليق العام رقم ٢٩ (٢٠٠١) للجنة المعنية بحقوق | الانسان بشأن عدم التقيد بأحكام العهد أثناء حالة الطوارئ، والتعليق العام رقم ٣٥(٢٠١٤) للجنة المعنية أمان على شخصه بحقوق الأنسان بشأن حق الفرد في الحرية وفي الأمان على شخصه الفقرتان ٦٥ و ٦٦.

٢٤. مداولتي الفريق العامل رقم (١) (CN/E24/1993/4) (٤) ثانياً ورقم ،/CN E24/1993/4).

- **مواقع الكترونية**

١. غابرييلا رودريغيس بيزارو، ومن عمل الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي. انظر مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، «الاحتجاز الإداري للمهاجرين»، ورقات المناقشة بشأن الهجرة، .

http://www2.ohchr.org/english/issues/migration/taskforce/disc-papers.htm based on Report E/CN.4/2003/85.

٢. مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، صحيفة الوقائع رقم ،٢٦ الفريق العامل المعني بالاحتجاز .١٩٩٧/٥٠ القرار يوضحه كما ،١٩٩١/٤٢ بالقرار عملاً،

http://www.unhchr.ch/html/menu6/2/fs26.htm#IV .

٣. حالات الاحتجاز التعسفي من قبل الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي التابع للجنة حقوق الانسان. ينظر: 4www.ohchr.org/Arabic/issues/detention/index.htm

٤. المفوضية السامية لأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، المبادئ التوجيهية للمعايير والقواعد المطبقة الخاصة باحتجاز طالبي اللجوء وبدائله، ٢٠١٢، الفقرة ،١٨ متوفر على:

https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.

pdf?reldoc=y&docid=5253ac574

مراجعة ورقة الوقائع رقم ٢٦، الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي، متوفر على

pdf.en26FactSheet/Publications/Documents/org.ohchr.www://https

والمداولة رقم ٥ المراجعة بشـــأن حرمان المهاجرين من الحرية النسخة المنقحة الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي.

٥. الدفاع عن الاحتجاز والترحيل | NWIRP.org

6. https://www.nwirp.org/our-work/direct-legal-services/detention-deportation

٧. تقريـر المقرر الخـاص المعني بحقوق الانسـان للمهاجريـن أمام مجلس حقوق الانسـان، الـدورة رقـم ٢٩، صادر بتاريخ ٨ مـاي ٢٠١٥، (وثيقة رقـم /36HRC/A/29 (متوفرة على الرابط

http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session29/Documents/A_HRC_29_36_ARA.DOCX.

- **المصادر الانكليزية**

1. www.unhcr.org/sites/default/files/legacy. October 30, 2024.
2. MigrationHR_improvingHR_Report (n www.ohchr.org. October30_2024
3. Same source.
4. See: Dalia Vitkauskaitė-Meurice, Justinas Žilinskas. THE CONCEPT OF ENFORCED (10) DISAPPEARANCES IN INTERNATIONAL LAW, Jurisprudence 2010, 2(120), p. 198
5. See: the Inter-American Convention on Enforced Disappearance of Persons (1994)
6. 44b500902. (n.d.) October 30, 2024, www.unhcr.org/sites/default/files/legacy-pdf/44b500902.pdf
7. Looking beyond the Protocol: international human rights and refugee law. (n.d.) October 30, 2024, من sherloc.unodc.org
8. Bosworth, Mary, "The impact of immigration detention on mental health: A literature review", Appendix 5 in S. Shaw, Review into the Welfare in Detention of Vulnerable Persons: A report to the Home Office by Stephen Shaw, January 2016; J. Cleveland, C. Rousseau, and R. Kronick, The Harmful Effects of Detention and Family Separation on Asylum Seekers' Mental Health in the Context of Bill C-31,brief submitted to the House of Commons Standing Committee on Citizenship and Immigration concerning Bill C-31, the Protecting Canada's Immigration System Act, 2012; C. Neave, Suicide and Self-harm in the Immigration Detention Network, report of the Commonwealth and Immigration Ombudsman, May 2013
9. guidelines%20complete. (n.d.)October 30, 2024, من www.equalrightstrust.org
10. detention_and_alternatives_spain_en. (n.d.October 30, 2024, من home-affairs.ec.europa.eu
11. See e.g. submissions by Canada (R. v. Swain, [1991] 1 S.C.R. 933; R. v. Demers, [2004] 2 S.C.R. 489, para. 30; May v. Ferndale Institution, [2005] 3 S.C.R. 809, para. 76; Kindler v. Canada (Minister of Justice), [1991] 2 S.C.R. 779, p, 831; Cunningham v. Canada, [1993] 2 S.C.R. 143, pp. 148–151); United States of America (Restatement (Third) of Foreign Relations Law, section 702 (1987), and Ma v. Ashcroft, 257 F.3d 1095, 1114 (9th Cir. 2001); Martinez v. City of Los Angeles, 141 F.3d 1373, 1384 (9th Cir. 1998); and De Sanchez v. Banco Central de Nicaragua, .770 F.2d 1385, 1397 (5th Cir. 1985)); see also submission by the Government of Lithuania
12. Whilhelm Gorlits(ed) the memoris of field marshal ketel W. kimber London.1965.p.254.
13. Kurt v. Turkey, 1998-III Eur. Ct. H.R. 66 (citing The Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons, art. 2, June 9, 1994, 33 I.L.M. 1 5 29) See for more: OPHELLA CLAUDE, A COMPARATIVE APPROACH TO ENFORCED DISAPPEARANCES IN THE INTER-AMERICAN COURT OF RIGHTS LA WREVIEW [Vol. 5],2010, (Pp. 407- 462), P HUMAN RIGHTS AND THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, INTERCULTURAL HUMAN.432

محكمة تمييز العراق المدنية ١٩٥٨ - ١٩٦٨
دراسة تأريخية

م.م. لمى فائق عبد الستار السامرائي

المستخلص

حظيت السلطة القضائية بأهمية كبرى كونها الجهة الموكلة بتحقيق العدل والمساواة وارساء قيم الحرية والانصاف بين الافراد. وعليه فان للقضاء ومؤسساته وتشريعاته تأثيراً فاعلاً في حياة المجتمعات وتطورها.

وقد نص قانون السلطة القضائية لسنة ١٩٦٣ على تنظيم محكمة التمييز من حيث تشكيلها وصلاحياتها.

ورغم الطبيعة العسكرية للنظام الحاكم آنذاك، إلا أن السلطة القضائية، وتحديداً محكمة التمييز حافظت على حيادها واستقلالها في إصدار الأحكام، متجنبة الضغوط والتدخلات حيث تناولت المحكمة قضايا متنوعة، منها ما أثار الرأي العام، واستطاعت معالجتها بنزاهة ومهنية، مما عزز من سمعتها كمؤسسة عدلية رصينة. وقد تميز أعضاء المحكمة بالكفاءة والخبرة نتيجة تدرجهم الوظيفي، ما جعل محكمة التمييز أنموذجاً يُفخر به في تاريخ القضاء العراقي.

The Iraqi Civil Cassation Court (1958–1968): A Historical Study

Lama Faeq Abdul Sattar Al-Samarrai

Abstract:

The judiciary has held significant importance as the body entrusted with upholding justice, equality, and the values of freedom and fairness among individuals. Accordingly, the judiciary—through its institutions and legislation—has a profound impact on the life and development of societies.

The Judicial Authority Law of 1963 provided for the organization of the Court of Cassation in terms of its composition and jurisdiction.

Despite the military nature of the ruling regime at the time, the judiciary—and in particular, the Court of Cassation—maintained its neutrality and independence in rendering judgments, avoiding external pressures and interference. The Court handled a variety of cases, including those that attracted public attention, addressing them with integrity and professionalism, thereby enhancing its reputation as a reputable judicial institution.

The members of the Court were distinguished by their competence and experience, having risen through the ranks, making the Court of Cassation a model to be proud of in the history of the Iraqi judiciary.

المقدمة

حظيت السلطة القضائية بأهمية كبرى كونها الجهة الموكلة بتحقيق العدل والمساواة وارساء قيم الحرية والانصاف بين الافراد. وعليه فان للقضاء ومؤسساته وتشريعاته تأثيراً فاعلاً في حياة المجتمعات وتطورها، وتكمن في هذا تحديداً أهمية الدراسة التي قدمناها.

كان اختيار عنوان «محكمة تمييز العراق المدنية ١٩٥٨-١٩٦٨ دراسة تاريخية» فرصة لتكون هذه الدراسة احدى ابرز محاولات الباحثين في التطرق لهذا المرجع القضائي الأعلى للمحاكم المدنية في العراق, خلال تلك المدة الزمنية الحافلة بالتحديات والارهاصات، اذ ان تشكيل محكمة تمييز العراق المدنية عُدّ حدثاً مهماً ومتفرداً في تاريخ العراق المعاصر وخلال العهد الملكي, الذي سبق بقية دول المنطقة بتأسيسها في عام ١٩٢٥،وذلك بالتزامن مع تشريع القانون الاساسي للدولة العراقية في العام نفسه، فعلى سبيل المثال تم تشكيل محكمة النقض في مصر عام ١٩٣١, وفي سوريا عام ١٩٧٣، وفي المملكة العربية السعودية عام ١٩٧٥, وفي إيران عام ١٩٧٩, وقد شجعنا هذا على الخوض في هذه الدراسة، وكان مسوغاً علمياً آخر لتقديم رؤية تاريخية لتلك المؤسسة القضائية العريقة، التي تمثل صمام أمان للقانون، والجهة القائمة على متابعة تطبيقه وسلامة تفسيره، انطلاقاً من المبدأ القائل بأن القضاء هو اهم القواعد والركائز الأساسية لبناء مجتمع سليم مزدهر ومستقر.

تختص محكمة تمييز العراق المدنية بكونها الجهة القضائية الوحيدة ذات الصلاحية في الاستماع وحسم الدعاوى كافة التي من وظائف محاكم الإستئناف، بغية البت فيها وفقاً للأصول القضائية، أي ان الوظيفة الأساسية لمحكمة التمييز انصبت في الرقابة على سلامة تطبيق القواعد القانونية في الأحكام القضائية القابلة للطعن، سواء ما تعلق منها بالقواعد الموضوعية أم بالقواعد الإجرائية، وذلك للتأكد من صحة إعمال القانون على الواقعة المعروضة على المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون به. بتعبير أدق، ان محكمة التمييز تبحث في الاحكام القضائية المطعون فيها، وتنظر اذا ما كان القاضي قد اخفق في فهم القاعدة القانونية أو تطبيقها على الواقعة المستخلصة من الدعوى، أو انه أصاب الفهم السليم، كما تراه محكمة التمييز, حري القول إن هذه المحكمة تعد أعلى المحاكم درجة، لأنه يطلب منها النظر في الأحكام التي صدرت من محاكم الدرجة النهائية، فهي تنقض ما ترى فيه اجراءً مغايراً للقانون أو تفسيراً مغلوطاً له، فصارت لها بهذا أهمية خاصة في القضاء العراقي.

يمكن القول إن الرسالة جاءت ايضاً متممة لسلسلة من الدراسات التي تناول من خلالها كثير من الباحثين في الجامعات العراقية في السنوات الاخيرة جوانب السلطة القضائية من وجهة نظر قانونية، وثقت تطور مسيرة النظام القضائي وتفرعاته واحكامه, مع مسيرته الجديدة التي انبثقت بعد قيام

نظـام الحكـم الجمهوري في العراق، لذلك حُدد عنوان الرسـالة من ١٤ تمـوز ١٩٥٨ ونهايته يوم ١٧ تمـوز ١٩٦٨، بانتهـاء حكم الرئيس عبد الرحمن محمد عـارف، وهي تؤلف مرحلة متكاملة في تاريخ محكمة تمييز العراق المدنية, في ظل سـيطرة الحكم العسكري على مفاصل الحكم.

تألفـت الدراسـة من مقدمة وتمهيد وثلاثة فصـول حددت موضوعاتها بوحدة الموضوع ، فضلاً عن خاتمة وملاحق، جاء التمهيد ليسلط الضوء بصورة مركزة تاريخ محكمة تمييز العراق، والخلفية التاريخيـة وهيكلهـا الإداري والتنظيمـي في العهـد الملكي منذ تأسيسـها في عـام ١٩٢٥ ، حتى نهاية الحكم الملكي في ١٤ تموز ١٩٥٨ ، وقد اوردنا بعض المعلومات والحقائق الجديدة, لتوضيح السـياق التاريخي لمسـار عمل المحكمة حتى قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨.

قَـدمّ الفصل الأول دراسـة عن التشـكيلات الإداريـة والتشريعات القانونيـة لتنظيم عمل محكمة تمييـز العـراق المدنيـة (١٤ تمـوز ١٩٥٨ -١٧ تموز ١٩٦٨). فقد شـهدت المرحلة التي تلت سـقوط النظام الملكي تطورات شـملت مختلف جوانب الحياة السياسـية والاقتصادية والثقافية، وكذلك شمل التغـيير السـلطة القضائيـة في العراق، بما في ذلـك محكمة التمييز، التي تعد أعلى سـلطة قضائية فيه، فكان لزاماً على القائمين على الحكم ما بين عامي ١٩٥٨ و ١٩٦٨ تشريع قوانين جديدة شملت القضاء العراقـي بعامـة، ونظام وصلاحيات محكمـة التمييز تحديداً، موضوع الدراسـة التي نحن بصددها. وكرس الفصل الثاني المعنون بـ» التعريف بخلفية المسار التخصصي القضائي لرؤساء ونواب واعضاء محكمة التمييز في العراق ١٤ تموز ١٩٥٨-١٧ تموز ١٩٦٨»، لعرض تفاصيل بحثت في المبحث الأول منه دراسـة مسـار الحكام الذين تولوا رئاسـة المحكمة مع الإشـارة إلى خلفياتهم العلمية، ومسارهم الوظيفـي لتوليهـم هذه المهمـة غير اليسيرة, الذي اعتمـد نجاحها إلى حد كبير على مسـتوى تفكيرهم واعمالهم التي اكتسـبوها من خبرتهم في العمل في القضاء العراقي. اما المبحث الثاني، فقد تابع المسـار التخـصصي أيضـاً لنواب رؤسـاء محكمة تمييز العراق المدنية مـا بين عامي ١٩٥٨ و١٩٦٨ , من اجل تقديـم فكـرة موجزة عن أولئك الحكام وتسـليط الضوء على مسـارهم التخصصي، نظـراً لأهمية هذا المنصـب في إدارة محكمـة التمييـز المدنية، أما المبحث الثالث فقد عـرض للحكام الأكثر عدداً في محكمة التمييـز، وهـم أعضاء المحكمة ما بين (١٤ تموز ١٩٥٨-١٧ تموز ١٩٦٨) الذين تولوا مناصب أعضاء المحكمة ولمدد مختلفة، كما سـلط الضوء على مسـارهم التخصصي حتى قبل نقلهم إلى محكمة التمييز.

أمـا الفصـل الثالث فقـد بحث صلاحيـات محكمة التمييز المدنيـة في ضوء القـوانين التي صدرت في العهـد الجمهـوري من أجل تعزيز عمل المحكمة، فضلاً عن دراسـة اسـتقصائية لنماذج من قضايا مميـزة ، كانـت معروضـة على بسـاط محكمـة التمييز ما بين عامـي ١٩٥٨ و١٩٦٨ . وقد انعكسـت هذه القضايا على الرأي العام العراقي، ولاسـيما القضايا السياسـية التي تتعلق بالأحزاب السياسـية

العراقيـة. واشـتملت الخاتمة على ابرز النتائج والاسـتنتاجات التي خرجت بها الدراسـة اسـتناداً إلى منهـج البحث التاريخـي التحليلي والاجتهـاد الموضوعي.

مبحث تمهيدي

محكمة تمييز العراق - الخلفية التاريخية والهيكل الإداري والتنظيمي في العهد الملكي ١٩٢٥-١٩٥٨

تمتع العراق بأهمية استراتيجية واقتصادية، جعلته محط أنظار القوى الاسـتعمارية التي أخذت ترنـو إليـه منذ قرون عدة، وقد أضاف اكتشـاف النفط فيـه بعداً اقتصادياً جديداً، فـضلاً عن أهميته الاستراتيجية، ولاسـيما بعد ان اصبح النفط يمثل عصب المدنية في ظل التطور الصناعي الذي شـهدته الدول الصناعية الكبرى. وعلى هذا الأسـاس، اكتسـب العراق أهمية كبرى في السياسـة البريطانية، منذ بدايـة النشـاط البريطانـي في الخليـج العربـي في الربع الأول من القـرن السـابع عشر[١]، وقد تنوعت المصالـح البريطانيـة في العراق، وأدى ازديادها في مطلع القرن العشرين إلى دفع الساسـة البريطانيين بعده مجالا حيوياً للنشـاط البريطاني[٢].

وتأكيـداً لهـذه الأهمية، وضعت بريطانيا الخطط العسـكرية لاحتلال جنـوب العراق قبيل اندلاع الحرب العالمية الأولى. يومها، كان العراق خاضعاً لسـيطرة الدولة العثمانية التي تعاطفت مع ألمانيا، وأعلنـت يوم ٥ تشرين الثانـي ١٩١٤ انضمامها إلى جانب ألمانيا في الحرب[٣].

وفي خضم التطورات الدولية التي شـهدتها الدول التي خاضت غمار الحرب العالمية الأولى (١٩١٤-١٩١٨) احتلـت بريطانيـا العراق ما بين ٦ تشريـن الأول ١٩١٤-٨ تشرين الثاني ١٩١٨ [٤] .

وبذلـك بـدأت صفحة جديـدة في تاريخ العراق المعـاصر في ظل الاحتلال البريطانـي, واختلفت في وقائعها ومعطياتها عن المرحلة التي سبقتها. دفعت حاجات الحملة البريطانية، وضرورة ملء الفراغ

١- صالـح محمـد العابد ، موقف بريطانيا من النشـاط الفـرنسي في الخليج العربي ١٧٩٨ -١٨١٠ ، ط١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٧٩ ، صص ٢٥-٢٩.

٢- فواز مطر نصيف الدليمي ، تغلغل النفوذ البريطاني في العراق ١٨٦٩ -١٩١٤، رسـالة ماجسـتير غير منشـورة، كلية الآداب - جامعة بغداد، ١٩٨٩، صص٣٠-٣٥.

٣- عبـد الـرزاق الحسـني ، تاريـخ العراق السـياسي الحديـث ، ج١ ، ط١ ، الرافدين للطباعة والـنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٨ ، صـص ٦٤-٦٥.

٤- عبـد الرحمـن البـزاز، محـاضرات عن العراق من الاحـتلال حتى الاسـتقلال، جامعة الدول العربية، معهد الدراسـات العربية العالية، د. م، ١٩٥٤، ص ٧٩ ؛ حميد حمدان التميمي، البصرة في عهد الاحتلال البريطاني ١٩١٤-١٩٢١، مطبعة الإرشـاد، بغداد، ١٩٧٩ ، ص ١٩١.

الـذي أحدثه انسـحاب العثمانيين[١]، السـلطة البريطانية المحتلة إلى نوع جديد مـن الإدارة، قامت على أسس مختلفة[٢]، منها وضع نظام قضائي جديد، كان يهدف إلى تغيير القوانين السائدة إبان السيطرة العثمانية، بقوانين هندية في الشؤون التجارية المدنية، وفرض القانون، فضلاً عن مسائل الأمور المادية والأصولية، وكيفية تشـكيل المحاكم، والعمل على تشريع نظام دعاوى العشـائر المدنية[٣]، التي وجدت فيه ان العراق بأمس الحاجة له[٤].

في ذلك الحين، دأبت الإدارة البريطانية على اقامة نظام احتلال اسـتعماري، أصبحت فيه السـلطة بأيـدي القادة العسـكريين البريطانيين، اما الإدارة فكانت خاضعـة لحكومة الهند البريطانية، وترأس هـذه الإدارة الـسير برسي كوكس (Sir .Percy. Cox)[٥] المقيم البريطاني في الخليج العربي، وفي عام

١- ماجدة كريم حسين الجنابي ، وزارة الداخلية (المرحلة التأسيسية. دراسة في هيكلها التنظيمي والإداري ومسؤولياتها التخصصية (١٩٢١-١٩٢٤)، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية التربية- جامعة القادسية ، ٢٠٠١، صص ١٨-٢٠ .

٢- ينظـر: أحمـد رفيق البرقاوي، العلاقات السياسـية بين العـراق وبريطانيا ١٩٢٢-١٩٣٢، دار الرشـيد للنشر، بغداد ، ١٩٨٠، صـص ١٦-١٧ ؛ عبدالرحمـن البزاز ، المصدر السـابق، صص ٨٠-٨٨.

٣- نظـام دعـاوى العشـائر: بعد الاحـتلال البريطاني للعراق، ارادت السـلطة المحتلـة ان تضمن الحقـوق المتنازع فيها، فدرست نفسية القبائل واعرافها وقواعدها، فأصدرت نظام دعاوى العشائر فرقت فيه بين القضايا الموضوعية والشكلية، استمرت السلطة المحتلة تسير بهذا النظام في الدعاوى المرفوعة امام حكامها الإداريين حتى السابع من تموز١٩١٨. للمزيد من التفاصيل ينظر: فريق المزهر آل فرعون ، القضاء العشـائري، مطبعة النجاح، بغداد،١٩٤١، صص٢٥٨ -٢٥٩؛ مكي جميل المحامي، تعليقات على نظام دعاوى العشـائر وتعديلاته ، مطبعة الكرخ، بغداد ، ١٩٣٥ ، صص ٥٣-٥٦ ؛ إبراهيم جاسـم محسـن جرخي، نظام دعاوي العشـائر المدنية والجزائية في العراق من ١٩١٦-١٩٥٨ دراسـة تاريخية، رسـالة ماجستير (غير منشـورة)، كلية الآداب، جامعة بغداد، ٢٠١٥.

٤- عبد الرحمن البزاز ، المصدر السـابق ، صص ٨٠-٨٨؛ مدحت المحمود ، القضاء في العراق. دراسـة اسـتعراضية ، ط ٤، بغداد، ٢٠١٥ ، ص ١٨.

٥- سـياسي وعسـكري بريطاني ، ولد عام ١٨٤٦ والتحق بالجيش البريطاني عام ١٨٨٤، وانضم إلى إدارة حكومة الهند البريطانيـة عـام ١٨٨٩، اصبـح وزيراً للخارجية في تلـك الحكومة عام ١٩١٤ التي كانـت تشرف على مصالح بريطانيا في الخليـج العربـي في كل من إيران والعـراق، وبعد اندلاع الحرب العالمية الأولى، عين مستشـاراً سياسـياً للحملة البريطانية التي توجهت إلى البحرين، اسـتعداداً لغزو العراق، بعد احتلال بغداد عام ١٩١٧، عين كوكس حاكماً سياسـياً في العراق ، ولم يمض مدة قصيرة حتى نقل إلى طهران سفيراً لبلاده وحل محله العقيد ارنولد ولسن، وبعد= =اندلاع الثورة العراقية الـكبرى في حزيران ١٩٢٠، وفشـل ولسـن في قمعها ،عاد كوكـس إلى العراق، إذ عينته الحكومة البريطانية مندوباً سـامياً لها في العراق في (تشرين الأول ١٩٢٠ حتى نيسـان ١٩٢٣) ، اقام مشروعه في تأسـيس حكومة مؤقتة تضم وزراء عرب بإشراف مستشـارين بريطانيين، وأوكل رئاسـة الحكومة لعبد الرحمن النقيب ، توفي عام ١٩٣٧ , للمزيد ينظر : صبري فالح الحمدي ، برسي كوكس والسياسة البريطانية إزاء امراء نجد ، الكويت ، الحجاز ، حائل ١٩١٥-١٩٢٣، الدار العربية للعلـوم نـاشرون، بيروت، ٢٠١٦؛ عباس خضير عباس، برسي كوكس ودوره بالسياسـة البريطانيـة في الخليج والجزيرة العربية (١٨٩٩-١٩١٥) رسـالة ماجسـتير غير منشورة، كلية التربية- الجامعة المستنصرية، ٢٠٠٩؛ منتهى عذاب ذويب، بـرسي كوكس ودوره في السياسـة العراقية ١٨٦٤-١٩٢٣، رسـالة ماجسـتير غير منشـورة، كليـة الآداب- جامعة بغداد، ١٩٩٥، ص١٩؛John Townsend, Proconsul to the Middle East Sir Percy Cox and the End of Empire ,I.B. Tauris , New York, 2010.

١٩١٧ حل محله ارنولد ولسن (Arnold .Wilson) [١] الذي رأى ان يحكم العراق حكماً مباشراً ، وان يرتبط قسمه الجنوبي بحكومة الهند ارتباطاً مباشراً، في حين أصبحت الإدارة المدنية في الألوية بأيدي الضباط السياسيين البريطانيين ، فضلاً عن موظفين من الإدارة الانكلو- هندية محل الموظفين العثمانيين السابقين، وأعيد تنسيق القضاء والإدارة على وفق المعمول به في الهند ، وبذلك أرادت بريطانيا تحويل العراق إلى احد أقاليم الهند البريطانية[٢].

وتبعاً لذلك، شرعت الإدارة العسكرية البريطانية مجموعة من القوانين والأنظمة ما بين عامي ١٩١٤-١٩٢١ منها، « قانون الأراضي المحتلة في العراق»[٣]، في آب عام ١٩١٥، كما شرعت في شباط ١٩١٦، قانون « نظام دعاوى العشائر»، ثم توالى إصدار الأنظمة والقوانين المؤقتة وفتحت أول محكمة في بغداد للدعاوى الموجزة، وقد حملت الاسم نفسه، ثم أصدرت « بيان المحاكم « في ٢٨ كانون الأول [٤]١٩١٨، الذي تضمن تأسيس محاكم «البداءة» و»الاستئناف» و» التمييز « ، وقوانين مهمة حلت محل القوانين العثمانية ، مثل «قانون العقوبات البغدادي عام ١٩١٨»، وقانون « أصول المحاكمات الجزائية» لتنظيم عمل المحاكم في ١٥ آيار ١٩٢١ ، ثم تلاه صدور تعديل للقانون نفسه[٥].

١- ولد عام ١٨٨٤، سياسي وعسكري بريطاني، تلقى تعليمه في انكلترا في كلية كليفنون العسكرية ، بدأ حياته العسكرية كضابط في الجيش عام ١٩٠٣، منح وسام الملك وسيف الشرف في أكاديمية ساند هيرست الملكية العسكرية، عمل ضابط في الجيش البريطاني في الهند عام ١٩٠٤، وفي عام ١٩١٥ عين ولسن مساعداً ثم نائباً للسير برسي كوركس في العراق، وسرعان ما تم تعيينه كحاكم مدني للعراق عام ١٩١٨ على الرغم من صغر سنه ، حيث كان يبلغ (٣٤) عاماً ، واجه خلال حكمه الثورة العراقية عام ١٩٢٠ وأقيل على اثر الثورة، توفي عام ١٩٤٠ . للمزيد ينظر: علي الوردي ، لمحات اجتماعية من تاريخ العراق الحديث، ج٥، د.م، ١٩٧٧، ص ٥٦؛ علي الوردي، لمحات اجتماعية من تاريخ العراق الحديث، ج٦، د.م، ١٩٧٧، ص ١٢؛ محمد علي كمال الدين، ثورة العشرين في ذكراها الخمسين معلومات ومشاهدات الثورة العراقية الكبرى سنة ١٩٢٠، مطبعة التضامن ، ١٩٧١، د.م،= =الصفحات ٧٥ ، ١٨١ ، ١٩٤ ، ١٦٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٤ ، ٢٢٠ ، ٢٣٦ ، ٢٦٩ ، ٣٠٢ ، ٣٦٧؛ جعفر الخياط، الثورة العراقية ، ط١، مطبعة دار الكتب، بيروت، ١٩٧١، الصفحات ٦، ١٣، ٦٢، ٦٤، ٦٨، ١٥، ١٥٦، ١٥٩، ١٧١.

٢- فلاديمير بوريوفتش لوتسكي، تاريخ الأقطار العربية الحديث، ترجمة: عفيفة البستاني، ط٨ ، دار التقدم، موسكو، ١٩٨٥، ص ٤٦٣.

٣- تكون هذا القانون من (٦٣) بنداً وهذا القانون هو استبدال لقانون العقوبات العثماني ، وقانون أصول المحاكمات الجزائية العثماني وقانون الأراضي المحتلة مستمدة من القانون المدني والجزائي الهنديين. للمزيد ينظر: المس بيل، فصول من تاريخ العراق القريب، ترجمة : جعفر الخياط ، ط٢ ، مطبعة دار الكتب، بيروت،١٩٧١، ص٤٧؛ غسان العطية، العراق الدولة ١٩٠٨-١٩٢١، تقديم: حسين جميل، ترجمة:عطا عبد الوهاب، دار السلام، بغداد، ١٩٨٨، ص٢٨١؛ فيليب ويلارد ايرلاند، العراق دراسة في تطوره السياسي ، ترجمة: جعفر الخياط ، دار الكشاف، بيروت، ١٩٤٩، ص ٥١ ؛ هنري فوستر، تكوين العراق الحديث، ج١، ترجمة : عبد المسيح جويدة ، مطبعة الشعب، بغداد ، ١٩٧٨ ، صص٣٦٧-٣٦٨.

٤- «وزارة العدلية»: فهرست القوانين والأنظمة والبيانات المنشورة في العراق والصادرة مابين١١اذار-١٩١٧و٣١كانون الأول١٩٢٧،بغداد، مطبعة الفرات، ١٩٢٩،ص٢٥.

٥- للتفصيل يمكن الرجوع إلى : فتحي عبد الرضا الجواري ، تطور القضاء الجنائي في العراق ، مطبعة وزارة العدل، بغداد ، ١٩٨٦، صص ٣٨- ١٠٩.

وفي خضم التطورات السياسـية في العراق، وتحت ضغط النضال التحرري للعراقيين، الذي مثلت ثورة العشرين[١] ذروته، اضطرت قوات الاحتلال البريطانية إلى تقديم بعض التنازلات، ولاسيما بعد ان فرضـت دول الحلفـاء نظام الانتـداب (Mandate)[٢]، على العراق في مؤتمر سـان ريمو المنعقد في إيطاليا في ٢٥ نيسـان ١٩٢٠، تمثلت بتشـكيل الحكومة العراقية المؤقتة. إذ تم تشكيل الوزارة برئاسة عبـد الرحمـن الكيلانـي (١٨٤١-١٩٢٧)[٣]، التي عقـدت اجتماعهـا الأول في دار النقيب في ٢ تشرين الثاني [٤]١٩٢٠ مع الاخذ بالحسـبان ان برسي كوكس حدد صلاحيات الحكومة المؤقتة في مذكرة على شـكل تعليمات لمجلس الوزراء[٥]، وعلى الرغم من ذلك، لم يدحض تشـكيل الحكومة طموح العراقيين الذين طالبوا بالاستقلال التام واقامة دولة مستقلة ، والثابت ، بالفعل، تأسس الحكم الوطني العراقي ، وتـم اختيار فيصل الأول (١٩٢١-١٩٣٣) [٦] في ٢٣ آب ١٩٢١

١- للتفصيـل عـن ثـورة العشرين ، يمكـن الرجوع إلى : عبـد الله الفياض، الثـورة العراقية الكبرى سـنة ١٩٢٠، مطبعة الإرشـاد، بغـداد ، ١٩٦٣ ؛ ل – ن . كوتلـوف ، ثورة العشرين الوطنيـة التحررية في العراق ، ترجمة: عبد الواحد كرم، مج ٨، مديرية الثقافـة العامة، بغداد ، ١٩٧١.

٢- الانتداب: اسـتعمار في صيغة جديدة. وصاحب هذه الفكرة هو حاكم جنوب افريقيا الجنرال جان كريسـتيان سـمطس (Smuts) الذي اقترح الفكرة لتسـوية الخلافات والمصالح المتضاربة لدول الحلفاء، وقد تضمن معنى الانتداب في المادة الثانيـة والعشريـن من ميثاق عصبة الأمم ، وهو «الاخذ بيد الشـعوب التي لا تسـتطيع الوقوف منفـردة في مُقتبل الحياة الجديدة ، واعتبار سـعادة هذه الشـعوب وتقدمها وديعة مقدسـة في يد العالم المتمدن « . مقتبس في: مجيد خوري ، نظام الحكـم في العـراق ، مطبعة المعارف، بغداد ، ١٩٤٦ ، صص ٢-٣.

٣- من مواليد بغداد عام ١٨٤١ في محلة باب الازج في الرصافة، قام بدور مهم في سياسة العراق في الفترة ١٩٢٠ – ١٩٢٢ فقد كان يُعد الشخصية الثانية بعد شخصية الوالي باعتباره نقيب اشراف بغداد، ورئيس المجلس التأسيسي الملكي العراقي ورئيـس أول حكومـة عراقيـة في الـعصر الحديث عـام ١٩٢٠. لمزيد من التفاصيل عـن حياة عبد الرحمـن النقيب ودوره السياسي في العراق، يمكن الرجوع إلى: رجاء حسين حسني الخطاب، عبد الرحمن النقيب رئيس الحكومة العراقية المؤقتة. حياتـه الخاصة وآراؤه وعلاقاته بمعاصريه، المكتبة العالمية ، بغداد، ١٩٨٤.

٤- للتفصيل عن تشـكيلة الوزارة النقيبية الأولى يمكن الرجوع إلى : عبد الرزاق الحسـني، تاريخ الوزارات العراقية، ج١، ط٧ ، دار الشـؤون الثقافية العامة بغداد ، ١٩٨٨ ، صص٥٠،١٦،١٥،١٤، ٧٢.

٥- للتفصيل يمكن الرجوع إلى : فيليب ويلارد ايرلند ، العراق : دراسة في تطوره السياسي ، المصدر السابق، ص ٢٢٢.

٦- ولـد فيصـل بـن الحسين بـن علي في مدينة الطائف عـام ١٨٨٣، وفي الثامنة مـن عمره انتقل مع والده إلى إسـطنبول ، ودرس فيها على ايادي اساتذة خصوصيين من امثال صفوة العوا ومحمد قضيب البان ومحمد توفيق افندي، بعدها رجع إلى مكـة عـام ١٩٠٩، وعلى اثـر ثـورة العشرين في العراق ضد الاحـتلال البريطاني عام ١٩٢٠ أعلنـت بريطانيا على اثرها رغبتها في اقامة حكومة ملكية عراقية ، ورشـح الأمير فيصل بن الحسين ليكون ملكاً على العراق ، وفي ٢٣ آب عام ١٩٢١ نصب= =الأمير فيصل ملكاً على العراق. للمزيد عن حياة الملك فيصل الأول ودوره السـياسي في العراق، يمكن الرجوع إلى: علاء جاسـم محمـد، الملك فيصل الأول حياته ودوره السـياسي في الثورة العربية وسـورية والعـراق ١٨٨٣-١٩٣٣، ط١، مكتبـة اليقظـة العربيـة، بغداد، ١٩٩٨؛عبـد المجيد كامل التكريتي، الملـك فيصل الأول ودوره في تأسـيس الدولة العراقية الحديثة١٩٢١-١٩٣٢،ط١،دار الشـؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩١.

ملكاً على العراق[١] .

انعكس ذلك كله على تطور القضاء العراقي في المدة الواقعة ما بين عام ١٩٢٠و١٩٢٥. فقد صدر عدد من القوانين والأنظمة والبيانات والتعديلات التي تم تنفيذها ، مثل قانون « أصول المحاكمات الجزائية « وقوانين أخرى، نظمت عمل القضاء العراقي، فضلاً عن ازدياد عدد موظفي العدلية من العراقيين ومختلف الجنسيات الأخرى، وتأسيس وزارة العدلية بعد تشكيل الحكومة العراقية المؤقتة في ٦ تموز ١٩٢١ . فقد صدر قانون التعديل الثاني لبيان المحاكم في ٩ كانون الأول ١٩٢٢ ، وأضيفت فقرة جديدة إلى المادة السابعة من بيان المحاكم في عام ١٩١٧المعدل ببيان تعديل بيانات المحاكم في ١٤ آيار ١٩٢١ لتصبح على النحو الآتي « لرئيس محكمة التمييز والعضو المفوض من أعضاء المحكمة ان يجلب رأسا أو يطلب من احد الطرفين محضر أية (معاملة إجرائية) ويودعه إلى محكمة التمييز، وهذه المحكمة لها ان تفسخ القرار الإجرائي الذي صدر في تلك المعاملة، وتصدر بدله القرار الذي تراه عادلاً مع مراعاة الاحكام الواردة في انظمة المحاكم». والجدير بالإشارة ان محكمة التمييز لم تكن قد تشكّلت بعد، وكانت محكمة الإستئناف تقوم مقامها ، وعليه جاء التشديد على انشاء محكمة التمييز وتحويل السلطات القضائية إلى الحكومة العراقية[٢].

بعد انبثاق القانون الأساسي العراقي عام ١٩٢٥ الذي بحث الباب الخامس منه السلطة القضائية المتضمنة « تعيين الحكام « ، و « تقسيم المحاكم وصيانتها» و « تأسيس محكمة عليا» لتفسير القوانين» و» محاسبة الوزراء « و أعضاء مجلس الأمة واعضاء « محكمة التمييز» في حالة مخالفتهم القانون ، فضلاً عن ذلك, فأن ان الحكام يعينون بإرادة ملكية ، والمحاكم مصونة من التدخل في شؤونها، كما اوضح الباب كيفية تأسيس المحاكم ومكان انعقادها ودرجاتها وأقسامها[٣].

وتبعاً لذلك صدرت الإرادة الملكية المرقمة ٦٨٠ في ٢٤ كانون الأول ١٩٢٥ ، بتشكيل محكمة تمييز العراق المدنية، وكان تشكيلها حدثاً مهماً في تاريخ العراق المعاصر ، وتضمنت الإرادة الملكية ثلاث مواد، نصت الأولى منها على تشكيل محكمة في بغداد، وتكون ذات صلاحية في الاستماع وحسم

١- عبد الرزاق الحسني ، تاريخ الوزارات العراقية، ج١ ، المصدر السابق ، ص ٥؛ حسن الاسدي، ثورة النجف على الإنكليز، وزارة الاعلام، بغداد، ١٩٧٥، ص ٣٨٠؛ تقي الدباغ وآخرون ، العراق في التاريخ ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ،١٩٨٢ ، ص ٦٦٧ ؛ مجموعة باحثين ، موسوعة العراق في مواجهة التحديات ، دار الحرية للطباعة، بغداد ، ١٩٩٨، ص ١٥١؛ ناصر بن محمد الزامل، موسوعة احداث القرن العشرين ١٩٠٥ -١٩٣٠، مج ١، مكتبة العبيكان، الرياض، ٢٠٠٥ ، ص٧.

٢- «وزارة العدلية» ، فهرست القوانين والأنظمة والبيانات المنشورة في العراق والصادرة ما بين ١١ اذار ١٩١٧ و ٣١ كانون الأول ١٩٢٧، المصدر السابق، ص ٢٥.

٣- للتفصيل ينظر: حسين جميل، الحياة النيابية في العراق ١٩٢٥-١٩٤٦، منشورات مكتبة المثنى، بغداد، ١٩٨٣، صص٥٢-٥٥.

كافة الدعاوى التي هي من وظائف محكمة الإستئناف, وتحسمها وفقاً للأصول المرعية[١].

كما نصت المادة الثانية على أن «يتم نقل حكام محكمة الاستئناف الاصليين والإضافيين إلى محكمة التمييز التي أنشئت حديثاً ، ويعدون فيها حكامها أصليين»، أما المادة الثالثة ، فقد أكدت ان تشكيل محكمة التمييز قانوناً من أعضاء لا يقل عددهم عن ثلاثة ، ولكن يجوز ان تشكل قانوناً من أعضاء يقل عددهم عن ذلك عند تمييز احكام المحاكم الصلحية ، أو غير ذلك ، كما يعين قانونياً[٢].

وكان من الطبيعي، اختيار مدينة بغداد العاصمة مقراً لمحكمة التمييز « وهي المحكمة الوحيدة في العراق من هذا النوع من المحاكم، ولا يقل عدد حكامها عن العشرة ، بضمنهم الرئيس ونائبان ، تألفت تلك المحكمة من هيئتين هما الهيئة الحقوقية والهيئة الجزائية ، وتنظران في تمييز الأحكام والقرارات الصادرة من غير المحاكم المذكورة في ذلك القانون والقابل تمييزها قانوناً، فتنظر فيها الهيئة الحقوقية، أما اذا كانت الأحكام والقرارات تتضمن عقوبات جزائية فتنظر فيها الهيئة الجزائية ، ولكل من هاتين الهيئتين نائب للرئيس ، يرأس الهيئة عند الإنعقاد ولرئيس محكمة التمييز ان يرأس أية هيئة من هيئات المحكمة»[٣].

والواقع يؤكد ان محكمة تمييز العراق المدنية أصبحت ومنذ تأسيسها إحدى مؤسسات القضاء العراقي، وتألفت المحكمة منذ تأسيسها من (جي.الكساندر Alixender· G)[٤] (١٩٢٥-١٩٣٩)، رئيساً لها ، أما نائب رئيس المحكمة فهو الحاكم داود السمرة[٥]، وعدد من الأعضاء هم انطوان

١- «الحكومة العراقية. وزارة العدلية»، مجموعة البيانات والقوانين لسنة ١٩٢٥ ، المطبعة العصرية، بغداد، ١٩٢٦، ص١٨٥.

٢- «الحكومة العراقية. وزارة العدلية»، مجموعة البيانات والقوانين لسنة ١٩٢٥ ، المطبعة العصرية، بغداد، ١٩٢٦، ص١٨٦.

٣- مقتبس في: المصدر نفسه ، ص ٣٩.

٤- ولد في لندن, خبير قضائي قانوني ، تسنم مناصب مرموقة في القضاء العراقي، منذ عام ١٩٢١ ، كرئيس لمحكمة بداءة بغداد، ثم عين رئيساً لمحكمة استئناف بغداد ، ثم نقل إلى رئاسة محكمة البصرة، وبعدها رئيساً لمحكمة استئناف العراق في ٢٣ كانون الأول ١٩٢٢، احيل على التقاعد عام ١٩٣٩ من محكمة تمييز العراق المدنية. ينظر:» الوقائع العراقية» جريدة رسمية ، بغداد، العدد ٨٧٦، ١٠ تموز ١٩٣٠ ، صلاح عبد الهادي الجبوري، تاريخ القضاء في العراق (١٩٢١ -١٩٥٨)،= =أطروحة دكتوراه غير منشورة ، كلية التربية ابن رشد - جامعة بغداد، ٢٠٠٣، ص١٦؛ صلاح عبد الهادي جليل الجبوري، تاريخ القضاء في العراق في عهد الاحتلال البريطاني ١٩١٧-١٩٢١، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية التربية ابن رشد- جامعة بغداد ، ٢٠٠٠.

٥- باحث قانوني ولد في بغداد عام ١٨٨٧ ويُعد من أفضل رجالات الطائفة اليهودية في العراق ومن مراجع الفقه والقانون ، له مؤلفات معروفة أهمها، شرح قانون أصول المحاكمات الحقوقية ، وكتاب ذيل قانون أصول المحاكمات الحقوقية الجديد ما يتعلق بهما من الأنظمة والبيانات ، وكتاب شرح قانون الإجراء ، وكتاب شرح قانون المحاكم الصلحية ، تبوّأ اعلى المناصب القضائية منذ عهد الاحتلال البريطاني ، حتى الحكم الوطني، تقلد منصب نائب رئيس محكمة تمييز العراق مدة قاربت الثلاثين عاماً، توفي عام ١٩٦٠. ينظر: فتحي الجواري، رئيس تحديد مهلة التشريع والقضاء، مذكرات

شـماس، حسـن رضا، صالح الباجه جي، صديق مظهر وعبد العزيز المطير، اما فيما يتعلق بالوظيفة الأساسية لمحكمة التمييز ، فانصبت في الرقابة على سلامة تطبيق القاعدة القانونية في الأحكام القضائية القابلة للطعن ، سواء ما تعلق منها بالقواعد الموضوعية أم بالقواعد الإجرائية، وذلك للتأكد من صحة اعمـال القانون على الواقع المطـروح على المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون به[١]. وبتعبير آخر، ان محكمـة التمييز تبحث في الاحكام القضائيـة المطعون فيها، ونظرت اذا كان قد اخفق قاضي الموضوع في فهم القاعدة القانونية أو تطبيقها على الواقع المسـتخلص في الدعوى، أو أصاب الفهم السـليم، كما تراه محكمة التمييز .

وتجدر بالإشـارة هنا، إن المحكمة تعد أعلى المحاكم درجة، لأنه يطلب منها النظر في الأحكام التي صدرت من محاكم الدرجة النهائية، فهي تنقض ما ترى فيه إجراءً مغايراً للقانون أو تفسيراً مغلوطاً له، فأصبح لها بهذا أهمية خاصة في القضاء العراقي[٢] .

شـهد عهـد الملـك فيصل الأول، ومنذ تأسـيس محكمة تمييـز العراق المدنية عـام ١٩٢٥حتى عام ١٩٣٣، صـدور مجموعـة من القـوانين والبيانات والتعـديلات والمراسـيم والإرادات الملكية ففي عام ١٩٢٦، تضمنت صلاحيات كبيرة لمحكمة التمييز[٣]، فقد نصت المادة الثالثة من هذا المرسوم ، مرسوم الإتفاقية العسـكرية المرقم (٧٩) لسـنة ١٩٢٦، على تشـكيل محكمة بدائية أو كبرى أو محكمة تمييز في حالـة ارتـكاب جريمـة ضد القوات البريطانيـة أو احد من أفرادها, فيجوز لوزيـر العدلية ان يأمر بتشـكيل المحكمـة، واذا كانـت المحاكمـة امام حاكـم منفرد فيكون ذلـك الحاكم قاضيـاً بريطانياً من قضـاة المحاكـم العراقيـة، واذا كانت المحاكمـة امام محكمـة كبرى يكون في تلك المحاكمـة حاكماً من القضاء البريطاني في المحاكم العراقية[٤]، واذا كانت المحاكمة امام محكمة التمييز فتكون تلك المحكمة مـن القضـاة البريطانـيين[٥]. كما صدرت بين عامـي ١٩٢٧ و١٩٢٨ مجموعة من القـوانين والأنظمة والبيانـات منهـا قانون اسـتخدام الأجانب في وظائـف الدولة رقم (٩٦) لسـنة ١٩٢٧، وقانون تنفيذ

داود السـمرة نائب رئيس محكمة تمييز العراق سـابقاً، منشـورات مجلة التشريع والقضاء ، صص ٣-٤؛ حميد المطبعي ، موسـوعة اعلام العراق في القرن العشرين ، ج٢، دار الشـؤون الثقافية العامة ، بغداد، ١٩٩٦، ص ٧٧.

١- جلاوي سـلطان عبطان الخزاعي، محكمة تمييز العراق المدنية (١٩٢٥ - ١٩٥٨) دراسـة تاريخية، أطروحة دكتوراه غير منشورة ، جامعة الدول العربية ، معهد التاريخ العربي والتراث العلمي للدراسات العليا ، بغداد، ٢٠١٣، ص ٦٩.

٢- عباس العبودي، شرح احكام قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، ٢٠٠٧، ص ٩ .

٣- صالح عبد الزهرة الحسون، حقوق الأجانب في العراق، دار الآفاق الجديدة، بغداد، ١٩٨١، ص ٣٥.

٤- «الحكومة العراقية . وزارة العدلية» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٢٦، مطبعة النجاح، بغداد ، ١٩٢٧ ، ص ٢١٠.

٥- «الحكومة العراقية . وزارة العدلية» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٢٦ ، بغداد، مطبعة النجاح ، ١٩٢٧، ص ٢١٠.

احـكام المحاكـم الأجنبية رقم (٣٠) لسـنة ١٩٢٨ في ٢٦ حزيران [١].

في عـام ١٩٢٩ صـدرت مجموعـة من القوانين والأنظمـة ، منها قانون تعـيين المرجع بين المحاكم العدلية رقم ٨ في٢ شـباط وقانون عراقي ينظم شـؤون القضاء رقم ٣١ لسـنة ١٩٢٩ في ١٩ آيار[٢]، وتضمـن ٢٩ مـادة، حـددت الفقرتـان ١ و ٢ مـن المادة الأولى شروطـاً منها تعيين الحـكام والقضاة وترقيتهم ونقلهم ومحاكمتهم انضباطياً، والجدير بالذكر، كان ذلك أول مكسـب للقضاء عزز مكانته واستقلاليته، ولا يطبق هذا القانون على الحكام المستخدمين بمقتضى المادة الثانية من الإتفاقية العدلية المنعقـدة بمقتضى المادة التاسـعة من المعاهدة العراقية – البريطانيـة في ١٠ تشرين الأول عام ١٩٢٢، وأشـارت الفقـرة ١ مـن المادة الثالثة مـن ذلك القانون إلى « تأليف لجنـة في وزارة العدلية تدعى لجنة امـور الحكام والقضاة يرأسـها رئيس محكمة التمييز»[٣] .

وقـد قسـمت الفقرة ١ من المادة السادسـة الحـكام والقضاة على درجات لا تقـل عن أربعة تعين بـإرادة ملكيـة على ان يكون رئيـس وأعضاء محكمة التمييز جميعهم مـن الدرجة الأولى للحكام، وان يكـون رئيسـاً لمجلـس التمييـز الشرعي من الدرجـة الأولى للقضـاة[٤] ، كما نصت المادة التاسـعة على الشروط الواجـب توافرهـا في الحاكم كي يعين في السـلك القضائي العراقي، منها الجنسـية العراقية، واكماله سـن الخامسـة والعشرين وسلامة بدنه وإلمامه باللغة العربية، وحسـن الأخلاق والسـمعة، وتخرجه في مدرسـة الحقوق العثمانية قبل ٢٣ آب ١٩٢١ أو في كلية الحقوق العراقية ، مع الاشـتغال مـدة لا تقـل عـن سـنتين في مهنة المحامـاة، أو في وظيفة مهمة في المحاكـم أو دوائـر وزارة العدلية أو دواوين الوزارات، ويعد في تلك المادة في مستوى المتخرج في كلية الحقوق العراقية من كان متخرجاً في مدرسـة حقوق أجنبية[٥].

وفي خضم التطورات الداخلية في العراق، وفي ٣٠ حزيران ١٩٣٠ وقع العراق وبريطانيا معاهدة[٦]

١- للتفصيـل يمكـن الرجـوع إلى : «الحكومة العراقية . وزارة العدلية» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٢٧ ، ق٢ ، مطبعـة النجـاح، بغـداد ، ١٩٢٧ ، ص٢٨٩؛ «الموسـوعة القانونية العراقية» ، الدار العربية للموسـوعات، بيروت، ١٩٨١، ص ١٧؛ « الحكومة العراقية . وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٢٨، مطبعة دنكور الحديثة، بغداد ، ١٩٣٦، صص ١١، ٤١ .

٢- مدحت المحمود ، المصدر السابق ، صص ٣١-٣٣.

٣- جريدة «الوقائع العراقية» ، بغداد ، العدد ٨٥١، ٢٢ اذار ١٩٢٩.

٤- للتفصيل يمكن الرجوع إلى : «الحكومة العراقية . وزارة العدلية» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٢٩ ، المطبعة العصرية، بغداد ، ق١، ص ٨١؛ مدحت المحمود ، المصدر السابق ، صص ٣٢-٣٣.

٥- المصدر نفسه.

٦- للمزيـد مـن التفاصيـل عن نصوص المعاهدة يمكن الرجوع إلى: عبد الرزاق الحسـني، تاريخ الـوزارات العراقية ، ج٣ ،ط٧،دار الشـؤون الثقافيـة العامة ، بغـداد، ١٩٨٨، صص ٢١-٧٧.

تعهدت فيها الأخيرة بتأييد دخول العراق عصبة الأمم عام ١٩٣٢، مع اعلان استقلال العراق وانتهاء مسؤوليات الانتداب البريطاني فيه ابتداءً من دخول عصبة الأمم[١]. وعليه اعلن مجلس العصبة قبول العراق نهائياً في ٣ تشرين الأول ١٩٣٢, وبذلك اصبح العراق دولة مستقلة ذات سيادة[٢].

وكان من الطبيعي ان ينعكس ذلك كله على التطورات الداخلية في العراق، بما في ذلك تطور القضاء العراقي بعامة، ومحكمة تمييز العراق المدنية تحديداً، فقد صدرت مجموعة من القوانين والأنظمة والإرادات الملكية ، كقانون ذيل قانون الحكام والقضاة رقم ٣١ لسنة ١٩٢٩ رقم ٣٩ في ٣٠ نيسان ١٩٣٢ ، وتضمن ست مواد نصت المادة الثالثة منه على جواز نقل القاضي أو الحاكم من الوظائف القضائية في المحاكم المدنية أو الشرعية إلى رئاسة أو عضوية المحاكم الخاصة أو اللجان أو مقررية محكمة التمييز، ونصت الفقرة ١ من المادة الرابعة « ان تشمل الفقرة ٣ من المادة الثانية عشرة من القانون الأصلي أعضاء محكمة التمييز» ، وفي الفقرة ٢ من المادة الرابعة « يعين الرئيس غير المعين بعقد ونائب الرئيس لمحكمة التمييز بصورة دائمية, ويعين أعضاؤها لمدة خمس سنوات واكثر, كما في الإرادة الملكية»[٣].

وقد نصت الفقرة الثالثة « يجوز تحويل نائب الرئيس إلى العضوية اثناء مدة التعيين عندما تقرر اللجنة عقوبة انضباطية عليه ولا يجوز في غير هذه الحالة «، كما نصت الفقرة ٤ « ان الحاكم الذي تمت مدة تعيينه في محكمة التمييز لا يستخدم في وظائف قضائية عدا رئاسة منطقة عدلية، ولا يستخدم في وظائف إدارية عدا وظائف الإدعاء العام أو الإستشارة القانونية أو رئاسة التفتيش العدلي « ، ونصت الفقرة ٥ من القانون الجديد» على ان تعد التعيينات في محكمة التمييز التي جرت بموجب الإرادة الملكية المؤرخة في ٢٤ كانون الأول ١٩٢٥ بحكم الحاكم الذي كان يقوم بنيابة الرئاسة في ذلك الوقت بصورة دائمية, ويحق للأعضاء ولمدة تنتهي بعد نفاذ هذا القانون بثلاثة اشهر» [٤] ، اما

١- عصبة الأمم: تأسست عام ١٩١٩ عقب مؤتمر باريس للسلام الذي انهى الحرب العالمية الأولى، وهي أول منظمة أمن دولية ، هدفها الحفاظ على السلام العالمي، كانت أهداف العصبة الرئيسية تتمثل (بمنع قيام الحروب، الحد من انتشار الأسلحة ، وتسوية المنازعات الدولية). نشأت فكرة عصبة الأمم على يد وزير الخارجية البريطاني ادوارد جراي، وتبناها الرئيس الأمريكي وودرو ولسون. للمزيد يمكن الرجوع إلى: محمد حميد جاسم شبيب، عصبة الأمم ١٩١٩-١٩٤٦(دراسة تاريخية) ، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية التربية للعلوم الإنسانية، ابن رشد - جامعة بغداد، ٢٠١٦؛ صادق حسن السوداني ، صفحات من تاريخ عصبة الأمم ، مؤسسة ثائر العصامي للطباعة والنشر، بغداد ، ٢٠١٨.

٢- عبد الرزاق الحسني ، تاريخ العراق السياسي ، ج٣ ، المصدر السابق، صص٢٠٠-٢٠٥.

٣- «الحكومة العراقية . وزارة العدلية» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٣٢ ، ق ١، مطبعة دنكور الحديثة ، بغداد ، ١٩٣٢ ، صص ١٤٢ -١٣٢.

٤- « الوقائع العراقية « ، العدد ١١٢٧ ، ٥ ايار ١٩٣٢؛ «الحكومة العراقية . وزارة العدلية» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٣٢ ، ق١ ، ص ١٤٤.

الفقـرة ٧ فقـد أكدت «يجوز تعيين حـكام من الدرجة الأولى بصورة وقتية إلى عضوية محكمة التمييز بـدلا من العضو الغائب، وذلك حسـب الأصول المدنيـة في المادة الثالثة عشرة من القانون الأصلي»، كما نصـت الفقـرة ٨ من القانون الجديد» ان لا تطبق احـكام المادة الثالثة عشرة اعلاه على التحولات التي تجـري من والى محكمة التمييز»[١].

وبمـا ان محكمـة التمييـز في العراق هـي أعلى هيأة قضائيـة ، لذا تقرر حصانـة حكامها في العهد الملكـي مـن أي شيء يمـس كرامتهم وعملهم، مع الأخذ بالحسـبان، في حال حصول جرائم ناشـئة من وظائفهـم فلا تجـري محاكمتهـم امـام محاكم عادية اقل درجـة منهم، وفي حال وجهـت تهمة لأحد حكامهـا فـعلى الوزيـر ان يقـدم أوراق الدعوى إلى مجلس الـوزراء للبت فيها، وفي حـال رأى المجلس ان المحاكمـة لازمـة فحينئذ تتخذ الإجراءات اللازمة لإجتماع المحكمـة العليا، على وفق احكام القانون الأساسي العراقي، واذا صدر الحكم على احد أعضاء محكمة التمييز فأنه يعد معزولاً بحكم القانون[٢].

بعد تسـنم الملـك غازي[٣]، مقاليد الحكم بين عامـي ١٩٣٣-١٩٣٩، صدرت مجموعة من القوانين والأنظمة التي تتعلق بمحكمة تمييز العراق، ففي عام ١٩٣٥ صدر نظام إعفاء رجال الدين والموظفين المدنيين من الخدمة العسـكرية رقم ٢٨ في تموز ١٩٣٥، تضمن النظام عشر مواد نصت الفقرة ٥ من المادة السـابعة على «إعفاء رئيس محكمة التمييز وأعضائها من الخدمة العسـكرية، كما اعفى الحكام والقضاة ومعاونو المدققين العاملين والمدونون القانونيون والمفتشون العدليون حسب ما نصت عليه الفقرة (د) من المادة الثامنة»[٤].

تبعهـا في عـام ١٩٣٨ صـدور مجموعة مـن القـوانين والأنظمـة والتعليمات، منها نظـام تعديل تشريعـات الدولـة ٤٨ لسـنة ١٩٣٦ المرقـم ٦ في ٣٠ كانون الثانـي، وصدور نظام تشريعـات الدولة الملحق رقم ٣ حول قواعد التقدم والأسـبقية بين أصحاب المراكز والمناصب عند وجودهم منفردين في الحفلات والدعوات الرسمية ، وجاء رئيس محكمة التمييز في التسلسل ١٢ في الأسبقية بعد مستشاري

١- «الحكومة العراقية. وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٣٢ ، ق١، ص ١٤٤.

٢- للمزيد من التفاصيل يمكن الرجوع إلى: المادة ٨١ من (قانون العقوبات البغدادي) سنة ١٩٢٥؛ والمادتين ٢٥و ٢٦ من قانون الحكام والقضاة رقم ٣١ لسنة ١٩٢٩.

٣- مـن مواليـد مكة المكرمـة عام ١٩١٢، عاش طفولته تحت رعاية جده الشريف الحـسين بن علي، وكان ذو ميول قومية عربية، ناهض النفوذ البريطاني في العراق، اصبح ولياً للعهد عام ١٩٢٤، وتولى الحكم ملكاً على العراق عام ١٩٣٣، نادى بتحريـر الأقاليـم والولايات العربية التي كانت تحت حكـم الدولة العثمانية واقامة دولة عربية واحدة، توفي عام ١٩٣٩ في حادث سير غامض. للمزيد عن حياته ودوره السياسي في العراق يمكن الرجوع إلى: لطفي جعفر فرج ، الملك غازي ودوره في سياسـة العراق في المجالين الداخلي والخارجي ١٩٣٣-١٩٣٩ ، منشـورات مكتبة اليقظة العربية ، بغداد ، ١٩٨٢.

٤- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٤٣٥، ١١ تموز ١٩٣٥.

الـوزارات وقبـل أمين العاصمة[١]، كما صدر في عام ١٩٣٨ قانـون تعديل أصول المحاكمات الحقوقية في ١٩ آذار رقـم ٣٤ نصـت المادة الأولى منـه على اضافة الفقـرة الآتية إلى المادة ٢٤٩ من قانون أصول المحاكمات الحقوقية « ان اجتماع سـتة من حكام التمييز برئاسـة الرئيس ونائبه يعتبر هيأة عمومية لغرض هذا القانون»[٢].

في ٤ نيسـان ١٩٣٩ تـوفي الملـك غازي، وعقد مجلس الـوزراء العراقي على الفور اجتماعاً وتسـلم وصيـة مكتوبـة مـن الملكة عالية ، جاء فيها: «ان الملك غازي كان يرغب في وصاية ابن عمه عبد الإله بن الملـك علي[٣] اذا حـدث له حادث وابنه لا يزال صغيراً»، وهكذا اصبح فيصل الثاني[٤] ملكاً وعمره اربع سـنوات تقريباً، وعبد الاله وصيا على العرش[٥] .

وقد شـهدت المدة الواقعة بين عامي ١٩٣٩و ١٩٥٨، صدور عدد من القوانين والأنظمة، منها، تم تحديـد رواتـب حكام محكمة التمييز، فقد أوضحتها المادة ١٠ من قانون ذيل قانون الحكام والقضاة رقـم ٦٨ لسـنة ١٩٤٣، وجعلـت درجـات الحكام خمسـاً، وان يكون راتـب محكمة التمييـز ونوابها وحكامها ورؤسـاء محاكم البداءة من الدرجة الأولى ٦٠ ديناراً للحد الأدنى إلى ٧٠ ديناراً للحد الأعلى ومدة الزيادة ثلاث سنوات[٦]، بعدها صدر بيان وزارة العدلية في عام ١٩٤٤ المتضمن درجات الحكام

١- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٦١٤، ٢ شباط ١٩٣٨

٢- «الحكومـة العراقيـة . وزارة العدليـة» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٣٨ ، مطبعـة الحكومة ، بغداد، ١٩٤٤، صص ١٣٨-١٥٧.

٣- هـو عبـد الإلـه بـن الملك علي بـن الشريف حسين الهاشـمي، من مواليـد عام ١٩١٣ في مدينـة الطائف، نصبتـه العائلة المالكـة العراقيـة وصياً على العرش وذلك بسـبب صغر سـن الملك فيصـل الثاني، قُتل إثر قيام ثـورة ١٤ تموز ١٩٥٨ بعد هجوم الثوار على قصر الرحاب. للمزيد عن حياته ودوره السياسي في العراق يمكن الرجوع إلى:= =غزوان محمود غناوي الزهيري، الأمير عبد الاله بن علي الهاشـمي الوصي على عرش العراق حياته ودوره السـياسي حقائق تنشر لأول مرة ، ط١، دار زهران للـنشر والتوزيع ، عمان، ٢٠١٧ .

٤- هـو فيصـل بـن غـازي بن فيصل بـن الحسين بن علي الهاشـمي، ولد في بغداد عـام ١٩٣٥، ثالث وآخـر ملوك العراق، اصبح ولياً للعهد منذ ولادته، واصبح ملكاً تحت وصاية خاله الأمير عبد الإله عام ١٩٣٩ حتى بلغ السـن القانوني للحكم فتوج ملكاً عام ١٩٥٣، واستمر بالحكم حتى مقتله عند قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨. للمزيد عن حياته ودوره السياسي في العراق يمكن الرجوع إلى: علي أبو الطحين، ملك العراق الصغير فيصل الثاني ذكريات مربية الملك بتي موريسون وصديقه مايـكل أرنولـد، ط١، دار ومكتبـة عدنان ، بغداد ،٢٠١٤؛ طـارق إبراهيم شريف، سيرة حياة الملـك فيصل الثاني ١٩٣٥-١٩٥٨ آخـر ملوك العـراق، ط١، دار غيداء للنشر والتوزيع ، الأردن، ٢٠١١.

٥- جورج لنشوفسـكي، الشرق الأوسـط في الشـؤون العالمية، ترجمة : جعفر الخياط ، ج٢، دار الكشـاف للنشر والطباعة ، بغـداد ، ١٩٥٦، ص ١٢١؛ نجـدت فتحـي صفوت، العراق في مذكرات الدبلوماسـيين الأجانـب، المكتبة العصرية، بيروت، ١٩٦٩، ص٢٠٩؛ لطفـي جعفر فرج، المصدر السـابق ، صص ٢٠٦ -٢٠٨.

٦- «الحكومـة العراقيـة. وزارة العدليـة» ، مجموعـة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٤٣، مطبعة الحكومـة، بغداد، ١٩٣٥، صـص ٥٩٦-٥٩٩؛ «الوقائـع العراقيـة»، العـدد ٢١٠٧، ١٨ تمـوز ١٩٤٣. وقـد نصـت المادة (١٣) مـن قانـون الخدمة القضائية رقم (٥٨) لسنة ١٩٥٨ على ان : « يتناول رئيس محكمة التمييز راتب الوزير ومخصصاته، ويكون راتب كل من

والقضاة ، وعملا بأحكام المادة الثالثة عشرة من قانون الذيل الثاني لقانون الحكام والقضاة رقم ٣١ لسنة ١٩٣٩ المرقم ٦٨ لسنة ١٩٤٣ وقد ألغى درجات الحكام والقضاة العالية وتعيين درجة لكل حاكم أو قاضٍ حسب راتبه) وأن تكون درجات الحكام أربعة[١]، تلاهُ صدور قانون تعديل الثاني لقانون الحكام والقضاة رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٣، رقم (١٤) لسنة ١٩٤٤ في آيار، وتضمن خمس مواد ، نصت المادة الثانية من هذا القانون، على الغاء المادة العاشرة من القانون الأصلي، وأن تحل محلها الفقرة (أ) التي نصت على ان تكون درجات الحكام خمساً، وقد عدَّ رئيس محكمة التمييز ونائبه وحكام محكمة التمييز من حكام الدرجة الأولى، وكذلك، نصت المادة الثالثة منه على الغاء الفقرتين(أ) و (د) من المادة الحادية عشرة من القانون الأصلي[٢].

تولى منصب رئيس محكمة تمييز العراق المدنية عام ١٩٣٩ البريطاني جي. بريجارد[٣] (G.Pregerd) بعد احالة البريطاني جي الكساندر إلى التقاعد، وقد استمر بريجارد في منصبه حتى نهاية عام ١٩٥١. يومها، تولى رئاسة المحكمة حسن سامي التاتار[٤]، وبذلك يكون أول عراقي يتسلم المنصب منذ تأسيس المحكمة في عام ١٩٢٥، واستمر بمنصبه حتى بعد ثورة ١٤ تموز عام ١٩٥٨، بأيام عدة[٥]، ومما يذكر تولى منصب نائب رئيس المحكمة علي محمود الشيخ في عام [٦]١٩٥٣.

بعد صدور قانون الخدمة القضائية رقم ٢٧ لسنة ١٩٤٥ ، فقد نصت الفقرات ١، ٢ ،٣ من المادة

نائبي رئيس محكمة التمييز (٢٠٠) دينار ، وراتب حاكم محكمة التمييز الدائمي من الصنف الأول من اصناف الحكام هو(١٣٥) دينار الحد الأدنى و (١٥٥) ديناراً الحد الأقصى، والمدة التي تمضي لتناول راتب الحد الأقصى خمس سنوات يتقاضى خلالها الحاكم علاوة تلقائية سنوية».

١- «الحكومة العراقية. وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٤٤، مطبعة الحكومة، بغداد، ١٩٤٥، صص ٢٤١-٢٤٤؛ الوقائع العراقية»، العدد ١٣، ٢١٦١ آذار ١٩٤٤.

٢- «الحكومة العراقية. وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٤٤، صص ٢٩-٣٢.

٣- من الخبراء البريطانيين في مجال القانون، تقلد مناصب مرموقة في القضاء العراقي، في ١٥ حزيران ١٩٣١ صدرت الإرادة الملكية بتعيينه رئيساً لمحكمة التمييز بالوكالة، اصبح رئيساً لمحكمة التمييز حتى عام ١٩٥١. « الوقائع العراقية، العدد ٤٢٨ ، ٢٥ نيسان ١٩٢٦ ؛ حميد المطبعي، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين ، ج٣، ط١، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩٥، ص ٥٣.

٤- ولد في بغداد عام ١٨٩٥، تولى وزارة العدلية؛ مرتين الأولى في حكومة توفيق السويدي الثالثة في ٥ نيسان ١٩٥٠ والثانية في حكومة نوري السعيد الحادية عشرة في ١٦ أيلول ١٩٥٠, ثم اصبح رئيساً لمحكمة تمييز العراق في نهاية عام ١٩٥١، أحيل إلى التقاعد في ٤ آب ١٩٥٨ ، توفي عام ١٩٨١. « الوقائع العراقية» الأعداد ٢٨١٧ و ٢٨٩٢ و ٧ في ١٢ اذار و ١٦ تشرين الأول ١٩٥٠ ، العدد ٧ ، ٩ آب ١٩٥٨ ؛ عبد الرزاق الحسني ، تاريخ الوزارات العراقية ، ج ٨ ، ط٧ ، بغداد ، دار الشؤون الثقافية العامة ، ١٩٨٨ ، صص ١٤٥-١٩١؛ مير بصري ، اعلام السياسة في العراق الحديث، ج٢، ط١، دار الحكمة، لندن، ٢٠٠٤، صص ٢٠٤، ١٤٨.

٥- جلاوي سلطان عبطان الخزاعي، المصدر السابق ، ص ١٢٠.

٦- «القضاء « (مجلة)، بغداد، العدد ٥، كانون الأول ١٩٣٦ ، ص ١.

السابعة منه على انه لا يتم تعيين الحكام الا من أكمل سن الثانية والعشرين من عمره ، كما نصت الفقرتان٤ و ٥ من المادة التاسعة «ان يعين رئيس محكمة التمييز عادة من بين حكام الصنف الأول ، وبلغت خدمته في الوظائف الحكومية خمساً وعشرين سنة فأكثر». وفي القانون نفسه، صنفت المحاكم العدلية إلى صنفين، عدت محكمة التمييز المرجع الأعلى للمحاكم المدنية الأدنى درجة منها وحدد عدد حكامها وهيئاتها بهيئتين حقوقية وجزائية، وحدد قانون الخدمة القضائية كذلك شروط تعيين الحكام ونوابهم، وصنف درجاتهم ورواتبهم[١].

وقد استثنت تعليمات التفتيش العدلي رقم ١ لسنة ١٩٤٨ الذي تكونت من ٢٥ مادة صلاحيات هيأة التفتيش، إذ نصت الفقرة ٣ من المادة الأولى على « ان لا تشمل صلاحيات هيأة التفتيش حكام محكمة التمييز أو أعمال دوائرها»[٢]، وقد منح قانون الخدمة القضائية رقم ٥٨ في ٦ حزيران لسنة ١٩٥٦، صلاحية محكمة التمييز بالإشراف على المحاكم المدنية، وقد تكون القانون من ٥٨ مادة نصت الفقرة ٢من المادة الأولى» ان الحاكم هو كل من ولي القضاء في المحاكم المدنية بموجب هذا القانون ومنها محكمة التمييز « ، وجاء في الفقرة ٣ « ان للوزير ان يعين أعضاء اضافيين من حكام التمييز يقومون مقام الغائبين من حكام المحكمة المذكورة»[٣].

كما نصت الفقرتان ١ و ٢ من المادة العاشرة «أن يعين لمحكمة التمييز حكام دائميون لا يقل عددهم عن تسعة وحكام منتدبون لا يزيد عددهم عن تسعة وحكام مقررون يعملون تحت اشراف الهيئة التي يعملون فيها، بتخليص وقائع الدعوى والحكم المميز والأسباب التي استند اليها بطلب التمييز, وما اذا كان التمييز واقعاً في مدته القانونية أولا، ويجوز ان تعهد الهيئة بتقديم تقرير بشأن الأمور التي ترى لزوم تلخيصها وتوضيحها. ويجوز كذلك ان يعضد المداولات للطرفين حق الإطلاع على تلخيصها تهم الدعاوى المعهودة اليهم ويكون الحكام الدائميون من حكام الصنف الأول، الحكام المنتدبون من الصنف الثاني، والمقررون من الصنف الثالث[٤]، اما الفقرتان ٣ و ٥ من المادة المذكورة آنفاً، فقد نصت على « أن لا يعين حاكماً دائمياً لمحكمة التمييز الا من الحكام المنتدبون الذين قضوا خمس سنوات بصفة حاكم منتدب, الا انه يجوز ان يعين إلى حاكمية التمييز الدائمية حيث توفرت

١- جلاوي سلطان عبطان الخزاعي ، المصدر السابق ، صص ٨٩-٩٢.

٢- «الحكومة العراقية . وزارة العدلية» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٤٨، ، صص ١٦٧-١٦٨؛ «الوقائع العراقية» ، العدد ،٢٦٨٥ ، ١٣ أيلول ١٩٤٨.

٣- «الحكومة العراقية. وزارة العدلية» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٦، ق١، مطبعة الحكومة، بغداد، ١٩٥٧، ص ٤٣١.

٤- «الحكومة العراقية. وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٦، ق١، ص٤٣٩.

فيهم الشروط الواردة في الفقرة [١]٢، من هذا القانون اذا كانت مدة خدماته قد بلغت اثنتين وعشرين سنة، كما يعين حكام التمييز الدائميون بقرار من مجلس الوزراء بإرادة ملكية، والحكام المنتدبون بقرار من اللجنة, واذا انتهت مدة الخمس سنوات ولم يعين الحاكم المنتدب حاكماً دائمياً لمحكمة التمييز يجوز نقله إلى رئاسة محكمة الاستئناف أو رئاسة الإدعاء العام أو رئاسة التفتيش العدلي أو وظيفة مدون قانوني أو مديرية العدلية العامة بإرادة ملكية»[٢] .

مارس عدد من الحكام صفة عضو محكمة تمييز العراق المدنية منذ تأسيسها عام ١٩٢٥ حتى قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨، وكان لهم دور فعال في القضاء العراقي، وهم بدأوا بأصغر المناصب القضائية في المحاكم حتى وصلوا إلى منصب عضو محكمة التمييز[٣].

أسهمت محكمة التمييز ما بين عامي ١٩٢٥ و ١٩٥٨ بصدور عدد من القوانين والأنظمة التي منحت صلاحيات واسعة للمحكمة، وكان لها الأثر الكبير في تطور القضاء العراقي[٤]. كما أسهمت في نقض عدد من القضايا التي عرضت عليها، وبحسب دراسة أكاديمية متخصصة، فان بعضها « هزت الرأي العام العراقي الرسمي والشعبي»[٥].

خلاصة القول، إن محكمة تمييز العراق المدنية ليست درجة من درجات المحاكم المقسمة إلى قسمين بدائية واستئنافية، ولا درجة ثالثة لها، لذا، فالتمييز ليس لها ان تحكم في موضوع الدعوى، بل تقدر تصديق الحكم أو نقضه, ويعاد إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض[٦]. بعبارة أخرى فأن وظيفة محكمة التمييز الأساسية, تأييد الأحكام اذا كانت موافقة للقانون أو نقضها، مع الأخذ بالحسبان أنها لا تجلب طرفي الدعوة، بل تقوم بإداء تدقيقاتها التمييزية على الأوراق فقط، وقد استمر عملها المذكور آنفاً حتى بعد قيام ثورة ١٤ تموز عام ١٩٥٨.

الفصل الأول

محكمة تمييز العراق المدنية التشكيلات الإدارية والتشريعات القانونية لتنظيم عمل المحكمة ١٤ تموز ١٩٥٨- ١٧ تموز ١٩٦٨

- المبحث الاول : التشكيلات الإدارية والأنظمة والقوانين الخاصة لمحكمة تمييز العراق المدنية

١- الفقرة الثانية من المادة التاسعة: يجوز تعيين من توافرت فيه الشروط وان يكون حاكماً من الصنف الرابع من صنوف الحكام، وكان له اشتغال في مهنة المحاماة أو تدريس المواد المصرفية أو الجزائية في القضائية وكانت له مميزات خاصة في أي صنف من الصنوف الأخرى، على ان تكون مدة اشتغاله في المحاماة أو في الوظائف المذكورة كافية لوصوله في طريق الترفيع بموجب هذا القانون. المصدر نفسه ، صص ٤٣٩-٤٤٠.

٢- «الحكومة العراقية. وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٦، ق١، صص ٤٣٩-٤٤٠.

٣- للتعرف على أسماء أعضاء محكمة تمييز العراق المدنية ١٩٢٥ -١٩٥٨ ينظر: الملحق رقم (١) في الرسالة

٤- للتفصيل يمكن الرجوع إلى : جلاوي سلطان عبطان الخزاعي ، المصدر السابق، صص ١٩٢-٢٥٦.

٥- للتفصيل يمكن الرجوع إلى: المصدر نفسه ، صص ٢٢١-٢٥٦.

٦- علي حميد بدير ، المدخل لدراسة القانون « نظرية القانون « ، دار الطباعة الحديثة ، البصرة ، ١٩٧٠ ، ص ٢١٩.

ما بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ حتى انقلاب ٨ شباط ١٩٦٣

- المبحث الثاني: التشكيلات الإدارية والأنظمة والقوانين الخاصة لمحكمة تمييز العراق المدنية من ٨ شباط ١٩٦٣ إلى ١٧ تموز ١٩٦٨

المبحث الأول

التشكيلات الإدارية والأنظمة والقوانين الخاصة لمحكمة تمييز العراق المدنية ما بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ حتى ٨ شباط ١٩٦٣.

في ظل ظروف داخلية ودولية بالغة الأهمية والتعقيد، أنهت ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ الحكم الملكي في العراق، وأصبح لزاماً على الدولة العراقية في عهدها الجديد اجراء التغيير في جميع الركائز الأساسية للدولة، بما في ذلك القضاء، مع العلم انه لم يشغل ما يستحق من اهتمام في فكر قيادة الثورة, التي كانت مقتنعة كما يبدو بأن التغيير السياسي كفيل بضمان جميع التحولات المطلوبة في الميادين الأخرى، وليس ادل من ذلك من ان البيان الأول جاء خالياً من اية إشارة إلى النهج الذي سيتبعهُ العهد الجديد في ميدان القضاء، سوى الإشارة إلى دعوة الشعب «إلى التمسك بالنظام والاتحاد والتعاون على العمل المثمر في سبيل مصلحة الوطن»[١]، ولكن فيما بعد، أولى قادة الثورة، مع أن اغلبهم من الضباط الأحرار[٢]، القضاء أهمية استثنائية في سياق محاسبة رموز النظام الملكي السابق، ومحاولة تحقيق العدل بين ابناء الشعب العراقي.

وفي أول وزارة تم تأليفها بموجب ثاني مرسوم جمهوري اصدره مجلس السيادة[٣]، فقد

١- «الوقائع العراقية» ، العدد ١،٢٣ تموز ١٩٥٨؛ منشورات ١٤ تموز ،مطبعة النجاح ، بغداد ، ١٩٥٩ ، صص ٢-٤؛ نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسم محمد الحربي، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨-١٩٦٨، ج١، ط٢، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠٥ ، صص ٣٢-٣٣؛ كاظم حبيب ، لمحات من عراق القرن العشرين العراق في العهد الجمهوري ، الكتاب السادس٦-٧ نهوض وسقوط الجمهورية الأولى في العراق ١٩٥٨-١٩٦٣، ط١، دار آراس للطباعة والنشر ، اربيل ، ٢٠١٣ ، ص ٢٩.

٢- في أول تشكيل وزاري للثورة ، وبحسب ما جاء في المرسوم الجمهوري رقم (٢) تم تعيين كل من الزعيم عبد الكريم قاسم رئيساً للوزراء ووكيلاً لوزارة الدفاع ، والعقيد الركن عبد السلام محمد عارف نائباً لرئيس الوزراء ووكيلاً لوزير الداخلية ، والعميد الركن ناجي طالب وزيراً للشؤون الاجتماعية (من العسكرين) في حين تم تعيين محمد حديد وزيراً للمالية ومصطفى علي وزيراً للعدل، جابر عمر وزيراً للمعارف, وبابا علي وزيراً للمواصلات والاشغال وفؤاد الركابي وزيراً للإعمار، ومحمد صالح محمود وزيراً للصحة وهديب الحاج حمود وزيراً للزراعة ومحمد صديق شنشل وزيراً للإرشاد وعبد الجبار الجومرد وزيراً للخارجية، وإبراهيم كبة وزيراً للاقتصاد (من المدنيين) . ينظر : نص المرسوم في : نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسم محمد الحربي ، المصدر السابق ، ج١، ط٢، صص ٥٧-٥٨.

٣- تألف مجلس السيادة على الوجه التالي: الفريق الركن محمد نجيب الربيعي رئيساً ومحمد مهدي كبة عضواً وخالد النقشبندي عضواً ، وقد انيطت بالمجلس صلاحيات رئيس الجمهورية، بموجب المرسوم الأول الذي أصدرته حكومة الثورة بان يتولى رئاسة الجمهورية مجلس السيادة ويتألف من رئيس وعضوين ، ويبدو ان المجلس لم تكن لديه اية

عهدت حقيبة العدلية إلى مصطفى علي[١]، الذي عمل قاضيا في محكمة الإستئناف، فكان «مهنيا» [٢]. كتبت السفارة البريطانية ببغداد تقريراً عنه عندما تولى منصبه على النحو الآتي « لديه كتاب بعنوان القوانين والأنظمة، كان يعمل قاضياً في محكمة الإستئناف في بغداد والبصرة، ومسجلاً قانونياً في وزارة العدل، ويتمتع بشهرة واسعة بقدراته القانونية، تم تعيينه وزيراً للعدلية بعد الثورة، يبدو من الواضح انه شخص فني، وليس لديه مشاركة كبيرة في السياسة»[٣].

اقتنع قادة ثورة تموز بأن « القانون الأساسي العراقي» ، قد وضع في عهد الانتداب وفي ظل الارهاب وجاء مخالفاً في أُسسه النظام الديمقراطي»[٤]، عليه عملوا على اعلان دستور مؤقت ، فقد عقدت جلسة مجلس الوزراء في ١٧ تموز ١٩٥٨ ، لبحث ما يتعلق بوضع دستور جديد للجمهورية العراقية ، على اساس ان الدستور العراقي قد انهار منذ قيام الثورة . وفي ضوء ذلك تشكلت لجنة لوضع الدستور الجديد[٥].

وبالفعل، صدر الدستور العراقي المؤقت في يوم ٢٧ تموز [٦]١٩٥٨ ، من اجل تحقيق «سيادة الشعب» ، وضمان «حقوق المواطنين وصيانتها» ، كما ورد في ديباجة الدستور، وتألف الدستور من

صلاحيات بل كانت نشاطات وهذه النشاطات تمثلت بما يلي: ممارسة بعض الاعمال الروتينية الخاصة بالنشاطات البروتوكولية، ومنح الأوسمة والرتب والمصادقة على القرارات التشريعية، اما القرارات ذات الصلة بالسلطة والقوة السياسية فلم يكن لمجلس السيادة اي دور بها فيها: اختيار الوزراء أو رئيس الوزراء أو قبول استقالاتهم وعدم رفض قرارات مجلس الوزراء أو الاعتراض عليه ، لذا يمكن القول إن مجلس السيادة أصبح تابعاً لمجلس الوزراء في كل قراراته وتشريعاته. للمزيد ينظر: نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسم محمد الحربي ، المصدر السابق ، ج١، ص ٥٢؛ كريم مراد عاتي ، محمد نجيب الربيعي رئيس= =جمهورية العراق في العهد الجمهوري الأول ١٩٥٨ -١٩٦٣، بغداد ، ٢٠١١ ، صص ١٠٢-١٠٣.

١- ولد في بغداد عام ١٩١٠، وحصل على شهادة البكالوريوس في القانون ، توفي عام ١٩٨٠. للمزيد ينظر: جاسم محمد الذهبي ، القيادات الوزارية في العراق خلال ثلاثة عقود ١٩٥٨-١٩٨٨، أطروحة دكتوراه غير منشورة ، كلية الإدارة والاقتصاد - جامعة بغداد، ١٩٩٣، ص٢١٧.

٢- مقتبس في : نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسم محمد الحربيي ، المصدر السابق، ج١، ط٢، ص٦٠.

٣- مقتبس في: مؤيد الونداوي ، اعلام الشخصيات السياسية العراقية في وثائق بريطانية ١٩٥٣-١٩٥٨، دار امنة للنشر والتوزيع ، ٢٠١٢ ، ص ٢٤٢.

٤- للتفصيل عما يتعلق بإعلان الدستور المؤقت ١٩٥٨. ينظر : « الوقائع العراقية « ، العدد ٢، ٢٨ تموز ١٩٥٨ ؛ مقتبس في البيان الذي اعلنه الزعيم عبد الكريم قاسم في ٢٧ تموز ١٩٥٨ ينظر : نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسم محمد الحربي ، المصدر السابق ، ج٢، ط٢، ص١٩٤؛ رعد الجدة ، التشريعات الدستورية في العراق ، بيت الحكمة ، بغداد، ١٩٩٨، صص ٥٩-٦١.

٥- شكلت اللجنة من كل من (حسين جميل وحسين محيي الدين وعبد الأمير العكيلي) وهم من رجال القانون البارزين في العراق . للتفصيل الرجوع إلى : نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسم الحربي ، المصدر السابق ، ج١، ص ١٩٤.

٦- «الوقائع العراقية» ، العدد ٢، ٢٨ تموز ١٩٥٨؛ العراق وقائع واحداث (١٩٥٨-١٩٦٨)، المركز العراقي للمعلومات والدراسات ، ج٢ ، ط١، بغداد ، ٢٠٠٩، ص١٤.

ثلاثة أبواب، قسمت على ثلاثين مادة ، جاء في المادة ٢٣ منه "القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة أو فرد التدخل في استقلال القضاء أو في شؤون العدالة وينظم القانون الجهاز القضائي»، اما المادة ٢٤ فشددت على ان «جلسات المحاكم علنية ، الا اذا قدرت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام والآداب»، في حين شددت المادة ٢٥ على ان «تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشعب»[١]، وبذلك اعطى الدستور المؤقت البيانات التي صدرت للثورة يوم ٢٧ تموز ١٩٥٨ صفتها الدستورية. من هذا المنطلق أخذت وزارة العدل على عاتقها وضع القوانين والأنظمة الداخلة في اختصاصتها أو مما يدخل من حيث التنظيم والاشراف في اختصاصات وزارات أخرى، وقد قامت لجان من فقهاء القانون في الوزارة[٢] هم كل من» حسين محيي الدين[٣] نائب رئيس محكمة استئناف بغداد وعبد الأمير العكيلي [٤] المدعي العام ببغداد وكامل السامرائي[٥] من موظفي وزارة العدلية». بإصدار قانون «تطهير الجهاز القضائي رقم (١) لسنة ١٩٥٨ [٦].

وقد جاء في ديباجة صدور القانون ، ما نصه « بعد الاطلاع على المادة الحادية والعشرين من الدستور المؤقت، وبناء على ما عرضه وزير العدلية ووافق عليه مجلس الوزراء صدق القانون الاتي:

١- المصدر نفسه.

٢- «الجمهورية « (جريدة) ، بغداد، العدد ٨ ، ٢٥ تموز ١٩٥٨؛ محمود فهمي درويش وآخرون، دليل الجمهورية العراقية لسنة ١٩٦٠، دار مطبعة التمدن، بغداد ، ١٩٦١، ص ٤٣٥؛ علي صالح عبد الحسن عيسى، رموز السيادة الوطنية في العراق(١٩٢١-١٩٦٣) دراسة تاريخية، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الآداب- جامعة بغداد، ٢٠٢٠، ص ١٠٦.

٣- سوف يتم ذكر تفاصيل عنه في الفصل الثاني من الرسالة.

٤- عبد الأمير العكيلي: ولد في بغداد في عام١٩٢٠، التحق بعد ان اكمل دراسته الثانوية بكلية الحقوق لينهي دراسته فيها عام ١٩٤٣، مارس المحاماة ، ثم عين مدرساً في كلية الحقوق ، عين نائباً للمدعي العام عام ١٩٥٠، ثم حاكماً مقرراً في محكمة التمييز، وعين عضواً في الهيئة الاستشارية لرئيس الوزراء الزعيم عبد الكريم قاسم، عين بموجب المرسوم الجمهوري رقم ١٣٧ لسنة ١٩٥٨ رئيس تلك الهيئة واختير عضواً دائماً للهيئة الاستشارية الآسيوية الافريقية القانونية ، عين رئيساً للادعاء العام عام ١٩٦٠، نشر كثيراً من البحوث القانونية ولديه العديد من المؤلفات منها «محاضرات في بعقوبة ١٩٤٨» و « محاضرات في التحقيق الجنائي طبع عام ١٩٤٩ « وكتاب « شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي التحدي وجمع الأدلة» وكتاب « شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي المحاكمة والطعن عام ١٩٧٠» وكتاب « الدعوى العامة والدعوى المدنية عام ١٩٧١» وكتاب « النظام القانوني للادعاء العام في العراق والدول العربية» وصدر بالاشتراك مع الدكتور ضاري خليل محمود ، توفي في عام ٢٠٠٩. فتحي الجواري ، اعلام القضاء في العراق، من اصدارات مجلة التشريع والقضاء ، ط٢ ، ٢٠١٧، ص ١٨٤.

٥- ولد في مدينة قلعة صالح بمحافظة ميسان(حالياً) في عام ١٩٠٧ ، تخرج في مدرسة الرستمية للزراعة في بداية الثلاثينيات من القرن العشرين، ثم التحق بجامعة فؤاد الأول بمصر، وعاد وعين مدرساً في مدرسة بدير بالديوانية، ثم انتقل إلى بغداد وعين في وزارة العدل ، وتقلد العديد من المناصب في وزارة العدلية، الف ثلاثين كتاباً منها « مجموعة قوانين الخدمة والملاك والتقاعد «بجزأين ، طبع سنة ١٩٤٠-١٩٤٢، وكتاب «نظام دعاوى العشائر» عام ١٩٤٧. توفي عام ١٩٩٣: للمزيد ينظر: حميد المطبعي، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين ، ج٢، ص ١٩٠.

٦- «الوقائع العراقية «، العدد ٤، ٤ آب ١٩٥٨؛ حامد مصطفى، دليل التشريع العراقي، ط٦، مطبعة سلمان الاعظمي ، بغداد ، ١٩٦٦، ص ٧٩.

المادة الأولى: لمجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير العدلية ان يحيل على التقاعد أي حاكم أو قاضٍ اكمل الخامسة والخمسين من عمره أو كانت له خدمة تقاعدية لا تقل عن خمس عشرة سنة .

المادة الثانية :

أ. لمجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير العدلية ان يقرر عزل أو فصل أو انهاء خدمات أي حاكم أو قاض أو نائب حاكم، اذا تبين ان بقاءه في الخدمة اصبح مضراً بالمصلحة العامة، بناء على تقرير من لجنة من ثلاثة أعضاء يؤلفها وزير العدلية .

ب. لا يجوز اعادة المفصول إلى الخدمة القضائية بعد انتهاء مدة فصله.

المادة الثالثة: لمجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير العدلية ان يعين حاكماً لمحكمة التمييز من حكام الصنفين الأول والثاني، أو ممن تتوفر فيهم شروط التعيين إلى الصنف الأول والثاني، أو ممن تتوفر فيهم شروط التعيين إلى الصنف الأول من صنوف الحكام .

المادة الرابعة : يوقف من قانون الخدمة القضائية رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٦ ومن اي قانون اخر كل ما يتعارض واحكام هذا القانون صراحة أو دلالة بقدر كل ما يتعارض واحكام هذا القانون[١].

وجاء في الأسباب الموجبة «لما كان من الأسباب الموجبة لتطهير الجهاز القضائي ابعاد العناصر الضعيفة، والتي سارت على مجاراة رغبات الحاكمين، وتخليص القضاء من العناصر الهزيلة، التي تسربت إلى الجهاز القضائي بسبب فساد الحكم السابق ، ولما كان الدستور المؤقت في مادته ٢٣ قد نص على ان الجهاز القضائي ينظم بقانون، وجد ان الضرورة تقضي تشريع قانون خاص لتطهير الجهاز المذكور وافساح المجال للعناصر التي اثبتت كفاءتها ونزاهتها، وعدم تأثرها بأي ايعاز أو غرض خاص والتي كانت نصوص القانون القديم تحول دون اخذها المكان اللائق بها»[٢]، وقد تألفت في وزارة العدل لجنة لتنفيذ هذا القانون وأصدرت قراراتها بإبعاد العناصر التي اعتقدت بأنها ضعيفة من الحكام بإحالتهم على التقاعد أو نقلهم إلى دوائر اخرى[٣] .

بعد هذه الخطوات، استهدفت قيادة الثورة بإحالة رئيس محكمة التمييز حسن سامي التاتار وعدد من الحكام الدائمين في المحكمة وهم كل من شهاب الدين الكيلاني وحمدي صدر الدين واحمد طه واحمد نيازي إلى التقاعد، استناداً إلى الفقرة ج المعدل من المادة الثالثة من قانون التقاعد المدني رقم ٤٣ لسنة ١٩٤٠، وبناء على ملخص وزير العدلية مصطفى علي وافق مجلس الوزراء في ١٤آب

١- « الوقائع العراقية»، العدد ٤، ٤ آب ١٩٥٨.

٢- المصدر نفسه.

٣- « الوقائع العراقية» ، العدد ٤ ، ٤ آب ١٩٥٨ ؛ « الحكومة العراقية – وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٨، مطبعة الحكومة ، بغداد ، ١٩٥٩ ، صص ٤-٥.

١٩٥٨ بإحالتهم إلى التقاعد وصدر المرسوم الجمهوري ١٠٤ في اليوم نفسه[١].

استوجبت هذه التطورات مع غيرها إصدار لجنة قانون « تطهير الجهاز القضائي» القانون رقم (١٥) لسنة ١٩٥٨ في ٢١ آب « قانون الكسب غير المشروع على حساب الشعب» ، الذي نصت المادة العشرون منه على « يجوز تمييز الأحكام الصادرة وفقاً لهذا القانون، وذلك بمراعاة القواعد والإجراءات المقررة لذلك القانون[٢].

توالى بعد ذلك صدور المراسيم الجمهورية لتعيين حاكمين في المحكمة, نُقلا بموجب المرسوم الجمهوري ٢٢٥ في ٢٦ آب ١٩٥٨ إلى المحكمة استناداً إلى المادة الثالثة من قانون تطهير الجهاز القضائي رقم ١١ لسنة ١٩٥٨ ، هما رشاد عارف نائب رئيس محكمة الإستئناف والمفتش العدلي حسين محي الدين نائب محكمة استئناف بغداد حكاماً لمحكمة التمييز[٣]، وبالمقابل امر الزعيم عبد الكريم قاسم[٤] رئيس الوزراء العراقي في ١٩آب ١٩٥٨ ، بنقل عبد القادر جميل عضو محكمة التمييز الدائمي رئيساً لديوان مجلس الوزراء[٥].

ومما يذكر بقي منصب رئيس محكمة التمييز شاغراً من ١٤ آب ١٩٥٨ لحين صدور المرسوم الجمهوري المرقم ٤١٢ في ٢٣ تشرين الأول ١٩٥٨، وتعيين محمود خالص[٦] نائب رئيس محكمة التمييز رئيساً للمحكمة[٧].

ويبدو ان محمود خالص مارس صفة رئيس للمحكمة بالوكالة لأكثر من شهرين ونصف الشهر لحين صدور امر تثبيته رئيساً للمحكمة .

في شهر تشرين الأول ١٩٥٨ ، وافق مجلس الوزراء العراقي بعد الاطلاع على المادة الثانية عشرة من قانون الاصلاح الزراعي رقم ٣٠ لسنة [٨]١٩٥٨ على تعيين الحاكمين احمد جمال الدين وحسين

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٧ ، ١٩ آب ١٩٥٨.

٢- «الوقائع العراقية»، العدد ١٧ ، ٢١ آب ١٩٥٨.

٣- «الوقائع العراقية»، العدد ٢٢ ، ١١ أيلول ١٩٥٨.

٤- ولد عبد الكريم قاسم في (حي المهدية) في بغداد عام١٩١٤، كان والده نجاراً، بدأ حياته العلمية معلماً للغة الانكليزية في الشامية، حيث قضى عاماً، دخل بعدها، الكلية العسكرية في أيلول ١٩٣٢، انتمى إلى الضباط الاحرار قبل قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨، أعدم يوم ٩ شباط ١٩٦٣ في دار الإذاعة ببغداد. للمزيد من التفاصيل يمكن الرجوع إلى : ليث عبد الحسن الزبيدي، ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ في العراق، مكتبة اليقظة العربية، بغداد، ١٩٧٩، صص٣٧٥-٢٧٩.

٥- «الوقائع العراقية» ، العدد ١٨ ، ٢٥ آب ١٩٥٨.

٦- سوف ترد تفاصيل عنه في الفصل الثاني - المبحث الأول من الرسالة.

٧- «الوقائع العراقية « ، العدد ٦١ ، ٢٦ تشرين الأول ١٩٥٨.

٨- صدر هذا القانون في٣٠أيلول١٩٥٨ واحتوى على أربعة أبواب ، نصت الفقرة الثانية من المادة الثامنة والاربعين من الباب الرابع على»يلغى القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٣ والمرسوم رقم(١)لسنة ١٩٥٤ كما تلغى القوانين والمراسيم والأنظمة والبيانات الأخرى وكل ما يتعارض مع احكام هذا القانون: للتفصيل ينظر: الوقائع العراقية»، العدد٤٤، ٣٠

محيي الدين، أعضاء لمحكمة التمييز بالإعارة من وزارة العدلية إلى اللجنة العليا للإصلاح الزراعي[١].

ولأهمية محكمة التمييز في القضاء العراقي، سعى وزير العدلية لإكمال نصابها، لممارسة عملها بشكل دؤوب، عليه عرض على مجلس الوزراء تعيين محمد شفيق العاني[٢] الحاكم الدائمي في محكمة التمييز نائباً لرئيس المحكمة . وقد وافق المجلس وصدر المرسوم الجمهوري المرقم ٥٠٦ في ٢٥ تشرين الثاني ١٩٥٨ [٣].

يؤكد طابع قانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٥٨ في ٤ ايلول ١٩٥٨ «قانون العفو عن الجرائم السياسية التي وقعت في المدة من أول ايلول سنة ١٩٣٩ إلى ما قبل ثورة ١٩٥٨»[٤]، أهمية محكمة التمييز لدى الحكومة العراقية ، اذ عدتها المرجع الأعلى للمحاكم المدنية[٥]، فقد جاء في المادة الثالثة عشرة من القانون المذكور» تحال جميع الحالات التي ترفض فيها اللجنة تظلماً أو طلباً من الطلبات التي تختص بالفصل إلى محكمة التمييز تقرر رأيها فيها ، وتصدر محكمة التمييز بعد الاطلاع على الأوراق قرارها اما بالتصديق على قرارات اللجنة أو بإلغائه ويبلغ قرارها للجنة لتنفيذه»، كما نصت المادة الرابعة عشرة، منه « تبلغ اللجنة قراراتها أو قرارات محكمة التمييز بالعفو عن الجريمة أو برد الأموال إلى وزير العدلية فور صدورها أو ابلاغها بها، ويتولى وزير العدلية اخطار وزراء الداخلية والمالية والدفاع بهذه القرارات لتنفيذها فوراً»[٦].

بعد صدور الدستور المؤقت، كان لزاماً على الحكومة العراقية اتخاذ الخطوات الكفيلة بتنفيذ مادته الثالثة والعشرين. ففي الرابع عشر من تشرين الأول ١٩٥٨، صدر القانون رقم (٣٨) ، قانون «تعديل الخدمة القضائية»، رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٦ ، وكان مضمونه عن صلاحية وهيكلية محكمة التمييز ، وقد جاء في ديباجة القانون «باسم الشعب بعد الاطلاع على الدستور المؤقت وبناء على ما عرضه وزير العدلية ووافق عليه مجلس الوزراء صدق القانون» الآتي:

المادة الأولى : تحذف المادة الثانية من القانون ويحل محلها ما يأتي:

١. تؤلف اللجنة برئاسة رئيس محكمة التمييز وعضوية نائبيه ورئيس هيئة التفتيش العدلي

ايلول ١٩٥٨؛ عبد الله شاتي عبهول، تجربة عبد الكريم قاسم في التخطيط الاقتصادي، دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد، ٢٠١٣، صص٥١-٥٥.

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٦٠ ، ٢٥ تشرين الأول ١٩٥٨.

٢- سوف ترد تفاصيل عنه في الفصل الثاني - المبحث الأول من الرسالة.

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٢ ،٣١ كانون الأول ١٩٥٨.

٤- محمود فهمي درويش واخرون ، المصدر السابق ، ص ٤٤٣.

٥- «الوقائع العراقية « ، العدد ٢٥ ، ١٦ ايلول، ١٩٥٨.

٦- «الوقائع العراقية « ، العدد ٢٥ ، ١٦ ايلول، ١٩٥٨.

ومدير العدلية العام وأحد حكام محكمة التمييز يعينه وزير العدلية.

٢. اذا غـاب الرئيـس يقوم مقامه اقدم نائبيه، وعنـد غيابهم يترأس اللجنة اقدم حكام محكمة التمييز[١].

٣. للوزيـر ان يعين أعضاء اضافيين من حـكام الصنف الأول أو الثاني ليقوموا مقام الغائبين من أعضاء اللجنة وعضوا اضافيا ليقوم مقام من يغيب من الأعضاء غير الحكام.

٤. يجـوز رد عضـو اللجنة للأسـباب التي يجوز معهـا رد الحكام ويقدم الطلب إلى رئيسـها فتجتمع اللجنة للنظر في طلب الرد بغياب العضو الذي طلب رده ويحل محله احد الأعضاء الإضافيين ويكون قرار اللجنة بهذا الشـأن قطعياً[٢].

٥. يشـترك رئيـس مجلـس التمييز الشرعـي[٣]، عضويـن في اللجنة عنـد النظر في امـر يتعلق بقاضٍ.

٦. تجتمـع اللجنـة بدعـوة مـن الرئيس ويجـوز دعوتهـا اذا طلـب الوزير منه ذلـك، وتكون قراراتهـا باتفـاق الآراء أو بأكثريتهـا، واذا تعادلـت الآراء فيرجَّـح الجانـب الذي فيـه الرئيس.

٧. لا يتخذ قرار الا بحضور الهيئة كاملة ، وتكون قراراتها قطعية [٤].

المادة الثانية

تحذف المادة الثالثة عشرة من القانون ويحل محلها ما يلي:

يكون راتب رئيس محكمة التمييز راتب الوزير ومخصصاته.

يكون راتب كل من نائبي رئيس محكمة التمييز ٢٢٠ ديناراً.

يكون راتب حاكم محكمة التمييز من الصنف الأول من اصناف الحكام[٥].

المادة الثالثة

تحذف المادة الخامسة عشرة من القانون ويحل محلها ما يأتي:

يـعين نائب الحاكم مـن الصنف الخامس من صنوف الحكام ممن توافـرت فيه الشروط المبينة في

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٥٤، ١٤ تشرين الأول ١٩٥٨.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٥٤، ١٤ تشرين الأول ١٩٥٨؛ « الجمهورية العراقية – وزارة العدلية «، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٨ ، صص ١٢٠-١٢٢.

٣- مجلس التمييز الشرعي السني والجعفري : ينظر بأحوال المسلمين الشخصية وحسب الأصول المرعية، ويكون مجلسا التمييـز الشرعـي السـني والجعفري المرجـع الأعلى لمحاكم القضاة، وينعقـدان في العاصمة، وتؤلـف كل منهما من رئيس وعضويـن، وتؤسـس محكمـة شرعية في كل مـكان موجودة فيه محكمـة حقوقية، يكون حاكم المحكمة الحقوقية المسـلم قاضيـاً للمحكمـة الشرعيـة اذا لم يكن لها قاض : للمزيد ينظر: محمود فهمي درويش، المصدر السـابق، ص ٤٤٥.

٤- «الوقائع العراقية « ، العدد ٥٤، ١٤ تشرين الأول ١٩٥٨.

٥- «الوقائع العراقية « ، العدد ٥٤، ١٤ تشرين الأول ١٩٥٨.

الفقـرات مـن (١) إلى (٦) من المادة الخامسـة من القانون اذا كان قد حصل على شـهادة دبلوم في القانـون المدنـي أو الجنائي أو مارس المحاماة أو احـدى الوظائف المبينة في الفقرة (٧أ) من المادة الخامسـة لمدة لا تقل عن ثلاث سـنوات .

يعين نائب الحاكم بمرسوم جمهوري بعد ترشيح الوزارة وموافقة اللجنة.

يقـوم نائـب الحاكـم بوظائـف حاكم صلـح أو حاكم جـزاء من الدرجـة الثانيـة أو حاكم تحقيق ويجوز بعد مضي سـنتين من تعيينه ان يمنح سـلطة حاكم جزاء من الدرجة الاولى وسـلطة حاكم بـداءة محـدودة بموافقة اللجنة ويجوز اشراكه عضـواً في المحكمة الكبرى.

مـدة التجربة لنائب الحاكم خمس سـنوات الا اذا نال شـهادة الدكتوراه أو مـا يعادلها في القانون المدني أو الجنائي فان مدة التجربة له سـنتان ويعين حاكما بعد اكمال المدة المذكورة بترشـيح من اللجنة[١].

تحتسـب لنائـب الحاكم من مدة التجربة السـابقة التي مـارس فيها المحامـاة أو احدى الوظائف المبينـة في الفقرة (٧أ) من المادة الخامسـة .

المادة الرابعة:

تضاف الجملة الاتية إلى المادة الخامسة والعشرين، ويستثنى من ذلك اعارة الحاكم إلى الهيئات أو اللجان أو الدوائر التي تؤلف بموجب قانون الإصلاح الزراعي رقم ٣٠ لسنة [٢]١٩٥٨.

وكما اسـلفنا ، وضعت وزارة العدلية العراقية ، أسسـاً تشريعية جديدة لسياسـة الوزارة في العهد الجمهـوري في المرحلـة المبكـرة التـي تلت قيام ثـورة الرابع عشر من تموز مبـاشرة ، فكان من صلب اعمالها اصدار تعديلات لقانونين للضرورة القصوى دخل اختصاصهما في صلب عمل محكمة التمييز منهـا، صـدور القانون رقم (٧٢) لسـنة ١٩٥٨ «قانون التعديل الثاني لقانون تشـكيل المحاكم رقم٣ لسـنة ١٩٥٤» ، في ٢٥ تشرين الثاني لسـنة ١٩٥٨ الذي نص "بعد الاطلاع على الدستور المؤقت وبناءً على مـا عرضه وزير العدلية ووافـق عليه مجلس الوزراء صدق القانون» الاتي:

المادة الأولى: تلغـى الفقـرة (٣) المعدلـة مـن المادة (٣) مـن قانون تشـكيل المحاكم رقم ٣ لسـنة ١٩٤٥ويسـتعاض عنها بما يلي[٣].

«تنعقد الهيئة العامة من عدد لا يقل عن عشرة من حكام محكمة التمييز، ويرأسها الرئيس، وعند غيابه يرأسها احد نائبيه وتصدر قراراتها بالإجماع أو بالأكثرية، واذا تساوت الآراء يضاف اليها من

١- «الوقائع العراقية»، العدد ٥٤ – ١٤ تشرين الأول ١٩٥٨

٢- «الوقائع العراقية» ، العدد ٥٤، ١٤ تشرين الأول ١٩٥٨.

٣- «وزارة العدل» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٨، صص ٢٠٧-٢٠٨.

الرئيس حاكم آخر من حكام محكمة التمييز بتنسيب ليرجح احد الجانبين»[١].

بانتهاء عام ١٩٥٨، كانت الغاية الأساسية لقادة ثورة تموز، وعلى رأسها الزعيم عبد الكريم قاسم الذي تحول بسرعة إلى صاحب القرار الأول في رسم سياسة الدولة وتوحيدها في جميع الميادين ، تحقيق العدالة الاجتماعية ، وتطبيق القانون ، عن طريق القضاء ، وحماية مؤسساته ، بما في ذلك محكمة التمييز وطبقاً للوثائق والتصريحات الرسمية للمسؤولين العراقيين، بما في ذلك الزعيم عبد الكريم قاسم[٢]، لم يؤشر تدخلهم في أمور القضاء العراقي الا وفقاً لصلاحياتهم ضمن القوانين المرعية.

ولأهمية مواكبة التغيرات التي حصلت في المجتمع العراقي بعد قيام النظام الجمهوري ، وجدت الحكومة العراقية ضرورة تعديل قانون الخدمة القضائية رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٦ . ففي التاسع عشر من كانون الثاني ١٩٥٩ صدر القانون رقم (٩) لسنة ١٩٥٩ «قانون تعديل الخدمة القضائية رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٦» ، وقد نصت المادة الاولى منه «للحاكم أو القاضي الذي انهيت خدمته القضائية وفق المادة (٤٩) من قانون الخدمة القضائية رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٦ الإعتراض على قرار مجلس القضاء الأعلى القاضي بإنهاء خدمته خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تنفيذ هذا القانون ، ونصت المادة الثانية من هذا القانون:

يقدم الاعتراض إلى وزير العدلية[٣].

يؤلف الوزير لجنة من ثلاثة أعضاء من حكام محكمة التمييز وكبار موظفي وزارة العدلية, على ان لا يكونوا من أعضاء مجلس القضاء الأعلى الذي قرر انهاء خدمة الحاكم أو القاضي المعترض.

تحقق اللجنة في الاعتراض الوارد وفيما جاء في القرار المعترض عليه, وتحقق في كل امر يتعلق فيه وتصدر قرارها في مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الاعتراض.

يصدر قرار اللجنة اما بتأييد القرار المعترض عليه واما بإلغائه ويكون القرار بذلك نهائياً[٤].

المادة الثالثة: نصت على « لا يترتب على قرار اللجنة بإلغاء قرار مجلس القضاء الأعلى وجوب اعادة الحاكم أو القاضي إلى الخدمة القضائية»، وجاء في الاسباب الموجبة لهذا القانون» لاحظت الوزارة ان بعض الحكام والقضاة الذين انهيت خدماتهم بموجب المادة (٤٩) من قانون الخدمة القضائية رقم

١- «الوقائع العراقية» ، العدد ٨٢، ٢٥ تشرين الثاني ١٩٥٨؛ « وزارة العدل «، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٨ ، صص ٢٠٧-٢٠٨.

٢- ينظر: « الزعيم الركن عبد الكريم قاسم يتحدث عن مبادئ ثورة ١٤ تموز من خطب الزعيم، مطبعة الجيش ، ١٩٥٨.

٣- «وزارة العدل» ، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٩، ص ٤-٥.

٤- «الوقائع العراقية « ، العدد ١١٨، ٢٥ تشرين الثاني ١٩٥٩؛ «وزارة العدل «، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٩ ، صص٤-٥.

(٥٨) لسنة ١٩٥٦ من قبل مجلس القضاء الأعلى ولم يعط لهم القانون حق الاعتراض ، ذلك الحق الذي صانته القوانين ، ولهذا وجدت الوزارة من الضروري افساح المجال لهم بتقديم الاعتراض إلى لجنة تشكل من غير أعضاء مجلس القضاء الأعلى تتولى تمحيص اوجه الاعتراض وتدقيق الاسباب التي استند اليها المجلس في انهاء خدماتهم ومن ثم تقرر اما تأييد القرار المتخذ بحقهم أو نقضه ولهذا وضعت اللائحة المرفقة لتأمين هذا الغرض [١] .

في خضم التطورات الداخلية في العراق ، تم اعفاء مصطفى علي من وزارة العدلية في ١٤ مايس ١٩٦١، وتعيين رشيد محمد طه ال ياسين الرفاعي[٢]

وفي ذلك الحين، وجدت الحكومة العراقية في ظل النظام الجمهوري الجديد تغيير اسم وزارة العدلية إلى اسم وزارة العدل وقد صدر المرسوم الجمهوري المرقم ٤٨٠ لسنة ١٩٥٩ ، في ١٣ تموز ١٩٥٩ [٣].

ومن اجل تقوية الجهاز القضائي العراقي وتنظيمه ، صدر القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦١، «تعديل تشكيل المحاكم رقم (٣) لسنة ١٩٤٥»، واهم ما جاء فيه «المادة الاولى – تلغى الفقرة (١) من المادة الثامنة من قانون تشكيل المحاكم رقم (٣) لسنة ١٩٤٥ ويحل محلها ما يلي:

يعين لكل محكمة استئناف رئيس ونواب رؤساء لا يزيدون على ثلاثة وعضوان, وتنعقد المحكمة من ثلاثة منهم بضمنهم الرئيس أو احد نوابه[٤].

المادة الثانية : تلغى المادة الحادية عشرة المعدلة ويحل محلها ما يلي:

المادة الحادية عشرة

تشكل محكمة كبرى واحدة أو أكثر في مركز كل منطقة قضائية برئاسة رئيس محكمة الإستئناف أو احد نوابه وعضوية حاكمين اثنين، وتختص بالنظر في الدعاوى الجنائية المعينة لها وفق قانون أصول المحاكمات الجزائية والقوانين الاخرى النافذة، ويجوز عند الضرورة ان تنعقد في مكان اخر

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ١١٨، ٢٥ تشرين الثاني ١٩٥٩؛ «وزارة العدل «، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٩ ، صص٤-٥.

٢- ولد في محافظة ميسان عام ١٩٠٦ ، وحاصل على شهادة البكالوريوس في القانون في مدرسة الحقوق عام ١٩٢٨ ، وكان الأول على دفعته ، وقد درس القانون الاقتصادي في كلية لندن للإقتصاد، عين قنصلاً للعراق في بيروت ، ثم شغل منصب مدير الإقامة والجنسية عام ١٩٤١، ثم رئيس محاكم الاستئناف في البصرة عام ١٩٤٨، عين بمنصب مدون قانوني في وزارة العدل ، مدير عام في مجلس الاعمار عام ١٩٥٨ ، واستوزر في ١٤ مايس ١٩٦١ حتى ٨ شباط ١٩٦٣ ، لم ينتمِ إلى جهة سياسية ، توفي عام ١٩٨٩. ينظر : جاسم محمد الذهبي ، المصدر السابق ، ص ٢٠٩ ؛ ويكيبيديا، رشيد محمود طه الرفاعي؛https://ar.wikipedia.org. ، تاريخ الزيارة ٦ حزيران٢٠٢٢.

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٩٨ ،٢٢ تموز١٩٥٩.

٤- «الوقائع العراقية « ، العدد ٥٧٣ ،١٢ ايلول ١٩٦١.

ضمن دائرة اختصاصها بأمر من رئيس محكمة الإستئناف.

يعتبر كل عضو في محكمة الإستئناف وكل حاكم من محاكم البداءة في منطقة المحكمة الكبرى عضوا فيها، ويجوز ان يشترك حاكم واحد من حكام محكمة الصلح في المحكمة الكبرى، بأمر من الرئيس عند الضرورة»[١]

منح قانون « التفتيش العدلي رقم ٦٨ لسنة ١٩٦١»، صلاحية لرئيس محكمة التمييز بالتفتيش على واجبات منتسبي المحكمة الا من قبله فقط وجاءت الصلاحية على النحو الاتي: «لا يجري التفتيش على محكمة التمييز الا من قبل رئيسها «، وبموجب هذا القانون نفسه ، حدد واجبات المفتش العدلي حسب ما نصت عليه الفقرة اولاً من المادة نفسها من هذا القانون التي جاء فيها ، ان «واجبات المفتشين العدليين» هي : «تفتيش جميع المحاكم والادعاء العام و» المجالس الروحانية الطائفية»[٢]. والموظفين المخولين سلطات قضائية ، ودوائر الطابو والتسوية والمواقف والسجون وكتاب العدول ودوائر أموال القاصرين والدوائر الأخرى التي لها ارتباط بوزارة العدل «[٣].

شهد العراق في العهد الجمهوري تطوراً في الأوضاع المدنية والاقتصادية والاجتماعية واصبح كثير من القوانين لا تنطبق على حاجات الناس ومسائلهم ، فكان لا بد من تعديل أو سن قوانين جديدة. ففي ٢٢ شباط عام ١٩٦١ صدر بيان «تعديل قانون العقوبات البغدادي» ، جاء فيه الغاء المادة (٤١) من القانون تماشياً مع اهداف ثورة ١٤ تموز لمنع الحكم بالجرائم بموجب العرف والتقليد القبائلي العشائري التي كانت المادة الملغاة تنص « اذا اقتنعت المحكمة أو الحاكم اثناء النظر في تهمة بأن المتهم احد افراد قبيلته جرت على الفصل في جميع خصوماتها طبقاً لعرف القبائل وأرتات أو أرتاى ان من المصلحة العامة ومما يتفق مع العدالة ان يفصل في التهمة بهذه الكيفية أو اقتنعت المحكمة أو اقتنع الحاكم من جهة اخرى بثبوت جرم المتهم، فيسوغ لها أو له بعد إصدار الحكم على المتهم بالعقوبة العادية المنصوص عليها في هذا القانون أو قانون آخر ان تبدله أو يبدل كل أو بعض تلك العقوبة التي يقضي بها عرف القبيلة ويسوغ للمحكمة أو الحاكم قبل تبديل العقوبة التحري عن عرف القبيلة اذا

١- المصدر نفسه.

٢- جاء في المادة الخامسة والسبعين من القانون الأساسي العراقي لعام ١٩٢٥ أن المحاكم الدينية قُسمت: إلى محاكم شرعية (خاصة بالمسلمين)، ومجالس روحانية طائفية، ونصت المادة الثامنة والسبعون، تشمل المجالس الروحانية الموسوية والمجالس المسيحية، وتؤسس تلك المجالس وتخول سلطة القضاء بقانون خاص. لمزيد من التفاصيل يمكن الرجوع إلى : «وزارة العدلية-مجموعة القوانين والانظمة العراقية الموحدة « ، ترتيب كامل السامرائي ، ج ٦، بغداد، د.ت ، صص١٠-١١؛ أحمد الموسوي ، الضمانات القانونية لحقوق المواطن في الدساتير العراقية ، بغداد ، د.ت ، ص ١٥.

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ٥٩٠، ١٥ تشرين الأول ١٩٦١.

رأت اي ضرورة لذلـك, ولهـا احالة القضية على خبير بعرف القبائل اذا ارتأت أو ارتأى ذلك»[١] .

في ٧ حزيران عام ١٩٦٢ـ احيل رئيس محكمة التمييز محمود خالص على التقاعد، وفقاً للمرسوم الجمهوري المرقم ٢٨٧ في ٧ حزيران[٢] ، وفي اليوم نفسـه، صدر مرسـوم جمهوري آخر برقم ٢٨٦، بتعيين محمد شـفيق العاني نائب رئيس المحكمة بمنصب رئيس للمحكمة[٣].

بعامـة ، ظلت محكمـة التمييز تدقق الاخطاء الأصولية والقانونية التي صدرت من محاكم البداءة والإسـتئناف مـا بين عامـي ١٩٥٨ و ١٩٦٣، وان حكامها هم اوفر حكُماً وتجربة وأكبر سـناً، ولذلك يكون الوقوف على الخطأ في الاحكام اكثر احتمالا في محكمة التمييز من دونها من محاكم العراق. مع ذلـك ، بقـي التنظيم القضائي في العهد الجمهوري مـا بين عام ١٩٥٨ و١٩٦٣ على ما كان عليه في ظل الحكـم الملكـي، مع اجراء بعض التعديلات على القوانين السـائدة، المذكورة آنفـاً، فقد بقيت الضوابط والشروط المتعلقـة بتعـيين القضـاة وترقيتهم ونقلهـم وانضباطهم في العراق ، تبـتّ فيها لجنة أمور الحـكام والقضـاة. والجدير بالإشـارة هنا ان التنظيـم القضائي بقي خاضعاً لسـلطة القوانين التي صـدرت في العهـد الملكـي لمدة خمس سـنوات، الا في بعض التعـديلات التي جرت على قانون تشـكيل المحاكـم ، وقانون الحـكام والقضاة، وقانون الخدمة القضائية، ولقدم تلك القوانين وكثرة التعديلات الطارئـة على عدد منها وما لمسـه المطبقـون من احكامها، صدرت قوانين جديـدة لتحل محل القوانين السابقة في تنظيم شؤون القضاة في العراق بعد ان شهد العراق، في المدة التي تلت قيام انقلاب ٨ شباط ١٩٦٣ ، نهاية حكم الزعيم عبد الكريم قاسـم.

المبحث الثاني

القوانين والأنظمة الخاصة لمحكمة تمييز العراق المدنية وتشكيلاتها الإدارية من ٨ شباط ١٩٦٣ إلى ١٧ تموز ١٩٦٨

شـهد العراق انقلاباً عسـكرياً في الثامن من شـباط ١٩٦٣ ، وفي أول بيان لقادة الانقلاب، لم تكن هنالك اية إشـارة أو ما يمس مسـار سـلطة القضاء العراقي، واضحة سـوى ورود عبارة فيه « تعزيز مبدأ سـيادة القانون»[٤]. يومها تم اعفاء رئيس وأعضاء مجلس السـيادة من مناصبهم، والغاء مجلس

١- لمزيـد مـن التفاصيل يمكن الرجوع الى: «السـياسي الجديد «،(جريدة)، بغداد، العدد ٥٢، ٢٣ شـباط ١٩٦١؛ « الوقائع العراقية» ، العدد ٤٨٩، ٢٣ شـباط ١٩٦١.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٦٨٦ ،٢٦ حزيران ١٩٦٢.

٣- المصدر نفسه.

٤- «الوقائـع العراقيـة « ، العـدد ٧٧١، ١٨ شـباط ١٩٦٣؛ « الجمـاهير «، (جريـدة)، بغداد ، العدد ١٢،١ شـباط ١٩٦٣ ؛

السيادة ومنصب القائد العام للقوات المسلحة بناءً على بيان رقم (١٦) في ٨ شباط ١٩٦٣ ، كما اصدر قادة الانقلاب البيان رقم ١٧ الذي انتخب المجلس من بين صفوفه عبد السلام محمد عارف[١] رئيساً للجمهورية حتى انتهاء مدة الانتقال[٢].

وبناءً على البيان رقم ١٨ تم تشكيل الحكومة الجديدة برئاسة احمد حسن البكر [٣] التي اصبح فيها مهدي الدولعي وزيراً للعدل[٤].

كانت باكورة اعمال الحكومة الجديدة «المجلس الوطني لقيادة

الثورة»[٥]، في مجال السلطة القضائية إصدار قانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣ ، في ٢٨ نيسان ١٩٦٣،

«العراق وقائع واحداث» ١٩٥٨-١٩٦٨، المصدر السابق، ص ١٣٠.

١- ولد عبد السلام محمد عارف في ٢١ اذار ١٩٢١ بجانب الكرخ في مدينة بغداد ، انتقل مع والده إلى الرمادي ، اكمل دراسته الابتدائية والمتوسطة والإعدادية بتفوق، دخل الكلية العسكرية في ١٩ شباط ١٩٣٧، تخرج فيها عام ١٩٤١ ، اشترك في انتفاضة مايس عام ١٩٤١ ، سعى عبد السلام عارف وعبد الكريم قاسم إلى الانخراط في تنظيم الضباط الاحرار ليؤسسا فيما بعد، وحدة تعمل على التخطيط والتنفيذ للثورة. هو أول رئيس لجمهورية العراق في ٨ شباط ١٩٦٣، لقي حتفه بعد سقوط طائرته العسكرية في البصرة في ١٣ نيسان ١٩٦٦. للمزيد يمكن الرجوع إلى: علي ناصر علوان الوائلي، عبد السلام عارف ودوره السياسي والعسكري حتى عام ١٩٦٦، رسالة ماجستير غير منشورة، المعهد العالي للدراسات السياسية والدولية - الجامعة المستنصرية، ٢٠٠٥؛ محمد سهيل طقوش، تاريخ العراق (الحديث والمعاصر)، دار النفائس، بيروت، ٢٠١٥، ص٣٠٣.

٢- جعفر عباس حميدي، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨-١٩٦٨، ج٦، ط١، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٤، صص١٧-١٨.

٣- ولد احمد حسن البكر في تكريت عام ١٩١٤ ، وتخرج في مدرسة دار المعلمين الريفية عام ١٩٣٢، والتحق بالكلية العسكرية العراقية عام ١٩٣٨، كان عضوا في تنظيم الضباط الأحرار المشاركين في تنفيذ ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨، التي اسقطت الملكية وأعلنت الجمهورية العراقية، عين بعد الثورة عضوا في المجلس العرفي العسكري الأول ، أتهم بالتآمر على الزعيم عبد الكريم قاسم، بعد عزل عبد السلام محمد عارف ، واحيل إلى التقاعد وهو برتبة عقيد ، شارك في انقلاب في ٨ شباط ١٩٦٣ ومنح رتبة لواء وعين رئيساً للوزراء, وعين نائباً لرئيس الجمهورية ١٩٦٤، وفي ١٢ كانون الثاني ١٩٦٤ اعلن اعتزاله العمل السياسي، وعين رئيساً للجمهورية في ١٧ تموز ١٩٦٨ حتى عام ١٩٧٩. توفي عام ١٩٨٣. للمزيد ينظر : شامل عبد القادر ، احمد حسن البكر السيرة السياسية ودوره في تاريخ العراق السياسي الحديث (١٩١٤-١٩٨٣) ، ط١، مكتبة المجلة ، بيروت، ٢٠١٦.

٤- ولد في بغداد عام ١٩٢٥ ، حاصل على شهادة البكالوريوس في القانون واصبح وزيراً للعدل حتى ٧ تشرين الأول ١٩٦٣، ثم شغل منصب رئيس ديوان مجلس الوزراء فترة الستينيات، توفي في عام ١٩٩٠. «الوقائع العراقية» ، العدد٧٧١ ، ١٨ شباط ١٩٦٣؛ جعفر عباس حميدي، المصدر السابق، ج ٦، ص ٢٢؛ محمد مكية ، خواطر سنين سيرة معماري ويوميات محلة بغدادية ، ط١، دار الساقي ، بيروت ، ٢٠١٢ ، ص١٨٣.

٥- شكل هذا المجلس بموجب قانون المجلس الوطني لقيادة الثورة المرقم (٢٥) لسنة ١٩٦٣، واصبح نافذ المفعول منذ شباط ١٩٦٣ ، وهو اعلى سلطة في البلاد، مارس السلطة العليا في الجمهورية العراقية، بما فيها السلطات التشريعية وصلاحيات القائد العام للقوات المسلحة وتشكيل الحكومة وانتخاب رئيس الجمهورية ، وكان لهُ الحق في وضع الأنظمة والقوانين واقرار المعاهدات والاتفاقيات واعلان الحرب، وبعامة له حق الاشراف على شؤون الجمهورية العراقية. للمزيد ينظر: مجيد خدوري ، العراق الجمهوري ، ط١، الدار المتحدة للنشر ، بيروت ، ١٩٧٤ ، ص ٢٦٩؛ منذر الشاوي ، القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية العراقية ، ط٢ ، مطبعة شفيق ، بغداد ، ١٩٦٦ ، ص ١٧٥.

وبذلك حل محل القوانين السابقة في تنظيم شؤون القضاء في العراق ، وقد جاء في الباب الأول منه « احكام عامة» ، المادة الأولى التي نصت على «المحاكم مستقلة لا سلطان عليها لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة أو شخص التدخل في استقلال القضاء أو في شؤون العدالة»، كما نصت المادة السابعة منه « ليس المحاكم ان تنظر في كل ما يعتبر من اعمال السيادة « ، وجاء في الباب الثاني من هذا القانون من المادة السابعة « تكوين المحاكم المدنية»، من محكمة التمييز ومحاكم الإستئناف ومحاكم البداءة والصلح والمحاكم الشرعية ومحاكم الجزاء.

فيما يتعلق المواد التي تطرقت إلى محكمة التمييز، فقد نصت المادة العاشرة منه «ان محكمة التمييز هي الهيئة القضائية العليا لجميع المحاكم المدنية ويكون مقرها في بغداد وتتألف من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس ومن حكام دائمين لا يقل عددهم عن خمسة عشر وحكام منتدبين وحكام أو قضاة مقررين بقدر ما تدعو اليه الحاجة»[١].

اما المادة الحادية عشرة فقد نصت على الاتي :

تتكون هيئات محكمة التمييز كما يلي:

أولا: الهيئة العامة - وتنعقد برئاسة رئيس محكمة التمييز أو احد نوابه أو احد الحكام فيها عند غيابه وأعضاء لا يقل عددهم عن عشرة من حكام محكمة التمييز وتتولى النظر في الأمور الآتية وتصدر قرارها بالإتفاق أو بالأكثرية:

١. في الصراع الحاصل حول تعيين الاختصاص في رؤية الدعوى الذي يقع بين محكمتين أو بين محكمة مدنية واخرى دينية أو بين محكمتين دينيتين مختلفتين ديناً أو مذهباً .
٢. الفصل في النزاع الذي يقع حول تعارض الاحكام الصادرة من محكمة التمييز .
٣. ما يحال عليها من احدى الهيئات اذا رأت العدول عن مبدأ قانوني قدرته احكام سابقة.
٤. القضايا التي صدر بها حكم الإعدام.
٥. الأمور المعينة لها وفقاً لأحكام القوانين.

١- «الوقائع العراقية»، العدد ٨٠٢ ، ١٤ آيار ١٩٦٣ ؛ حامد مصطفى ، دليل التشريع العراقي، ط٥، مطبعة الأزهر، بغداد ، ١٩٦٤، ص ١٩؛ عبد الأمير العكيلي، اصول المحاكمات الجزائية ، الجزء الثاني في المحاكمة والحكم وطرق الطعن والتنفيذ والافراج الشرطي ورد الاعتبار ، ط٢ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٤، ص ٥ ؛ منذر الشاوي ، المسيرة والانجاز، مركز البحوث القانونية ، بغداد ، ١٩٨٤ ، صص ١٥-١٦؛ جمال محمد مصطفى، شرح قانون اصول المحاكمات الجنائية، مطبعة الزمان ، بغداد، ٢٠٠٤، صص ٩٩-١٠٠ ؛ مدحت المحمود ، المصدر السابق ، ص ٣٠؛ أحمد خالد جاسم العبودي، القضاء في العراق ١٩٥٨-١٩٦٨ دراسة تاريخية، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية التربية الأساسية، الجامعة المستنصرية، ٢٠٢٢، صص ١٢٥-١٢٨.

٦. ما يحيله عليها الرئيس للبحث فيه[١].

ثانياً: الهيئة المدنية والتجارية: وتنعقد برئاسة احد نواب الرئيس أو حاكم فيها وعدد لا يقل عن حاكمين من حكامها, وتختص بالنظر في المواد المدنية والتجارية والمواد المتفرقة الأخرى الصادرة من المحاكم واللجان وفقاً لأحكام القوانين .

ويجوز ان تؤلف اكثر من هيئة واحدة هيئة المواد الشخصية- وتنعقد برئاسة احد نواب الرئيس أو اقدم حاكم فيها وعدد لا يقل عن حاكمين من حكامها، وتنظر في القضايا الشرعية الصادرة من المحاكم الشرعية ومن الحكام المخولين النظر في القضايا الشرعية ومن محاكم المواد الشخصية طبقاً لأحكام القوانين.

ثالثاً : هيئة الجزاء:

أ. وتنعقد برئاسة احد نواب الرئيس أو أحد الحكام فيها وعدد لا يقل عن اربعة حكام من حكامها في جنايات الاعدام وحاكمين في القضايا الجنائية الأخرى الصادرة من المحاكم طبقاً لأحكام القوانين.

ب. يجري توزيع العمل وتأليف الهيئات من قبل الرئيس عند انتهاء العطلة السنوية لكل سنة، ولا يبدل العضو خلال السنة الا اذا وجدت ضرورة.

ج. الرئيس لن يرأس اي هيئة من هيئات محكمة التمييز وله أن يؤلف بصورة مؤقتة أو دائمية عند الحاجة هيئات أخرى[٢].

وجاء في المادة الثانية عشرة- يؤسس في محكمة التمييز مكتب وقتي لاستخلاص القواعد القانونية التي تقررها المحكمة فيما تصدره من الاحكام، وتبويبها ووضع معجم لها، على ان يكون هذا المكتب تحت اشراف مقرر أو اكثر من مقرري محكمة التمييز، ويكون مرتبطاً برئيس محكمة التمييز[٣].

أما الباب الثالث من قانون السلطة القضائية رقم ٢٦ (الخدمة القضائية) الفصل الأول في مجلس

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ،١٤ آيار ١٩٦٣ ؛ ضياء شيت خطاب ، شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية العراقي ، مطبعة العاني ، ١٩٦٧، ص ١٤٦ ؛ حسن منديل عبد الله السرباوي وهادي حسين الكعبي، التنظيم القانوني لتصحيح القرار التمييزي، كلية القانون جامعة بابل «بابل للعلوم الإنسانية» (مجلة)، المجلد ٢١، العدد ٢ ، ٢٠١٣، ص ٣٠٦؛ هبة عبد الأمير حميد الزاملي، نطاق ولاية محكمة التمييز على عنصر الواقع في الدعوى المدنية، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون- جامعة بابل ، ٢٠١٦ ، صص ١١٧-١١٨؛ ختام فليح حسن، رقابة محكمة التمييز على الواقع والقانون في الدعوى الجزائية، « العلوم القانونية» (مجلة)، كلية القانون، جامعة بغداد ، العدد السادس ،٢٠١٩، ص١٢

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ،١٤ ايار ١٩٦٣.

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ،١٤ ايار ١٩٦٣ ؛ عبد الأمير العكيلي ، المصدر السابق، صص ٢٦-٢٩.

القضاء فقد نصت المادة الثامنة والعشرون منه –

١. يؤلف مجلس القضاء برئاسة رئيس محكمة التمييز ومن: عضوية اقدم نائبين من نواب الرئيس، وعند عدم وجودهما اقدم حاكمين من محكمة التمييز ورئيس «هيئة التفتيش العدلي»[١]،ومدير العدل العام[٢]، وأحد حكام التمييز أو رئيس ديوان التدوين القانوني[٣]، يعينه وزير العدل ويتولى النظر في الأمور المعنية له بموجب هذا القانون.

١- يرأس هذه الدائرة رئيس التفتيش العدلي ويرتبط بالوزير مباشرة، ويعاونه مفتشون للقيام بالأعمال التي تودع اليهم من وزير العدل، وتتعلق مهمة هذه الدائرة بالتفتيش على دوائر الوزارة والمحاكم، وتدقيق ما يحدث من القضايا الانضباطية، ويشترط في المفتش ان يكون اعلى صنفاً أو مساوياً في الصنف لرئيس المحكمة، وللمفتش ان يحضر المرافعات في المحاكم، ويطلب ملف اية دعوى على سير الاعمال وقانونية الإجراءات، وله ان يستوضح شفهياً وتحريرياً عن كل امر يرى ان ضرورة الاطلاع عليه يسهل مهمته، وله أن يقدم الإرشادات التي يجدها لازمة لدرء الاخطار الملحوظة، وعلى كل حاكم أو قاض ان يساعد المفتش في مهمته ويدلي عليه الايضاحات التي يطلبها . «الوقائع العراقية « ، العدد ٥٩٠، ١٥ تشرين الأول ١٩٦١؛ http:llwikidorar-aliraq.net ، تمت زيارة الموقع في ٦ حزيران ٢٠٢٢.

٢- مهمته معاونة الوزير في تدوير الشؤون الداخلية والإدارية للوزارة والدوائر التابعة لها، ويقوم بالأعمال حسبما يعينها له الوزير، ويوقع المخابرات بالنيابة عنه وبأذن منه، وهو مسؤول تجاه الوزير عما يودع اليه من الاعمال كافة، ويكون له معاون يساعده في انجاز ما هو مكلف به، وأهم واجباته النظر في المخابرات مع الوزارات والدوائر المرتبطة بها في الأمور التي يعينها الوزير ومراسلة الحكام في الشؤون الإدارية والمخابرة مع الدوائر المرتبطة بالوزارة، وتنظيم الاعمال في شعب الوزارة وتقديم التقارير إلى الوزير في الشؤون التي يراها لازمة للإصلاح والمصادقة على أمور الصرف، ومراقبة الأمور الخاصة بالوزارة، وترتبط به رئاسة ملاحظي لجنة الحكام وشعبة المحاسبة وشعبة الأمور الذاتية وشعبة الأوراق وشعبة التحرير والرسائل وشعبة الاحصاء وغيرها من الشعب التي تعين على تدوير الوزارة الإدارية. للمزيد ينظر: محمود فهمي درويش وآخرون، المصدر السابق، ص٤٣٧.

٣- يؤلف هذا الديوان من رئيس ومدونين قانونيين لا يقل عددهم عن أربعة، ويكون الديوان مرتبطاً بوزير العدل وتجري المخابرات معه بواسطة وزير العدل، وللرئاسة بتخويل من الوزير صلاحية المخابرة مع الوزارات والدوائر في الأمور الفرعية الناشئة من القضايا المعروضة على الديوان، ويشترط في العضو الا يقل عمره عن ثلاثين عاماً، وفي الرئيس ان لا يقل عمره عن خمسة وثلاثين عاماً, وان يكون كل منهما متخرجاً في كلية الحقوق, ومشتغلاً في وظائف الحكومة أو المجالس التشريعية أو المحاماة، درس محاضراً في كلية الحقوق، أو في مجموعها أو مجموع قسم منها مدة لا تقل عن خمس سنوات ، ويقوم الديوان بأعداد وتنظيم لوائح القوانين والأنظمة المختصة بالشؤون القضائية، وبالأمور المتعلقة بالدوائر التابعة لوزارة العدل كافة، والوزارات الأخرى ويبدي الرأي في المقاولات والاتفاقيات والمعاهدات، وفي الموضوعات القانونية المختلفة فيها بين وزارتين فأكثر ، وينظر في صحة الأوامر والقرارات التي تصدر من الموظفين ومجلس الإدارة والبلديات ومجالس امانة العاصمة، ويقوم كذلك بوظائف مجلس الانضباط العام، ويكون رئيسه رئيساً للمجلس والمدونون ويضم المجلس اثنى عشر عضواً ، ومثال على ذلك رفعت وزارة الصناعة في عام ١٩٦١ إلى وزارة العدل لائحة لقانون التنمية الصناعية في البلاد لغرض دراستها واجراء التعديلات القانونية المقتضبة عليها من قبل الديوان : « السياسي الجديد» (جريدة) ، بغداد، العدد ٤٦ ، ١٦ شباط ١٩٦١؛ « البلاد» (جريدة)، بغداد، العدد ٦٠٣٢ ، ١٨ شباط ١٩٦١ ، للمزيد ينظر : محمود فهمي درويش وآخرون، المصدر السابق، صص٤٣٧-٤٣٨؛ «الوقائع العراقية «، العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار ١٩٦٣ ؛ بدر حمادة صالح عبد الجبوري، الطعن في احكام القضاء الإداري في العراق ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه غير منشورة ، كلية القانون - جامعة تكريت ، ٢٠١٣ ، صص ٢٤-٢٥؛ حنان محمد القيسي، القضاء الإداري في العراق مجلس الدولة العراقي (١٩٣٣-٢٠١٧) https://uomustansiriyah.edu.iq. ، تمت زيارة الموقع في ٦ حزيران ٢٠٢٢.

٢. اذا غـاب الرئيـس يقوم مقامه اقدم نائبيه، وعند غيابهم يـترأس المجلس اقدم الأعضاء من حكام التمييز .

٣. للوزيـر ان يعين أعضـاء احتياطين من كبار موظفي وزارة العـدل وحكام محكمة التمييز يقومون مقام الغائبين .

٤. يجـوز رد عضـو مجلس القضاء للأسـباب التي يجوز معها رد الحاكـم، ويقدم الطلب إلى رئيـس المجلس، ويجتمع المجلـس بغياب العضو الذي طلب رده، ويحل محله احد الأعضاء الاحتياطـين بالنظر في الطلب واتخاذ اللازم بشـأنه ويكون قراره بذلك قطعياً[١].

كما نصت المادة التاسعة والعشرون من القانون على :

١. يجتمع المجلس بدعوة من الرئيس عند الحاجة أو اذا طلب الوزير ذلك.

٢. تتخـذ قـرارات المجلس بالإتفاق أو بأكثرية الآراء ولا يتخذ قـرار الا بحضور جميع أعضاء المجلس.

المادة الثلاثون – تكون واجبات مجلس القضاء ما يلي:

١. إصـدار القـرار في من يراه مسـتكملاً شروط التعيـين في الخدمة القضائيـة، بعد التأكد من لباقتـه، واذا كان طالبـو التعيين اكثر مـن واحد فعلى المجلس أن يجري امتحاناً لهم ويقرر تعيين من يـراه ارجح من غيره من الناجحين.

٢. النظر في ترفيع الحكام والقضاة وفق القانون .

٣. النظـر في الإجـراءات الانضباطيـة وفـق الفصـل الثامن من هـذا الباب وحسـمها، وكذلك الدعـاوي المتعلقـة بحقـوق وواجبـات الحكام والقضاة الناشـئة من هـذا القانون.

٤. التحقيق في سلوك الحكام والقضاة وكفاءاتهم والأشراف على استقلال القضاء[٢].

المادة الحادية والثلاثون :

١. يعين لمجلس القضاء موظف بدرجة سـكرتير وكتبه بقدر الحاجة لرؤية الأمور الكتابية و تكون اعمال المجلس سرية.

٢. يمسك بسجل الحكام واخر للقضاة يحتوي على أصنافهم وقدمهم .

٣. عـلى رؤسـاء مناطق الإسـتئناف ان يرفعـوا إلى مجلـس القضاء وزارة العدل خلال شـهر كانون الثاني من كل سنة تقارير عن الحكام والقضاة في مناطقهم تتضمن ملاحظاتهم عن سـلوك وكفاية كل حاكم وقاضي أو نائـب الحاكم والأمور الإدارية في محاكمهم.

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار ١٩٦٣.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ،١٤ ايار ١٩٦٣.

٤. ترسل محكمة التمييز إلى مجلس القضاء ووزارة العدل في كل ثلاثة اشهر جداول بالأحكام المصادقة والمنقوضة التي يصرها كل حاكم أو قاضي على ان تؤخذ هذه التقارير بنظر الاعتبار عند ترفيع الحاكم أو القاضي أو نائب الحاكم أو تقريره[١].

وجاء في المادة الثانية والثلاثين – من الفصل الثاني من هذا القانون «شروط تعيين الحاكم»:

١. ان يكون عراقياً بالولادة ومتمتعاً بالأهلية المدنية كاملة.
٢. ان لا يقل عمره عن ثلاثين سنة, ولنائب الحاكم اكمال الخامسة والعشرين من عمره .
٣. ان لا يكون محكوماً عليه بجناية سياسية أو جنحة مخلة بالشرف.
٤. ان يكون محمود السيرة وحسن السمعة.
٥. ان تتوافر فيه الجدارة البدنية وفق نظامها النافذ، مع الاهتمام بسلامة البدن من العاهات الظاهرة والمخلة بالشخصية.
٦. ان يكون متخرجا في كلية الحقوق العراقية أو كلية معترف بها بشرط اجتيازه امتحاناً في كلية الحقوق بالقوانين العراقية[٢].
٧. أ- الممارسة الفعلية بعد التخرج في كلية الحقوق مدة لا تقل عن ثمان سنوات في مهنة المحاماة أو في وظيفة رئيس التدوين القانوني أو مدير العدل العام أو رئيس التفتيش العدلي أو المفتش العدلي أو المدون القانوني أو المدعي العام أو نائبه أو رئاسة لجنة تسوية حقوق الاراضي أو معاونيها أو رئاسة لجنة الاستيلاء أو العضوية في الهيئة الاستشارية للإصلاح الزراعي أو التحقيق العدلي أو كتابة العدل أو مديرية أموال القاصرين أو ملاحظيات التدوين أو الانضباط العام أو الكتابة الاولى أو كتابة الضبط في المحاكم أو في لجان التسوية أو مأمورية التنفيذ أو مديرية الحقوق أو ملاحظيات الحقوق في دوائر الدولة الرسمية أو شبه الرسمية أو المشاور العدلي أو معاونه في وزارة الدفاع أو الحاكمية في محكمة التمييز العسكرية أو حكام المحاكم العسكرية أو الادعاء العام العسكري والمحكمين الدائمين في محاكم الاحداث والموظفين الإداريين المنوحين سلطات قضائية خلال ممارستهم تلك السلطة[٣].

ب-وتكون مدة الممارسة في الوظائف المذكورة في الفقرة (أ) ثلاث سنوات اذا كان المتخرج في كلية الحقوق حاصلاً على شهادة دبلوم في القانون المدني أو الجنائي أو الشريعة الإسلامية

١- المصدر نفسه.
٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار ١٩٦٣.
٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢، ١٤ ايار ١٩٦٣.

سـواء اكان الاشتغال قبل الحصول على الدبلوم أم بعده.

ج- وتكون مدة الممارسـة في الوظائف المذكورة في الفقرة (أ) ثلاث سـنوات اذا كان المتخرج في كليـة الحقـوق قد نال شـهادة دكتوراه معترفاً بها في القانون سـواء اكانت الممارسـة قبل الحصـول على الدكتوراه أم بعدها .

د-تضم مدة الممارسـة في المحاماة والوظائف المذكورة في الفقرة(أ) بعضها إلى بعض لغرض التعيين .

هـ- تحسـب لنائب الحاكـم من المدة المشترطة لتعيينه حاكماً المدة السـابقة التي مارس فيها المحامـاة أو احدى الوظائف المبينة في الفقـرة(أ) من هذه المادة [١].

المادة الثالثـة والثلاثـون- يشترط في من يعين للقضاء الشرعي إضافـة للشروط المبينة في الفقرات ١ و٢ و٣ و٤ و٥ و٧ من المادة السـابقة ان يكون:

١. خريـج كليـة الحقوق أو كلية شريعة عاليـة أو ما يعادلها ومارس الكتابـة الأولى أو كتابة الضبـط أو ملاحظيـة المحاكم الشرعية مدة لا تقل عن ثماني سـنوات بعد تخرجه.
٢. أو يكـون متخرجـاً في كليـة شريعة عالية وحاصلاً على دبلوم دراسـات عليـا فيها ومارس اختصاصه في الوظائف المذكورة في الفقرة (أ) من هذه المادة مدة لا تقل عن خمس سنوات سـواء أكانت الممارسة قبل الحصول على الدبلوم أم بعده.

المادة الرابعة والثلاثون :

١. يقـدم طلـب بالتعيين حاكمـاً أو نائب حاكم أو قاضيـا إلى وزارة العدل مرفقاً بالشـهادات الدراسـية والوثائق الأخرى المطلوبة في شروط التعيين وعلى الوزارة ان ترسـل إلى مجلس القضاء طلبات التعيين مع وثائقها اذا كانت مستكملة الشروط وفق القانون مع تقرير لكل منهم يتضمن خلاصة خدماته وسـلوكه ومقدرته .
٢. يقـرر مجلـس القضـاء الأرجح مـن الطالبين بعد مراعـاة الفقرة الأولى من المـادة الحادية والثلاثين من هذا القانون ويرسـل قرار التعيين إلى الوزارة لاسـتصدار مرسـوم جمهوري بتعيينه[٢].

نصت المادة الخامسة والثلاثون بعد ذلك على:

١- المصدر نفسه.

٢- «الوقائع العراقية «، العدد ٨٠٢ ،١٤ ايار ١٩٦٣؛ مدحت المحمود ، المصدر السابق، صص ٣٣-٣٤؛ عبد الباسط جاسم محمـد، المخـتصر المفيد في شرح احكام المرافعـات والإجراءات المدنية ، محاضرات القيت على طلبـة المرحلة الرابعة في كلية القانون والسياسـة- جامعة الانبار ، ٢٠١٩ ، ص٥ .

١. يعـين رئيـس محكمة التمييز من بين احد نواب الرئيس أو مـن اقدم حكام محكمة التمييز الدائمين, اذا كانت ممارسـته وخدمته القضائية مدة لا تقل عن خمس وعشرين سـنة.
٢. يعـين نائب الرئيس مـن بين احد حكام التمييز اذا كانت مدة ممارسـته وخدمته القضائية لا تقل عن اثنتين وعشرين سـنة .
٣. يعـين الحاكـم الدائمـي لمحكمة التمييز مـن حكام الصنـف الأول أو ممن كانت ممارسـته وخدمتـه القضائية لا تقل عن عشرين سـنة.
٤. يعـين الحاكم المنتدب من حكام الصنف الثاني ويجوز تعيينه حاكماً دائماً بعد قضائه المدة القانونية للترفيع الصنف الأول.
٥. يعـين رئيـس محكمـة التمييز ونائبـه وحاكم محكمـة التمييز الدائمي بقـرار من مجلس الوزراء ومرسـوم جمهوري .

المادة السادسـة والثلاثـون – يجـوز نقـل الحاكم من الصنـف الثاني أو الثالـث إلى وظيفة حاكم مقـرر في محكمـة التمييز، وتكون واجباته تدقيق الدعاوى المودعة اليـه ووضع تقرير عنها مبيناً فيه الأسباب التي استند اليها في طلب التمييز[١]، بطلب منها لإيضاح ما جاء في التقرير ولا يشترك في اعطاء الرأي ويكون مسـؤولا عن سريـة المداولات [٢].

وجاء في المادة السابعة والثلاثون ما نصه –

١. يتعين من توافرت فيه شروط التعيين المبينة في الفقرات : ١-٧ ، من المادة الثانية والثلاثين مـن هـذا القانون، نائب حاكم في الصنف الخامس من صنوف الحكام والقضاة، اذا كان قد نال شهادة دبلوم في القانون المدني أو الجنائي أو مارس المحاماة أو احدى الوظائف المبينة في الفقرات (١-٧) من المادة المذكورة مدة لا تقل عن ثلاث سنوات.
٢. يعين نائب الحاكم بمرسوم جمهوري بعد ترشيح الوزارة وموافقة مجلس القضاء .

١- عبـد الأمير العكـيلي ، المصدر السـابق، صص ٢٨٥-٢٨٧؛ سـجاد حبيب داخل ، الطعن تمييـزاً في ضوء قاعدة لا يُضار الطاعـن بطعنـه، بحث إلى مجلس المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيـل درجة الدبلوم في العلوم القضائية ، مجلس القضـاء الأعلى، المعهـد القضائـي، ٢٠١٧م؛ عمار رجب معيشر مجيد ، صلاحية محكمـة الجنح في التدخل التمييزي بقرار الاحالة واشـكاليته،» مجلة جامعة تكريت للحقوق» ، السـنة (٢) ، المجلد (٣) ، الجزء (١) ، كانون الأول ٢٠١٨ ؛= =عبد المنعم عبد الوهاب العامر ، التنظيم القانوني للطعن بطريقة تصحيح القرار التمييزي في قانون المرافعات المدنية العراقية ، مركـز جيـل البحـث العلمي ، مجلة «جيل للأبحـاث القانونية المعمقة ، العام الخامس ، العـدد ٤١، بيروت، تموز ٢٠٢٠، ص١١٩ .

٢- منذر الشـاوي ، المسيرة والانجاز، صص ١٥-١٦؛ حمزة حسين قاسـم الحريشاوي، تطور القضاء في العراق (١٩٧٩-٢٠٠٣)، رسـالة ماجسـتير غير منشـورة، كلية التربية - جامعة ميسـان، ٢٠١٩ ، صص ٤٩-٥٠ ؛ «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ،١٤ ايار ١٩٦٣.

٣. يقـوم نائـب الحاكم بوظائف حاكـم الصلح أو حاكم الجـزاء من الدرجـة الثانية أو حاكم تحقيق ويجوز بعد مضي سـنة واحدة من تعيينه ان يمنح سـلطة حاكم جزاء من الدرجة الأولى وسـلطة حاكـم بـداءة محـدودة أو قـاض أو حاكم مـواد شـخصية أو رئيس تنفيذ بموافقـة مجلـس القضـاء كما يجوز شراكته عضـوا في المحكمة الكبرى عند عـدم وجود حاكم.

٤. مـدة التجربة لنائب الحاكم خمس سـنوات، الا اذا نال شـهادة الدكتـوراه أو ما يعادلها في القانـون المدنـي والجنائي، فتكـون مدة التجربة له سـنتين ويعين حاكماً بعـد اكمال المدة المذكورة بترشـيح من مجلس القضاء[١].

٥. تحسـب لنائـب الحاكـم مـدة التجربة المـدة السـابقة التي مـارس فيها المحامـاة أو احدى الوظائـف المبينـة في الفقـرة (٧-١) من المـادة الثانيـة والثلاثين من هـذا القانون[٢].

المادة الثامنة والثلاثون :

١. لا يجـوز بعد نفاذ هـذا القانون تعيين نائب الحاكم أو الحاكم من الصنف الرابع لأول مرة في محاكـم مركـز لـواء وكذلك الحاكم من الصنـف الثالث في محاكم بغـداد وتعتبر كل من محكمة الكاظمية والاعظميـة والكرادة من محاكم بغداد.

٢. لا يجـوز نقـل نائـب الحاكم المعين في ناحية إلى قضاء الا بعد قضاء سـنتين، أو نقل الحاكم المعين من الصنف الرابع إلى مركز لواء الا بعد قضائه ثلاث سنوات، اما الحاكم من الصنف الثالث، فلا يجوز نقله إلى محاكم بغداد الا بعد قضائه اربع سنوات في مركز لواء[٣].

تطـرق الفصـل الثالث من قانون السـلطة القضائية «لصنوف الحكام والقضـاة»، اذ نصت المادة الأربعـون فقـرة (أ) يتقاضى رئيـس محكمة التمييز راتب وزير ومخصصاتـه (٢٣) دينار، وفي المادة الحادية والأربعين –

- يتقـاضى الحـكام والقضاة ونواب الحكام ورئيس «ديوان التدوين القضائي» والمدير العام مخصصات قضائية ما نسـبته ٢٥٪ من رواتبهم على ان لا تشـمل هذه المخصصات رئيس محكمـة التمييـز ونوابه. وفي الفصل الرابع من هذا القانون « في ترفيع الحكام والقضاة» ، نصت المادة الثانية والأربعون: يرفع الحاكم أو القاضي من صنف إلى اعلى بقرار من مجلس القضـاء بعـد مضاء اربع سـنوات في الصنف الرابع وخمس سـنوات في الأصناف الأخرى، واذا اصدر المجلس قراره بالترفيع ، فعلى الوزير تنفيذه بإتخاذ الإجراءات اللازمة بذلك اذا

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار ١٩٦٣.
٢- المصدر نفسه.
٣- المصدر نفسه.

كان في الملاك شاغر، ونصت المادة الثالثة والأربعون – يراعي مجلس القضاء عند النظر في ترفيع الحاكم أو القاضي تقارير رؤساء الإستئناف وجداول الدعاوى المصدقة والمنقوضة لأحكامه، والمراجع الأخرى فيما يتعلق بكفاءته وسلوكه وحسن ادارته وله ان يقرر تأجيل ترفيعه لمدة مناسبة على ان لا تزيد على ستة اشهر، ويذكر أسباب التأجيل في القرار، ولا يعتبر هذا التأجيل عقوبة انضباطية[١].

فيما بعد أكدت المادة السابعة والأربعون من الفصل الخامس الفقرة(أ) «لا يجوز نقل رئيس محكمة التمييز ونوابه وحكام محكمة التمييز الدائمين إلى وظائف أخرى الا بموافقتهم التحريرية»، وفي المادة التاسعة والأربعين – يجوز انسحاب حاكم محكمة التمييز بموافقته التحريرية إلى رئاسة محكمة الإستئناف أو رئاسة الادعاء العام أو رئاسة التفتيش العدلي وذلك بأمر من الوزير على ان يحتفظ بصفة الحاكمية وحقوقه فيها.

المادة الخمسون- لا يجوز اعادة الحاكم أو القاضي إلى وظائف مدنية في الدوائر الرسمية وشبه الرسمية ويستثنى من ذلك اعارة الحاكم إلى الهيئات أو اللجان أو الدوائر التي تؤلف بموجب قانون الإصلاح الزراعي[٢].

المادة الحادية والخمسون :

١. اذا غاب الرئيس ونائبه لمن أية محكمة مؤلفة من هيئة ، فيقوم أقدم حاكم من أعلى صنف من حكامها بأعمال الرئاسة واذا تساوى القدم والصنف ، فيقوم بالرئاسة من ينسبه الوزير.
٢. اذا غاب حاكم أو قاضٍ جاز انتداب من يقوم مقامه في اداء وظائفه الأصلية, غير أنّه لا يجوز انتداب القاضي للقيام بأعمال الحاكمية.
٣. يجوز انتداب الحاكم من الصنف الأول إلى محكمة التمييز بأمر من الوزير .
٤. يجري الانتداب إلى المحاكم بأمر من رئيس محكمة الإستئناف اذا كان ضمن منطقة وإلا فبأمر من وزير العدل.
٥. على رئيس محكمة التمييز والإستئناف ان يخبر الوزارة ومجلس القضاء عن كل أمر صادر بالإنتداب[٣].

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ،١٤ ايار ١٩٦٣.
٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار ١٩٦٣.
٣- المصدر نفسه.

في الفصل السادس في (واجبات الحكام والقضاة) نصت المادة الثانية والخمسون منه على:

أ. تطبيق نصوص القوانين والقيام بالواجبات المنوطة به لإدارة المحاكم وكتم الأمور التي اطلع عليها بحكم وظيفته وعدم الانتماء إلى الأحزاب السياسية أو الاشتغال بالسياسة.

ب. الامتناع عن استعمال نفوذه في أي عمل أو مصلحة .

ج. المحافظة على استقلال القضاء والحياد التام وعدم فسح المجال للتأثير على سير العدالة .

د. التجنب عن اي عمل لا يليق مع مكانة القضاء أو سلوكه .

هـ. عدم مزاولة التجارة أو اي عمل آخر لا يليق ووظيفة القضاء[١].

ركز الفصل السابع من القانون على «الاشراف والمراجعة» ، فنصت الفقرة (٣) من المادة الثالثة والخمسين – «يجري التفتيش على اعمال محكمة التمييز أو حكامها من قبل الرئيس» ، كما نصت الفقرة الخامسة « يكون لرئيس محكمة التمييز حق الاشراف والمراقبة على جميع المحاكم وعليها ان تقدم له جميع البيانات التي يطلبها عن سير اعمالها وللرئيس ان يبدي للوزير الاقتراحات فيما يتعلق بإصلاح الجهاز القضائي وتنظيمه» ، ونصت المادة الرابعة والخمسون الفقرة (١) «لوزير العدل ان ينبه الحاكم أو القاضي أو نائب الحاكم إلى الاخطاء القانونية أو الإدارية التي تظهر بنتيجة التفتيش ولرئيس محكمة التمييز ان ينبه الحاكم أو القاضي أو نائب الحاكم إلى الاخطاء القانونية التي تظهر اثناء التدقيقات التمييزية»[٢] .

وفي الفصل الثامن « في الأمور الانضباطية» ، نصت المادة السادسة والخمسون «مجلس القضاء هو الذي يفرض العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون» ونصت المادة التاسعة والخمسون –» لوزير العدل والحاكم والقاضي أو نائب الحاكم حق الاعتراض لدى الهيئة العامة لمحكمة التمييز على قرار المجلس الصادر وفق هذا الفصل خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه به وللهيئة دعوة ممثل عن وزارة العدل ودعوة الحاكم أو القاضي أو نائب الحاكم لسماع اقواله ولها اصدار القرار بتصديق قرار المجلس أو الغائه أو تعديله ويكون قرارها في ذلك نهائياً» ، ونصت المادة الثانية والستون «في حالة التلبس بجناية لا يجوز توقيف الحاكم أو القاضي أو نائب الحاكم أو اتخاذ الإجراءات القانونية بحقه، الا بعد استحصال الاذن من زير العدل»، وفي (الباب التاسع)، نصت المادة الثالثة والستون:»لوزير العدل بناءً على قرار مجلس القضاء انهاء خدمة الحاكم أو القاضي المعينين في الصف الرابع أو نائب

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار ١٩٦٣؛ عمار طارق عبد العزيز ، تأديب القضاة ، مركز الدراسات القانونية والسياسية ، جامعة النهرين ؛ رحيم حسن العكيلي، للتفصيل يمكن الرجوع الى :.http://rahimaqeeli.blogspot com، تمت زيارة الموقع في ٧ حزيران ٢٠٢٢.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار ١٩٦٣.

الحاكـم عنـد ثبوت عدم كفاءتهـم في الخدمة القضائية وله نقلهم إلى وظائـف غير قضائية عند وجود شاغر» ، ونصت المادة الرابعة والستون « ينظر مجلس القضاء في طلب رفع الغبن الذي يقدمه الحاكم خلال ثلاثـة اشـهر من تاريخ العمل بهـذا القانون ويصدر قراراً بترفيعـه إلى الصنف أو الراتب الذي يسـتحقه طبقـاً لأحكام هذا القانـون بمقتضى مدة خدمتـه القضائية وممارسـته المنصوص عليها في الفصل الثاني على أن يحسـب له جزء السـنة خدمة لغرض الترفيع والعلاوة. يكون قرار المجلس تابعاً للطرق القانونية المعينة في المادة التاسـعة والخمسين»[١].

ونصـت المادة الخامسـة والسـتون «تقام الدعاوى الناشـئة عـن احكام هذا القانـون لدى مجلس القضـاء ويكون قـراره تابعاً للطـرق القانونية المعينة في المادة التاسـعة والخمسين»[٢].

أما المادة السادسة والستون فنصت:

١. بعـد سـتة اشـهر من نفاذ هذا القانون لا يحـال الحاكم أو القاضي عـلى التقاعد قبل اكماله الثالثة والسـتين من عمره الا بناءً على طلبه أو لأسـباب صحية.

٢. يمنـح الحاكـم أو القاضي المحال على التقاعد في غـير حالة انهاء الخدمة الاجازات الاعتيادية التي يستحقها براتب تام على ان لا تتجاوز مائة وثمانين يوماً من تاريخ الاحالة على التقاعد وتدفع رواتبه له سلفاً علاوة على الحقوق التقاعدية التي يستحقها بموجب قانون التقاعد.

ونصت المادة السابعة والستون:

١. للحاكم أو القاضي أو نائب الحاكم ان يستقيل من الخدمة متى شاء وفي هذه الحالة يحتفظ بحقه في تناول راتب التقاعد أو الإكرامية التي يستحقها.

٢. يحتفظ الموظف المعين في الخدمة القضائية بالإجازات التي يستحقها عن خدماته السابقة[٣].

أمـا المادة الثامنـة والسـتون فنصت «تسري احـكام « قانون الخدمـة المدنية»[٤] وقانـون التقاعد

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢، ١٤ ايار ١٩٦٣.

٢- المصدر نفسه.

٣- المصدر نفسه.

٤- قانـون الخدمـة المدنيـة: يحتل قانون المرافعـات المدنية مكاناً هاماً في العمل القضائي فهـو اداة لتطبيق احكام القانون المدنـي والقانـون التجاري وقانون الأحوال الشـخصية ، لهـذا يجب ان يكون القانون اكثر دقة وشـمولاً ومرونة ، بحيث يكـون مضمونـه واضحـاً لـكل مواطن ، ضامنـاً لتحقيق عدالة سريعـة ناجزة، يمـاشي التطور الاقتصـادي والاجتماعي العراقي، لأن الغاية منه حماية الحقوق المشروعة للمواطن، وبعد تشـكيل الحكم الوطني في العراق أصدرت في عام١٩٣١ قانـون (الخدمـة المدنية رقم ١٠٣ لسـنة ١٩٣١) وعدل القانون مرتين بالقانون رقم ٦٣ لسـنة ١٩٣٢ والقانون رقم ٥٥ لسـنة ١٩٣٦ ، وبعد ذلك أسـس قانون جديد ، قانون الخدمة المدنية رقم ٦٤ لسـنة ١٩٣٩، وعدل كذلك هذا القانون ثلاث مرات كان اخرها التعديل الثالث الذي جرى بالقانون (١) لسنة ١٩٥٢ ، وعدل كذلك بقانون رقم (٥٥) لسنة ١٩٥٦، وبعد قيام ثورة الرابع عشر من تموز أجريت تغييرات على هذه القوانين . للمزيد ينظر: عبد الرزاق الهلالي، معجم العراق سجل تاريخـي سـياسي واقتصـادي اجتماعي ثقافي يبحث بإيجاز دقيق عـن مختلف نواحي الحياة العامـة في العراق منذ العهد

المدنـي على الحاكـم والقضاة في الامـور التي لم ينص عليها هـذا القانون».

ونصت المادة الثانية والسبعون :

١. عند تنفيذ هذا القانون يُعدّ رئيساً مجلس التمييز الشرعي من غير الحكام عضوين في هيئة المواد الشخصية لمحكمة التمييز, للنظر في القضايا الشرعية.

٢. يُعـدّ أعضـاء مجلـس التمييز الشرعي ممن هم على ملاك القضـاة قضاة شرعيين في المحاكم الشرعية.

إلاّ أن قـوانين تنظيـم القضـاء في العـراق ، وضعت في ظرف لم يتوخ فيهـا المشرع خدمة القضاء واستقلاله ، بقدر ما كان يتوخى فيها «مصلحة الحاكمين» على حساب «العدالة» ، ان تسمية القانون بقانون السـلطة القضائية وضعت لتنسجم مع التسمية الخاصة بقانون السلطة التنفيذية ، وكان صدوره ايذاناً لاعتبار القضاء سلطة مستقلة تقوم إلى جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية[١].

١. ألغيت المناطق العدلية «مناطق المحاكم الكبرى» لانتفاء الحاجة إلى بقائها بعد ان تأسسـت محاكم اسـتئناف في مناطق عدة ، وقد احدثت هذه المناطق في قانون تشـكيل المحاكم عندما كانت هناك محكمة استئناف واحدة مركزها بغداد.

٢. اما قواعد تعيين المرجع أو ما يسمى بتعيين الاختصاص فقد أُلغيت جميعها لانتفاء الحاجة اليها واكتفي بالنص عليها في المادة (١) من اللائحة بناء على الغاء مجلس التمييز الشرعي.

٣. وفي القواعد القانونية وتبويبها وضع معجم لها يكون مرجعاً قضائياً يرجع اليه الباحثون والحكام لفهم الاحكام القانونية والرجوع اليها في القضايا المميزة (م-١٢).

٤. امـا فيمـا يتعلق بالخدمة القضائية، فقد نظم القانون نصوصها تنظيماً حديثاً ينسـجم مع مبدأ اسـتقلال القضاء وعدم التأثير في سـير اسـتقلال القضاء وعدم التأثير في سير العدالة، كمـا اجـرى تغييراً جوهرياً في أمور الإجراءات الانضباطيـة ضد الحاكم أو القاضي، كما أنّ تشريـع هذا القانون دفـع القضاء خطوات سريعة إلى الأمام بما يؤمن للقضاء اسـتقلاله[٢].

ولغـرض فسـح المجال للمحاكم ، لكي «تعمل بجدية واسـتقلال» ، وجـدت وزارة العدل ضرورة الغـاء قانـون «الـخبراء امام القضـاء» رقم ٥٣ لسـنة ١٩٥٩، وقانون رقم ١١٤ لسـنة ١٩٦٠، وعليه

العثماني حتى اليوم، ج ٣، د.ت، د. م، ص١٠٥؛ «العدالة» ، (مجلة فصلية) ، بغداد ، وزارة العدل ، العدد الثاني – السـنة الأولى (نيسان – مايس – حزيران) ١٩٧٥ ، ص ٣٥٥.

١- «الوقائـع العراقيـة « ، العـدد ٨٠٢، ١٤ ايـار ١٩٦٣؛ ضيـاء شـيت خطـاب ، شرح قانون المرافعات المدنيـة والتجارية العراقـي ، مذكـرات لـطلاب الرابـع لكلية الحقوق في جامعة بغـداد، مطبعة العاني ، بغـداد، ١٩٦٧ ، صص ١١١- ١١٢- ١١٣- ١٢٣- ١٢٥-١٢٨.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار ١٩٦٣؛ حمزة حسن قاسم الحريشاوي ، المصدر السابق ، صص ٩-٥٠.

صدر قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٣ ، « قانون الغاء الخبراء امام القضاء « في ١٥ آيار ١٩٦٣، كما صدر قانـون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٦٣ «قانـون تعديل قانون العقوبات البغـدادي « إذ نصت المادة الرابعة منه «يلغـى قانون تعديل قانون العقوبات البغدادي رقم (٢٩) لسـنة ١٩٦٠»[١].

اخـذت الحكومة العراقيـة آنذاك ، لإجراء حركة الإصلاح التشريعي بسـن القوانين التي تحتاجها البلاد، أو بتبديل القوانين القديمة ، وعليه صدر بيان الغاء مجلسي التمييز الشرعي السني والجعفري ، اذ نص البيان « اسـتناداً إلى الجملة الثالثة من الفقرة (أ) من المادة الحادية عشرة من قانون السـلطة القضائيـة رقـم ٢٦ لسـنة ١٩٦٣ وبنـاءً على تأليـف هيئة المواد الشـخصية في محكمـة التمييز قررنا الغاء مجلسي التمييز الشرعي السـني والجعفري اعتباراً من تاريخ تنفيذ القانون المذكور في ١ مايس ١٩٦٣[٢].

ومن ذلك كله ، يمكن ان نؤشر اهم القواعد والمبادئ الأساسـية الجديدة التي تضمنه القانون على النحو الاتي:

اسـتعاضت عـن مجلسي التمييز الشرعي السـني والشـيعي بهيئـة جديدة اسـتحدثت في محكمة تمييز العراق للنظر في مواد الأحوال الشـخصية والشرعية ، اذ تبين ان تشـكيل هذه الهيئة اكثر تمشيا مـع التطـور القضائي الذي تسير اليـه البلاد، وأجدى من هذين المجلسين اللذيـن أصبحت الفائدة من وجودهمـا تـكاد تكـون في حكـم المعدومة ، ولاسـيما بعد صـدور القانون رقم ٨ لسـنة ١٩٣٤ الذي منحـت مادتـه الأولى لوزير العدل حق الطلب إلى احد المجلسين اعادة النظر في القرار الذي يصدره عند وجود سـبب من أسـباب القانون، وهو مبدأ لم يكن منسـجماً مع القواعد القانونية والأحوال المدنية التي تتماشى ومبادئ اسـتقلال القضاء . ذلك من جهة ومن جهة أخرى، حيث ان الدولة قد قبلت مبدأ ضـم الاحـكام المتعلقة بالأحوال الشـخصية وتقنينها في قانون خاص هو» قانون الأحوال الشـخصية رقـم ١٨٨ لسـنة ١٩٥٩ «[٣]، وهو كبقية القوانين الأخـرى التي تطبقها المحاكم وتشرف على تطبيقها محكمة التمييز، فيكون والحالة هذه من قواعد العدالة وانسـجام الأحكام ان يعطى حق الاشراف على تطبيق هـذا القانون محكمة التمييز ايضاً.

رأت الحكومـة العراقيـة آنـذاك، أنه لابد من تشريـع جديد للقضاء الشرعي يحـدد أصوله وينظم

١- للتفصيل عن نصوص القانونين يمكن الرجوع إلى: «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٤، ١٩ ايار ١٩٦٣.

٢- ينظر: «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٠٦ ،٢٧ ايار ١٩٦٣.

٣- للمزيـد مـن التفاصيل عن القانون رقم ١٨٨ لسـنة ١٩٥٩ . ينظر: «الوقائـع العراقية « ، العدد ٢٨٠ ،٣٠ كانون الأول ١٩٥٩؛ هادي عزيز علي ، قانون الأحوال الشـخصية الواقع والطموح ، ط١، جمعية الأمل العراقية ، ٢٠١٩ ؛ فاروق عبد الله كريم ، الوسـيط في شرح قانون الأحوال الشـخصية العراقي رقم ١٨٨ لسـنة ١٩٥٩ وتعديلاته، جامعة السـليمانية ، كلية القانون ، ٢٠٠٤.

حقوقـه، عليـه صدر في ٢٢ مايـس ١٩٦٣ قانون رقم (٤٠) لسـنة ١٩٦٣ «قانون ذيـل قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية رقم ٨٨ لسـنة ١٩٥٦»[١]، فقد نصت المادة السـابعة فقرة (١): « الاحكام والحجج الصادرة على الصغار والمجانين والمعتوهين والأوقاف والاحكام المتضمنة فسـخ عقد الزواج تكـون واجبـة التمييز, فعلى القاضي ارسـال الدعـوى إلى محكمة التمييز لإجـراء التدقيقات التمييزية عليها» ، وجاء في الأسباب الموجبة لهذا القانون» كان مرد الاحكام الأصولية في القضاء الشرعي قوانين وانظمـة متعـددة صدرت في أوقـات مختلفة، ونصوص فقهية انتشرت في الكتـب الشرعية ، ولقد كان المعنيـون بالقضـاء الشرعي يجدون صعوبـة في الرجوع إلى تلك المصادر الموزعة اشـتاتاً هنا وهناك»، وكانت مجلة الاحكام العدلية والأصول الحقوقية من اهم المصادر التي يرجع اليها في اجراء المرافعات الشرعيـة، وحيـث قد بطـل العمل بمجلة الاحـكام والاصول الحقوقيـة, وحل محلهـا القانون المدني واصـول المرافعـات المدنية والتجارية، فلابد من تشريع جديد يرسـم للقضـاء الشرعي اصوله وينظم خصوصياته, ويكون قانوناً موحداً يجمع شتات تلك القوانين والانظمة, ويساير التشريعات الجديدة التـي أصبحـت نافذة المفعول. وعلى هذا الأسـاس وضعت هـذه اللائحة وجعلـت ذيلاً لقانون أصول المرافعـات المدنيـة والتجارية رقم ٨٨ لسـنة ١٩٥٦»[٢] آنذاك. والجدير بالإشـارة هنا، ان هناك قواعد مشتركـة في أصـول اسـتماع الدعـوى بين الدعويين الشرعية والمدنيـة فيما يتعلق برقمها والسـلطات التحريريـة والمـدد القانونيـة على اختلافها واصدار الاحـكام والاعتراضات عليهـا، ومراجعة الطرق الاعتياديـة وغير ذلـك مما يجعل وحدة في الأصوليين، كما وجد ان كثيراً من أسـباب الحكم الشرعية في القانـون المدني مردها الاحـكام الشرعية ، وذلك فيما يتعلق بالإقـرار والبيانات ورفع الدعوى[٣].

تـوالى صدور القوانين، ويومها اعطيت صلاحيـات أخرى لرئيس محكمة التمييز، فقد صدر بيان رقم (١) لسـنة ١٩٦٣، «بشـأن تحرير أعمال المحاكم المسـتعجلة خلال العطلة «، فنصت المادة الثانية منـه «لرئيـس محكمة التمييز أو من ينوب عنه، ولرئيـس المحكمة الكبرى أو من يقوم مقامه ان يقرر الدعـوى والأمور المسـتعجلة في محكمته ويحددها «[٤].

وفي السـياق نفسـه ، صدر في ٥ آب ١٩٦٣ قانون رقم (٩٣) لسـنة ١٩٦٣ «قانون رد الاعتبار» ، اذ نصت المادة التاسـعة منه «يكون قرار المحكمة في طلب رد الاعتبار أو الغائه وقرارها الصادر وفق الفقرة (ج) من المادة الثالثة تابعاً للتمييز لدى محكمة تمييز العراق خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ

١- للتفصيل عن نصوص هذا القانون ينظر :»الوقائع العراقية « ، العدد ٣٨٧٠ ، ٢٤ ايلول ١٩٥٦.
٢- المصدر نفسه.
٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨١١ ، ٦ حزيران ١٩٦٣.
٤- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٢٣ ، ٢٩ حزيران ١٩٦٣.

التبليغ به»، إذ نصت الفقرة (ج) من المادة الثالثة «اذا كان الحكم صادراً قبل العمل بهذا القانون يقدم الطلب بتعيين نوع الجريمة إلى المدعي العام أو نائبه فيحيله مع بيان رأيه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بتقرير ما اذا كانت الجريمة سياسية ام عادية. تبلغ به الجهات الواردة في المادة (٦-١) من هذا القانون» ، وجاء في الأسباب الموجبة لهذا القانون: «بالنظر لقدم قانون اعادة الحقوق الممنوحة رقم (٣٠) لسنة ١٩٣٤ وتعدد التعديلات التجارية عليه والتي جاء اغلبهالتطمين اهواء الحاكمين في السابق»[١].

وفي خضم التطورات السياسية الداخلية بالعراق كُلِفَ طاهر يحيى[٢] بتأليف الوزارة استناداً إلى المرسوم الجمهوري المرقم ١٠٩٤ في ١٨ تشرين الثاني [٣]١٩٦٣، وقد تولى حقيبة وزارة العدل كامل الخطيب[٤].

وفي ضوء توجيه وزارة العدل، أصدرت الحكومة العراقية قانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٦٤ «قانون تعديل السلطة القضائية رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣» في ٣١ آذار ١٩٦٤، وقد نصت المادة الأولى من هذا القانون «تضاف الفقرة التالية إلى آخر المادة الحادية عشرة من قانون السلطة القضائية رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣ فقرة (د) لها»[٥].

د- تنظر هيئات محكمة التمييز في القضايا بعد تلخيصها من قبل احد الحكام أو القضاة المقررين الا اذا ارتأى رئيس محكمة التمييز بان يقوم المقررون بتلخيص القضايا الحقوقية والجزائية الهامة فقط ، ويتضمن التلخيص ما اذا كان التمييز واقعا ضمن المدة القانونية ام لا ، وخلاصة وافية عن

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٤٦ ،٢٢ آب ١٩٦٣.

٢- ولد طاهر يحيى في تكريت عام ١٩١٣، تخرج في دار المعلمين ببغداد في عام ١٩٣١، منح رتبة ملازم من المدرسة العسكرية في عام ١٩٣٥، عضو اللجنة العليا للضباط الأحرار، عين مديراً للشرطة بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨، عين رئيساً لأركان الجيش بعد انقلاب ٨ شباط ١٩٦٣، شكل أربع وزارات، ثلاث منها في عهد الرئيس عبد السلام عارف والرابعة في عهد الرئيس عبد الرحمن عارف، توفي في ١٩ آذار ١٩٨٦. للتفصيل ينظر: علاء جاسم محمد الحربي، رجال العراق الجمهوري رؤيا صبحي عبد الحميد وآراء المعارضين، دار حوراء للطباعة، بغداد، ٢٠٠٢، صص٥٤-٥٥؛ جمال صبحي طالب، طاهر يحيى ودوره في تاريخ العراق المعاصر (١٩١٤-١٩٦٨م) ، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية التربية للبنات- جامعة تكريت، ٢٠١٥.

٣- جعفر عباس حميدي ، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨- ١٩٦٨، ج٧ ، ط١، بيت الحكمة ، بغداد ، صص ١٦-١٧؛ « الوقائع العراقية «، العدد ٨٧٠، ١٢ تشرين الأول ١٩٦٣ ؛ محمود شاكر ، التاريخ الإسلامي ١١ التاريخ المعاصر بلاد العراق ١٩٢٤-١٩٩١، ط١، ج ١١، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٢ ، ص ٣٦٢.

٤- «الجمهورية « ، العدد٢٢ ،١٨ كانون الأول ١٩٦٣؛ كوركيس عواد، معجم المؤلفين العراقيين في القرنين التاسع عشر والعشرين ١٨٠٠-١٩٦٩، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٦٩، ص٤٢؛ سوف نذكر تفاصيل عن كامل الخطيب في الفصل الثاني، المبحث الثاني من الرسالة.

٥- «الوقائع العراقية « ، العدد ٩٣٣، ٥ نيسان ١٩٦٤؛ حامد مصطفى ، المصدر السابق، ط٥، ص ١٩.

موضـوع الدعـوى و طلبات الخصوم واسـانيد كل منهـم دفوعهم ودفاعهم وما قدرتـه المحكمة وما تضمنه الحكم النهائي والأسـباب التي استند إليها طالب التمييز .

المادة الثانية: تلغى المادة الثانية عشرة من القانون ويحل محلها ما يأتي:

المادة الثانية عشرة :

يؤسـس في محكمـة التمييز مكتب فني لاسـتخلاص القواعد القانونية التـي تقررها المحكمة فيما تصـدره مـن الاحـكام وتبويبها ونشرها وتقديـم كل ما يطلب منها إلى هيئـات محكمة التمييز على ان يكون هذا المكتب تحت اشراف حاكم أو موظف لا تقل درجته عن درجة مدير ويكون مرتبطاً برئيس محكمة التمييز.

تـعين تشـكيلات المكتب وكافـة الأمـور المتعلقة بإدارتـه وماليتـه وكيفية نشر القـرارات بنظام خاص[١].

المادة الثامنـة : تحـذف الفقـرة (٣) مـن المادة الخامسـة والـثلاثين من القانون ويحـل محلها ما يأتي:-

يـعين الحاكـم الدائمـي لمحكمة التمييز مـن حكام الصنـف الأول ممن كانت ممارسـته أو خدمته القضائيـة في الحاكميـة أو المحامـاة أو بهما ما مدته لا تقل عن (٢٢) سـنة .

المادة الحاديـة عشرة : تضـاف عبـارة (أو هيئـة تمييـز الاصلاح الزراعـي) بعد عبارة (رئاسـة التفتيـش العـدلي) الواردة في المادة التاسـعة والأربـعين من القانون.

المادة الخمسـون – لا يجـوز اعـارة أو انتـداب الحاكـم أو القـاضي إلى وظائـف مدنيـة في الدوائر الرسـمية وشـبه الرسمية ويسـتثنى من ذلك انتدابهما للقيام بأعمال مديرية اموال القاصرين وكذلك انتداب الحاكم أو اعارته إلى الهيئات أو اللجان أو الدوائر المؤلفة بموجب قانون الإصلاح الزراعي عند وقوع طلـب من الوزير المختص[٢].

ومما يذكر في الأسـباب الموجبـة لصدور قانون التعديل، «ان قانون السـلطة القضائية قد احتوى على بعض النواقص والأخطاء, وان الضرورة تقتضي اعادة النظر في بعض مواده منها, تسهيل مهمة هيئـات محكمـة التمييـز في تدقيق الاحكام المميـزة, وتثبيت واجبات المقررين فيهـا الذي يقوم بجمع احـكام محكمـة التمييـز, وتبويبها ونشرها وبيان تشـكيلاته, والنص على تشـكيل المحكمة الكبرى ، وكذلـك على واجبـات مجلس القضاء بالنسـبة لنقل الحكام والأمور الأخـرى المنصوص عليها قانوناً, والنـص على اعفاء الحكام ذوي الاختصاص من النقل اسـوة بحكام الصنـف الأول والثاني، وانتداب

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٩٣٣ ،٥ نيسان ١٩٦٤.

٢- المصدر نفسه.

حكام محكمة التمييز إلى هيئة تمييز الإصلاح الزراعي, لعدم تطرق القانون الحالي إلى ذلك». وبما ان قانون الخدمة المدنية قد نص على منح الموظف الذي اجتاز دورة تدريبية مدة ستة اشهر, فأن الواجب يـقضي مسـاواة الحاكـم والقاضي ببقية موظفـي الدولة، وكذلك اعـادة النظر في منح القدم بالنسـبة للحـكام الذين يحصلـون على درجة الاختصاص أو الدكتوراه[١].

«وبالنظـر إلى الظـروف الاقتصاديـة لا يتمكـن الحـكام والقضـاة مـن العيش في المسـتوى الذي يتفـق والواجبـات الملقاة على عاتقهـم والظهور بالمظهر اللائـق ومكانتهم مما يتـعين اعادة النظر في مخصصاتهـم القضائيـة ، بحيث تكون معادلة للمخصصات التـي يتقاضاها بعض موظفي الدولة في العـراق ومجـاراة لما هو متبع في سـائر البلد العربية والأجنبية الأخـرى. وحيث ان نواب الادعاء العام قد حرموا من المخصصات التي كانوا يتقاضونها سابقاً، فيقتضي مساواتهم بغيرهم من افراد الأسرة القضائية، وتقرير مبدأ انتداب الحكام والقضاة إلى الاصلاح الزراعي ، والى مديرية اموال القاصرين. لكل هذه الأسـباب فقد شرع هذا القانون»[٢].

في ذلـك الحين كلـف رئيس الجمهورية العراقية عبد السلام محمد عارف ، وزارة العدل بتشـكيل لجنة من الحقوقيين لوضع مسـودة الدستور، فاستعانت اللجنة بالدستور المصري والدستور اليمني، وقدمت مسـودة الدسـتور إلى مجلس الوزراء لمناقشة مواده[٣]، وبعد المصادقة عليه وجه الرئيس عبد الـسلام محمـد عـارف في ٣ آيار ١٩٦٤ بياناً إلى الشـعب قدم فيه الدسـتور[٤]، الـذي احتوى على مائة وسـت مـواد، وبذلك يكون هذا الدسـتور أوسـع وثيقة دسـتورية صدرت منذ قيـام الجمهورية عام ١٩٥٨[٥]. وقـد خُصِّـص الفصل الرابع من الباب الرابع للسـلطة القضائية، إذ نصت المادة ٨٦: «يرتب القانون أقسام ودرجات المحاكم ويعين اختصاصاتها المادة ٨٧ – جلسات المحاكم علنية، الا اذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الأدب. أما المادة ٨٨ فنصت «تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشـعب»، في حين جاء في المادة ٨٩ فنصت» الحكام والقضاة غير قابلين للعزل وذلك على الوجه المبين في القانـون» ونصت المادة ٩٠: « يعين القانـون شروط تعيين الحكام والقضاة ونقلهم وانضباطهم»، ونصـت المادة ٩١ على « ينظـم القانـون وظيفـة الادعاء العـام ونوابه واختصاصاتـه». ونصت المادة ٩٢» يشـكل مجلس الدولـة بقانون ويختص بالقضاء الإداري وصياغة القـوانين والانظمة وتدقيقها

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٩٣٣ ، ٥ نيسان ١٩٦٤.

٢- المصدر نفسه؛ عبد الأمير العكيلي ، المصدر السابق ، ص ٣٢٤.

٣- « الجمهوريـة ، العـدد ١٧١، ٥ آيـار ١٩٦٤؛ علياء محمد حسين الزبيدي ، العهد العارفي في العراق ١٩٦٣-١٩٦٨، ط١، دار ومكتبة عدنان ، بغداد ، ٢٠١٣ ، ص ١٢٥؛ جعفر عباس حميدي ، المصدر السـابق ، ج٧ ، ص ١٣٠.

٤- « الجمهورية» ، العدد ١٣٦ ، ١٤ آيار ١٩٦٤.

٥- رعد الجدة، المصدر السابق، ص ٨٣.

وتفسيرها»[١].

وبعد صدور الدستور المؤقت، صدر قانون رقم (١٦٣) لسنة ١٩٦٤، «قانون الخبراء امام القضاء» في ١٨ تشرين الأول ١٩٦٤، وقد نصت المادة الثامنة عشرة من هذا القانون: على «اللجنة»[٢]، اخبار المحاكم التابعة لها ومحاكم الإستئناف الأخرى ومحكمة التمييز ووزارة العدل ورئيس الادعاء العام بالجزاءات الانضباطية الصادرة ضد الخبراء، وعليها كذلك اخبار رئيس الادعاء العام بالقرارات الصادرة بحفظ الشكاوى المقدمة ضدهم» . ونصت المادة التاسعة عشرة على: « لصاحب الشأن ان يطعن بطريق التمييز في القرار الذي تصدره اللجنة برفض طلب قيد اسمه في جدول الخبراء أو بتوقيع خبراء انضباطي عليه، وذلك في ميعاد عشرة أيام تبدأ من اليوم التالي لتبليغه بالقرار بخطاب مسجل مسحوب بعلم وصول» ، ونصت المادة العشرون :»١- لرئيس الادعاء العام في أي وقت ان يطلب من اللجنة النظر في امر الخبير انضباطياً اذا وقع منه ما يستدعي ذلك ما لم يكن الموضوع ذاته قد سبق صدور قرار فيه من اللجنة حائزاً درجة البتات»[٣].

٢-وله ان يطعن بطريق التمييز في القرار الذي تصدره اللجنة بشأن هذا الطلب ، وكذلك في القرار الذي تصدره اللجنة وفقاً لأحكام المواد (٥ ، ١٦، ١٧) وذلك في ميعاد عشرة أيام تبدأ من اليوم التالي لإخباره بالقرار .

المادة الحادية والعشرون – يكون قرار محكمة التمييز في جميع الأحوال نهائياً غير قابل لأي طعن[٤].

المادة الثانية والعشرون: «لا يجوز للخبير الذي قررت اللجنة وقفه عن العمل مؤقتاً واستبعاد اسمه من جدول الخبراء نهائياً ان يباشر اي عمل من اعمال الخبرة من تاريخ تبليغه بالقرار حتى تصدر محكمة التمييز قرارها» . ومن الأسباب الموجبة لوضع هذا القانون:» أن مهنتهُ من اهم المهن وأخطرها، فالخبير هو عون القاضي يضع تحت تصرفه معارفه وتجاربه، ويكشف له ما خفي أو أشكل من الامور، وينير له الطريق للفصل في النزاع المعروض عليه على أساس سليم، لهذا وضع هذا

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٩٤٩ ،١٠ ايار ١٩٦٤؛ جعفر عباس حميدي ، المصدر السابق، ج٧، صص ١٤٠-١٤١.

٢- نصت المادة الثالثة من (قانون الخبراء امام القضاء) رقم ١٦٣ لسنة ١٩٦٤،» يكون في كل محكمة استئناف لجنة تسمى : لجنة خبراء الجدول» تشكل من رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه وعضوية حاكمَي البداءة والصلح الأولين ، تختص هذه اللجنة بالنظر في الطلبات التي تقوم بها بشأن القيد في جدول الخبراء وفي الامور الانضباطية المنصوص عليها في هذا القانون» تنظر: «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٢٩ ،١١ تشرين الثاني ١٩٦٤؛ حامد مصطفى، المصدر السابق، ط ٥، ص ٢٨.

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٢٩ ،١١ تشرين الثاني ١٩٦٤.

٤- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٢٩ ،١١ تشرين الثاني ١٩٦٤.

القانون الذي يبين كيفية انتقاء الخبراء وطرق انضباطهم، ووضع حد اقصى لأجورهم»، واحكام هذا المشروع تعتبر مكملة لأحكام الفصل السادس من الباب الثاني من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم(٨٨) لسنة [١]١٩٥٦.

بعد ذلك تولى وزارة العدل عبد الستار علي الحسين[٢] الذي استوزر في ١٤ تشرين الثاني ١٩٦٤، بعد استقالة وزارة طاهر يحيى الثانية واعفاء كامل الخطيب في اليوم نفسه[٣]. سعت وزارة العدل على اختلاف اجهزتها والمؤسسات التابعة لها إلى تحقيق المنهج الوزاري في دعم القضاء، وتأمين سيادة القانون واشاعة العدالة، فشرعت في سبيل ذلك جملة من القوانين والانظمة التي تتماشى مع منهج الحكومة العراقية، وعلى هذا الأساس انتهجت وزارة العدل بشأن تعيين الحكام أسلوباً اكثر تماشيا مع العدالة واكثر ضماناً في تحقيق الكفاءة ، وكذلك ، بذلت وزارة العدل جهودها في سبيل العناية بالحكام ، وتوفير أسباب الراحة لهم واحاطتهم بالضمانات التي تكفل استقلالهم، بحيث تمكنهم من اداء واجباتهم في تحقيق العدالة على احسن وجه ، فقد زادت مخصصاتهم القضائية إلى ما نسبته ٣٠٪ بعد ان كانت ما نسبته ٢٥٪، فضلا عن ذلك ، اعتنت الوزارة بالمكتبة الخاصة بالوزارة ، ومكتبة محكمة التمييز ، وزودتها بأحدث الكتب القانونية في مختلف الموضوعات الدستورية والإدارية والدولية والمدنية[٤] ، كما أصدرت مجلة « ديوان التدوين القضائي» ، التي ضمت قرارات محكمة التمييز ، ومن التشكيلات التي استحدثت بموجب السلطة القضائية «المكتب الفني» الذي عهد اليه جمع مقررات محكمة التمييز وتصنيفها وتبويبها[٥].

على صعيد آخر أولت وزارة العدل عناية خاصة بالتعاون القضائي والقانوني مع الجمهورية العربية المتحدة، ايماناً منها بضرورة توحيد الأنظمة القضائية العربية. وعملا بهذا، عقدت الاتفاقية القضائية مع الجمهورية العربية المتحدة التي صدرت بقانون رقم ١٩٤ لسنة [٦]١٩٦٥، وبادرت

١- المصدر نفسه.

٢- ولد عبد الستار علي الحسين في عام ١٩٢٤، اكمل دراسته الابتدائية عام ١٩٣٦، اكمل دراسته الاعدادية في الثانوية المركزية ببغداد عام ١٩٤١، تخرج في كلية الحقوق عام ١٩٤٥، استوزر لأول مرة في ٨ شباط ١٩٦٣ ، شغل مناصب وزارية عدة ، توفي عام ١٩٩٥. جاسم محمد الذهبي، المصدر السابق ، ص ٢١٢؛ للمزيد يمكن الرجوع إلى: ويكيبديا https:// ar. M.wikipedia.orb.. تمت زيارة الموقع في ٢ حزيران ٢٠٢٢.

٣- « الجمهورية « ، العدد ٢٥٤، ١٥ تشرين الثاني ١٩٦٤؛ « الفجر الجديد» (جريدة) ، بغداد ، العدد ٦٤٠، ١٥ تشرين الثاني ١٩٦٤.

٤- «ثورة ١٤ تموز في عامها السادس «، تصدر بإشراف لجنة الدعاية والنشر لاحتفالات ١٤ تموز في وزارة الثقافة والإرشاد، المصدر السابق، صص ١٣٣-١٣٦.

٥- « ثورة ١٤ تموز في عامها السادس»، صص١٣٣-١٣٦.

٦- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٦١ ،١١ كانون الثاني ١٩٦٥.

الـوزارة إلى وضـع بنـود الاتفاقية موضع التنفيذ ، فقامت بمقتضى المادة التاسـعة مـن الاتفاقية التي قضـت بتبادل إرسـال القضاة ، باسـتقدام بعض المستشـارين القانونيين والقضاة مـن مصر ، فأخذ بعضهـم يعمـل في محكمة تمييز العراق وبعضهم عمـل في ديوان الوزارة[١].

وفي تضاعيف نشاطها ، قامت وزارة العدل بتأليف لجنة مؤلفة من السادة محمد محمود القاضي وضيـاء شـيت[٢]، وعبـد الرحمن العلام[٣] ، هدفت إلى وضع أسـس جديدة توخـت تخفيف العبء على عمـل محكمة تمييز العراق. عليه، عملت على توسـيع نطاق إعـادة النظر في اختصاص محكمة الصلح والغاء محكمة البداءة المحدودة، وجعل تصحيح القرار « مقتصراً على قرارات الهيئة العامة والقرارات المنقوضة مع زيادة مبالغ التأمينات، بحيث تعادل الرسـوم المدفوعة عن الدعوى[٤].

على صعيـد اخـر ، سـعت وزارة العـدل في عهد الوزيـر كاظم الـرواف[٥] إلى التقـارب في الأنظمة القضائيـة والمصطلحات القانونية مع الدول العربية ، عليه وافقت على المشـاركة في الموسـم القضائي الـذي اقيـم في المغـرب «لتقريـب المصطلحـات القانونيـة»، فانتدب عضـواً من محكمة تمييـز العراق للمشـاركة في الموسـم القضائي المذكور، وفي السـياق نفسـه، أسـهمت في المؤتمرات الدولية للقانون ، فانتدبـت محكمـة التمييز ، محمد شـفيق العاني لحضـور المؤتمر الدولي للـسلام العالمي الذي عقد في واشـنطن في ايلول ١٩٦٥ [٦].

وفي خضـم التطـورات الداخليـة في العـراق ، لقي الرئيس عبـد السلام محمد عـارف مصرعه إثر

١- «ثـورة ١٤ تمـوز في عامهـا السـابع «، صـدر بإشراف لجنـة الدعاية والـنشر لاحتفـالات ١٤ تمـوز في وزارة الثقافة والإرشـاد ، المصـدر السـابق ، ص ٢٣٢.

٢- ضياء شيت ، سيرد تفصيل عنه في المبحث الثالث من الفصل الثاني من الرسالة.

٣- ولـد في بغـداد عـام ١٩٣٤ اتم دراسـته الابتدائية والمتوسـطة والاعدادية بجانـب الكرخ ، تخرج في كليـة الحقوق عام ١٩٤٧، عين بوظيفـة نائـب قـاض في ٥ تشريـن الثانـي ١٩٤٧، انتقـل بعدهـا إلى وظيفة قـاضي في المحاكـم المدنية في ٢١ تشريـن الأول ١٩٥٠. عين مدونـاً قانونياً عام ١٩٦٢، واصبح وكيلاً لوزارة العدل عام ١٩٦٩ ثم قاضيا في محكمة التمييز عام١٩٧١ ، كتب بحوثاً قانونية ، والف كتباً منها بحثه «التقدم التجاري» و « تنفيذ السـندات» و«تطبيق القانون المدني» و» نظريـة الاختصـاص» و «موقـف القضاء العراقي إزاء العقود الإدارية» وكـثير غيرها ، فقد كانت رغبته صادقة لخدمة القانـون والقضـاء توفي في ٢ تشرين الثاني ١٩٧٨. للتفصيل يمكـن الرجوع إلى : فتحي الجواري، أعلام القضاء في العراق ، صص ١٧١-١٧٢.

٤- «ثورة ١٤ تموز في عامها الثامن «، صدر بإشراف لجنة الدعاية والنشر لاحتفالات ١٤ تموز في وزارة الثقافة والاعلام ، مطبعة العاني ، بغداد، ١٩٦٦ ، صص ١٤٣-١٤٤.

٥- ولـد الـرواف في بغـداد عام ١٩١٨ وحصل على شـهادة بكالوريوس حقوق ، اسـتوزر في ٢١ ايلـول ١٩٦٥ في وزارتي عبـد الرحمـن البزاز الأولى والثانية واسـتمر في منصبه حتى اب ١٩٦٦، توفي عام ١٩٧٥. جاسـم محمـد الذهبي ، المصدر السابق ، ص ٢١٥.

٦- جاسم محمد الذهبي ، المصدر السابق ، ص ٢١٥.

سقوط طائرته في مدينة البصرة في ١٣ نيسان [١]١٩٦٦، وتولى رئاسة الجمهورية شقيقه عبد الرحمن محمد عارف[٢] في ١٨ نيسان ١٩٦٦ [٣].

وفي أول تشكيل وزاري في عهد عبد الرحمن محمد عارف في ١٨ نيسان ١٩٦٦، تولى عبد الرحمن البزاز[٤] رئاسة الوزراء والداخلية[٥]، وكاظم الرواف وزارة للعدل للمرة الثانية[٦].

في ١١ كانون الأول ١٩٦٦ ، صدر قانون رقم (١١٥) لسنة ١٩٦٦» قانون هيئة التفتيش العدلي» الذي نصت المادة الأولى فقرة (أ) منه على « تُشكَّل في وزارة العدل هيئة للتفتيش العدلي تؤلف من أ- رئيس يُختار من بين حكام محكمة التمييز الدائمين بموافقته التحريرية من حكام الصنف الأول, ويتم تعيينه بمرسوم جمهوري بناءً على اقتراح الوزير» ، كما نصت المادة الثانية «تختص هيئة التفتيش العدلي ، بالتفتيش على جميع المحاكم عدا محكمة التمييز»، وفي المادة الخامسة عشرة « تكون

١- للتفصيل عن الحادثة يمكن الرجوع الى: « العرب» (جريدة) بغداد ، العددان ، ٥٥٠و٥٥١، ١٧-١٨ نيسان ١٩٦٦؛ « الجمهورية» ، العدد ٨١٤ ، ١٥ نيسان ١٩٦٦؛ جعفر عباس حميدي ، تاريخ الوزارات في العهد الجمهوري ١٩٥٨-١٩٦٨، ج٨، ط١، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠٤ ، صص ٣٠٣-٣١٥؛ = =علياء محمد حسين الزبيدي ، المصدر السابق، ص ٢٧٧؛ العراق وقائع واحداث ، المصدر السابق ، ص ٢١٤؛ محمد كريم المشهداني ، عبد الرحمن البزاز دوره الفكري والسياسي في العراق حتى ثورة ١٧ تموز ١٩٦٨، مكتبة اليقظة العربية، بغداد، ٢٠٠٢، صص ١٧٥-١٧٦؛ وسيم رفعت عبد المجيد ، العراق الانقلابي الانقلابات الناضجة والفاشلة في العراق (١٩٢١-٢٠٠٣) ، دار الجواهري ، بغداد،٢٠١٠ ، صص ١٦٦-١٦٨؛ عبد الوهاب الكيالي، موسوعة السياسة ، ج ٣ ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، د.ت، صص ٨٣٤-٨٣٦ ؛ علي خيون، ثورة ٨ شباط ١٩٦٣ في العراق والصراعات والتحولات ، ط١، دار الثقافة العامة، بغداد،١٩٩٠، صص٢٢٤-٢٢٥ .

٢- ولد في الرمادي عام ١٩١٦، تخرج في الكلية العسكرية ١٩٣٧ ، ترقى في المراتب والمناصب العسكرية حتى اصبح رئيساً للأركان بالوكالة من ١٨ كانون الأول حتى ١٧ نيسان ١٩٦٦، تولى رئاسة الجمهورية خلفاً لشقيقه عبد السلام محمد عارف ، كما تقلد منصب رئيس الوزراء في ٩ آيار ١٩٦٧ حتى ١٠ تموز ١٩٦٧ ، أُبعد بعد انقلاب ١٧ تموز ١٩٦٨، وتم نفيه إلى انقرة حتى عام ١٩٨٠، عاد بعدها إلى العراق ، توفي ٢٤ آب ٢٠٠٧ في العاصمة الأردنية عمان . للمزيد ينظر: زينب عبد الحسن الزهيري ، عبد الرحمن عارف ودوره السياسي في العراق (١٩٦٦-١٩٦٨) ، دار امامة ، الأردن، ٢٠١٢ ؛ محمد سهيل طقوش، تاريخ العراق (الحديث والمعاصر)، ط١، دار النفائس ، ٢٠١٥، ص ٣٠٩، علي كريم عباس سلمان العبيدي، صبحي عبد الحميد ودوره العسكري والسياسي في العراق حتى عام ١٩٦٦، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية الآداب- جامعة بغداد ، ٢٠١٢ ، صص ١٨٤-١٨٥.

٣- « الجمهورية» ، العدد٨١٧، ١٨ نيسان ١٩٦٦.

٤- سوف يرد تفاصيل عنه في الفصل الثاني من الرسالة ضمن المبحث الأول (نواب محكمة تمييز العراق ١٩٥٨-١٩٦٨).

٥- مجيد خدوري ، العراق الجمهوري ، ط١، الدار المتحدة للنشر ، بيروت ، ١٩٧٤، صص ٣٣٨-٣٣٩؛ جعفر عباس حميدي ، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨-١٩٦٨، ج ٩، ط١، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠٤ ، صص ١٣-١٤.

٦- ينظر : محمود شاكر ، المصدر السابق، صص ٢٢٩-٢٣٧؛ جعفر عباس حميدي ، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨-١٩٦٨، ج ٨، ط١، صص ٢٢٩-٢٣١.

لكل حاكم أو قاضٍ اضبارة سرية تودع فيها تقارير التفتيش والشكاوى التي تقدم منه أو ضده وما وجه اليه من ملاحظات أو تنبيهات وما فرض عليه من عقوبات انضباطية وسائر الأوراق المتعلقة به والتي تساعد على تكوين رأي صحيح عنه» ، ونصت المادة السابعة عشرة «تحفظ الاضابير السرية والسجل السري لدى رئيس هيئة التفتيش ولا يجوز لغير الوزير ومجلس القضاء والهيئة العامة لمحكمة التمييز الاطلاع عليها «. أما المادة العشرون فنصت :» لا يخل هذا القانون بأحكام قانون السلطة القضائية فيما يتعلق بحق رئيس محكمة التمييز في الإشراف والمراقبة على جميع المحاكم»[١]، ونصت المادة الثالثة والعشرون: « يلغى قانون التفتيش العدلي رقم ٦٨ لسنة ١٩٦١، وتعديلاته» ، ومن الأسباب الموجبة لهذا القانون «ان التفتيش العدلي السابق لم يضع الحدود الفاصلة بين المفتش الذي يتولى القضاء وغيره ممن يتولى تفتيش الدوائر الأخرى»[٢].

وفي غضون ذلك ، قدم عبد الرحمن البزاز استقالته وكلف الرئيس عبدالرحمن محمد عارف ناجي طالب[٣]، بتأليف الوزارة في ٦ آب ١٩٦٦، وقد صدر المرسوم الجمهوري وفقاً المادة (٤٣) من الدستور المؤقت بتشكيل الوزارة، يومها تولى السيد مصلح النقشبندي[٤]، وزارة العدل فيها[٥].

رأت وزارة العدل آنذاك كثرة الدعاوى المنظورة من هيئة محكمة استئناف بغداد، عليه رفعت

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٣٦٠ ، ١٨ كانون الثاني ١٩٦٧.

٢- المصدر نفسه.

٣- ولد ناجي طالب عام ١٩١٧ في مدينة الناصرية، وهو ناجي بن الحاج طالب بن محمد بن علي بن محمد صالح، ينتهي نسبه إلى اسد بن ربيعة بن نزار بن معد بن عدنان وهي من الاسر العربية ، نشأ ناجي طالب في ظل اسرة ميسورة الحال وتعد من الطبقة العليا مادياً ، عند بلوغه سن السادسة من العمر التحق بالمدرسة الابتدائية المركزية في الناصرية عام ١٩٢٣، كان لأساتذة المدرسة دور كبير في تعليمه وتوجيهه توجيهاً وطنياً وقومياً ، بعد ان اكمل دراسته الابتدائية عام ١٩٢٩ التحق بملحق متوسطة الناصرية عام ١٩٣٠، وبعد ان اكمل دراسته المتوسطة عام ١٩٣٤ دخل الثانوية المركزية في بغداد، وبعد تخرجه في الثانوية المركزية عام ١٩٣٦ ، دخل الكلية العسكرية في ٣١ كانون الأول ١٩٣٧، كان للخطط التي وضعها ناجي طالب العسكرية الأساس في نجاح ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ ، شغل ناجي طالب مناصب وزارية بين عامي ١٩٥٨-١٩٦٨ ، توفي في٢٣اذار ٢٠١٢. للتفصيل ينظر: حيدر حنون علي العتابي، ناجي طالب ودوره العسكري والسياسي في العراق حتى عام ١٩٦٨، دار الثقافة والنشر الكردية ، بغداد ، ٢٠١٢.

٤- ولد النقشبندي في قضاء العمادية شمال العراق عام ١٩٢٠، تخرج في كلية الحقوق سنة ١٩٤٣ وانتمى إلى سلك القضاء سنة ١٩٤٤، عين نائب حاكم فاشتغل في المحاكم المدنية, وانتخب نائباً عن لواء الموصل في عام ١٩٥٣, وجدد انتخابه في عامي ١٩٥٤ و١٩٥٨ وعاد إلى سلك القضاء ، فكان حاكماً للبداءة في الكرادة، شغل منصب وزير الدولة في وزارة طاهر يحيى ٢١ شباط ١٩٦٣-١٢ آذار ١٩٦٤، وزيراً للأوقاف في وزارة طاهر يحيى الثانية ١٢ اذار ١٩٦٤ -٥ ايلول ١٩٦٥ ، وزير دولة في وزارة عبد الرحمن البزاز من ٢٤ ايلول ١٩٦٥-١٣ نيسان ١٩٦٦ ، ومن ثم وزيراً للعدل في ٦ اب ١٩٦٦ -٣٠ حزيران ١٩٦٨ ، في وزارات ناجي طالب، عبد الرحمن عارف ، طاهر يحيى وعبد الرزاق النايف، توفي عام ١٩٩٦. للمزيد ينظر: جعفر عباس حميدي ، المصدر السابق ، الجزءان ٧ و٩، صص ١٤٤-١٤٥ ، ص١٢.

٥- جريدة الجمهورية ، العدد ١٠١٢ ، ١٠ آب ١٩٦٦؛ جعفر عباس حميدي ، المصدر السابق، ج ٩ ، صص ١٤٢-١٤٤؛ علياء محمد حسين الزبيدي ، المصدر السابق ، صص ٣٦١-٣٦٨.

توصيــة بشــأن تعديــل قانون الســلطة القضائية رقــم ٢٦ لســنة ١٩٦٣ إلى الحكومــة العراقية, التي أصدرت قانون رقم (٣٦) لسنة ١٩٦٧» قانون تعديل قانون السلطة القضائية رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣ « في ٩ اذار ١٩٦٧، وكانت من الأسباب الموجبة « بالنظر لكثرة الدعاوي المنظورة من قبل هيئة محكمة استئناف بغداد ولغرض التخفيف عن كاهل الهيئة المذكورة وتوفير الوقت الكافي لها لإنجاز الدعاوى بالسرعة الممكنة, وبغية عدم تراكمها وتأخير حســمها، فقد وجد من الضروري تشــكيل هيئة ثانية في محكمة اســتئناف منطقة بغداد ، وبناء على ما تقدم شرع هذا القانون»[١].

تلاهُ صدور قانون رقم (٤٢) لســنة ١٩٦٧، « قانون ذيل قانون الســلطة القضائية رقم ٢٦ لســنة ١٩٦٣» في ١٢ نيســان ١٩٦٧، الذي نصت المادة الأولى منه على :

١. يؤلف مجلس قضاء اعلى برئاســة رئيس محكمة التمييز وعضوية اثنين من نوابه ورئيس هيئــة التفتيــش العــدلي ورئيس محكمة اســتئناف المنطقــة عند النظر في تثبيــت حكام تلك المنطقة .

٢. يختص مجلس القضاء الأعلى بالنظر في ســلوك الحكام والقضاة وكفاءتهم « ما عدا حكام محكمــة التمييز ورؤســاء الاســتئناف ورئيس هيئــة التفتيش العــدلي»، وتثبت من تتحقق لياقتــه وانهاء خدمات من يتحقــق عدم لياقته للخدمة القضائية منهم.

٣. عــلى المجلــس ان يقوم بتحقيق شــامل في أحــوال جميع الحكام والقضاة الــوارد ذكرهم في الفقــرة اعــلاه ويصــدر قــراراً بحق كل حاكــم أو قاضٍ على انفــراد اما بتثبيتــه في الخدمة القضائيــة أو بإنهــاء خدماته ويكون قــراره بذلك نهائياً ولا يتوقف عــلى اتخاذه أي اجراء آخر أو الطعــن إلى أي مرجع[٢].

أما المادة الثانية منه فنصت على:

١. اذا انهيت خدمات الحاكم أو القاضي وفق احكام هذا القانون يحتفظ بحقه في تناول راتبه التقاعدي أو المكافأة بموجب القانون .

٢. لا يجوز اعادة تعيين الحاكم أو القاضي الذي انهيت خدماته إلى الخدمة القضائية[٣].

في حين جاء في المادة الثالثة:

يجتمع المجلس مرتين في الأسبوع على الأقل للقيام بأعماله وفق هذا القانون.

١- «الوقائــع العراقيــة «، العدد ١٣٩٣، ٢٩ آذار ١٩٦٧؛ «الجمهورية العراقية، وزارة العدل»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٦٧ ، مطبعة الحكومة ، بغداد ، ١٩٦٨، ص ١٨٠.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٤٠٤ ، ١٢ آيار ١٩٦٤.

٣- المصدر نفسه.

على المجلس ان ينهي اعماله وفق الفقرة الأولى من هذه المادة في مدة اقصاها ثلاثة اشهر من تاريخ بدء العمل، ويجوز تمديد هذه المدة ثلاثة اشهر أخرى لإنجاز باقي الاعمال اذا اقتضت الضرورة, حسب قرار المجلس وموافقة رئيس مجلس الوزراء، والمجلس مسؤول عن انجاز اعماله في المدة المذكورة.

ومن الأسباب الموجبة لهذا القانون «ان القضاء محور العدالة, والامين على تطبيق القانون, ومسؤول عن حريات الناس وأموالهم ، وعلى هذا ينبغي ان يتحلى رجال القضاء والقائمون بشؤونه بأسمى الصفات وافضل السجايا, إلى جانب العلم والكفاءة، ليؤدوا هذا الواجب المقدس بحياد, وبعيداً عن الشبهات, ولإبعاد العناصر غير الكفوءة والسيئة من مسلك القضاء, فقد شرع هذا القانون»[١].

وفي عهد وزارة عبد الرحمن عارف[٢]، اقتضت الضرورة إصدار التعديل الثالث لقانون ذيل قانون السلطة القضائية رقم (٤٢) لسنة ١٩٦٧ في ٩ تشرين الأول ١٩٦٧ ، وقد نصت المادة الأولى منه: « عند غياب رئيس محكمة التمييز أو احد نوابه يحل محل الغائب من يقوم مقامه قانوناً ، واذا غاب النواب اجمع حل محلهم أعضاء محكمة التمييز حسب القدم» ، وأُرجع سبب سن القانون ، إلى ما جاء في الأسباب الموجبة « لوحظ ان الفقرة (أ) من المادة الاولى رقم (٤٢) لسنة ١٩٦٧ لم تعالج مواصلة عمله على الوجه المطلوب»[٣].

واستمراراً بعملها الدؤوب ، بشأن ديمومة عمل محكمة التمييز ، اهتمت وزارة العدل بالمكتبة ، واصدرت تعليمات بشأنها نشرتها في صحيفة «الوقائع العراقية» في ٥ كانون الثاني ١٩٦٨ ، نصت هذه التعليمات على:

تؤلف لجنة للإشراف على شؤون مكتبة محكمة تمييز العراق برئاسة الحاكم المقرر عباس الحسني ، وامين المكتبة باقر الخليلي[٤].

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٤٠٤ ،١٢ ايار ١٩٦٧؛ مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٦٧ ، الجمهورية العراقية ، صص ٢٤١-٢٤٢.

٢- استمرت وزارته من ١٠ مايس ١٩٦٧ إلى ١٠ تموز ١٩٦٧ ، بعدها شكل طاهر يحيى وزارته الرابعة من ١٠ تموز ١٩٦٧ حتى ١٧ تموز ١٩٦٨ . جعفر عباس حميدي ، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨ -١٩٦٨ ، ج١٠، ط١، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠٤ ، صص ٦-٧؛ مجيد خدوري ، المصدر السابق، ص ٣٩٦.

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٤٩٠ ،٢٤ تشرين الأول ١٩٦٧.

٤- ولد في النجف الاشرف عام ١٩٣٠ ، وهو من عائلة آل الخليلي المعروفة بالعلم والثقافة ومزاولة الطب ، انتقل إلى المحكمة الشرعية الجعفرية ببغداد بناء على طلبه، نقل إلى محكمة التمييز في عام ١٩٥٨، عين مدير الهيئة العامة بمحكمة التمييز عام ١٩٧٠، وله العديد من المؤلفات، منها على سبيل المثال» تطبيقات قانون التنفيذ» الذي صدر عام ١٩٦٣, وتطبيقات قانون الأحوال الشخصية المعدل الذي صدر عام ١٩٦٤ . للتفصيل يمكن الرجوع إلى كوركيس عواد، معجم المؤلفين العراقيين في القرنين التاسع عشر والعشرين ١٨٠٠ -١٩٦٩، المجلد الأول ، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٦٩ ، ص ١٧٠؛ حميد المطبعي ، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين، ج٢ ، ص ٢٩ ؛ شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) www.aljawadain.org ، تمت زيارة الموقع في ٢٦ شباط ٢٠٢٢.

١. تقـرر اللجنـة ما تحتاجه المكتبة من كتب وقوانين ومجـلات قانونية تقترح شراءها بتقرير ترفعـه إلى السـيد رئيـس محكمة التمييز ولهـا ان تقترح ما تراه لإصـلاح المكتبة وتقدمها وادارة شؤونها .

٢. تجتمـع اللجنـة في كل ثلاثـة اشـهر مرة واحدة، وكلمـا دعت الحاجة إلى ذلك بتنسـيب من رئيسها.

٣. لا يتم طلب الكتب والمجاميع القانونية والمجلات من المكتبة الا بوصل يوقعه المستعير .

٤. يكون المُسـتعير مسـؤولاً عما يسـتعيره, فإن فقد أو تلف أو تعذرت اعادته إلى المكتبة لأي سـبب, يطلب من محاسبة المسـتعير بقطع ضعفي ثمنه من راتبه رأساً, بعد موافقة السيد رئيس محكمة التمييز .

٥. لايجوز لغير منتسبي المحكمة استعارة الكتب والمجاميع القانونية من مكتبتها.

٦. يقوم أمين المكتبة بإدارتها وبالشؤون التنظيمية المتعلقة بها[١].

كلـف وزيـر العدل مصلح النقشـبندي لجنة خاصة لوضـع نظام جديد لوزارة العدل، من شـأنه ان يكفل اسـتكمال الحاجات القانونية للعراق بأقوم وأسـهل الطرق وأوفق الأحكام ، وبالفعل صدر قانون رقم (٢٦) لسـنة ١٩٦٨ « نظام وزارة العدل « في ٢١ مايس ١٩٦٨، الذي نصت المادة الرابعة منـه على ان تتألـف وزارة العدل من الدوائر التالية:

١. ديوان التدوين القانوني .

٢. مديرية العدل العامة.

٣. مديرية الطابو العامة.

٤. مديرية التسوية العامة .

٥. هيئة التفتيش العدلي.

٦. الادعاء العام.

٧. مديرية الإدارة العامة لمحكمة التمييز .

٨. المحاكم ودوائر العدل التابعة لها[٢].

حـددت المادة الرابعـة والعشرون من القانون ما يتعلق العمـل الإداري لمحكمة التمييز، فقد نصت المادة : «أن يترأس مديرية الإدارة العامة لمحكمة التمييز مدير عام ذو شهادة عالية في الحقوق ويكون مسؤولاً امام رئيس محكمة التمييز عن إدارة أعمال مديريته وموظفيها وترتبط به المديريات التالية:

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٥٣٥ ، ٢٠ كانون الأول ١٩٦٨.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٥٧٨ ، ٥ حزيران ١٩٦٨.

١. مديريــة ذاتيــة وادارة المحكمــة : ويديرهــا موظف لا تقــل درجته عن درجــة مدير, يقوم بالأعمــال المتعلقــة بشــؤون الإدارة والتحريــر والأمــور الذاتيــة العائــدة لحــكام المحكمة وموظفيها ومســتخدميها, والاعمال التي يعهد بها اليه الرئيس, ويكون مسؤولاً عن سرية أعمالهــا، يعاونه في ذلــك موظفون ومســتخدمون قدر الحاجة.

٢. مديريــة إدارة الهيئــة العامــة : ويتولى اعمالها موظــف بدرجة مدير, وتنحــصر واجباتها في تمشــية شــؤون الهيئة العامة الإدارية والفنية, واحضار المناهج اللازمة لأعمال الهيئة, وتلخيــص القضايــا المعروضة عليها, والأشراف على اعداد وطبــع القرارات التي تصدرها, وربطهــا في اضبارتهما الخاصة وتبليــغ المراجع المختصة بها .

٣. مديريــة إدارة الهيئة المدنية والتجارية: ويتولى شــؤونها مدير واجباتهم تمشــية الشــؤون الإداريــة والفنية للهيئة واعداد المناهج اللازمة لأعمالها وتلخيص القضايا المعروضة عليها بالإشراف على طبع القرارات التي تصدرها وربطها في إضبارتهما المختصة وتبليغ المراجع المختصة بها[١].

٤. مديريــة إدارة هيئــة المواد الشــخصية: ويقــوم بأعمالها مديــر وتنحــصر واجباتها بإدارة الشــؤون الإداريــة والفنيــة للهيئــة واعــداد المناهــج اللازمــة لأعمالها وتلخيــص القضايا المعروضة عليها والاشراف على اعداد وطبع قراراتها وربطها في اضبارتها المختصة وتبليغ المراجــع المختصة بها[٢].

٥. مديرية إدارة هيئة الجزاء: ويتولى القيام بأعمالها مدير تنحصر واجباتها في تمشية شؤون الهيئــة الادارية والفنيــة, واحضار المناهج اللازمة لأعمالهــا, وتلخيص القضايا المعروضة عليهــا, والاشراف على اعداد وطبــع القرارات التي تصدرها وربطها في اضبارتها الخاصة, وتبليغ المراجع المختصة بها».

المادة التاســعة والــعشرون : يلغى نظــام وزارة العدل رقم (٣١) لســنة ١٩٤٥ وتعديلاته وتبقى التعليمات الصــادرة بموجبه إلى حين تبديلها بغيرها[٣].

وفي خضم التطورات السياســية الداخلية في العراق ، حصل آخر تعديل دســتوري في عهد الرئيس عبد الرحمن عارف. ففي ١٧ نيسان ١٩٦٨ اصدرت الحكومة العراقية تعديل الدستور المؤقت من

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٥٧٨ ، ٥ حزيران ١٩٦٨.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٥٧٨، ٥ حزيران ١٩٦٨.

٣- «الوقائــع العراقيــة «، العــدد ١٥٧٨، ٥ حزيــران ١٩٦٨؛ «وزارة العــدل» مجموعــة القوانين والأنظمة لســنة ١٩٦٨ ، صص ١١٤-١٣٥.

دون ايضـاح الأسـباب الموجبة للتعديل، نشر في ١٦ ايـار ١٩٦٨ ، وقد اضيفت فقرة جديدة للمادة (٦٢) نصـت على انـه « يجـب ان تتم دعـوة مجلس الامة للاجتماع في مدة اقصاها سـنتان، تبدأ في ١٠ آيار ١٩٦٨» ، كما اسـتبدلت المادة (٦٢) المعدلة من الدسـتور المؤقت بالنص الآتي « يمارس السـلطة التشريعيـة إلى حين انعقـاد مجلس الأمة، مجلس تشريعي يكون مقـره في بغداد، ويحدد عـدد اعضائه وشروط العضويـة وطريقة التعيين للأعضاء ومخصصاتهـم وتوضيح صلاحيات المجلس وكيفية ممارسـته لها بقانون» ، بيد ان الفشـل كان حليفا لمشروع المجلس التشريعي لأنه جاء بصيغة التعيين لا الانتخابات[١] ، كان هذا التعديل آخر تعديل دسـتوري شـهده دسـتور ٢٩ نيسان ١٩٦٨ من صدور الدستور عام ١٩٦٤، حتى الإطاحة بحكم عبد الرحمن عارف في انقلاب ١٧ تموز ١٩٦٨ ، وبذلك بدأت صفحة جديدة من السلطة القضائية في العراق، بما في ذلك محكمة التمييـز ، التي سـبق ان ترأسـها عدد من رؤسـاء المحكمة ونوابهم، وعدد مـن الحكام الأعضاء في المحكمـة للمدة بين عامي ١٩٥٨ و١٩٦٨.

الفصل الثاني

التعريف بخلفية المسار القضائي لرؤساء وأعضاء محكمة التمييز ودورهم في القضاء العراقي ١٤ تموز ١٩٥٨- ١٧ تموز ١٩٦٨

المبحث الأول : رؤساء محكمة تمييز العراق المدنية ١٩٥٨-١٩٦٨

المبحث الثاني: أعضاء محكمة تمييز العراق المدنية (١٤ تموز ١٩٥٨-١٧ تموز ١٩٦٨)

المبحث الأول

رؤساء محكمة تمييز العراق المدنية ١٩٥٨-١٩٦٨

تولى القاضيان محمود خالص ومحمد شـفيق العاني رئاسـة محكمة التمييز في العهد الجمهوري الجديـد بين عامـي ١٩٥٨ و١٩٦٨. ونـرى مـن الضروري تقديم المسـار التخـصصي لهما وسيرتهما الذاتية، فضلاً عن نشـاطهم القضائي لرئيسي محكمة التمييز ولاسـيما بعد ان انتقلت إليهما مسؤولية هذه المهمة غير السـهلة التي اعتمد نجاح عملها إلى حد كبير على أسـلوب ومسـتوى تفكيرهما المكتسب في مسـار تخصصهما في المحاكم العراقية ، قبـل توليهما منصب رئيس محكمة التمييز.

١- زينب عبد الحسن الزهيري ، المصدر السابق، صص ١٣٨-١٤٠؛ جعفر عباس حميدي، المصدر السابق ، ج١٠ ، صص ٣٥٢-٣٥٤؛ محمد سـهيل طقوش ، المصدر السـابق ، ص ٣١٢؛ سـارة فاضل المعمار، دور القضاء الدسـتوري في حماية الحرية الأكاديمية في العراق (دراسـة مقارنة)، جامعة بغداد ، مجلة العلوم القانونية ، العدد ٢، ٢٠٢٠ ، ص ٢٧.

١- محمود خالص:

بعد قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ شمل التغيير القضاء العراقي ومؤسساته، ومنها محكمة تمييز العراق، وعلى هذا الأساس صدر المرسوم الجمهوري رقم (١٠٤) لسنة ١٩٥٨ في ٤ آب ١٩٥٨، وتمت بموجبه إحالة حكام محكمة تمييز العراق المدنية كل من حسن سامي التاتار رئيس محكمة التمييز، والحكام شهاب الدين الكيلاني وحمدي صدر الدين واحمد طه واحمد نيازي، الحكام الدائمين في محكمة التمييز إلى التقاعد بناءً على الفقرة (ج) [١] المعدلة من المادة الثالثة

من قانون التقاعد المدني رقم ٤٣ لسنة [٢] ١٩٤٠ .

يومها, تولى نائب رئيس المحكمة محمود خالص مسؤولية رئاسة المحكمة لمدة مؤقتة، لحين صدور المرسوم الجمهوري رقم (٤١٢) في ٢٣ تشرين الأول ١٩٥٨ بتعيينه رئيساً للمحكمة [٣].

كان محمود خالص أمين آل عزيز من مواليد ١٩٠٠، ناحية الإسكندرية التابعة لمحافظة بابل (حالياً) . وبعد أن اكمل الدراسة الثانوية [٤]، دخل مدرسة الحقوق ببغداد عام ١٩٢٠، وتخرج فيها في عام ١٩٢٣. عمل بالمحاماة ، بعد ان حصل على اجازة للاشتغال في ٤ آب ١٩٢٣ ، وقد مارسها مدة قصيرة، ومن أبرز نشاطه السياسي في تلك المرحلة مشاركته مع مجموعة من المحامين الشبان عام ١٩٢٣ في تكتل لتحقيق أهداف الشعب العراقي في الاستقلال، وكذلك ممارسة الأسلوب الديمقراطي في الانتخابات، ودعوته لوضع دستور للبلاد، وقد انعكس نشاطه الدؤوب على مساعدة الناس، ولاسيما بعد افتتاح «المجلس التأسيسي العراقي»[٥] في ٢٧ آذار ١٩٢٤ ، فكانت داره في منطقة الكرادة مزاراً

١- نصت الفقرة (ج) (لمجلس الوزراء ان يمدد استخدام حكام محكمة التمييز لمدة لاتتجاوز الخمس سنوات بعد اكمالهم الثالثة والستين من العمر، وان يحيل الحاكم الذي مدد استخدامه إلى التقاعد خلال المدة المذكورة اذا ثبت لديه عجزه من القيام= =بواجبات وظيفته). كامل السامرائي، مجموعة قوانين الخدمة والملاك والتقاعد والانظمة والتعليمات الصادرة بموجبها مذيلة بقرارات ديوان التدوين القانوني الاستشارية والانضباطية، ج٢، مطبعة التفيض الأهلية، بغداد، ١٩٤٢، ص ٥٩.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٧ ، ٨ آب ١٩٥٨ .

٣- «الوقائع العراقية»، العدد٦١، ٢٦تشرين الأول١٩٥٨؛ محمود فهمي درويش وآخرون، المصدر السابق ، ص ٤٤٣؛ أحمد خالد جاسم العبودي، المصدر السابق، ص ١٢٥.

٤- فتحي الجواري، المصدر السابق، ص٢٥١؛ مير بصري ، اعلام السياسة في العراق الحديث، ج ٢، ط١، دار الحكمة ، لندن ، ٢٠٠٤، ص ٥٧٧ ؛ عبداللطيف الشواف، شخصيات نافذة ، ط١، الفرات للنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠١٣، ص١٨١.

٥- المجلس التأسيسي العراقي: للتفصيل يمكن الرجوع الى: غانم محمد الحفو وعبد الفتاح البوتاني ، الكورد والاحداث الوطنية في العراق خلال العهد الملكي ١٩٢١-١٩٥٨، ط١، دار سييريز للطباعة والنشر ، دهوك، ٢٠٠٥، صص ٢٠-٢٤؛ سامي عبد مشعب الموسوي، دور المثقفين في الحركة الوطنية في العراق في سنوات الانتداب ١٩٢٠-١٩٣٢ دراسة تاريخية، أطروحة دكتوراه غير منشورة، المعهد العالي للدراسات السياسية والدولية-الجامعة المستنصرية،٢٠٠٤، صص٨٦-١١٥.

من طالبي الحاجات والمساعدة والاستشارة[١].

عين محمود خالص عضواً في محكمة بداءة البصرة, بموجب الإرادة الملكية المرقمة ٣٩٠ في ٧ نيسان ١٩٢٤، بعدها نقل حاكماً للصلح في قضاء الحي في ١ تموز ١٩٢٦ ، ومن ثم نقل إلى دلتاوة (الخالص) في ١٦ كانون الأول ١٩٢٦ [٢].

خولته وزارة العدلية حاكم شرع لرؤية الدعاوى الشرعية التي تحدث في قضاء الحي، حسب قانون المرافعات الشرعية المرعي آنذاك، وحسمها بمقتضى قانون المحاكمات الشرعية لسنة [٣]١٩٢٣ ، وعندما أصبح محمود خالص حاكم قضاء دلتاوة، أصدرت وزارة العدلية بياناً بتعيينه عضواً في محكمة بداءة الحلة ابتداءً من ٣ شباط ١٩٢٧ [٤].

نال الحاكم محمود خالص، بموجب الإرادة الملكية (١٧٣) في ١٦ آب ١٩٣٠، المتعلقة بتعيين درجات الحكام والقضاة الدرجة الرابعة ودرجة القدم الخامس[٥]، وبعد مرور سنة ، أصدرت وزارة الداخلية بياناً بتعيينه عضواً في لجنة حسم النزاع في أراضي المنتفك، بعدها أعيد إلى مقر وزارة العدلية في ١ اذار ١٩٣١، ثم عين حاكماً في المحاكم المدنية في الموصل في التاريخ نفسه[٦]. خول محمود خالص صلاحية حاكم منفرد ليبت في الدعاوي التي تتجاوز قيمتها ثلاثة آلاف «روبية» [٧]، وسلطة جزائية من الدرجة الأولى اعتباراً من ٧ آذار ١٩٣١ [٨]. وعلى هذا الأساس، صدرت الإرادة الملكية المرقمة (١٦٤) في ١٧ ايار ١٩٣١, بتعيينه حاكم جزاء من الدرجة الأولى[٩].

وفي السنة نفسها، أصدرت وزارة العدلية بيانا بتحويله من حاكم في محكمة بداءة الموصل إلى

١- فتحي الجواري ، المصدر السابق، صص ٢٥١-٢٥٥. عبد اللطيف الشواف ، المصدر السابق ، ص ١٨٢.

٢- وليد محمود خالص، ذاكرة الورق ستون عاماً من تاريخ العراق الحديث في يوميات محمود خالص ، ج١، ط١، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت ، ٢٠١٠، ص ٢٣.

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ٤٨٣، ١ تشرين الثاني ١٩٢٦.

٤- «الوقائع العراقية « ، العدد ٥٣٢، ١٧ نيسان ١٩٢٧.

٥- «الوقائع العراقية « ، العدد ٨٨٩ ،٢١ اب ١٩٣٠ .

٦- «الوقائع العراقية « ، العدد ٩٥٢ ،٥ آذار ١٩٣١؛ وليد محمود خالص ، ج١، المصدر السابق، ص ٢١.

٧- الروبية : هي ورقة نقدية، اما اجزاؤها فهي من الفضة، كانت تستعمل في المدفوعات القليلة، اما الأوراق النقدية فإنها تقبل المبالغ العالية. والروبية الفضية تزن ٢,٦٦٥ غم وصفاؤها ما نسبته ٩١٦,٦٪ فضة خالصة واجزاؤها الفضية نصف روبية وربعها وثمنها ، ولها اجزاء معدنية من النيكل هي الآنة وتساوي ١٦/١ من الروبية واجزاؤها من النحاس هي «البيسة» والآنة تساوي اربعة منها والباية ثلث البيسة. دخلت الروبية الهندية في العراق عندما احتلت الجيوش البريطانية البصرة في ٢٣ تشرين الثاني ١٩١٤، إذ جلبت كميات كبيرة من النقود الهندية لسد نفقاتها ودفع اثمان مشترياتها, وقد ساعد على انتشارها قبول الشعب التداول بها. للمزيد من التفاصيل يمكن الرجوع إلى: سعد كاظم حسن ، تاريخ النقود العراقية ١٩٢١ -١٩٥٨ دراسة تاريخية ، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية التربية ابن رشد - جامعة بغداد، ١٩٩٨ .

٨- «الوقائع العراقية « ، العدد ٩٧٣ ،٢٣ نيسان ١٩٣١ .

٩- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٠٠ ، ٢٢ حزيران ١٩٣١.

حاكم في محكمة بداءة بغداد ابتداءً من ١٢ كانون الأول ١٩٣١، ومنحه سلطة حاكم اعتباراً من ١٩ كانون الأول ١٩٣١ [١] .

استمر محمود خالص بالتدرج في الدرجات الوظيفية فتم تعيينه سكرتيراً لوزارة العدلية بموجب الإرادة الملكية المرقمة (١٦١) في ٥ آيار ١٩٣٤ [٢]، ثم رفع إلى درجة وكيل مدير العدلية العام, ثم مفتشاً عدلياً في شباط ١٩٣٦، وأصبح حاكماً في المحاكم المدنية بموجب الإرادة الملكية المرقمة (٣٧١) في ١٣ تموز ١٩٣٧ [٣].

عين نائباً لرئيس محكمة بداءة كركوك، وفي ٣٠ كانون الأول ١٩٣٩ استحق محمود خالص ترفيعه إلى الدرجة الثالثة من الصنف الأول من أصناف الخدمة المدنية[٤]. نقل محمود خالص إلى نيابة رئاسة محكمة البصرة عام ١٩٤١، ثم نقل إلى نيابة رئاسة محكمة الموصل، وفي عام ١٩٤٢ عين عضواً بمحكمة التمييز[٥].

عين بعد انتهاء عضويته في محكمة تمييز العراق في ٣١ تشرين الأول ١٩٤٩ عضواً مجدداً إلى خمس سنوات[٦]، التي بقي فيها اكثر من عشر سنوات، ثم عين نائباً للرئيس في تموز ١٩٥٦. ومما يذكر، كانت من صلاحيات محمود خالص العضو في محكمة التمييز مشاركته في «ديوان التفسير»[٧]، اذ بلغت مشاركاته اثنتي عشرة مشاركة بين عامي ١٩٥١و ١٩٥٦ [٨]. فضلاً عن ذلك،

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٧٩ ،٢١ كانون الثاني ١٩٣٢؛ وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج١، صص٢١-٢٢.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٣٥٥، ١٠ أيار ١٩٣٤ .

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٥٨٣ ،٢٦ تموز ١٩٣٧ .

٤- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٧٥٢ ، ٨ شباط ١٩٤٠ .

٥- وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج ١، ص ٢٢.

٦- جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥ ، الحكومة العراقية ، مطبعة الحكومة ، بغداد، ١٩٥٦، ص ٣١.

٧- ديوان التفسير: يختص هذا الديوان بتفسير القوانين والأنظمة والبت في مشروعية الأنظمة النافذة, وإذا ما كانت تخالف سندها القانوني، ولإزالة الغموض والالتباس الوارد في بعض القوانين والأنظمة، يكون برئاسة رئيس محكمة التمييز المدنية, وعند تعذر حضوره يكون برئاسة نائبه، وينتخب أعضاء ثلاثة من بين حكام وقضاة محكمة التمييز، وثلاثة من كبار الضباط إذا كان القانون يتعلق بالقوات المسلحة, وثلاثة من كبار موظفي الإدارة إذا كان القانون يتعلق بالشؤون الإدارية, ويكون ذلك وفقاً لقانون خاص به، وقد صدر قانون تشكيل ديوان التفسير الخاص ذو رقم ٨٧ في ٢٧ كانون الأول ١٩٢٦، وكان أول انعقاد لهذا الديوان هو عام ١٩٣٢ بعد نشره في الجريدة الرسمية. للمزيد عن هذا القانون ينظر: «الوقائع العراقية»، العدد ٥٠٢ ، ٩ كانون الثاني ١٩٢٧؛ «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٧٧، ٤ كانون الثاني ١٩٣٢.

٨- «الوقائع العراقية « ، الاعداد٢٨١٢، ٢٩٣٦ ، ٣٣٧٩، ٣٧٤٥ ، ٣٧٧٩ ،٢٠ شباط ١٩٥١ ، ٢٦ شباط ١٩٥١ ٢٥ حزيران ١٩٥٣ ، ٢٢ كانون الأول ١٩٥٥، ١٨ تموز ١٩٥٦.

شارك خالص في انعقاد المحكمة العليا[١] مرة واحدة[٢].

وبعد قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨، عين في ٢٣ تشرين الأول ١٩٥٨ رئيساً لمحكمة التمييز، واستمر بمنصبه حتى احالته على التقاعد في ٦ حزيران [٣]١٩٦٢، ثم تلاه في رئاسة المحكمة محمد شفيق العاني في ٧ حزيران[٤]١٩٦٢.

خدم محمود خالص في القضاء أعواماً حتى بلغ أرفع مناصبه، فكان مثال الحاكم العادل النزيه الذي لا تأخذه في الحق لومة لائم ، فقد كانت له مواقف صلبة في تعزيز استقلال القضاء وعدم الرضوخ لمشيئة السلطات العليا الحاكمة[٥]. وقد عمل بعد إحالته إلى التقاعد على وصل من كانت الوظيفة العامة تقف عائقاً بينه وبين الاتصال بهم وتفقدهم من أصدقائه وأسرته وعائلته وذويه[٦]. توفي بسبب المرض الذي لازمه يوم ١ شباط [٧]١٩٨١ .

٢- محمد شفيق العاني:

ولد القاضي محمد شفيق محمد شريف عبد اللطيف العاني عام ١٩٠٧ ، في مدينة عانة بمحافظة الأنبار (حالياً)، وبعد ان تلقى تعليمه الأولي بعلوم اللغة العربية والقرآن على يد أبيه، انتقل إلى بغداد ودخل بكلية الامام الأعظم أبي حنيفة في منطقة الاعظمية، وبعد ان أكمل الدراسة الثانوية، دخل كلية الحقوق ، فتخرج فيها بتفوق عام ١٩٣١، ليشتغل بمهنة المحاماة، الا انه لم يستمر طويلاً[٨]؛ بسبب

١- المحكمة العليا: نصت المواد (٨١-٨٢) من القانون الأساسي العراقي على تأليف محكمة عليا لمحاكمة الوزراء واعضاء مجلس الأمة والمتهمين بجرائم سياسية أو بجرائم تتعلق بوظائفهم العامة ولمحاكمة حكام محكمة التمييز من الجرائم الناشئة عن وظائفهم والبت في الأمور المتعلقة بتفسير القوانين وموافقتها للقانون الأساسي، تجتمع المحكمة بإرادة ملكية وتؤلف من ثمانية أعضاء عدا الرئيس ينتخبهم مجلس الأعيان، أربعة من بين اعضائه، واربعة من كبار الحكام وتنعقد برئاسة رئيس مجلس الأعيان. حميد حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري وتطور الفكر السياسي في العراق، ق ٢، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٠، صص ٢٣-٢٤؛ ديوان التدوين القانوني، القانون الأساسي، (بغداد: د.مط، ١٩٥٠)، صص ٥٠-٥١.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ٣٣٣٠، ١٢ كانون الأول ١٩٥٣ .

٣- «الوقائع العراقية» ، العدد ٦٨٦، ٢٦ حزيران ١٩٦٢؛ «جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، مطبعة الإدارة المحلية، بغداد ، ١٩٦١، ص ١٦؛ مير بصري، اعلام السياسة في العراق الحديث ، ج ٢، ص ٥٧٧؛ وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج١، ص ٢٢.

٤- د.ك.و، الأرشيف الوطني العراقي، المكتبة الوثائقية، قرارات مجلس الوزراء التسلسل ٧، السنة ١ كانون الثاني ١٩٦٢ -٢٥ حزيران ١٩٦٢ ، ص ٥٣ .

٥- وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج ٢ ، صص ١٣٢٧-١٣٢٨ .

٦- عبد اللطيف الشواف، المصدر السابق، صص ١٨٢-١٨٣ .

٧- وليد محمود خالص، المصدر السابق ، ج٢، ص ١٢٩١.

٨- فتحي الجواري ، المصدر السابق، ص ٢٣٩؛ خير الدين الزركلي ، الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من

تعيينـه حاكمـاً بمحاكم العراق المدنية بموجب الإرادة الملكية المرقمـة (٢١٠) في ٢٧ أيار [١]١٩٣٥، ثم عين قاضياً في قضاء القرنة في ١٥ حزيران [٢]١٩٣٥، فحاكماً لصلح البصرة ، ثم صدرت الإرادة الملكية المرقمة (١٧٤) في ١٨ نيسـان ١٩٣٦ بتخويله صلاحية قاضي شرع يمارسـها في مركز وظيفته[٣].

بعدهـا نقـل إلى حاكـم صلح النجف الأشرف في تموز ١٩٣٧، عين بعدهـا حاكم كربلاء المنفرد، ثم حاكم صلح الكاظمية في نيسان ١٩٤٣، ثم حاكم بداءة في بغداد عام ١٩٤٤، فحاكم جزائها في حزيران ١٩٤٥. في ٥ آذار ١٩٤٦ صـدرت الإرادة الملكيـة المرقمة (١٤٣) بتعيينه حاكم جزاء بغداد الأول، وفيه مارس منصب حاكم جزاء من الدرجة الأولى للنظر في الجرائم المنصوص عليها في قانون تنظيم الحياة الاقتصادية رقم (٤) لسنة [٤]١٩٤٣ .

اسـتمر محمد شـفيق العاني بالعمل في القضاء المدني، وقد عين حاكماً للبداءة في تموز ١٩٤٦، ثم عضواً في مجلس التمييز الشرعي السـني، ثم رئيسـاً له في ٩ تشرين الأول ١٩٤٧ [٥].

وقـد تولى العانـي منصب عضو محكمة التمييز من الدرجة الثانيـة من الصنف الأول من أصناف الحكام، بموجب الإرادة الملكية المرقمة (٣٠٩) في ٣٠ نيسـان ١٩٥٤ [٦]. وبعد مرور سـتة اشـهر على منصبـه المذكـور آنفاً صـدرت الإرادة الملكية المرقمة (٩٦٧) في ٤ تشرين الثانـي ١٩٥٤ بتعيينه مديراً عامـاً للأوقاف[٧]، ثم اسـتوزر للمرة الأولى في وزارة الدكتور محمد فاضـل الجمالي الأولى[٨]، بمنصب وزيـر بلا وزارة[٩]، ليعـود مرة أخـرى إلى القضاء عضواً في محكمة التمييز في ١٠ نيسـان ١٩٥٤، ثم

العـرب والمسـتعربين والمسـتشرقين ، ج ٦، ط١٥، دار العلـم للـملايين، بيروت، ٢٠٠٢، ص ١٥٩؛ محمـود فهمي درويش وآخرون، المصدر السـابق، ص ٤٣٤؛ حميد المطبعي، موسـوعة اعلام العراق في القرن العشرين ، ج٢، ص ٢٠٩؛ الشـيخ هاشـم الأعظمـي ، تاريخ جامع الإمام الأعظم ومسـاجد الأعظمية ، ج١، مطبعة العانـي، بغداد ١٩٦٤، ص ١٤٠.

١- «الوقائع العراقية « ، العدد١٤٣٠، ١٣ حزيران ١٩٣٥.

٢- فتحي الجواري ، المصدر السابق، ص ٢٣٩.

٣- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٥١٠، ٢٧ نيسان ١٩٣٦.

٤- «الوقائع العراقية « ، العدد ٢٣٥٣، ٢٥ اذار ١٩٤٦.

٥- مير بصري، المصـدر السـابق، ج ٣، ص ١٦٧؛ فتحـي الجواري، المصدر السـابق، ص ٢٤٠؛ نـوري عبد الحميد العاني، اعلام عانيـون في التاريـخ الحديـث والمعاصر، ج١، ط١، مطبعة أنوار دجلـة ، بغداد، ٢٠١٤، ص١٠٢.

٦- «الوقائع العراقية « ، العدد ٣٣٨٤، ٢٢ نيسان ١٩٥٤ .

٧- «الوقائع العراقية « ، العدد ٣٥١٤، ٨ تشرين الأول ١٩٥٤؛ فتحي الجواري، المصدر السـابق، ص ٢٤٠؛ حسـن لطيف الزبيدي، المصدر السـابق، ص ٥٥٠؛ الشيخ هاشم الأعظمي، المصدر السابق، ص ١٤٠.

٨- لمزيـد مـن التفصيـل عن تاريخ حيـاة الدكتور محمد فاضل الجمـالي (١٩٠٣- ١٩٩٧)، واطروحاته السياسـية، يمكن الرجـوع إلى : رحيـم كاظـم محمد الهاشـمي ، محمد فاضل الجمالي ودوره السـياسي ونهجه التربـوي حتى العام ١٩٥٨، اطروحـة دكتوراه غير منشـورة، كليـة الآداب - جامعة البصرة، ١٩٩٧.

٩- شُكلت الوزارة في ١٧ أيلول ١٩٥٣ واستمرت حتى ٢٧ شباط ١٩٥٤، لمزيد من التفصيل عن تشكيلها، يمكن الرجوع إلى: عبد الرزاق الحسني ، تاريخ الوزارات العراقية ، ج ٩ ، ط٧، دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد ، ١٩٨٨، صص٥٣-٨٠.

انتدب رئيساً لمحكمة استئناف منطقة بغداد في السنة نفسها[١].

بعد قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨، تولى العاني مهام نائباً لرئيس محكمة التمييز بموجب المرسوم الجمهوري (٥٠٦) في ٢٥ تشرين الثاني [٢]١٩٥٨، واستمر في منصبه حتى ٧ حزيران ١٩٦٢، إذ صدر المرسوم الجمهوري (٢٨٦) بتعيينه رئيساً لمحكمة تمييز العراق المدنية خلفاً لمحمود خالص رئيس المحكمة السابق[٣].

في ذلك الحين انتخب محمد شفيق العاني عضواً عاملاً في المجمع العلمي العراقي عام ١٩٦٣، كما انتخب عضواً مراسلاً في مجمع اللغة العربية في الجمهورية العربية المتحدة[٤]، وقد شكلت عضويته في مجمع اللغة العربية في القاهرة، سمعة علمية طيبة للعاني في مصر ، وعلى هذا الأساس وجه معهد البحوث والدراسات العربية العليا في القاهرة دعوة له لإلقاء عشر محاضرات على طلبة الدراسات القانونية في موضوع «الفقه الإسلامي ومدى صلاحه ليكون مصدراً للقانون المدني العربي الحديث»، وقد وافق مجلس الوزراء العراقي على ايفاده من ١٥ تشرين الثاني, في جلسته المنعقدة في ٢٨ تشرين الأول ١٩٦٤ [٥]

أحيل العاني إلى التقاعد في ٨ أيلول ١٩٦٩، بعد ان بقي رئيساً لمحكمة التمييز مدة تجاوزت السبع السنين[٦]. وبحسب المصادر المتوافرة، يُعد محمد شفيق العاني من الشخصيات القضائية، فقد اتصف بقوة الحجة، وبراعة الإقناع والحرص على تطبيق العدالة، وشاع عنه النزاهة والعدل والقوة في الحق ، ساعده في ذلك اطلاع واسع في الشريعة والقانون، وكان مثقفاً ثقافة إسلامية وقانونية ممتازة ، إلى جنب ذلك، فهو كاتب واديب وشاعر، وقد دَرَّسَ في كلية الشريعة منذ عام ١٩٥٣ وفي معهد البحوث والدراسات العربية العليا في القاهرة[٧]، كما أسهم محمد شفيق العاني في انعقاد ديوان

١- «الوقائع العراقية « ، العدد ٣٥١٤، ٨ تشرين الأول ١٩٥٤؛ فتحي الجواري، المصدر السابق، ص ٢٤٠؛ حسن لطيف الزبيدي ، المصدر السابق، ص ٥٥٠.

٢- «الوقائع العراقية « ، العدد ١٠٢، ٣١ كانون الأول ١٩٥٨ ؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، المصدر السابق، ص١٦ .

٣- د.ك.و. ، الأرشيف الوطني . المكتبة الوثائقية ، قرارات مجلس الوزراء ، التسلسل ٧ ، السنة ١ كانون الثاني ١٩٦٢- ٢٥ حزيران ١٩٦٢، ص ٥٣؛ «الوقائع العراقية»، العدد ٦٨٦، ٢٦ حزيران ١٩٦٢؛ مهدي عبد الكريم الحيدري، رجال القضاء العراقي في القرن العشرين، الموسوعة القضائية ، ج٢ ، المكتبة العلمية ، بغداد ، ٢٠٠٧ ، ص ١٠٥.

٤- فتحي الجواري ، المصدر السابق، ص ٢٤٠؛ وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج١، صص٤٨٠-٥١٤ و صص ٦١٠، ٦١٦-٦٧١ .

٥- د.ك.و، الأرشيف الوطني العراقي ، المكتبة الوثائقية ، قرارات مجلس الوزراء، التسلسل ١٢ ، السنة ٢ اب ١٩٦٤-٣١ كانون الأول ١٩٦٤، ص ٢٥٦.

٦- فتحي الجواري ، المصدر السابق، ص ٢٤٠.

٧- المصدر نفسه، صص ٢٤٠-٢٤٣ .

التفسير الخاص ، إذ بلغت إسهاماته فيه سبع مرات[١]. ومن أهم مؤلفاته « احكام الأوقاف» وقد طبع طبعات عدة للأعوام ١٩٥٥، ١٩٦٠، ١٩٦٤، وكتاب «أصول المرافعات والصكوك في القضاء الشرعي» طبعة أولى عام ١٩٥٠ وطبعة ثانية عام ١٩٦٦، وكتاب «الفقه الإسلامي مشروع القانون المدني الموحد في البلاد العربية» ، طبع في القاهرة عام ١٩٦٥، وكتاب «حول توحيد المصطلحات القانونية في البلاد العربية» ١٩٦٦ [٢]. توفي العاني في ٢٩ آب ١٩٧١ [٣].

المبحث الثاني

أعضاء محكمة تمييز العراق المدنية (١٤ تموز ١٩٥٨-١٧ تموز ١٩٦٨)

تولى عدد من القضاة عضوية محكمة تمييز العراق في المرحلة التي بصدد دراستها، بين عامي ١٩٥٨و١٩٦٨، مع الاخذ بالحسبان إنهم الأكثر عدداً في المحكمة بالضرورة، قياساً لرئيس المحكمة ونوابه وهم:

أولاً: أعضاء محكمة تمييز العراق المدنية (١٤ تموز ١٩٥٨- ٨ شباط ١٩٦٣)

١- عبد القادر آل جميل:

ولد في بغداد عام ١٨٩٨، تخرج في كلية الحقوق عام[٤]١٩٢٢، مارس المحاماة حتى عام ١٩٣٤، عين بعدها في القضاء العراقي بموجب الإرادة الملكية المرقمة (١١) في ١١كانون الثاني ١٩٣٤ حاكماً في المحاكم المدنية العراقية[٥]. ثم عين قاضياً للواء الديوانية متنقلاً بينها وبين الموصل والكوت[٦]. وبعد مرور اكثر من سنتين صدرت الإرادة الملكية المرقمة (٩٨) في ١٢ اذار ١٩٣٦ بتخويله، فضلاً عن

١- «الوقائع العراقية»، العدد ٣٧٤٥، ٣٩٠٥ ، ٤٠٠٥ ، ٤٠٦٤، ٢٢ كانون الأول ١٩٥٥، ٢٦ تشرين الثاني ١٩٥٦، ٢٠ حزيران ١٩٥٧، ٧ تشرين الثاني ١٩٥٧؛ «الحكومة العراقية وزرة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٥، ق ٢، صص٦١٢-٦١٣؛ «الحكومة العراقية – وزرة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٧، ق١، مطبعة الحكومة، بغداد، ١٩٥٨، صص٧١٠-٧١١.

٢- كوركيس عواد ، المصدر السابق ، ج ٣ ، ص ١٨٢؛ حميد المطبعي ، المصدر السابق، ج٢، ص ٢٠٩.

٣- اكرم عبد الرزاق المشهداني، استذكار علم في القضاء العراقي، «الزمان «(جريدة)، العدد ٤٢٩٤ ، ١٣ أيلول ٢٠١٢ ؛ وليد الاعظمي، أعيان الزمان وجيران النعمان في مقبرة الخيزران، مكتبة الرقيم، بغداد ، ٢٠٠١، صص ٢٢٩-٢٣٠.

٤- «جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥» ، ص ٣١؛ حميد المطبعي ، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين، ج ٣، ص ١٥٥؛ « حميد المطبعي ، موسوعة اعلام وعلماء العراق»، ج١، ط١، مؤسسة الزمان للصحافة ، بغداد، ٢٠٠٧، ص ٥٠١.

٥- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٣٣، ٨ شباط ١٩٣٤.

٦- فتحي الجواري، المصدر السابق، ص ١٨٣.

كونه حاكماً منفرداً للكوت صلاحية قاضي شرع يمارسها في مركز وظيفته[١]. ثم عين بعدها حاكماً لمحكمة بداءة البصرة، وخول صلاحية قاضي شرع يمارسها في القرنة وأبي الخصيب، بموجب الإرادة الملكية المرقمة (٦٣٢) في كانون الأول ١٩٣٦ [٢].

تدرج عبد القادر آل جميل في الوظائف القضائية ، فعين حاكماً منفرداً للواء العمارة (محافظة ميسان حالياً) وخول صلاحية قاضي شرع يمارسها في العمارة عند غياب حاكمها ، بموجب الإرادة الملكية المرقمة (٤٨٧) في ٢٥ آب [٣]١٩٣٧، بعدها عين حاكماً منفرداً للواء الرمادي (محافظة الانبار حالياً) وخول صلاحية قاضي شرع يمارسها في مركز وظيفته بموجب الإرادة الملكية المرقمة (٤٣٦) في ١٢ تشرين الأول [٤]١٩٣٨.

اعتقل بعد انتفاضة مايس [٥]١٩٤١، واعفي عنه بعد قضائه سنة ونصف السنة في سجن العمارة[٦]، بعد عودته إلى الوظيفة، عين مفتشاً عدلياً ، فرئيساً للادعاء العام، ثم رئيساً لحكمة استئناف التسوية الأولى في بغداد، شغل منصب رئيس دائرة التدوين القانوني بوزارة العدلية، ثم رئيساً للمنطقة العدلية في لواء الحلة عام [٧]١٩٤٥.

في ٢٨ آذار١٩٤٦، صدرت الإرادة الملكية المرقمة (١٨٥) بتعيينه رئيساً لمحكمة استئناف كركوك في الدرجة الثالثة من الصنف الأول من أصناف قانون الخدمة القضائية[٨]، وفي السنة نفسها صدرت الإرادة الملكية المرقمة ٥١٦ في آب ١٩٤٦ بتعيينه مدوناً قانونياً [٩]، ثم عين رئيساً لمحكمة استئناف الموصل بموجب الإرادة الملكية المرقمة (١٠٨) في ١٩ شباط [١٠]١٩٤٧.

١- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٤٩٦، ١٦ آذار ١٩٣٦ .

٢- «الوقائع العراقية» ، العدد ١٥٥١ ، ٤ كانون الثاني ١٩٣٧.

٣- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٥٨٩، ٣٠ آب ١٩٣٧.

٤- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٦٦ ، ٣١ تشرين الأول ١٩٣٨.

٥- « للتفصيل عن انتفاضة مايس ١٩٤١، يمكن الرجوع إلى : جعفر عباس حميدي، التطورات السياسية في العراق ١٩٤١-١٩٥٣، مطبعة النعمان، النجف الأشرف ، ١٩٧٦، صص ٣٤-٦٨؛ عبد الرزاق الحسني ، احداث عاصرتها ، ط١، دار الرافدين ، بيروت ، ١٩٩٢، ص١٢؛ عبد الرزاق الحسني ، الاسرار الخفية في حوادث السنة ١٩٤١، مطبعة العرفان ، صيدا، ١٩٥٨؛ عبد الرزاق الحسني ، تاريخ الوزارات العراقية، ج١٠، ط ٧ ، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٨٨، ص ٣٤٦-٣٤٧.

٦- حميد المطبعي ، اعلام العراق في القرن العشرين ، ج٣، ص ١٥٥.

٧- فتحي الجواري ، المصدر السابق، ص ١٨٣.

٨- « الوقائع العراقية» ، العدد ٣٥٩، ١٠ نيسان ١٩٤٦ .

٩- « الوقائع العراقية» ، العدد ٢٣٩٧، ١٥ آب ١٩٤٦.

١٠- د.ك.و، ملفات البلاط الملكي – الديوان ، الملفة ٣١١/٣٤٦٩، ١٩ شباط ١٩٤٧، و ٤٤٠، ٤٦٤؛ « الوقائع العراقية»، العدد ٢٤٤٧، ١٣ آذار ١٩٤٧.

وبعدها تم نقله إلى رئاسة استئناف البصرة في ٥ تشرين الثاني[١]١٩٤٧، عين عبد القادر آل جميل حاكماً في محكمة تمييز العراق المدنية في الصنف الأول من أصناف الحكام في ٣١ كانون الثاني [٢]١٩٥٠، وكانت له مشاركات في انعقاد «ديوان التفسير» الخاص، وقد بلغت خمس مشاركات[٣].

كما شارك عضواً في لجنة الانضباط عند انتخاب أول هيئة إدارية لنقابة المحامين في العراق[٤]، وقد صدر المرسوم الجمهوري رقم (١٨٩٣) في ١٩ آب ١٩٥٨ ، بنقل الحاكم عبد القادر آل جميل عضو محكمة تمييز العراق الدائمي إلى منصب رئيس لديوان مجلس الوزراء[٥]، توفي عام [٦]١٩٧١.

٢- محمد صدقي سليمان:

مواليد الموصل عام ١٨٩٤، بعد ان اكمل دراسته الأولية، التحق بمدرسة الحقوق في بغداد عام ١٩١٣، ثم انقطع عن الدراسة في السنة الثانية اثر اغلاقها عند نشوب الحرب العالمية الأولى عام ١٩١٤، وبعد عقد هدنة مودروس (Mudrose) في ٣٠ تشرين الأول ١٩١٨، عين ضابطاً للدرك في عين زالة قرب الموصل ، واشترك مع جميل المدفعي[٧] في الهجوم على (تلعفر) [٨] في حزيران عام ١٩٢٠ [٩].

بعد ذلك حصل محمد صدقي على شهادة الحقوق عام ١٩٢٣، زاول المحاماة وأصدر جريدة « الجزيرة» في الموصل عام ١٩٢٢، ثم حولها إلى مجلة في شباط [١٠]١٩٢٣، انتخب نائباً عن الموصل في تشرين الثاني ١٩٣٠ وفي شباط ١٩٣٣ وكانون الأول ١٩٣٤ [١١].

ابتدأ عمله القضائي في المحاكم المدنية العراقية، إذ عين حاكماً في محكمة بداءة الموصل في كانون

١- « الوقائع العراقية» ، العدد ٣٠٢٦، ١٠ تشرين الأول ١٩٥١ ؛ العدد ٣٢٠٥، ٢٩ كانون الأول ١٩٥٢؛ العدد ٤٠٦٤، ١٧ تشرين الأول ١٩٥٧.

٢- صدرت الإرادة الملكية المرقمة ٥٩ في ٣١ كانون الثاني ١٩٥٠. ينظر:» الوقائع العراقية»، العدد ٢٨١٧، ١٣ آذار ١٩٥٠.

٣- « الوقائع العراقية» ، الاعداد ٣٠٢٦ و٣٢٠٥ و٢٠٦٤ -١٠ تشرين الأول ١٩٥١؛ ٢٩ كانون الأول ١٩٥٢؛ ١٧ تشرين الثاني ١٩٥٧.

٤- أحمد زكي الخياط، المصدر السابق، ص ٨٠.

٥- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٨، ٢٥ آب ١٩٥٨.

٦- حميد المطبعي ، موسوعة اعلام وعلماء العراق، ج١، ص ٥٠١.

٧- لمزيد من التفاصيل عن حياته ودوره السياسي في العراق يمكن الرجوع إلى : طارق يونس عزيز السراج، جميل المدفعي ودوره في السياسة العراقية ١٨٩٠-١٩٥٨، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الآداب- جامعة بغداد، ١٩٩١.

٨- لمزيد من التفاصيل عن موقعة تلعفر ، يمكن الرجوع الى: عبد الرحمن البزاز ، العراق من الاحتلال حتى الاستقلال ، المصدر السابق، ١٩٥٤، صص٣١-٣٢.

٩- مير بصري، اعلام السياسة في العراق الحديث، ج٢، ص ٥٧٩.

١٠- المصدر نفسه.

١١- عبد الرزاق الحسني، تاريخ الوزارات العراقية، ج١٠، ط٧، دار الشؤون العامة ، بغداد، ١٩٨٨، صص ٢٩٢-٢٩٥ .

الثانـي ١٩٣٨، بعدها أصبح حاكماً في محكمة اسـتئناف تسـوية حقـوق الأراضي في الموصل في كانون الأول ١٩٥٠ [١]، وعين رئيسـاً لمحكمـة اسـتئناف بغـداد عـام ١٩٥٣ بموجـب الإرادة الملكية المرقمة (١٧٤) في ١٠ كانـون الأول ١٩٥٣، وتـم تعيينـه عضـواً في محكمـة تمييز العـراق في تشرين الأول ١٩٥٣ [٢].

عُيَن في الدرجـة الثالثـة مـن الصنـف الأول مـن صنـوف الحـكام[٣]، واحيـل إلى التقاعد بموجب المرسوم الجمهوري المرقم (٢٨٧) في ١٨ ايلول ١٩٥٨ استناداً إلى الفقرة (ج) المعدلة من المادة الثالثة مـن قانون التقاعد المدني رقم ٤٣ لسـنة ١٩٤٠ [٤].

ومما يذكر إن محمد صدقي سـليمان شـارك مشـاركة واحدة في انعقاد ديوان التفسير الخاص[٥]، توفي في لندن عام ١٩٦٠ [٦].

٣-عمر حفظي الملي:

ولـد في بغـداد في عـام ١٨٩٤ [٧]، بعد تخرجـه في كلية الحقوق ، مارس المحامـاة، وقد بدأ مسيرته القضائية بتعيينه حاكماً في المسيب بموجب الإرادة الملكية المرقمة ٤١٢ في ٣٠ تشرين الأول ١٩٢٤ [٨].

ثـم أصـدرت وزارة العدلية بيانـاً بمنحه صلاحية حاكـم شرع أو قـاضي شرع، وتمثيل الدعاوي الشرعيـة التي تحدث في قضاء المسـيب، حسـب قانون المرافعات الشرعية ابتـداءً من ١٥ تشرين الثاني ١٩٢٥ [٩].

عين حاكمـاً لصلـح الكـرادة ثم حاكمـاً في محكمة بداءة البصرة في ٢٦ نيسـان [١٠]١٩٣١ ثم حاكم صلـح قضـاء أبـي الخصيب في عـام [١١]١٩٣١، وفي ١٣ تشريـن الثاني ١٩٣٣ صـدرت الإرادة الملكية المرقمـة (٤١٥) بتعيينـه حاكمـاً للجـزاء في الدرجـة الأولى[١٢]. وقد خول صلاحيـة قاضي شرع في ١٤

١- مير بصري، اعلام السياسة في العراق الحديث، ج٢، ص ٥٧٩ .
٢- المصدر نفسه.
٣- « الوقائع العراقية» ، العدد ٣٣٥٢، ٢٨ كانون الثاني ١٩٥٤؛ «جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥» ، ص ٣١.
٤- « الوقائع العراقية» ، العدد ٣٧، ٢٢ ايلول ١٩٥٨.
٥- « الوقائع العراقية» ، العدد ٣٥٠٠، ٧ تشرين الثاني ١٩٥٤.
٦- مير بصري، اعلام السياسة في العراق الحديث، ج٢، ص ٥٧٩.
٧- فائق بطي، رفائيل بطي ذاكرة عراقية ١٩٠٠-١٩٥٦، ج٢، ط١، دار المدى للثقافة والنشر، دمشق، ٢٠٠٣، ص٢٦.
٨- « الوقائع العراقية» ، العدد ٢٤٢، ١٣ تشرين الثاني ١٩٢٤.
٩- « الوقائع العراقية» ، العدد٢٧٠، ٥ شباط ١٩٢٥.
١٠- « الوقائع العراقية» ، العدد ٩٩٧، ٥ حزيران١٩٣١.
١١- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٠٢٧، ٢٧ آب ١٩٣١.
١٢- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٣١١، ٢١ تشرين الثاني ١٩٣٣.

تموز ١٩٣٤ يمارسها في مدينة الحلة في مدة غياب الحاكم محمد عيسى الشماع[١]، ثم عين نائباً لرئيس الاجـراء في بغداد عام ١٩٣٥ [٢].

عين بمنصـب قائمّقـام قضاء المسـيب في ١٦ أيلـول ١٩٣٥، ثم نقل إلى منصـب قائمّقام الكاظمية في ٢ كانـون الثانـي ١٩٣٧ ، ثـم تولى متصرفية لواء ديالى[٣]، وفي ١٢ كانون الثاني١٩٤٢ عُيِّنَ مفتشـاً عدلياً[٤].

وفي ٢٦ نيسـان ١٩٤٣ تـم تعيينـه حاكم جـزاء، من الدرجـة الأولى للنظـر في الجرائم المنصوص عليها في قانون تنظيم الحياة الاقتصادية[٥]، وفي السنة نفسها عين حاكم جزاء من الدرجة الأولى للنظر في الجرائـم المنصـوص عليهـا في قانون تنظيم الحياة الاقتصادية رقم (٤١) لسـنة ١٩٤٣ وممارسـة الصلاحيـات في المادة الثانيـة عشرة منه على ان يمارس سـلطاته ضمن قضاء لوائه[٦].

تـولى منصـب حاكـم جزاء من الدرجـة الأولى في الجرائم المنصوص عليها في قانـون تنظيم الحياة الاقتصاديـة مارسـها في لواء الكوت في عام [٧]١٩٤٤، ثـم عيّن متصرفاً للواء الكوت عام ١٩٤٤، وعين بعدها مفتشـاً ادارياً في ٢٧ آب ١٩٤٦ [٨]. وفي ١٥ اذار ١٩٤٨ عين مدوناً قانونياً [٩]، ثم نقل إلى عضو في محكمـة تمييز العراق عام ١٩٥٤ [١٠].

اسـتمر الحاكـم عمر حفظي الملي عضـواً في محكمة التمييز بعد قيام ثـورة ١٤ تموز ١٩٥٨، وقد احيل إلى التقاعد في ٣١ تموز ١٩٥٩ [١١]. وقد أسهم مرتين في انعقاد جلسات «ديوان التفسير» الخاص بصفته عضواً لحسم الالتباس في القوانين[١٢]، ومرتين في انعقاد المحكمة العسكرية العليا الخاصة[١٣].

١- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٣٧٠، ٢ آب ١٩٣٤.

٢- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٤٥٧، ١٩ أيلول ١٩٣٥.

٣- فائق بطي، المصدر السابق، ص ٢٦.

٤- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٩٨٩، ٢٦ كانون الثاني ١٩٤٢.

٥- د.ك.و، ملفـات الـبلاط الملكـي- الديـوان، الملفـة ٣٥٥/ ٣١١، أرادات ملكية ، ١٥ تشرين الثانـي١٩٤٣ و٨٣،ص٤١١؛ «الوقائع العراقية»،العـدد٢٠٩٦، ١٠أيار١٩٤٣.

٦- « الوقائع العراقية»، العدد ٢١٣، ٢٩ تشرين الثاني ١٩٤٣.

٧- « الوقائع العراقية»، العدد ٢٤٨، ٢٥ كانون الأول ١٩٤٤.

٨- فائق بطي ، المصدر السابق، ص ٢٦.

٩- د.ك.و، ملفات البلاط الملكي- الديوان، الملفة ٣٤٧٣ /٣١١، أرادات ملكية، ١٥ اذار ١٩٤٨ ، ٢٥٣، ص ٢٨١؛ «الوقائع العراقية»، العدد٢٦٠١، ١٩نيسان ١٩٤٨.

١٠- «جـدول كبـار موظفي الدولة لسـنة ١٩٥٥»، ص ٣١؛ «الوقائـع العراقية» ، العـدد ٣٥٠٠، ٧ تشرين الثاني ١٩٥٤؛ « الحكومـة العراقيـة- وزارة العدلية « ، مجموعة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٥٤، مطبعة الحكومة، ١٩٥٥، ص ٢٣٧٠ .

١١- د.ك.و، الأرشـيف الوطني العراقي، المكتبة الوثائقية ، قرارات مجلس الوزراء ، التسلسـل ٥ ، السـنة ١ تموز ١٩٥٩- ٣١ كانون الأول ١٩٥٩، ص ٢٥١.

١٢- « الحكومـة العراقيـة- وزارة العدلية « ، مجموعة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٥٣، مطبعة الحكومة، بغداد، ١٩٥٤، ص ١٥٧؛ « الحكومة العراقية – وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسـنة ١٩٥٤، صص٢٤٢-٢٤٤.

١٣- « الوقائـع العراقيـة» ، العـدد ٣٣٤٥، ١١ كانـون الثاني ١٩٥٤، العـدد ٣٤٣٩، ٢٧ تمـوز ١٩٥٤؛ العدد ٤١٣٥، ٢٨

٤-عارف علي أصغر:

مـن مواليـد ١ تمـوز ١٩٠٠ في بغـداد[١] ، دخـل في خدمـة الحكومة عضـواً بمحكمة الاسـتئناف والمناطق العدلية وتوابعهما في ١٨ ايلول ١٩٢٣ [٢]، ثم عين حاكماً دائمياً بمحكمة تمييز العراق المدنية في ١٢ كانـون الأول [٣]١٩٥٥.

وبعـد قيـام ثـورة ١٤ تموز ١٩٥٨ ، اسـتمر عـارف علي أصغر في منصبه عضـواً في هيئة محكمة التمييز المنعقدة بتاريخ ٣٠ تشرين الأول [٤]١٩٥٨. وقد احيل إلى التقاعد، بموجب المرسوم الجمهوري رقـم (٥٢٢) في ٢٦ حزيران [٥]١٩٦٣.

٥-نوري العمري:

ولد عام ١٩٠٢، دخل في خدمة الحكومة في ٧ نيسان ١٩٣٣ [٦]، بعد تخرجه في كلية القانون، عين في المحاكـم المدنيـة العراقية، وبموجب الإرادة الملكيـة المرقمة (٣٤١) في ٢٦ حزيران ١٩٤١ عين حاكم جزاء في الدرجة الأولى[٧].

عين بعدهـا مدونـاً قانونياً، وبموجب الإرادة الملكية المرقمـة (٧٠) في ٢٥ تشرين الثاني ١٩٥٦ تم تعيينه عضواً في محكمة تمييز العراق المدنية في الدرجة الثانية من الصنف الأول من أصناف الحكام[٨].

شارك نوري العمري في انعقاد جلسات «ديوان التفسير» الخاص مرتين[٩]، ومنح وسام الرافدين من الدرجة الثالثة ومن النوع المدني عام [١٠]١٩٥٧. كما اشترك في الهيئة العامة لمحكمة التمييز في ٢٤ نيسـان ١٩٦٠ ، وكذلـك في الهيئـة التي عقـدت في ١٩ تشريـن الثانـي ١٩٦١ واشترك في انعقاد هيئة

نيسان ١٩٥٥.

١- « وزارة الماليـة «، مديريـة التقاعـد، « هيـأة التقاعـد الوطنيـة صنـدوق تقاعـد موظفـي الدولـة»، رقـم الإضبـارة ٣١٠٤٤٦٦٠٠٩...، باسـم «عـارف علي اصغـر»

٢- «جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣١.

٣- « جـدول كبـار موظفـي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٧؛ « جدول كبار موظفـي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢، ص١٧.

٤- وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج١، صص ٥١٤ ،٦١٠ ،٦٧١.

٥- « الوقائع العراقية» ، العدد ٨٣١، ٢٢ تموز ١٩٦٣.

٦- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ١٦.

٧- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٩٣٢، ٧ تموز ١٩٤١.

٨- « الوقائع العراقية» ، العدد ٣٩٠٥ ، ٢٦ تشرين الثاني ١٩٥٦؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١، ص ١٦؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٧.

٩- « الحكومة العراقية- وزارة العدلية»، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٥٦، ص ١-٧.

١٠- « الوقائع العراقية» ، العدد ٣٩٩٥، ١ حزيران ١٩٥٧.

الجـزاء في محكمـة التمييـز المنعقدة في ٣٠ أيار ١٩٦٢ والجلسـة المنعقدة في ٧ حزيـران ١٩٦٢ [١].

وحسـبما وصفـه القاضي محمـود خالص رئيس محكمة التمييز الأسـبق في مذكراتـه التي كتبها قـال «ان نوري العمري حسـن السـلوك ومـن خيرة النـاس»[٢]. وبموجب المرسـوم الجمهوري رقم (٥٢٥) واسـتناداً إلى المادة الثالثـة مـن قانـون التقاعد المدني رقـم (٤٣) لسـنة ١٩٤٠ المعدل ، أحيل الحاكم الدائمي لمحكمة التمييز ورئيس هيئة التفتيش العدلي نوري العمري إلى التقاعد في ٣٠ حزيران ١٩٦٣[٣]، توفي في شـباط ١٩٦٤ [٤].

٦-احمد جمال الدين:

ولد في قضاء سوق الشيوخ (قرية المؤمنين) بمحافظة ذي قار (حالياً) في عام ١٩٠٣، وهو قاضٍ وباحـث حقوقـي تتلمذ على يد «اسـاتذة في حـوزة النجف العلمية» ، درس الفقـه والأصول والمنطق ، ثـم انتمـى إلى كلية الحقوق وتخرج فيهـا عام ١٩٣٢[٥]. وقد مارس المحاماة في الناصرية بعد تخرجه, وكان علمـاً مـن اعلام القضاء العراقي، ارتقى به تتبعه ودراسـاته وسـعة اطلاعه وفكره الجوال إلى مسـتوى الباحث والعالم في امور الفقه والقانون[٦].

دخل سـلك القضاء ليسـتمر فيه طـوال ثلاثين عاماً قضاها في اغلب ألويـة وأقضية العراق، مبتدئاً بتعيينه حاكم صلح قضاء الشـطرة ثم صدرت أربع ارادات ملكية بشـأنه؛ الأولى عين بموجبها حاكم جزاء في الدرجة الأولى يمارس سلطته في مركز وظيفته، والثانية خولته صلاحية قاضي شرع في مركز وظيفتـه، والثالثة قاضي شرع يمارسـها في محكمة الرفاعي، والرابعـة بتعيينه حاكم جزاء في الدرجة الأولى يمارس سـلطته في محكمة الرفاعي اثناء قيامه بزيارتها[٧].

صـدرت الإرادة الملكيـة المرقمـة (٧٥٩) في ٢ كانـون الأول ١٩٤١ بتعيينـه في الصنـف الثالث من أصناف قانون الخدمة القضائية[٨]، تدرج بعدها في المناصب القضائية ، إذ أصبح حاكماً لمحكمة البداءة

١- وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج١، صص ٦١٠-٦٧٠ ، صص ٧١٠-٧١٢.
٢- ينظر : وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج١، ص٧٣٣.
٣- « الوقائع العراقية» ، العدد ٨٣٢، ٢٥ تموز ١٩٦٣.
٤- وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج ١، ص٧٤٤.
٥- حميد المطبعي، اعلام العراق في القرن العشرين ،ج ٣، ص ١٣.
٦- باقر أمين الورد المحامي، اعلام العراق الحديث - قاموس تراجم ١٨٦٩ -١٩٦٩، ج١، مطبعة وأوسيت الميناء ، بغداد، ١٩٦٦، صص٧٠-٧١.
٧- « الوقائـع العراقيـة» ، العـددان ١٦٣٠، ١٢ آيـار ١٩٣٨ و ١٦٦٣، ٧ تشريـن الأول ١٩٣٨؛ باقـر أمين الورد ، المصدر السابق، صص٧٠-٧١.
٨- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٩٨٦، ١٩ كانون الأول ١٩٤١.

الأولى في بغداد، ثم عين عضواً في محكمة استئناف منطقة بغداد، بموجب الإرادة الملكية المرقمة (٨٠٤) في ٢٥ كانـون الأول ١٩٥٧، وبعدهـا عين حاكمـاً دائميـاً في محكمة تمييز العـراق في ١ كانون الثاني ١٩٥٨ مسـتمراً في هذا المنصب حتى ١٤ تموز [١]١٩٥٨.

وبعـد قيـام ثـورة الرابع عشر من تمـوز ١٩٥٨ عين عضواً في الهيئة العليـا للإصلاح الزراعي[٢]. رفـد القـاضي والحاكـم احمد جمال الدين القضاء العراقي بعدد من المؤلفـات منها « الإخلاء والتخلية وقـرارات محكمـة التمييز في فروع الاجارة المختلفة» و « الاسـتملاك: نزع الملكيـة في النفع العام لقاء تعويض عادل» و «الجريمة والعقاب» و « قانون اسـتملاك الاموال غير المنقولة رقم ٤٣ لسـنة ١٩٣٤ – شرح وتعليـق» و « القضـاء الشرعـي «و « المصطلحـات القانونية الجزائيـة في الأحكام والإجراءات والمحاكمات»، « نزع الملكية في احكام الشريعة ونصوص القانون « و «الوقف: مصطلحاته و قواعده» ، فـضلاً عـن بحوث عن الإصلاح الزراعي وبحوث في الكويـت ولبنان خلال مدة اقامته فيها[٣] احال نفسه إلى التقاعد عام [٤]١٩٦٢، توفي عام [٥]١٩٧١.

٧-رشاد عارف:

ولـد في كركـوك في عـام ١٩١٠ وتخـرج في كلية الحقوق عـام [٦]١٩٣٤، دخـل في خدمة الحكومة في ٢ نيسـان [٧]١٩٣٧، عمل بوظيفة مفتش عدلي وأصبح حاكماً في مدينة السـليمانية ، وفي ٢٢ أيلول ١٩٥٢ عين نائباً لرئيس محكمة اسـتئناف كركوك ثم رئيسـها[٨]، وبموجب المرسـوم الجمهوري رقم (٢٢٥) في ٢٧ آب ١٩٥٨ عين رشاد عارف نائب رئيس محكمة الاستئناف حاكماً في محكمة التمييز[٩]، ورئيسـاً للجنـة التطـهير العليا ، فضلاً عن وظيفته. وبناءً للبيـان رقم (٣) في كانون الأول ١٩٦١ عين رشـاد عارف عضواً في مجلس السـيادة بدلاً من خالد النقشـبندي الذي وافاه الأجل في تشرين الثاني

١- باقر أمين الورد المحامي، المصدر السابق، ص ٧٠؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٨.

٢- « الوقائع العراقية» ، العدد ٦٠ ، ٢٥ تشرين الأول ١٩٥٨؛ حميد المطبعي ، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين، ج ٣ ، ص ١٣٠.

٣- باقر أمين الورد المحامي، المصدر السابق، ص٧١؛ كوركيس عواد، المصدر السابق، مج١، ص ٧٢.

٤- حميد المطبعي، اعلام العراق في القرن العشرين، ج٣، ص ١٣.

٥- باقر أمين الورد المحامي، المصدر السابق، ص ٧١.

٦- نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسـم محمد الحربي، تاريخ الوزارات العراقية في العهد الجمهوري ١٩٥٨-١٩٦٨، ج ٥، ط٢، بيت الحكمة ، بغداد، ٢٠٠٤، ص٩.

٧- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٢.

٨- نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسـم الحربي ، المصدر السـابق، ص ٩؛ «جدول كبار موظفي الدولة لسـنة ١٩٥٥»، ص ٣٢ .

٩- « الوقائع العراقية» ، العدد ١٢ ،١١ ايلول ١٩٥٨؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢» ، ص ١٧

.١٩٦١[١]

شارك رشاد عارف في ٣٠ تشرين الأول ١٩٥٨ في انعقاد هيئات محكمة التمييز[٢]، وشـارك كذلك في هيئة محكمة التمييز التي نظرت في قضية حزب التحرير[٣]، والحزب الإسلامي[٤]، في ٢٤ نيسان ١٩٦٠ وشارك في هيئات محكمة التمييز في ١٨ ايلول [٥]١٩٦٠، توفي عام [٦]١٩٨٤.

٨-حسين محيي الدين:

من مواليد عام ١٩١٣، دخل السـلك القضائي بعد تخرجه في كلية الحقوق في ٢٤ حزيران ١٩٤٤، عين نائباً لرئيس محكمة استئناف البصرة في ١٨ تموز ١٩٥٥ [٧]، وكان احد أعضاء اللجنة التي شُكلت لوضـع الدسـتور الجديـد بعد قيام ثورة الرابع عشر من تمـوز [٨]١٩٥٨، وهو يُعد من رجال القانون البارزين في العراق[٩].

١- نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسـم محمد الحربي؛ المصدر السـابق، ج ٥، ص ٩٨؛ وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج ١، ص ٦٧٣.

٢- وليد محمود خالص، المصدر السابق،ج١، ص ٥١٤.

٣- حـزب التحريـر : قـدم طلـب الاجـازة كل من: عبد الجبار عبـد الوهاب الحاج بكـر ومحمد عبيد البياتـي وعبد الجبار حسين الشـيخلي وغصوب يونس الجبوري وسـتة اخرين، في الثامن من شـباط ١٩٦٠ إلى وزارة الداخلية لتأسـيس حزب سـياسي ، تضمن منهاجه اسـتئناف الحياة الإسلامية وحمل الدعوة الإسلامية وبناء المجتمع على أسـس الإسلام ، وطريق الحـزب للوصـول إلى هـذه الغاية تسـلم الحكم عن طريق الأمة وخضـوع الدولة للشرع الإسلامي، رفـض وزير الداخلية الطلب بتأسـيس حزب التحرير في ٢٧ اذار ١٩٦٠، الا أن الحزب اسـتمر بعمله بشـكل سري . للمزيد ينظر: عبد الفتاح علي البوتاني، التطورات السياسـية الداخلية في العراق ١٤ تموز ١٩٥٨- ٨ شـباط ١٩٦٣، ط١، دار سيريز للطباعة والنشر ، دهـوك ، ٢٠٠٧، صص ٣٠٩-٣١٠

٤- الحزب الإسلامي: قدم كل من إبراهيم عبد الله شهاب ، نعمان عبد الرزاق السامرائي، صبري محمود الليلة، وليد عبد الكريم الاعظمي، إبراهيم منير المدرس ، فليح حسن الصالح، فاضل دولان ، حميد الحاج حمد ذهبية، الحاج محمد اللافي ، عبد الجليل إبراهيم، يوسف طه، جاسم العاني ، طلباً إلى وزير الداخلية في الثامن من شباط ١٩٦٠ لإجازة تأسيس الحزب ، تضمن منهاجه الشـعور والقيام بالواجب تجاه الصراع المحتدم بين الاسـتعمار والافكار والعقائد الوافدة من جهة وبين العقيدة الإسلامية والمصالح الحقيقية للشـعب من جهة أخرى ، رفض وزير الداخلية طلب تأسـيس الحزب, لأنه يخالف النظـام الجمهـوري ، بيـد أن محكمة التمييز ردت قـرار وزير الداخلية, واجيز الحزب للعمل العلنـي . للمزيد عن الحزب ينظر: عبد الفتاح علي البوتاني، المصدر السـابق، صص٣٠٢-٣٠.

٥- وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج١، صص ٦١٠-٦١٦.

٦- https://ar.m.wikiped.org تمت زيارة الموقع بتاريخ ٢٣ ايار ٢٠٢٢.

٧- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٢.

٨- الجمهوريـة ، العـدد ٨ ، ٥ تمـوز ١٩٥٨ ؛ ليـث عبد الحسـن الزبيدي ، ثورة ١٤ تموز في العـراق ، ط ٢، مكتبة اليقظة العربيـة ، بغداد ،١٩٨١، ص ٢٢٦.

٩- نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسم محمد الحربي، المصدر السابق، ج ١، ص١٩٤.

وبموجب المرسوم الجمهوري (٢٢٥) الصادر في ٢٧ آب ١٩٥٨ عين حسين محيي الدين نائب رئيس محكمة استئناف بغداد حاكماً في محكمة التمييز[١].

٩-محمود عزت عبد السلام:

من مواليد بغداد عام ١٨٩٧، اكمل دراسته الأولية في المدارس العثمانية، دخل كلية الحقوق وتخرج فيها عام ١٩٢٥، مارس المحاماة بعد تخرجه في كلية الحقوق حتى عام [٢]١٩٢٨، ثم دخل السلك القضائي في ١٢ ايار ١٩٢٣ ومارس القضاء في الموصل والديوانية والبصرة وبغداد متدرجاً في هرمه القضائي، حتى عين في ١٣ آب ١٩٥٢ رئيس مجلس التمييز الشرعي السني[٣].

ثم عين رئيساً لمحكمة استئناف البصرة، ورئيسا للادعاء العام[٤]، بموجب المرسوم الجمهوري المرقم (٤٠٢) في ٢٢ تشرين الأول ١٩٥٨ ، تولى محمود عزت عبد السلام منصب رئيس الادعاء العام حاكماً في محكمة تمييز العراق المدنية[٥] ، وبموجب المرسوم الجمهوري المرقم (٢٩٥) استناداً إلى الفقرة(ج) من المادة الثالثة من قانون التقاعد المدني ٤٣ لسنة ١٩٤٠ المعدل احيل محمود عزت عبد السلام إلى التقاعد في ١٨ حزيران ١٩٦١ [٦]. له بحوث في القضاء والقانون ومذكرات قانونية تحليلية، وهو من أسرة علمية عريقة عرفت (بالشواف) والده العلامة عبد السلام الشواف فقيه بغداد المعروف، وقد شارك محمود عزت عبد السلام في انعقاد هيئات محكمة التمييز بتاريخ ٣٠ حزيران الأول[٧]١٩٦٠، توفي عام ١٩٩١ [٨].

١٠-عبد الرحمن البزاز:

من مواليد بغداد عام [٩]١٩١٣، التحق بكلية الحقوق في عام ١٩٣٢ وانهى الدراسة فيها في عام

١- « الوقائع العراقية»، العدد ٢٢، ١١ أيلول ١٩٥٨ ؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٨.
٢- حميد المطبعي، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين، ج ٣، ص ٢٣٨.
٣- حميد المطبعي، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين، ج ٣، ص ٢٣٨؛ «جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥» ، ص ٤٠.
٤- حميد المطبعي ، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين، ج ٣، ص٢٣٨.
٥- « الوقائع العراقية» ، العدد ٦١، ٢٦ تشرين الأول ١٩٥٨؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ١٧.
٦- « الوقائع العراقية» ، العدد ٥٤٦، ٥ تموز ١٩٦١.
٧- وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج١، صص٥١٤-٦١٦.
٨- حميد المطبعي، موسوعة اعلام العراق في القرن العشرين، ج ٣، ص ٢٣٨.
٩- لمزيد من التفاصيل يمكن الرجوع إلى: محمد كريم مهدي المشهداني، المصدر السابق، ص ٢١؛ فتحي الجواري، المصدر السابق، ص ١٦٤؛ حسن لطيف الزبيدي، موسوعة السياسة العراقية ، المصدر السابق، صص٣٧٥-٣٧٧.

١٩٣٥، رشـح لبعثة إلى بريطانيا ، ولكن الكلية التي رشـح للدراسـة فيها وهي «كلية الملك» (king›s Collage) في لنـدن لـم تعترف بشـهادة كلية الحقـوق العراقية، فاضطر عبد الرحمـن البزاز لإعادة دراسـة الحقوق في كلية الملك, سـاعده في ذلك اتقانه للغتين الإنكليزية والفرنسـية[١].

في ١٥ آب ١٩٣٩ رجع إلى العراق قبل ان يكمل الدكتوراه، بسـبب نشـوب الحرب العالمية الثانية، ليعين استاذاً مساعداً في كلية الحقوق، فصل من الوظيفة إثر أحداث حركة مايس عام ١٩٤١ واعيد إلى الوظيفـة مـرة ثانية مدوناً قانونياً في وزارة العدل في ١ تموز ١٩٤٥. وفي ١٢ كانون الأول ١٩٤٥ عين قاضيـاً في محكمة بداءة بغداد ، واسـتمر في هذه الوظيفـة لغاية ١٥ تشرين الثاني ١٩٤٩، حين انتدب إلى مجلـس التمييـز السـني، ليعود في ١ كانـون الثاني ١٩٥٠ ، إلى محكمة بـداءة بغداد، وتمت ترقيته لوظيفة قاضي محكمة بداءة بغداد الأقدم[٢].

وفي آب ١٩٥٢ أعيـد إلى دائـرة التدويـن القانونـي، ثـم أصبح عميـداً لكلية الحقـوق عام ١٩٥٥، وفصل واعتُقل في أواخر عام ١٩٥٦ ، وأُبعد إلى مدينة بنجوين في شمالي العراق، ثم اعيد إلى منصبه بعد قيـام ثـورة الرابع عشر من تموز ١٩٥٨ [٣]. وفي مطلع عـام ١٩٥٩ قرر مجلس الوزراء تعيينه عضواً في محكمـة تمييز العراق المدنية[٤].

في ذك الـحين تعـرض لتهجـم من جريدة « صوت الحريـة» وهي جريدة شـيوعية، إذ اتهمت عبد الرحمـن البزاز بانـه كان عوناً لنوري السـعيد وجماعته, وكان يفصل الـطلاب الأحرار[٥].

في ١١ شـباط ١٩٥٩ أدى عبـد الرحمـن البـزاز اليـمين القانونية ، والتحق بالهيئـة الأولى لمحكمة التمييز ، ثم ما لبث ان اعتقل في السنة نفسها. وفي ١٠ اذار ١٩٥٩ قدم رئيس محكمة التمييز محمود خالـص اعتراضاً إلى وزارة العدل على اعتقال البزاز[٦].

وجراء ذلك، قدم عبد الرحمن البزاز استقالته إلى وزير العدل في ٨ أذار ١٩٥٩ لسوء المعاملة التي لقيها في التوقيف[٧].

عين البـزاز عميـداً لمعهد البحوث والدراسـات العربية العليا التابع لجامعة الـدول العربية في عام

١- فتحي الجواري ، اعلام القضاء في العراق ، ص ١٦٤.
٢- المصدر نفسه.
٣- مير بصري، أعلام الأدب في العراق الحديث، ج ٣ ، ص ١٨٢.
٤- د.ك.و، الأرشـيف الوطنـي العراقـي، المكتبـة الوثائقية ، قرارات مجلس الوزراء، التسلسـل ٤، السـنة ١ كانون الثاني ١٩٥٩-٢٩ حزيـران ١٩٥٩، ص ٣٠.
٥- وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج ١، ص ٥٣١.
٦- المصدر نفسه، صص ٥٣٧-٥٤٥.
٧- نوري عبد الحميد العاني وعلاء جاسم محمد الحربي ،ج ١، المصدر السابق، ص ٥٧٧.

١٩٦١، وبعدها عمل سفيراً للعراق في القاهرة عام ١٩٦٣، ثم سفيراً في لندن عام ١٩٦٣، وبعدها تولى سكرتارية منظمة الأقطار المصدرة للنفط (أوبك)، ثم تولى منصب نائب رئيس الوزراء ووزير الخارجية ووزير النفط وكالة في وزارة عارف عبد الرزاق في ١٦ أيلول ١٩٦٥، وفي٢١ أيلول ١٩٦٥ إلى ١٨ نيسان ١٩٦٦ شكل وزارته الأولى في عهد الرئيس عبد السلام عارف ، وشكل وزارته الثانية في ١٨نيسان ١٩٦٦ متقلداً الرئاسة ووزارة الداخلية إلى ١٦ آب ١٩٦٦، اعتقل في أواخر عام ١٩٦٨, وافرج عنه عام ١٩٧٠.

كان البزاز من رجال الفكر والقانون في البلاد العربية, وقد وضع مؤلفات عدة من أهمها «الأبحاث واحاديث في الفقه والقانون», و» الإسلام والقومية العربية» و»التربية القومية «و» مبادئ اصول القانون «و « محاضرات عن العراق من الاحتلال إلى الاستقلال» [١]. توفي في ٢٨ حزيران ١٩٧٣[٢].

١١- وديع جرجي :

من مواليد عام ١٩٠٨ ، دخل في خدمة الحكومة في ٥ كانون الثاني ١٩٣٧، وفي ٦ تموز ١٩٥٤ عين وديع جرجي نائب رئيس محكمة استئناف الموصل[٣]، وفي ١٣ تشرين الثاني ١٩٥٨ صدر المرسوم الجمهوري (٤٦٧) بتعيينه حاكماً في الصنف الثاني والمدون القانوني حاكماً في محكمة التمييز في الصنف الأول من صنوف الحكام[٤].توفي في ٢٨ نيسان ١٩٦١ إثر اصابته بسكتة قلبية[٥].

١٢-حافظ خالد:

ولد عام ١٩١٠، دخل في خدمة الحكومة في ٣ آب [٦]١٩٣٦ ، وفي ٤ تشرين الثاني ١٩٥٩، صدر المرسوم الجمهوري المرقم (٧١١) بتعيينه حاكماً دائمياً في محكمة التمييز في الصنف الأول من صنوف الحكام[٧].

١- كوركيس عواد، مج ٢ ، المصدر السابق، ص ٢٤٣؛ مير بصري ، أعلام الأدب في العراق الحديث، ج ١، صص١٨٢-١٨٣.

٢- مير بصري، المصدر نفسه، ص ١٨٢؛ وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج ٢، ص ١٠٦٧؛ محمود كريم المشهداني، المصدر السابق، ص ٣١.

٣- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٢.

٤- « الوقائع العراقية»، العدد ٧٧، ١٨ تشرين الثاني ١٩٥٨ ؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية لعام ١٩٦١»، ص ١٧.

٥- وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج ١، ص ٦٥٠.

٦- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ١٧.

٧- د.ك.و، الأرشيف الوطني العراقي، المكتبة الوثائقية ، قرارات مجلس الوزراء ، التسلسل ٥، السنة ١ تموز ١٩٥٩-

١٣-حيدر عبد الرزاق العالم:

ولد عام ١٩١٢، دخل في خدمة الحكومة في ١٦ نيسان ١٩٤٣ وفي تشرين الأول ١٩٥١، عين حاكم بداءة أربيل[١]، وفي ٢٥ نيسان ١٩٦٠ صدر المرسوم الجمهوري (٢٥٥) بتعين حيدر عبد الرزاق العالم حاكم استئناف الإصلاح الزراعي في أربيل وحاكماً في محكمة التمييز[٢].

وبموجب المرسوم الجمهوري المرقم (٥٢٦) واستناداً إلى احكام المادة الأولى من قانون تطهير الجهاز القضائي رقم (١) لسنة ١٩٥٨ احيل حيدر عبد الرزاق العالم إلى التقاعد ابتداءً من ١ تموز ١٩٦٣ [٣].

وبناءً على قرارات مجلس الوزراء المنعقد في جلسته الثالثة بعد المائة بتاريخ ٢١كانون الاول١٩٦٦ وافق على المقترح القاضي بتعيين السيد حيدر عبد الرزاق العالم الحاكم السابق، حاكماً في محكمة التمييز من حكام الصنف الأول[٤].

١٤- خالد محمد صالح:

من مواليد عام ١٩٠٩، دخل في خدمة الحكومة في ١ أيلول ١٩٣٢ وفي ١٠ تشرين الأول ١٩٥٣ عُيّن عضو المحكمة الكبرى ببغداد[٥]، وفي ٢٣ تشرين الأول ١٩٥٩ عُيّن رئيس محكمة استئناف الحلة[٦]، وفي ٢٠ حزيران ١٩٦١ صدر المرسوم الجمهوري المرقم(٢٩٧) بتعيين خالد محمد صالح رئيس محكمة استئناف الحلة حاكماً في محكمة التمييز[٧].

كان خالد محمد صالح أحد حكام الهيئة الثانية والتحق بهيئة الجزاء بمحكمة التمييز بتاريخ ٢٠

---

٣١ كانون الأول ١٩٥٩ ، ص ٢٥١؛ « الوقائع العراقية»، العدد ٢٦٢، ٢٢ تشرين الثاني ١٩٥٩؛» جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٨.

١- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٥.

٢- « الوقائع العراقية»، العدد ٣٥٣، ٢٥ مايس ١٩٦٠؛ « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص١٧؛ «جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٨.

٣- «الوقائع العراقية» ، العدد ٨٣٢، ٢٥ تموز ١٩٦٢.

٤- د.ك.و، الأرشيف الوطني العراقي، المكتبة الوثائقية ، قرارات مجلس الوزراء ، التسلسل ١٧، السنة ٧ تشرين الثاني ١٩٦٦-٢٨ كانون الأول ١٩٦٦، ص ١٩ ؛ «الوقائع العراقية»، العدد ١٣٥٦، ٥ كانون الثاني ١٩٦٧.

٥- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٢.

٦- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ١٩.

٧- « الوقائع العراقية »، العدد ٥٤٦، ٥ تموز ١٩٦١؛ « جدول كبار موظفي الدولة لعام ١٩٦٢»، ص١٨؛ وليد محمود خالص، المصدر السابق، ج ١، ص ٦٥٩.

تشرين الثاني [١]١٩٦١، وقد احيل إلى التقاعد في عام [٢]١٩٧٢.

١٥-رديف عباس :

ولـد عـام ١٩١٥ ، دخـل في خدمة الحكومة في ١٧ أيلـول ١٩٤٣، وفي ١٧ أيلول ١٩٥٤ ، عين حاكم بداءة بغداد[٣]، وفي ١١ تشرين الأول ١٩٥٩، عُيّن رئيس المنطقة العدلية في بعقوبة[٤]، وفي ٢١ حزيران ١٩٦١ ، صـدر المرسـوم الجمهوري المرقم (٢٠٠) بتعيينه رئيـس منطقة عدل بعقوبة حاكماً لمحكمة التمييز[٥] وفي ٢٠ تشرين الثاني ١٩٦١ شـارك رديف عباس في انعقاد هيئة محكمة التمييز[٦].

١٦- مصطفى عزت عبد السلام :

ولـد عـام ١٩٠٣ ، دخل في خدمة الحكومة في ١٧ تشريـن الأول [٧]١٩٣٣، وفي ٢١ حزيران ١٩٦١ عُيّن رئيـس هيئـة التفتيـش العـدلي وحاكماً دائميـاً في محكمة التمييـز في الصنـف الأول من صنوف الحكام[٨].

وبنـاءً على المرسـوم الجمهوري المرقـم (٦٢٠) أحيل مصطفى عزت عبد الـسلام الحاكم الدائمي في محكمـة التمييـز والمنتدب إلى رئاسـة هيئة التفتيش العدلي إلى التقاعد ابتـداءً من ١ تموز [٩]١٩٦٦.

١٧-إدريس محسن أبو طبيخ:

مـن مواليـد عام ١٩١١، دخل في خدمة الحكومة في ٢٨ شـباط ١٩٣٩، عين في ٧ آيار ١٩٥٥ حاكم بداءة كربلاء[١٠]، ثم شغل في ٢٧ شباط ١٩٥٨

منصب رئيس محكمة استئناف البصرة[١١].

١- وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج ١، صص٦٧٠-٦٧١.
٢- المصدر نفسه، ج ٢، ص ١٠٣٣.
٣- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٣.
٤- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ١٩.
٥- « الوقائـع العراقيـة»، العـدد ٥٤٦، ٥ تموز ١٩٦١؛ « جدول كبار موظفـي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص١٨؛ وليد محمود خالص، ج١، المصدر السـابق، ص٦٥٩.
٦- وليد محمود خالص ،ج١، المصدر السابق، ص ٦٧١.
٧- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٨.
٨- « الوقائع العراقية»، العدد ٥٤٦، ٥ تموز ١٩٦١.
٩- « الوقائع العراقية»، العدد ١٢٨٥، ٦ تموز ١٩٦٦.
١٠- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٧.
١١- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ١٩.

وفي ٢١ حزيران ١٩٦١ عين إدريس محسن أبو طبيخ رئيس محكمة استئناف البصرة حاكماً دائمياً في محكمة تمييز العراق في الصنف الأول من أصناف الحكام بناءً على المرسوم الجمهوري المرقم(٢٠٦) [١].

١٨-عبد الباري توفيق:

ولد عام ١٩١٣، وفي ١٨ تموز ١٩٣٧ دخل في خدمة الحكومة، وفي ٢١ نيسان ١٩٥١ شغل منصب حاكم بداءة الموصل [٢]. ثم شغل بعدها منصب حاكم بداءة الناصرية غير المحدودة في ١١ كانون الثاني ١٩٥٨ [٣].

وبناءً على جلسة مجلس الوزراء المنعقدة في ١٣ تشرين الثاني ١٩٦١ تقرر تعيينه فضلا عن منصبه نائب رئيس محكمة استئناف البصرة، آنذاك، وحاكماً دائمياً في محكمة التمييز في الصنف الأول من صنوف الحكام وبناءً على القرار الجمهوري المرقم (٥٨٧) في ١٣ تشرين الثاني [٤]١٩٦١

.

١٩- أنور يكتا مصطفى:

من مواليد ١ تموز١٩١٧ بغداد[٥]، دخل في سلك القضاء في ٢٩ نيسان ١٩٤٣، ثم عين بعدها حاكم بداءة بغداد، في ١ تشرين الثاني ١٩٥٤ [٦]، وفي ٨ تشرين الأول ١٩٥٩ عُيّن عضواً في محكمة استئناف بغداد[٧].

وبناءً على القرار الجمهوري المرقم (٥٨٨) واستناداً إلى المادة الثالثة من قانون تطهير الجهاز القضائي رقم(١) لسنة ١٩٥٨ في ١٣ تشرين الثاني ١٩٦١ , عُيّن أنور يكتا مصطفى نائب رئيس محكمة استئناف البصرة والمنتدب برئاسة المحكمة الكبرى في بعقوبة حاكماً في محكمة التمييز في

١- « الوقائع العراقية»، العدد ٥٤٦، ٥ تموز١٩٦١؛ «جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٨؛ وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج ١، ص٦٥٩.

٢- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص٣٥.

٣- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص٢٠.

٤- د.ك.و، الأرشيف الوطني العراقي، المكتبة الوثائقية، قرارات مجلس الوزراء، التسلسل٦، السنة ٥ تموز١٩٦١-٢٥ كانون الأول ١٩٦١، ص٨١؛» جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٨؛ «الوقائع العراقية»، العدد ٦١٠، ٢٧ تشرين الثاني ١٩٦١.

٥- وزارة المالية، مديرية التقاعد العامة، «هيأة التقاعد الوطنية ، صندوق تقاعد موظفي الدولة»، رقم الإضبارة ٣١٣٥٢٩٥٠٠٣. بأسم «انور يكتا مصطفى».

٦- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٣.

٧- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ١٨.

الصنف الثاني مـن صنوف الحكام[١].

اشترك أنـور يكتـا في انعقـاد الهيئة الثانيـة لمحكمة التمييـز وفي هيئة الجزاء بتاريـخ ١٨ كانون الثانـي [٢]١٩٦٢، واشترك ايضـاً في هيئـة الجزاء المنعقدة بتاريخ ٣٠ ايـار [٣]١٩٦٢. احيل إلى التقاعد في ٣١ اب [٤]١٩٨٠

٢٠- بهاء الدين القطب:

ولـد عـام ١٩٠٨، انتمـى إلى السـلك القضائي في ١٧ ايلـول ١٩٢٧ ، وفي ١١ تشريـن الأول ١٩٥٣ عُيَن حاكم بداءة السـليمانية[٥]، وفي ١٥ ايار ١٩٦٠ عُيَن رئيس محكمة اسـتئناف كركوك[٦]، وبناءً على المرسـوم الجمهوري رقم (٧٧) واسـتناداً إلى المادة الثالثة من قانون تطهير الجهاز القضائي رقم (١) لسـنة ١٩٥٨ عُيَن بهاء الدين القطب رئيس محكمة اسـتئناف كركوك حاكماً من حكام محكمة التمييز في الصنـف الثانـي منن صنوف الحكام في ٢٨ كانون الثاني [٧]١٩٦٢.

٢١-ياسين الكيلاني:

مـن مواليـد عام ١٩٠٤ عمل في السـلك القضائـي في ٢٨ اذار ١٩٣٦ وفي ٢٥ كانـون الأول ١٩٥٤ شغل منصب رئيس محكمة استئناف البصرة ثم رئيس المنطقة العدلية في الحلة[٨]. وفي ١٣ آب ١٩٦٠ عُيَن رئيس محكمة استئناف بغداد[٩].

١- د.ك.و، الأرشـيف الوطني العراقي ، المكتبة الوثائقية، قرارات مجلس الوزراء، التسلسـل ٦، السنة ٥ تموز١٩٦١-٢٥ شـباط ١٩٦١، ص ٨١؛ « الوقائـع العراقيـة»، العـدد ٦١٠، ٢٧ تشريـن الثاني ١٩٦١؛ « جدول كبـار موظفي الجمهورية العراقيـة لعام ١٩٦٢»، ص ١٨.

٢- وليد محمود خالص ، المصدر السابق، ج ١، ص ٦٨٨.

٣- المصدر نفسه، ص ٧١٠.

٤- وزارة الماليـة، مديريـة التقاعـد العامـة، «هيـأة التقاعـد الوطنيـة ،صنـدوق تقاعد موظفـي الدولة»، رقـم الإضبارة ٣١٣٥٢٩٥٠٠٣. بأسـم «انـور يكتـا مصطفى».

٥- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٦.

٦- « جـدول كبـار موظفـي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ٢٠؛ « جدول كبار موظفـي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ٢١.

٧- د.ك.و، الأرشـيف الوطنـي العراقـي، المكتبـة الوثائقية، قرارات مجلس الوزراء، التسلسـل ٧، السـنة ١ كانون الثاني ١٩٦٢-٢٥ حزيـران ١٩٦٢، ص٢٣٠؛ « الوقائـع العراقيـة»، العدد ٦٤١، ٦ شـباط ١٩٦٢.

٨- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٢.

٩- « جـدول كبـار موظفـي الجمهورية العراقية لعـام ١٩٦١»، ص ١٧؛» جدول كبار موظفـي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٨.

في ١٧ اذار ١٩٦٣ صدر المرسوم الجمهوري رقم (١١١) بتعيين ياسين الكيلاني رئيس محكمة استئناف منطقة بغداد حاكماً في محكمة تمييز العراق[١]، وفي ١ تموز ١٩٦٨ احيل ياسين الكيلاني إلى التقاعد بعد ان اكمل الرابعة والستين من عمره[٢]، كانت له مشاركة في انعقاد هيئة محكمة التمييز المنعقدة بتاريخ ١٨ أيلول ١٩٦٠ [٣].

٢٢- صادق جعفر الخضيري:

ولد عام ١٩١٩ وانتمى إلى السلك القضائي في ١١ كانون الأول ١٩٤٤، وفي ٢٣ تموز ١٩٥٥ شغل منصب حاكم استئناف لتسوية أراضي الديوانية[٤]، ثم عُيَن بعدها في ٣ تشرين الأول ١٩٥٩ رئيس التنفيذ النظامي[٥]، وفي ٢١ ايلول ١٩٦١ عُيَن نائباً لرئيس محكمة استئناف بغداد[٦].

في ١٧ اذار ١٩٦٣ صدر المرسوم الجمهوري المرقم (١١٢) بتعيينه نائباً لرئيس محكمة استئناف بغداد حاكماً دائمياً في محكمة التمييز [٧]، وعُيَن عضواً احتياطياً في محكمة تمييز أمن الدولة ليحل محل الحاكم (سليم رؤوف مخلص) استناداً إلى احكام المادتين العاشرة والحادية عشرة من قانون السلامة الوطنية رقم (٤) لسنة ١٩٦٥ المعدل[٨].

الفصل الثالث

صلاحيات محكمة تمييز العراق

ودراسة استقصائية لنماذج من قضايا مميزة للمدة ما بين ١٤ تموز ١٩٥٨ – ١٧ تموز ١٩٦٨

- **المبحث الأول :** التعريف بصلاحيات محكمة تمييز العراق (١٤ تموز١٩٥٨ -١٧تموز ١٩٦٨)

١- د.ك.و، الأرشيف الوطني العراقي، المكتبة الوثائقية، قرارات مجلس الوزراء، التسلسل ٩، السنة ١ كانون الثاني ١٩٦٣-٣١ تموز ١٩٦٣، ص ٤٣٠؛ « الوقائع العراقية»، العدد٧٨٦ ، ٢٥ اذار ١٩٦٣.

٢- د.ك.و، الأرشيف الوطني العراقي، المكتبة الوثائقية ، قرارات مجلس الوزراء، التسلسل ٢٤، السنة ٤ ايار ١٩٦٨-١٦ تموز ١٩٦٨، ص ٥؛ « الوقائع العراقية» ، العدد ١٥٩٠، ٣٠ حزيران ١٩٦٨.

٣- وليد محمود خالص ،المصدر السابق، ج ١ ، ص٦١١.

٤- « جدول كبار موظفي الدولة لسنة ١٩٥٥»، ص ٣٩.

٥- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦١»، ص ١٨.

٦- « جدول كبار موظفي الجمهورية العراقية لعام ١٩٦٢»، ص ١٩.

٧- د.ك.و، الأرشيف الوطني العراقي، المكتبة الوثائقية ، قرارات مجلس الوزراء، التسلسل ٩، السنة ١كانون الثاني ١٩٦٣-٣١ تموز ١٩٦٣، ص ٤٣٠؛ « الوقائع العراقية»، العدد ٧٨٦ ، ٢٥ اذار ١٩٦٣.

٨- «الوقائع العراقية» ، العدد ١٣١٣، ١٣ أيلول ١٩٦٦.

- **المبحث الثاني:** نماذج تعريفية لبعض القضايا المميزة في محكمة تمييز العراق (١٤ تموز ١٩٥٨- ١٧ تموز ١٩٦٨)

المبحث الأول

التعريف بصلاحيات محكمة تمييز العراق (١٤ تموز ١٩٥٨ - ١٧ تموز ١٩٦٨)

كما اسلفنا في الفصلين الأول والثاني، وضعت أسس تشريعية وعُودلت قوانين عدة مست الخدمة القضائية في العهد الجمهوري الجديد في العراق، ونقصد عهد حكم الزعيم عبد الكريم قاسم (١٤ تموز ١٩٥٨- ٨ شباط ١٩٦٣) الذي سعى إلى اقصى حد لأن تعمل حكومته على استقلال السلطة القضائية، ولاسيما محكمة تمييز العراق ، التي تعد اعلى سلطة قضائية في البلاد ، فقد ادرك المسؤولون بالحكومة من دون استثناء وجوب عدم خضوع القضاء في تنظيمه الا لسلطة القانون من اجل إقرار وتطبيق القانون، وهذا كله مرتبط اساساً بضمير القاضي واقتناعه الحر السليم[١].

وتبعاً لذلك سُنَّ قانون الخدمة القضائية في ١٤ تشرين الأول ١٩٥٨، مما عزز مركز القضاء وصيانة استقلاله ، فكانت « لجنة أمور الحكام والقضاة» التي شددت على ان القضاة هم من يتولون القضاء في المحاكم المدنية، ومنها محكمة التمييز[٢]، على ان يعين القضاة والحكام ، بموجب مرسوم جمهوري وبترشيح من وزير العدل على ان ترشح اللجنة المذكورة آنفاً، أسماء القضاة أو الحكام، ومما يذكران اللجنة ترأسها رئيس محكمة التمييز وعضوية نائبي الرئيس ، وقد نظم عملها بناء على تعليمات صدرت لهذا الغرض[٣].

ولأهمية محكمة تمييز العراق، شرع بموجب القانون نفسه تعيين الحكام الدائمين لمحكمة التمييز، الذي لا يقل عددهم عن تسعة، وحكام منتدبون لا يزيد عددهم على ستة, وحكام مقررون يقومون تحت اشراف الهيأة التي يعملون فيها، ذلك بتلخيص وقائع الدعوى والحكم المميز، والأسباب التي استند اليها بطلب التمييز، وما اذا كان التمييز واقعاً في مدته القانونية ام لا , يجوز ان تعهد الهيأة اليهم بتقديم تقرير بشأن الأمور التي ترى لزوم تلخيصها وتوضيحها[٤].

١- عصام الدبس، النظم السياسية وأسس التنظيم السياسي ، ج ١، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص ١٣٣؛ كريم يوسف كشاكش ، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٧، ص ٣٧١.

٢- مما يذكر ان العراق ، كان أول الدول العربية التي أخذت بالرقابة القضائية في أول دستور للدولة العراقية عام ١٩٢٥. للمزيد ينظر: سليم نعيم خضير الخفاجي، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الدساتير العراقية، « أهل البيت « (مجلة)، كلية القانون ، جامعة البصرة، العدد الثامن ، ١٠ يونيو ٢٠٠٩، ص ٣١٥.

٣- للتفصيل يمكن الرجوع إلى : منذر الشاوي، المسيرة والانجاز، ص ١٥.

٤- « الوقائع العراقية» ، العدد ٨٠٢، ١٤ أيار ١٩٦٣ ؛ « وزارة العدل ، مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٦٣، ص

ألزم القانون أن يكون الحكام الدائميون من حكام الصنف الأول ، والحكام المنتدبون من الصنف الثاني ، والمقررون من الصنف الثالث ، فضلاً عن ذلك لا يعين حاكماً دائماً لمحكمة التمييز الا من الحكام المنتدبين الذين قضوا مدة خمس سنوات بصفة حاكم منتدب ، الا انه يجوز ان يعين إلى حاكمية التمييز الدائمة من توافرت فيه شروط الخدمة القضائية للحكام، اذا كانت مدة خدمته بلغت اثنتين وعشرين سنة[١].

أُنيط تعيين حكام التمييز بقرار مجلس الوزراء حصراً ويصدر به مرسوم جمهوري ، وكذلك يعين رئيس محكمة التمييز بقرار مجلس الوزراء وبمرسوم جمهوري من احد نائبيه أو من اقدم حكام التمييز الدائمين أو من توافرت فيه شروط تعيين الحكام وتكون مدة عمله في القضاء العراقي خمسة وعشرين عاماً، وكذلك سمح القانون بان يتم تعيين رئيس مجلس التمييز الشرعي من قضاة الصنف الأول وبقرار من مجلس الوزراء وبمرسوم جمهوري أيضاً[٢].

وبموجب القوانين التي صدرت، شكلت المحاكم العدلية التي تكونت من محكمة التمييز ومن المحاكم المدنية والمحاكم الشرعية، اما بشأن المحاكم المدنية فتألفت من المحاكم الحقوقية والجزائية[٣]، وتتكون المحاكم الحقوقية من محاكم الاستئناف ومحاكم البداءة ومحاكم الصلح، في حين تكونت المحاكم الشرعية من محاكم القضاء الشرعي ومجلس التمييز الشرعي (مجلس التمييز الشرعي السني والجعفري)[٤].

عُدت محكمة التمييز المرجع الأعلى للمحاكم المدنية ، ومقرها بغداد، وقسمت إلى هيأتين هما «الهيأة الجزائية والحقوقية» واجبهما النظر في الأمور المعينة لهما قانونا، وفي الدعاوي التي يحيلها الرئيس اليهما للبت بها، كما تنظر الهيأتان الحقوقية والجزائية في تمييز الاحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الحقوقية والجزائية، كلاً حسب نوع القضية القابلة تمييزها قانونياً، واذا كانت الاحكام والقرارات صادرة من غير ما ذكر من المحاكم والقابلة للتمييز لدى محكمة التمييز تنظر فيها الهيأة الحقوقية، الا اذا كانت تضمنت عقوبات جزائية ، وعلى هذا الأساس تحال إلى الهيأة الجزائية للنظر فيها[٥].

أجمعت آراء المعنين بالقضاء العراقي التي عرضت في غضون الأشهر الأولى بعد ان تولى عبد

.١٤١

١- حمزة حسين قاسم الحريشاوي، المصدر السابق، صص ١٠٠-١٠١.

٢- حمزة حسين قاسم الحريشاوي، المصدر السابق، صص ٤٦-٨٤.

٣- «الوقائع العراقية»، العدد ٢٢٦١، ٢٦ شباط ١٩٤٥.

٤- ينظر : المادة (١) قانون تشكيل المحاكم رقم (٣) لسنة ١٩٤٥ ، المصدر نفسه.

٥- خالد عبد المنعم العاني، موسوعة العراق الحديث ، مج ٣ ، ط١، الدار العربية للموسوعات، بغداد ، ١٩٧٧، ص ١٥٠٥؛ محمود فهمي درويش وآخرون، المصدر السابق، ص ٤٤٣.

السلام محمد عارف (١٩٦٣-١٩٦٦) رئاسة الحكم على ضرورة إصدار قانون جديد للسلطة القضائية ، وبالفعل صدر قانون السلطة القضائية رقم (٢٦) لسنة ١٩٦٣، وقد نص في مادته ٢٨ من الباب الثالث على تأليف « مجلس القضاء» ليحل محل «لجنة أمور الحكام والقضاة»، برئاسة رئيس محكمة التمييز وعضوية احد نائبين من نوابه، وعند عدم وجودهما أو وجود أحدهما فنائب الرئيس الثالث أو اقدم أعضاء محكمة التمييز ووكيل وزارة العدل[١].

حدد القانون اختصاصات مجلس القضاء على النحو الاتي :

١. إصدار القرار في من يراه مستكملاً شروط التعيين في الخدمة القضائية بعد التأكد من لياقته، واذا كان طالبو التعيين اكثر من واحد فيجري المجلس امتحاناً لهم ويقدر تعيين من يراه أرجح من غيره من الناجحين .
٢. النظر في ترفيع القضاة وفقاً القانون .
٣. النظر في الإجراءات الانضباطية وفقاً لأحكام القانون وحسمها، وكذلك النظر في الدعاوي المعلقة بحقوق وواجبات القضاة الناشئة من القانون .
٤. التحقيق في سلوك القضاة وكفاءتهم والاشراف على استقلال القضاة.
٥. إصدار القرار بنقل القضاة بناءً على اقتراح من الوزارة[٢].

مما تقدم، يمكن القول ان الاختصاصات التي مارستها «لجنة أمور الحكام والقضاة» ومجلس القضاء لم تكن تعدو اختصاصات لجان التعيين والترفيع والنقل والانضباط المؤلفة في الوزارات الأخرى، في حين أعطيت « لمحكمة التمييز» فضلاً عما سبق، صلاحيات مراقبة الاحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الأدنى درجة، ومن ثم بعد تدقيق أوراق الدعاوى تصدر قرارها على احد الوجوه التي بينها القانون بعد تقديم الطعن بالتمييز[٣]. وعليه عدت ممارسة محكمة التمييز رقابتها على الاحكام الجنائية، لتلافي الأخطاء التي تصدر من القضاة بغية تطبيق القانون.

وكذلك النظر في الطعون التمييزية المقدمة على الاحكام والقرارات الصادرة من محاكم الاستئناف ومن محاكم البداءة، التي تخرج عن اختصاص محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية، والنظر في الاحكام والقرارات الصادرة من «محاكم الأحوال الشخصية ومحاكم المواد الشخصية»[٤].

١- « الوقائع العراقية» العدد ٨٠٢ ، ١٤ ايار١٩٦٣ ؛ مجموعة القوانين والأنظمة لسنة ١٩٦٣، ص ١٤١.
٢- منذر الشاوي ، المسيرة والانجاز، ص ١٦.
٣- جلال ثروت وسلمان عبد المنعم ، أصول المحاكمات الجزائية ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، ط ١، بيروت ، ١٩٦٦، ص ٦٠٨.
٤- وهي محكمة اختصت بالنظر في المسائل الشخصية كالزواج والطلاق و...الخ من غير المسلمين. للمزيد ينظر : احمد عبيس نعمة الفتلاوي، السلطات القضائية والتشريعية طبقاً للدستور العراقي ، «مركز دراسات الكوفة» (مجلة)، جامعة

فـضلا عما تقدم اختصت محكمة التمييز بتدقيق الاحكام التي تخضع وجوباً لتوقيفات التمييزية سـواء طعـن بهـا، من ذوي العلاقة أم لـم يطعنوا ، وذلـك في المجالين المدني والجزائـي، ولا تعد هذه المحكمـة جـزءاً من درجـات التقاضي، انما هي محكمـة تدقيق ورقابة، إذ ليس مـن صلاحيتها إجراء مرافعـة حـول الدعوى، ولكنها امتلكت الحـق في ان تفصل فيها إذا وجدتها صالحة للفصل بعد نقض الحكم الصادر فيها[١].

وبموجـب القانـون، حـددت صلاحيـات رئيس محكمـة التمييز، بـإدارة المحكمة، ورئاسـة هيأة الرئاسـة، وتفتيش أعمال المحكمة، واحالة الطعون التي تقدم للمحكمة لاسـتيفاء الرسـوم والأمانات وتسـجيلها، ومنح الإجازات لقضاة المحكمة وموظفيها وعمالها ورفع التقارير السنوية عن الموظفين وتوقيـع المخابرات الرسـمية إلى الوزارات[٢].

وحقيقـة الأمـر، إن اثر الرقابة على تنفيذ الحكم ، قد اختلفت التشريعات الجزائية بشـأنها، ومدى الأثر المترتب نتيجة لرقابة محكمة التمييز على الاحكام من حيث تنفيذها، وعليه انقسمت على اتجاهين؛ الأول ذهـب إلى ان الطعـن تمييـزاً لا يوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمـة الموضوع، وذلك لأن هذا الطعـن لا ينصـب الا على الاحـكام النهائيـة، التـي تعـد واجبة التنفيذ. ان أسـاس الطعن هو مسـائل قانونيـة فلا محـل لإيقاف التنفيذ للأحكام الصادرة من محاكم الموضوع ، إذ ليسـت هناك مصلحة أو غايـة لتعليق الحكم النهائي على الفصـل بطريق الطعن غير العادي فيه[٣].

ومما يذكـر هنا، ان القانون العراقي اخذ بهذا الاتجاه في قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ، فلـم يترتـب على الطعـن تمييزاً على الحكام والقـرارات الصادرة من المحاكـم، الا اذا نص القانون على خلاف ذلـك، وبقـي ان نـشير إلى ان الاتجاه الثاني ذهب إلى الطعن تمييـزاً بوقف تنفيذ الاحكام، مهما كانت العقوبة، وقد عمل القانون السـوري بهذا الاتجاه ضمن دول المنطقة[٤].

ضمـن الاطـار الزمنـي لهـذه الدراسـة، وفي اخر تعديـل لقانون تسـوية حقـوق الأراضي، صدر المرسـوم الجمهوري رقم (٢٥) لسـنة ١٩٦٨، وبالرقم ٢٩ لسـنة ١٩٦٨ ، فقد الغت الفقرة (ب) من المادة السـابعة مـن القانـون رقم (٦١) لسـنة ١٩٦١ وحل محلهـا ما يأتي :

« يقـدم طلـب التصحيـح إلى محكمة التمييز خلال سـنة واحدة من تاريخ تنفيذ هـذا القانون, اذا

الكوفة ، المجلد ٥ ، العدد ٧، ٢٠٠٨، ص ٨٣.

١- المصدر نفسه، ص٨٣.

٢- حمزة حسين قاسم الحريشاوي، المصدر السابق، ص ١٠٤.

٣- ميس معن محسـن، سـلطة محكمة التمييز الاتحادية في التكييف القانوني للجريمة ، رسـالة ماجسـتير غير منشـورة، كلية القانـون - جامعة بغداد، ٢٠٢١، ص ١٠٩.

٤- ميس معن محسن، المصدر السابق، ص ١١٠.

كان القـرار أو الحكم المتضمن الخطأ قد اكتسـب الدرجة القطعية قبـل نفاذه, اما القرارات والاحكام الصادرة بعد نفاذه فيقدم طلب تصحيح الخطأ فيها خلال ستة اشهر من اكتسابها الدرجة القطعية»[١].

مـن ذلـك نرى ان إيقاف تنفيذ الاحكام حتـى بعد صدور الاحكام من المحاكم المدنية التابعة لمحكمـة التمييـز في الاحكام القابلة للطعن والتمييز، انما ذلك اقـرب إلى تحقيق العدالة وصيانة حرية الأفـراد والمجتمـع. وبقي ان نشير هنا ، إلى ان محكمة تمييز العراق في العهد الجمهوري ، قد تبنت بين عامي ١٩٥٨ و ١٩٦٨، كثيراً من القضايا ذات الصلة المباشرة بالواقع السـياسي والاجتماعي للعراق ، وعرضت أمام المحكمة ، منها ما كان لها الأثر الكبير على الرأي العام الرسـمي والشـعبي، فقد طعن في عـدد منها، فضلا عـن المصادقة على الاحكام التي عرضت عليها.

المبحث الثاني

نمـــــــاذج تعريفية لبعض القضايا المميزة في محكمة تمييز العـــــــراق (١٤ تموز ١٩٥٨-١٧ تموز ١٩٦٨)

بحكـم الصلاحيـة الممنوحة لمحكمة تمييز العراق المدنية ، عرضـت عليها في المدة بين عامي ١٩٥٨ و١٩٦٨، قضايـا للنظـر في الأمـور المعنية بها قانونياً، ونظرت الهيئـات الحقوقية والجزائية في تمييز الاحـكام والقـرارات الصـادرة من المحاكـم الحقوقية والجزائية حسـب نوع القضيـة القابلة للتمييز قانونيـاً. والجديـر بالذكر هنا ، ان بعض القضايا التي عرضت على المحكمة انعكسـت بشـكل أو بآخر على الرأي العام الرسـمي والشـعبي العراقي ، وكان الغرض من عرض هذه القضايا على المحكمة أما تصديق الحكم أو الطعن فيه، وعليه تطلبت هذه الدراسة عرض بعض هذه القضايا استكمالاً لوحدتها التي نحن بشـأنها، ومنها :

أولاً: نماذج تعريفية لبعض القضايا المميزة سياسياً:

قضية الحزب الوطني الديمقراطي في العراق:

أدت التناقضات التي افرزتها الاحداث التي شـهدتها السـاحة العراقية في غضون المدة الممتدة من قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ حتى كانون الثاني ١٩٦٠، بما في ذلك الصراع المتفاقم بين القوى السياسية العراقية على السـلطة ، إلى أن تتحول إلى ابرز سـمة في الحياة السياسـية العراقية، وأفضى إلى سـيطرة تيارين على الشـارع شـمل الأول الحزب الشـيوعي العراقي[٢] الذي حظي بتأييد اليسـار ، ولاسـيما

١- « الوقائع العراقية « ، العدد ١٥٤٧ ، ٢٠ اذار ١٩٦٨.

٢- الحزب الشـيوعي العراقي : كان لإعلان جعفر ابو التمن قرار اعتزاله العمل السـياسي ونهاية النشـاط السياسي لحزبه

الحـزب الوطنـي الديمقراطـي[١]. يومها نال هذا التيـار دعم الزعيم عبد الكريم قاسـم ، والآخر تمثل بحـزب البعث وحظي بتأييد القوميين، واسـتطاع رئيس وزراء العـراق توظيف ذلك الصراع لصالح استمرار حكمه ، ذاكراً مراراً انه ينتمي إلى حزب الحق والعدالة[٢]، وانه فوق الميول والاتجاهات دوماً ، الا انه وعد في أواخر مايس ١٩٥٩، بانتهاء الفترة الانتقالية في ٦ كانون الثاني ١٩٦٠، وسوف تجاز الأحزاب السياسية العراقية[٣].

رحبت معظم الأحزاب السياسـية العراقية بتصريح الزعيم عبد الكريم قاسـم ، وعدته خطوة من اجل انتعاش الديمقراطية[٤] .

وقـد بـرَّ عبد الكريم قاسـم بوعده[٥]، فكان أول قانون أصدره في اليـوم الأول لعام ١٩٦٠، قانون « الجمعيـات» وتضمـن القانـون مواد مهمة منها ، نصـت المادة الاولى على أن تكون جماعة ذات صفة دائمـة مكونـة من عدة اشـخاص طبيعيـة أو معنوية لغـرض غير الربح المادي ويشـمل ذلك النوادي والمنظمات والهيئات وكل ما يدخل مفهومة تحت هذا التعريف، ونصت المادة الثانية (يشترط في انشاء الجمعيـة ان يوضـع لها نظام مكتوب موقع من أعضاء مؤسـسين لا يقـل عددهم عن عشرة) وجاء في المادة الرابعـة (يجـب ان تتحقق في اغراض الجمعيـة الشروط التالية :

« الحـزب الوطنـي العراقـي» في أوائل تشرين الثاني ١٩٣٣، اثـر خلافه مع حزب الاخاء الوطنـي العراقي بزعامة ياسين الهاشمي وفسخ وثيقة التآخي بينهما ، الأثر الكبير في نشاط الماركسيين في العراق ، الأمر الذي دفعهم بعد ذلك إلى تأسيس « جمعية مكافحة الاسـتعمار» التي حولت اسـمها بعد اشـهر قليلة إلى « الحزب الشيوعي العراقي». اختلفت آراء المؤرخين والشـيوعيين على اعتبار تاريخ تأسـيس الجمعية هو نفسـه تاريخ تأسـيس الحزب الشـيوعي العراقي، مع ذلك عُد ٨ اذار ١٩٣٥ بداية تأسيس الحزب، ليكون اول حزب سياسي يساري معارض للأوضاع السائدة والحكم القائم في البلاد. للمزيد عن الحزب تأسيسـه ونشـاطه الفكري والسـياسي في العراق منذ بداية تأسيسه وفيما بعد ، يمكن الرجوع إلى: مؤيد شاكر كاظم الطائي، الحزب الشـيوعي العراقي ١٩٣٥-١٩٤٩ (دراسـة تاريخية)، اطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية التربية - الجامعة المسـتنصرية ، ٢٠٠٧؛ بديع نايف داود السـعدي، الحزب الشـيوعي العراقي ١٩٦٣-١٩٦٨ (دراسة تاريخية)، رسـالة ماجسـتير غير منشـورة، كلية التربية - الجامعة المسـتنصرية، ٢٠١٠؛ صباح جايد جاسـم فرمان الوائلي، نشـاط الحزب الشـيوعي في جنوب العراق ١٩٣٥-١٩٥٨ (دراسـة تاريخية)، رسـالة ماجستير غير منشورة ، كلية التربية للعلوم الإنسـانية - جامعـة البصرة ، ٢٠١٥؛ بديع نايف داود السـعدي ، موقف الحزب الشـيوعي العراقي مـن القضايا العربية والدولية ١٩٤٥-١٩٦٣(دراسة تاريخية) ، اطروحة دكتوراه غير منشورة ، كلية التربية - الجامعة المستنصرية ، ٢٠١٥.

١- للتفصيـل عـن تاريـخ الحزب ، يمكن الرجوع إلى: فاضل حسين، تاريخ الحـزب الوطني الديمقراطي ١٩٤٦ - ١٩٥٨، مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٦٣.

٢- « اتحاد الشعب «، العدد ١٢١ ، ١٧ حزيران ١٩٥٩ .

٣- « الأهالي « (جريدة) ، بغداد ، العدد ٢١٤٢ ، ٢٤ مايس ١٩٥٩ .

٤- «اتحاد الشعب» (جريدة) العدد ١٤٦ ، ١٤ تموز ١٩٥٩ ؛ عادل تقي عبد محمد البلداوي، الحزب الوطني الديمقراطي في العـراق ، مطبعـة الميناء ، بغداد ، ٢٠٠٠، صص ١٠٦-١٠٧؛ عبد الفتاح علي البوتاني ، التطورات السياسـية الداخلية في العراق ١٤ تموز ١٩٥٨ – ٨ شباط ١٩٦٨ ، ط١، دار سييريز ، دهوك ، ٢٠٠٧ ، صص ٢٦٠-٢٦١.

٥- عادل تقي عبد محمد البلداوي ، المصدر السابق ، ص ١٠٦.

١. ان لا تتعارض مع استقلال البلاد ووحدتها الوطنية .
٢. ان لا تتعارض مع النظام الجمهوري.
٣. ان لا تتعارض مع متطلبات نظام الحكم الديمقراطي .
٤. ان لا تهدف إلى بث الشقاق أو إحداث الفرقة بين القوميات أو الأديان أو المذاهب العراقية المختلفة.
٥. ان لا يكون غرضها مجهولا أو سرياً مستورا تحت اغراض ظاهرية .
٦. ان لا تكون – فضلاً عما سبق- مخالفة للنظام العام والأدب .اما المادة الخامسة فقد نصت الفقرة الثالثة منها (اذا رفض وزير الداخلية طلب التأسيس بناء على تصحيحه حسب الفقرة الثانية لأي من الأسباب الواردة في هذا القانون, فللأعضاء المؤسسين ان يميزوا القرار لدى الهيأة العامة لمحكمة التمييز خلال مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً من تاريخ التبليغ، وعلى الهيأة العامة لمحكمة التمييز ان تبت بالموضوع خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ التمييز ويكون قرارها في الموضوع قطعياً.

كما نصت المادة الثالث عشرة منه على :

١. للجمعية تأسيس فروع لها في الألوية بعد موافقة هيئة ادارتها و يعتبر الفرع مؤسسا بعد خمسة عشر يوماً من اخبار متصرف اللواء بذلك وبأسماء المؤسسين وعدم اعتراضه .
٢. ليس للمتصرف ان يعترض على تأسيس الفرع الا اذا كان في ذلك مخالفة للقانون أو لنظام الجمعية او اذا لم تتوفر في المؤسسين الشروط القانونية وعندئذ للجمعية ان تميز قرار المتصرف لدى الهيأة العامة لمحكمة التمييز خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الاعتراض وعلى الهيأة العامة ان تصدر قرارها في غضون خمسة عشر يوماً التالية ويعتبر قرارها في هذا الشأن قطعياً .
٣. يدار الفرع بموجب الاحكام المنصوص عليها في نظام الجمعية .
٤. وجاء في المادة السادسة عشرة (لمجلس الوزراء ان يمنح الجمعية ذات النفع العام حقوقاً وامتيازات غير ما نصت عليه في هذا القانون بغية تمكينها من تحقيق اهدافها. ويجوز له ان يتخذ اجراءات خاصة للرقابة والاشراف على الجمعية مقابل ذلك).

جاء في الأسباب الموجبة لهذا القانون (لقد كان قانون الجمعيات الرقم ٦٣ لسنة ١٩٥٥ مبنياً على أساس منح السلطة التنفيذية (وزارة الداخلية ومجلس الوزراء) سلطات مطلقة في اجازة الأحزاب ورقابتها وحلها فضلاً عن حرمانه لفئات عدة من المواطنين العراقيين من حقهم في الانتماء إلى الأحزاب دون سبب مقنع إلى غير ذلك من الاحكام المنافية لمبادئ التنظيم السياسي المتعارف عليها في البلاد ،

اناطـة السـلطة النهائية في اجازة الأحزاب ومراقبتها وحلها بالهيئـة العامة لمحكمة التمييز وهي اعلى هيئة قضائية في البلاد وفي ذلك ما يضمن استقلال النشاط الحزبي وحمايته مع ضمان سيادة العمل ، هذا فضلاً عن احكام عدة اخرى تساعد الأحزاب على القيام بفعاليتها كمنحها الحق في اصدار صحيفة تنطق باسمها بمجرد نشوئها، والسماح لها بالتعاون مع احزاب اخرى لتحقيق اهداف مشتركة بدون أن يتطلب ذلك انشاء شخصية معنوية جديدة.[١] الذي سمح بعودة الحياة الحزبية في العراق[٢]. ومما يذكـر تضمـن القانون مواد مهمـة؛ منها الغاء صلاحية مجلس الـوزراء في التحكم بإجازة الأحزاب ، واناطـة القـرار النهائي لإجازة الأحزاب ومراقبتها وحلها بالهيأة العامة لمحكمة التمييز التي هي اعلى هيأة قضائية في العراق ، إذ اباح القرار لأية مجموعة من الافراد ان تؤسس جمعية بشرط لا تتعارض مع استقلال البلاد، ووحدتها الوطنية ، ونظامها الجمهوري[٣] .

وفي واقـع الحال يعد الحـزب الوطني الديمقراطي[٤]، من الأحزاب التي ايدت قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ ، واتخـذ طابعـاً وديـاً مع حكومـة الزعيم عبد الكريم قاسـم[٥]، وعليه رحـب الحزب الوطني الديمقراطـي بصـدور قانـون «الجمعيـات» بحـرارة وبقدر مـن التفـاؤل، وإثر ذلك، قدمـت «الهيأة المؤسسـة» [٦]، للحزب الوطنـي الدمقراطي طلباً اصولياً إلى وزارة الداخليـة لإجازة الحزب ، ويومها ارفقـت الهيـأة الطلـب بمنهج الحـزب ونظامه الـداخلي بغية المصادقـة عليها[٧]، وقـد وافقت وزارة الداخليـة على تأسـيس الحـزب[٨]، الذي اصبح مجـازاً بموجب مواد « قانون الجمعيـات» ابتداءاً من ٩ شـباط ١٩٦٠ ، وبإجـازة الحزب الوطني الديمقراطي، رسـمياً بدأت مرحلـة جديدة في تاريخه ، علق

١- « الوقائع العراقية» ، العدد ٢٨٣، ٢ كانون الاول ١٩٦٠.

٢- ينظر: نص القانون مع أسبابه الموجبة : « الوقائع العراقية «، العدد ٢٨٣ ، ٢ كانون الثاني ١٩٦٠ .

٣- « الوقائع العراقية «، العدد ٢٨٣ ، ٢ كانون الثاني ١٩٦٠.

٤- مـن ابـرز قادة الحـزب كامل الجادرجي ومحمد حديد وحسين جميل : للمزيد عـن سيرتهم الذاتية ، يمكن الرجوع إلى محمـد عويـد الدليمـي ، كامل الجادرجي ودوره في السياسـة العراقيـة ١٨٩٧ -١٩٦٨ ، مطبعة الأديـب البغدادية ، د.م ، ١٩٩٧ ؛ مير بصري ، اعلام السياسـة في العراق الحديث ، ج٢، صص ٢٨٧ -٢٧٩؛ بشرى سـكر خيون السـاعدي، حسين جميل ودوره السـياسي في العراق حتى عام ١٩٥٤، رسـالة ماجسـتير غير منشـورة ، كلية التربية ابن رشد - جامعة بغداد ، ٢٠٠٤.

٥- عادل تقي عبد محمد البلداوي ، المصدر السابق ، صص٤٢-٤٣.

٦- أسماء اعضاء الهيأة المؤسسة وعددهم (١٣) هم كل من: محمد حديد ، حسين جميل، هديب الحاج حمود ، جعفر البدر ، عواد علي نجم ، خدوري خدوري، مظهر العزاوي، عبد الله عباس ، يوسـف الحاج الياس، نائل السـمحيري، سـلمان علي العزاوي، عراك الزكم، محمد السـعدون وأسـماء المؤيدين وعددهم (١١١) مؤيداً. مقتبس في: «الزمان» (جريدة) ، بغداد ، العدد (٦٧٢٦)، ١٠ كانون الثاني ١٩٦٠.

٧- عـادل تقـي عبـد محمد البلداوي ، المصدر السـابق، ص ١١٠؛ مجيد خـدوري ، العراق الجمهـوري ، امير، قم ١٩٦٨، صص ١٩٠-١٩١.

٨- المصدر نفسه ، ص ١١٧.

عليها اقطاب الحزب امالاً كبيرة ، لأنهم توقعوا ان تنطوي على نتائج مهمة بالنسبة لـ «جماهير الشعب العراقي وأواسط الأمة العربية .. ورواد الحركات التحررية والاستقلالية والاشتراكية في كل مكان»[١].

وفي خضم التطورات السياسية الداخلية في العراق ، عاش الحزب الوطني الديمقراطي ازمة لم يرَ لها مثيلاً طوال تاريخه ، فأن زعيمه التقليدي كامل الجادرجي[٢] ولأسباب ذاتية ، ظل قابعاً في داره بعيداً عن نشاط الحزب ، بيد انه استجاب بعدها لنداء الحزب معلناً ان «وحدة الحزب هي فوق كل اعتبار وان الخلاف يجب ان يسوى بأي ثمن كان»[٣]، مع العلم ان عودته إلى الحزب كانت بعد استقالة محمد حديد[٤]، من الحزب وهيأته المؤسسة في ٢٣ نيسان ١٩٦٠. مع ذلك لم تضع عودة الجادرجي إلى صفوف الحزب نهاية للحزازيات التي بدأت تنخر في جسمه وتمزق وحدته، وفرضت نفسها بقوة في اعمال المؤتمر الذي جرى افتتاحه في ١٥ أيار ١٩٦٠. وقد افتتح حسين جميل المؤتمر على أساس انه رئيس له ، وتأخرت عملية الانتخاب بسبب سلسلة من الاعتراضات التي قدمها الجناحان المتصارعان للحاكم المشرف عليها ، اذ تبلورت في خضم الصراع الزائد قائمتان مختلفتان عرضتا في اليوم الثاني للمؤتمر لانتخاب أعضاء اللجنة الإدارية المركزية[٥].

١- مقتبس في : عادل تقي عبد محمد البلداوي ، المصدر السابق ، ص ١٧.

٢- كامل الجادرجي : من مواليد بغداد ٤ نيسان ١٨٩٧ ، وهو كامل بن رفعة بن رؤوف بن محمود امين بن احمد اغا ، نشأ في ظل عائلة وفرت له الاستقرار الاجتماعي ، كان والده الشخصية الأولى التي تأثر بها ، دخل مدرسة الاعداد الملكي ببغداد ١٩٠٧، اكمل دراسته الثانوية في بغداد عام ١٩١٣ ، وعندما دخلت الدولة العثمانية الحرب عام ١٩١٦ امضى الجادرجي مدة في الجيش العثماني ، وفي عام ١٩٢٠ نفي مع والده إلى الاستانة, بتهمة التحريض على الثورة ضد الاحتلال البريطاني، دخل المدرسة الطبية التركية عام ١٩٢١ ، الا انه لم يكمل الدراسة فيها لأنه رجع إلى بغداد فدخل مدرسة الحقوق عام ١٩٢٢ وتخرج فيها ١٩٢٦، واصبح نائباً في البرلمان العراقي في العهد الملكي، ووزير الاقتصاد والمواصلات (١٩٣٦-١٩٣٧) في وزارة حكمت سليمان إثر انقلاب بكر صدقي ١٩٣٦، وكان رئيس للحزب الوطني الديمقراطي ، وكذلك انضم إلى أحزاب عدة مثل الاخاء الوطني وجماعة الأهالي وصدى الأهالي والمواطن ، توفي عام ١٩٦٨ : للمزيد يمكن الرجوع إلى : محمد عويد الدليمي ، المصدر السابق، صص٢٥-٤٧ .

٣- مقتبس في : عادل تقي عبد محمد البلداوي ، المصدر السابق ، ص ١٣٢

٤- محمد حديد: ولد عام ١٩٠٧ ، وهو محمد بن حسين بن محمد بن علي بن محمود حديد ، كان ابوه الحاج حسين حديد من تجار الموصل المعروفين. ولد محمد حديد في الموصل ، ودرس في الجامعة الأمريكية في بيروت عام ١٩٢٤ ، ثم التحق بمدرسة الاقتصاد في لندن ١٩٢٨ وتخرج فيها سنة ١٩٣١ حائزاً على شهادة بكالوريوس علوم في الاقتصاد ، بعد عودته إلى العراق عين مفتشاً مالياً في ٢١ أيلول ١٩٣١ فوكيل مدير التجارة والاقتصاد في وزارة المالية في تموز ١٩٣١، فوكيل مدير الواردات العام في تشرين الثاني ١٩٣٦ وانتخب نائباً عن الموصل في شباط ١٩٣٧، شغل كثيراً من المناصب في الدولة ، منها وزير للمالية ووزير للصناعة بالوكالة بعد قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨, حتى اعفي من منصبه وزيراً للمالية بناء على طلبه في ٣ ايار ١٩٦٠، توفي في لندن في ١ اب ١٩٩٩: للمزيد يمكن الرجوع الى: مير بصري ، اعلام السياسة في العراق الحديث ، ج٢ ، صص ١٤٠-١٤١؛ نجدة فتحي صفوة، محمد حديد ، مذكراتي الصراع من اجل الديمقراطية في العراق، ط١، دار الساقي ، بيروت ٢٠٠٦، صص ١٥-٣١؛ «الزمان» ، العدد ٦٨٢٨ ، ٤ ايار ١٩٦٠.

٥- عادل تقي عبد محمد البلداوي ، المصدر السابق ، صص ١٣٢-١٣٤.

بدأت المشكلة ، قبل الشروع بالتصويت ، وقد انسحب أعضاء القائمة المنافسة لقائمة حسين جميل بعد ان طلب منهم ذلك ممثلهم خدوري خدوري[١]، وذلك ، وعلى الرغم من كل التأخير الذي حصل لم يتم انتخاب أعضاء «اللجنة الإدارية المركزية»[٢] للحزب.

انتخب كامل الجادرجي رئيساً للحزب وهديب الحاج حمود[٣]، نائباً له وحسين جميل سكرتير عاماً له، وعواد علي نجم اميناً للصندوق[٤].

بعد ظهور نتائج الانتخابات قدم خدوري خدوري وزملاؤه مذكرة إلى وزير الداخلية « احمد محمد يحيى»[٥]، اعترض فيها على شرعية المؤتمر ونتائج اعماله وجاء قرار وزارة الداخلية لصالح المعترضين ، إذ قررت « عدم صحة انتخاب اللجنة المركزية للحزب الوطني الديمقراطي لاختلال

١- خدوري خدوري: من مواليد البصرة عام ١٩١٢، من أسرة موصلية ودرس في كلية حقوق بغداد عين بعدها في إدارة السكك الحديد ، وعين معاوناً لمدير التموين العام عام ١٩٤٤ ، ترك بعدها الوظيفة ومارس المحاماة وعمل في الميدان الاقتصادي ، وفي حزيران ١٩٤٨ انتخب نائباً عن بغداد حتى اذار ١٩٥٠ ، وفي حزيران ١٩٥٤ أعيد انتخابه للنيابة عن بغداد حتى آب عام ١٩٥٤، اشترك في ترجمة كتاب «خلاصة الفكر السياسي منذ الثورة الفرنسية» للمؤلف ستيفن سوبلنكر عام١٩٤٥، توفي في بغداد عام ١٩٩٤ : مير بصري، اعلام السياسة في العراق الحديث ، المصدر السابق ، ص ٤٥٧.

٢- ضمت اللجنة الإدارية المركزية ، كلا من (كامل الجادرجي ، حسين جميل ، هديب الحاج حمود، مظهر العزاوي ، عواد علي نجم، عبد الرحيم حمود نائباً ، وحسين جميل سكرتيراً عاماً له وعواد علي نجم وعبد الرحيم السعداوي وعبد الرؤوف الحاج مهدي أعضاء): للمزيد يمكن الرجوع الى: عادل تقي عبد محمد البلداوي، المصدر السابق ، صص ١٣٦ -١٣٧.

٣- هديب الحاج حمود : ولد هديب الحاج حمود في ٧ اب ١٩١٨ في قضاء الشامية في محافظة الديوانية ، تربى هديب الحاج حمود في كنف ورعاية والده. تلقى تعليمه الابتدائي عام ١٩٢٦ وكان من ابرز المعلمين الذين تتلمذ على يدهم عبد الكريم قاسم عام ١٩٣١-١٩٣٢. كان معلماً للغة الإنكليزية في الصف السادس الابتدائي تفوق في دراسته إلى ان تخرج في الإعدادية وكان تسلسله الثاني على العراق، وفي عام ١٩٣٧ دخل كلية الحقوق ، وانهى دراسته في كلية الحقوق عام ١٩٤١ ، وفي ٢٦ تشرين الأول قبل عضواً في نقابة المحامين تمتع بثقافة عالية وذلك نتيجة لحبه للقراءة واطلاعه على كثير من الكتب في ميادين مختلفة وحتى الكتب الأجنبية ، انتمى إلى الحزب الوطني الديمقراطي عند تأسيسه في نيسان ١٩٤٦ ، وبعد قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ شغل منصب وزير الزراعة ، ثم شغل منصب وزير التربية والتعليم ابتداءً من ٣٠ايلول ١٩٥٨، وكان ضمن لجنة وزارية تشكلت للتعاون مع الجمهورية العربية المتحدة لوضع برامج للسياسة التعليمية العربية . للمزيد ينظر: زينة شاكر سلمان، هديب الحاج حمود ودوره السياسي ١٩٤٦ -١٩٦٣ ، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية التربية - جامعة القادسية ، ٢٠٠٧ .

٤- للتفصيل يمكن الرجوع إلى : عادل تقي عبد محمد البلداوي، المصدر السابق ، صص ١٣٦-١٣٧

٥- احمد محمد يحيى : من مواليد الموصل عام ١٩١٦، اكمل دراسته الإعدادية فيها ، دخل بعدها الكلية العسكرية عام ١٩٣٣ وتخرج فيها عام ١٩٣٥ ، دخل كلية الأركان، وتخرج فيها عام ١٩٤٢ برتبة رئيس ركن ، عين بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ سفيراً للعراق في المملكة العربية السعودية ، الا انه قبل ان يلتحق بوظيفته= =اختير ليشغل منصب وزير الداخلية في وزارة عبد الكريم قاسم الثانية في ١٠ شباط ١٩٥٩, واستمر في منصبه حتى سقوط حكم الزعيم عبد الكريم قاسم في ٩ شباط ١٩٦٣ ، اعتقل مدة ثم افرج عنه ، توفي عام ١٩٩٨. للمزيد ينظر: حسن لطيف الزبيدي ، ص ٥٤؛ باسم محمد مهنا ، احمد محمد يحيى ودوره العسكري والسياسي حتى العام ١٩٦٤، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية التربية - الجامعة المستنصرية ،٢٠١٦.

النصـاب القانونـي»[١]. يومها لـم يذعن الجناح الاخر للقـرار ، فقد اعترض عليه لـدى محكمة تمييز العـراق[٢]، بموجـب الفقرة الثالثة من المادة الخامسـة لقانون الجمعيات رقم (١) لسـنة [٣]١٩٦٠.

بعامة؛ قدمت « لجنة الإدارة المركزية « للحزب مذكرة إلى محكمة التمييز بشأن الموضوع، شددت فيها على ان المادة التاسـعة فقرة (٢) من قانون الجمعيات[٤] صريحة في انها تطلب النصاب للحضور وليس في التصويت، لذا تعد النصاب حاصلاً بحضور أكثرية الأعضاء في الدعوة الأولى» [٥].

وقد قدم المنسـحبون، بدورهم، مذكرة بشـأن الموضوع نفسه إلى محكمة تمييز العراق، ايدوا فيها وزارة الداخلية بعدم شرعية المؤتمر لأن « اللجنة الإدارية المنبثقة عن الانتخاب هيئة تنقصها المتطلبات القانونية ، وليس لها ان تمثل الحزب ، كما ان أي نشاط تمارسه يعتبر غير قانوني «[٦].

لم يكن البت في هذا الامر سـهلا بالنسـبة لمحكمة تمييز العراق ذات السـمعة الرفيعة المعروفة ، إذ أصبحت امام امتحان عسير ، كانت اطرافه تتمثل في قوى تبدأ قائمتها برأس الدولة ، وتنتهي بشوارع بغـداد والمـدن العراقية ومقاهيها ، فضلاً عـن ان قرارها يكون قطعياً بموجب الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من «قانون الجمعيات»[٧].

عليه شـكلت محكمة التمييز لجنة واسـعة من المسـتوى الرفيع، للبت في الاعتراض ضمت كلا من رئيـس المحكمـة محمـود خالص رئيسـاً وعبد الهادي الظاهـر ومحمد فهمي الجراح ونوري شـفيق العانـي وعـارف علي اصغر وعبـد الحميد كبه ومحمد عارف ووديـع جرجي أعضاء [٨].

بعـد دراسـة المذكـرتين ، وملابسـات القضيـة من جميـع جوانبها قـررت محكمة تمييـز العراق ، بتوصيـة مـن اللجنـة الخاصة التي ألفتهـا للبت في الموضـوع « نقض قرار وزيـر الداخلية، واعتبار الانتخـاب قد تـم بعد حصول النصـاب الذي يتطلبـه القانون»[٩] .

وبذلك سـجلت المحكمة موقفاً جديداً يضاف إلى سـجلها المشرف ، لم يمارس احد الأطراف المعنية

١- مقتبس في: عادل تقي عبد محمد البلداوي، المصدر السابق، ص١٣٧.
٢- المصدر نفسه ، ص ١٣٧.
٣- « الوقائع العراقية» ، العدد ٢٨٣، ٢ كانون الثاني ١٩٦٠.
٤- جاء في الفقرة الثانية من المادة التاسـعة لقانون الجمعيات انه « يتسـاوى أعضاء الهيئة العامة في حق التصويت وقوته ، ويعـتبر النصـاب حـاصلا بحضور أكثرية الأعضـاء في الدعوة الأولى». ينظر: « الوقائع العراقيـة « العدد ٢٨٣ ، ٢ كانون الأول ١٩٦٠.
٥- للمزيد عن نص المذكرة ينظر : «الأهالي « (جريدة) ، العدد ٤٣٦، ٢٥ مايس ١٩٦٠.
٦- ينظر نص البيان الذي قدمه المنسحبون في: « البيان» (جريدة) ، بغداد العدد ٢١ ، ٢٢ أيار ١٩٦٠.
٧- « الوقائع العراقية»، العدد ٢٨٣ ، ٢ كانون الثاني ١٩٦٠.
٨- « شعلة الأهالي « (جريدة) بغداد، العدد ١٠ ، ٢٨ مايس ١٩٦٠.
٩- المصدر نفسه.

الزعيم الركن عبد الكريم قاسم رئيس الوزراء وكامل الجادرجي ومحمد حديد وحسين جميل وغيرهم ، ولم يسمحوا لأنفسهم بأي نوع من الضغوط على أعضاء محكمة التمييز[١].

ثانياً: نماذج تعريفية لبعض القضايا المميزة المتعلقة بالقتل:

١- المواطن المتهم محمود عثمان:

تعد قضية المتهم محمود عثمان أول قضية تم تخفيف الحكم من عقوبة الأشغال المؤبدة المحكوم بها إلى الأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات في الحكم الجمهوري، بعد قيام ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨، وخلاصة القضية ان المحكمة الكبرى لمنطقة الموصل في عقرة قررت في ٢٢ أيار ١٩٥٨ الحكم عليه بالإشغال الشاقة المؤبدة وفقاً المادة ٢١٣ بدلالة المادة (١١) من قانون العقوبات البغدادي[٢] لقتله أخته قصداً مع سبق الإصرار لسوء سلوكها، وأصدرت المحكمة قرارها بتخفيض عقوبته إلى الاشغال الشاقة لمدة خمس سنوات[٣] ، وقد صدقت محكمة التمييز بتاريخ ٢١ حزيران ١٩٥٨ قراري التجريم والحكم وايدت الايصاء[٤]، ونظراً لظروف القضية، ووجود أسباب استدعت الرحمة والعطف ، وبعد

١- عادل تقي عبد محمد البلداوي، المصدر السابق ، ص ١٣٨؛ عبد الفتاح علي البوتاني، المصدر السابق، ص ٢٧١.

٢- نصت المادة ٢١٣ بدلالة المادة ١١ من قانون العقوبات البغدادي على (كل من قتل نفساً قصداً مع سبق الإصرار سواء كان قصد على ذلك (أي يتعمد) يعاقب بالإعدام، ويوجد سبق الإصرار سواء كان قصد المجرم في ارتكاب الجريمة موجها ضد شخص معين أو ضد اي شخص وجده أو صادفه بغير تعيين سواء كان ذلك القصد معلقا على حدوث امر أو موقوفاً على شرط، اما المادة(١١) فقد نصت:اذا حكم على شخص في جريمة عقوبتها الإعدام فللمحكمة إن رأت أن ظروف التهمة تستدعي الرأفة بالمتهم ان تبدل عقوبة الإعدام بالإشغال الشاقة المؤبدة وتذكر في الحكم الأسباب الداعية لعدم إصدار عقوبة الإعدام. مضافة – اذا رأت المحكمة ان ظروف القضية تستوجب تخفيف عقوبة الإعدام إلى ما دون الأشغال المؤبدة فلها ان توصي بتخفيفها إلى الأشغال الشاقة أو الحبس مدة لا تقل عن سبع سنوات،أجريت على هذا القانون تعديلات عدة في السنوات:١٩٢٠، ١٩٢٣، ١٩٢٤، ١٩٣٦، ١٩٤٣، ١٩٥٨، ١٩٥٩، ١٩٦٠، ١٩٦١.»الوقائع العراقية»، العدد٦٠ ، ٢٥ تشرين الأول ١٩٥٨؛ «الوقائع العراقية»، العدد٤٨٩ ، ٢٣ شباط ١٩٦١. للمزيد من التفاصيل يمكن الرجوع إلى : فاضل محمود ، الحكومة العراقية قانون العقوبات البغدادي والتعديلات والحواشي والذيول ، مطبعة النجاح ، بغداد،= =١٩٤٦، ص ١٢٩؛ كامل السامرائي ، قانون العقوبات البغدادي وتعديلاته وذيوله موحدا ، مطبعة المعارف ، بغداد، ١٩٥٧ ، ص١٣١ ؛ كامل السامرائي ، قانون العقوبات البغدادي وتعديلاته وذيوله موحدا، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٦٢، ص ١٣١؛ كامل السامرائي ، قانون العقوبات البغدادي وتعديلاته وذيوله موحدا ،مطبعة شفيق ، بغداد ، ١٩٦٤، ص ١٢٩؛ كامل السامرائي ، قانون العقوبات البغدادي وتعديلاته وذيوله موحدا ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٦٧، ص ١٣٥ .

٣- «الوقائع العراقية»، العدد ٣ ، ٣ آب ١٩٥٨

٤- الايصاء: إن الوصية أو الايصاء بمعنى واحد لكن الفقهاء خصوا الايصاء ، بموضوع الاشراف على شؤون القاصرين مثلاً : أن يعهد الرجل قبل وفاته إلى من يثق به بالإشراف على اولاده وتنفيذ وصيته وقضاء ديونه ، ورد ودائعه ونحو ذلك ، والاصل في الايصاء انه مندوب اليه، ولكنه قد يعتد به ما يجعله واجباً ، والحكمة من تشريع الايصاء هو الحاجة اليه وتحقيق مصالح الناس فيه ويجب على الوصي المكلف بالايصاء ان يكون بالغاً عاقلاً حراً مسلماً عادلاً واهلاً للتصرف بالموصى به: للمزيد يمكن الرجوع إلى : مصطفى الخن واخرون، الفقه المنهجي على مذهب الشافعي (رحمه الله تعالى) في الوقف والوصية والفرائض ، ج ٥، ط٣، دار القلم ، دمشق ، ١٩٩٢، صص ٥٩-٦٣؛ علي جمعة محمود واخرون ،

الاطلاع على البيان رقم (١) الصادر من القائد العام للقوات المسلحة الزعيم عبد الكريم قاسم بتاريخ ١٤ تموز ١٩٥٨ وبناءً على ما عرضه وزير العدلية قرر مجلس السيادة بموجب المرسوم الجمهوري ٤٦ في ٢٦ تموز ١٩٥٨ تخفيض عقوبة الأشغال المؤبدة المحكوم بها على المجرم محمود عثمان احمد إلى الأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات[١].

٢- قضية المواطن المتهم فاضل جاسم:

القضية الثانية، هي قضية المتهم المواطن فاضل جاسم. فقد قررت محكمة الجزاء الكبرى لمنطقة البصرة في ١٢ كانون الثاني ١٩٥٨ تجريم المتهم فاضل جاسم، وحكمت عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة وفقاً للفقرة (٣) من المادة (٢١٤) بدلالة المادة (١١) من قانون العقوبات البغدادي[٢] لارتكابه جريمة قتل، وقد صدقت محكمة التمييز قرار التجريم والحكم ، ونظراً لظروف القضية, ووجود أسباب استدعت الرحمة والعطف، حيث ان المجرم مصاب بمرض لا يرجى شفاؤه منه، فبناء على ما عرضه وزير العدلية صدر المرسوم الجمهوري رقم (٣٠٥) في ٢٢ أيلول ١٩٥٨ بإعفائه مما تبقى من مدة محكوميته[٣].

٣- قضية المواطن المتهم علي عباس :

القضية الثالثة هي قضية المواطن علي عباس ، فقد قررت المحكمة الكبرى لمنطقة بغداد تجريم

موسوعة فتاوى المعاملات المالية للمصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، الوقف الشفعة والرشوة والمسابقات والمراهنات – الهبة ، المجلد السابع عشر ، ط ١ ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة ، القاهرة ، ٢٠١٠، صص ٧٢-٧٦.

١- «الوقائع العراقية»، العدد ٣ ، ٣ آب ١٩٥٨.

٢- نصت المادة ٢١٤ بدلالة المادة ١١ من قانون العقوبات البغدادي على ان يعاقب مرتكب القتل قصداً بالإعدام في الأحوال الاتية : أولا : اذا حصل القتل باستعمال السم . ثانياً: اذا كانت فظاعة ظروف القتل أو وحشية ارتكابه تدل على قسوة في اخلاق الجاني أو عدم مبالاة بحياة الافراد مما يجعل وجوده خطراً على المجتمع .ثالثاً: اذا اقترن قصداً بقتل افراد بالشروع فيه. رابعاً : اذا ارتكب القتل بقصد تهيئة أو تسهيل أو تنفيذ جريمة أخرى معاقب عليها بالحبس لمدة سنة على الأقل أو بعقوبة أخرى اشد ولو لم ترتكب تلك الجريمة أو يشرع فيها . خامساً: اذا ارتكب القتل بقصد مساعدة مجرم على الفرار أو التخلص من العقوبة سواء كان فاعلاً اصلياً أو شريكاً في جريمة معاقب عليها بالحبس مدة سنة على الأقل أو بعقوبة اشد من ذلك. ==سادساً : اذا كان المجني عليه في القتل موظفاً عمومياً قتل اثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأدية وظيفته. سابعاً : اذا كان المقتول من اصول القاتل . للمزيد يمكن الرجوع إلى: فاضل محمود، المصدر، ص ١٢٩؛ كامل السامرائي، قانون العقوبات البغدادي، ١٩٥٧، المصدر السابق ، ص ١٣١؛ كامل السامرائي ، قانون العقوبات البغدادي ، ١٩٦٢ ، المصدر السابق ، ص ١٣١؛ كامل السامرائي، قانون العقوبات البغدادي ، ١٩٦٤، المصدر السابق ، ص ١٢٩؛ كامل السامرائي ، قانون العقوبات البغدادي ، ١٩٦٧، المصدر السابق ، ص ١٣٥.

٣- « الوقائع العراقية « ، العدد ٤٣، ٣٠ أيلول ١٩٥٨.

المتهم علي عباس في ٢٣ حزيران ١٩٥٨، وحكمت عليه بالأشـغال الشـاقة المؤبدة ، وفقاً للمادة (٢١٣) بدلالة المادة (١١) من قانون العقوبات البغدادي لقتله اخته مع سبق الإصرار لسوء سلوكها، وأوصت بتخفيف عقوبته إلى الأشـغال الشـاقة لمدة خمس سـنوات، وقد صدقت محكمة التمييز في (١ تشرين الثانـي ١٩٥٨) قـراري التجريم والحكم وايدت الايصاء. فبناءً على ما عرضه وزير العدلية, ولوجوب أسـباب تسـتدعي الرحمة والعطف, قرر مجلس السـيادة بموجب المرسوم الجمهوري رقم (٤٣٤) في ٢٨ تشرين الأول ١٩٥٨ تخفيف عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة المحكوم بها على المجرم علي عباس إلى الأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات[١].

ثالثاً: نماذج تعريفية لبعض القضايا المميزة بسرقة أموال الدولة:

١- قضية نائب المدعي العام في كركوك:

تتلخـص القضيـة ، بـأن المتهـم المميـز عليه هـو عابدين علي شرطـي عريف يقوم بمهمة تسـفير الموقـوفين إلى الجهـات المطلوبين اليها ، ويرفق معهم من ينتسـب من افراد الشرطة ، ويسـجل ذلك في السـجل المعـد لهذا الغـرض الموجود لدى المتهم، ويأخذ تواقيع افراد الشرطـة على القوائم التي يعدها لهـذا الغـرض ، والتـي تعطي صوراً منها إلى متعهـد النقل ويقبض محتوياتها إلى الجهات المسـؤولة الأخـرى، وعليه كان المتهم المذكور يسـجل عدداً من افراد الشرطة يزيـد عن الحقيقة التي كان ينبغي تسـجيلهم، وهكذا ، فأنه كان يرسـل مثلاً شخصين موقوفين إلى السـليمانية، ويرسلهم بخفارة ثلاثة افـراد مـن الشرطـة (هذا المسـجل في السـجل والقوائـم) ، بينما الحقيقـة انه يوفد شرطـي واحد من الموقوفين المذكورين ، وبهذا كان يحصل لديه فرق في أجور عدم سفر هؤلاء الافراد حتى بلغ هذا الفرق ٩٢,٠٨٢ دينـاراً ، وهـذا الفـرق مؤيد بتقارير الهيـأة التدقيقية الموفودة من مديريـة الشرطة العامة، وشـهادات الشـهود ، واعتراف المتهم نفسـه ، وقر بنية إعادة المبلغ المذكور إلى الخزينة بعد اكتشـاف الحقيقـة ، قيـام المتهم عابدين على تزوير قوائم التسـفيرات ، وذلك بإدخال أسـماء افراد الشرطة على أسـاس انهم مسـافرين، والحقيقة انهم لم يسـافروا وان عمله هذا ينطبق على نصوص المادة ٣٨٧ من قانون العقوبات البغدادي ، فعدم توجيه التهمة اليه، وفقاً لذلك وعدم اجراء المحاكمة واياه وبموجب ذلـك ، يعـتبر نقصاً في سير المرافعة، ويكون بذلك الحكم الصـادر غير صحيح ويتوجب عدم تصديقه، اختلاس المتهم مبالغ التسـفيرات التي حصرتها الهيأة التدقيقية بمبلغ ٩٢,٠٨٢ ديناراً وتصرفه بهذا المبلغ لنفسه، واعترافه بذلك صراحة وبثبوت شهادات الشهود, وان فعله هذا ينطبق على[٢] نص المادة

١- « الوقائع العراقية »، العدد ٦٧ ، ٣ تشرين الثاني ١٩٥٨.

٢- د.ك.و. الأرشـيف الوطنـي العراقـي، المكتبـة الوثائقية ، وزارة العـدل ، محكمة الجزاء الكبرى لمنطقـة كركوك ، رقم

١٠٣ مـن قانون العقوبات البغدادي[١].

جـراء ذلـك اصدر حاكم جزاء كركوك قراراً بالدعـوى الجزائية غير الموجزة المرقمة ٤٣/ج/٩٦١ الخاصـة بمحكمـة جـزاء كركـوك برقم الشرطـة ١٤/٩٦١ القـاضي بالحكم على المميـز عليه بغرامة خمسين دينار وعند عدم الدفع حبسـه حبسـاً شـديداً لمدة سـتة اشـهر، وفقاً للمادة ١٠٣ من قانون العقوبـات البغـدادي ، ولعدم قناعـة نائب المدعي العـام في كركوك بقرار العقوبة لـدى هذه المحكمة بلائحتـه التمييزيـة المرقمة ٤٦٥ والمؤرخـة ١٤ تشرين الأول ١٩٦١ لذلك حولـت القضية إلى محكمة تمييز العراق.

شـكلت محكمـة تمييز العراق بتاريخ ١٤ تشريـن الثاني ١٩٦١ لجنة من الرئيس السـيد محمود خالص والأعضاء السادة نوري العمري ومحمد محمود القشطيني وكامل الخطيب المأذونين بالقضاء باسم الشعب وأصدرت قرارها الاتي:

المميـز نائـب المدعي العام في كركوك قـرر حاكم جزاء كركوك في ٢٧ أيلـول ١٩٦١ رقم الإضبارة ٤٣/ج/٩٦١ بتغريم عابدين علي بغرامة خمسين دينار وعند عدم الدفع حبسه حبساً شديداً لمدة ستة اشهر ، فميز نائب المدعي العام الحكم المذكور لدى المحكمة الكبرى لمنطقة جزاء كركوك ولدى نظرها فيـه ، قررت في ٣١ تشرين الثانـي ١٩٦١ ورقم الإضبارة ٣٠٦/ ت/ ١٩٦١ تصديق قراري المجرمية والحكم .

وبنـاءً على طلـب نائب المدعـي العام في كركوك جلبـت محكمة التمييز أوراق الدعـوى وتفرعاتها كافة، لإجراء التدقيقات التمييزية عليها، ولدى التدقيق والمداولة: وجد أن القرار المميز موافق للقانون قـرر تصديقه وصدر بالاتفاق في ١٤ تشرين الثاني [٢]١٩٦١.

٢- قضية اتهام بسرقة أموال الدولة:

شكلت هيأة الجزاء في محكمة تمييز العراق بتاريخ ١٨ كانون الأول ١٩٦٣ برئاسة نائب الرئيس

التصنيف ٤٢/٠٩٣٠٣/٩٩٤ ، و٣ / ص٣.

١- نصـت المادة ١٠٣ مـن قانـون العقوبـات البغدادي على : « كل موظـف عمومي ادخل في ذمته بأيـة كيفية كانت نقوداً للحكومة أو سهل لغيره ارتكاب جريمة من هذا القبيل يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سبع سنوات أو بالغرامة أو بهما . للمزيد يمكن الرجوع إلى : فاضل محمود ، المصدر السابق، ص ٨٨؛ كامل السامرائي ، قانون العقوبات البغدادي ، ١٩٥٧ ، المصدر السابق ، ص ٩٣؛ كامل السامرائي ، قانون العقوبات البغدادي ، ١٩٦٢، المصدر السابق، ص ٩٣؛ كامل السامرائي ، قانـون العقوبات البغدادي ، ١٩٦٤ ، المصدر السـابق ، ص٩١؛ كامل السـامرائي ، قانـون العقوبات البغدادي ، ١٩٦٧ ، المصدر السابق ، ص٩٤ .

٢- د.ك.و. الأرشـيف الوطنـي العراقـي، المكتبـة الوثائقيـة، وزارة العدل، محكمـة الجزاء الكبرى لمنطقـة كركوك ، رقم التصنيـف ٤٢/٠٩٣٠٣/٩٩٤ ، و٢ / ص٢.

محمـد فهمـي الجراح وعضوية كل من الحكام السـادة ، خالد حافظ وبهاء الدين القطب وراسـم عبد الحميد المأذونين بالقضاء وباسـم الشعب وقد صدرت القرار الآتي:

قـرر حاكـم جزاء كركـوك بتاريخ ٢١ تمـوز ١٩٦٣ في الدعوى الجزائية المرقمـة ١٠٥٢ /١٩٦٣ الافـراج عـن المتهـمين عزيز حنوش واحمـد خضير وخليل سـيد محمد وفـق المادة ١٥٥ من الأصول الجزائيـة وإعـادة الأشـياء المحجـوزة إلى أصحابها وذلك عـن تهمهم وفـق المادة (٢٨٠/ ٢٨١)[١] من قانـون العقوبـات البغـدادي، فميز نائب المدعي العـام في كركوك القرار لدى المحكمـة الكبرى لمنطقة كركـوك ولـدى نظرهـا فيه قـررت بتاريخ ١٥ تشريـن الأول ١٩٦٣ وبرقم الإضبـارة ١٥٥/ت/٦٣ تصديقه ورد اللائحة التمييزية وبناء على طلب نائب المدعي العام جلبت محكمة التمييز أوراق الدعوى وتفرعاتهـا كافة لإجراء التدقيقـات التمييزية عليها .

ولدى التدقيق والمداولة تبين ان القرار المميز موافق للقانون قرر تصديقه وصدر القرار بالاتفاق في ١٨ كانون الأول [٢]١٩٦٣.

١- نصت المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات البغدادي على:١- « كل من اسـتلم أو حاز بسـوء نية مالاً منقولاً يعلم اوله سـبب معقول ليظن انه» اخذ بواسطة احدى الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب (الباب السابع والعشرون في اختلاس الأموال – المسروقة) أو اخفاه أو سـاعده على إخفائه أو على التصرف فيه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سـنين مع الغرامة أو بإحـدى هـاتين العقوبـتين . ٢- اضيفت هذه العبارة بالمادة الثالثة من بيان التعديـل الثالث لقانون العقوبات البغدادي سنة ١٩٢٠. استبدلت بعبارة « عن سنتين « عبارة « عن ثلاث سنين» وذلك بموجب البيان المعدل لقانون العقوبات وقانون أصـول المحاكمـات الجزائيـة البغدادي ١٩٢٠. يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سـنين مع الغرامـة أو بإحدى هاتين الفقرتين كل من اسـتلم أو حاز بسـوء نية مالاً منقولاً أو اخفاه أو سـاعد على اخفائه أو على التصرف فيه اذا كان يعلم أو عنـده مـا يحمله على الاعتقاد بان المال اخذ بواسـطة احـدى الجرائم المنصوص عليها في هذا البـاب. المادة ٢٨١: أو تكون العقوبـة الحبس مدة لا تزيد عن سـبع سـنين مع الغرامـة أو احدى هاتين العقوبتين اذا كان الجانـي يعلم أو كان عنده ما يحمله على الاعتقاد بان الأشـياء اخذت بواسـطة جريمة معاقب عليها بالأشـغال الشـاقة أو الحبس مدة سبع سنين فأكثر. اسـتبدلت « خمس سـنين» «بسبع سـنين « وأضيفت عبارة بعد عبارة « اذا كان الجاني يعلم...» «العبارة» أو كان عنده ما يحمله على الاعتقاد بموجب البيان المعدل لقانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي سنة ١٩٢٠.المادة ٢٨١ –أ-==من وجد عنده مال منقول مما يظن لسـبب معقول انه اسـتحصل بإحدى الجرائم المبينة في هذا الباب وكذلك مـن ثبـت انه كان عنده مال من هذا القبيل ومن وجد من يسـاعد على اخفائـه أو نقله أو التصرف فيه بصورة أخرى، ومن يثبت انه قد فعل ذلك يجب عليه ان يبين وجه تصرفه في المال المذكور فان عجز يكون للمحكمة ان تستنتج من ذلك أن المال قد اسـتحصل بإحدى الجرائم المذكورة بالرغم من عدم وجود الأدلة التي تثبت نفس الجريمة التي حصل منها وايضاً ان ذلك الشخص قد تسلم المال المذكور أو ابقاه عنده أو ساعد على اخفائه أو التصرف فيه حسبما تكون الحال . وعندما تذهب المحكمة إلى هذا الاستنتاج يجوز ان يحكم على ذلك الشخص بثبوت جريمة بمقتضى المادة ٢٨٠ عليه وبالعقوبة المترتبة على تلك الجريمة. فاضل محمود، المصدر السـابق، ص ١٦٠؛ كامل السـامرائي ، قانون العقوبات البغدادي ، ١٩٥٧ ، المصدر السـابق ، صص ١٥٦-١٥٧؛ كامل السـامرائي ، قانون العقوبات البغدادي ، ١٩٦٢ ، المصدر السـابق ، صص١٦٠-١٦١ ؛ كامـل السـامرائي ، قانـون العقوبـات البغـدادي ، ١٩٦٤ ، المصدر السـابق ، ص١٥٧-١٥٨؛ كامل السـامرائي ، قانون العقوبـات البغدادي ، ١٩٦٧ ، المصدر السـابق ، صص ١٦٣-١٦٥.

٢- د.ك.و. الأرشـيف الوطنـي العراقـي، المكتبـة الوثائقية ، وزارة العـدل ، محكمة الجزاء الكبرى لمنطقـة كركوك ، رقم

قرارات محكمة التمييز الاتحادية

التصنيف ٥٧/١/٩٣١١/٤٢، و٢ / ص٢.

قرارات الهيئة التمييزية المدنية

-١-

تشكلت الهيئة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٢٠٢٤/١٢/٢٣م، برئاسة القاضي نائب الرئيس السيد زيدون سعدون وعضوية القاضيين السيدين صباح رومي وحجاب ابراهيم المأذونين بالقضاء باسم الشعب واصدرت القرار الاتي:

المميز / المدعي /(ي.ح.م)

المميز عليه المدعى عليه رئيس ديوان الوقف السني /إضافة لوظيفته.

ادعى المدعي بواسطة وكيله لدى محكمة بداءة الناصرية انه أحد المستحقين في العقارين المرقمين (١٢٥/٨) الجامع و (٩٣/٢) الجامع والموقوفين لدى المدعى عليه / إضافة لوظيفته من قبل مورثيه وقفا ذريا ، وحيث أنه لا يرغب باستمرار الوقف على العقارين أعلاه لذا طلب دعوة المدعى عليه للمرافعة والحكم بالزامه بتصفية الوقف وإعادة تسجيلها باسم المستحقين وأن تعذر تصفيته بيعا وتوزيع صافي مبلغ البيع على المستحقين حسب سهامه وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة ، أصدرت محكمة الموضوع بالعدد (٦١٤٤ /ب/ ٢٠٢٤) وبتاريخ (٢٠٢٤/١٠/٢١) حكماً حضورياً برد دعوى المدعي وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة ، ولعدم قناعة المدعي بالحكم طعن به تمييزاً طالباً نقضه للأسباب الواردة بلائحة وكيله المؤرخة في ٢٠٢٤/١١/٢٤.

القرار

لدى التدقيق والمداولة، وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية لمصادفة الأيام من (٢٠-٢-٢٢ – ٢٣) عطل رسمية، لذا قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق لأحكام القانون، ذلك ان الثابت من التحقيقات القضائية وادلة الدعوى ان المدعي المميز اقام الدعوى على المدعى عليه رئيس ديوان الوقف السني / إضافة لوظيفته المميز عليه طلب فيها تصفية الوقف الذري في العقارين المرقمين (١٢٥/٨ و ٩٣/٢) الجامع وحيث ان المدعى عليه إضافة لوظيفته لا يصلح خصماً في دعوى تصفية الوقف الذري وحيث ان الوقف الذري او المشترك يصبح قائماً منذ لحظة وفاة الواقف فيصبح للمرتزقة المشروط لهم الاستحقاق في غلة الوقف حسب شروط الواقف أو التعامل عند فقدانه الحق في طلب تصفيته وتقام من احدهم على جواز تصفية الوقف الوارد بذكرهم في المادة (١/د) من مرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم (١ لسنة ١٩٥٥) المعدل وبذلك تكون خصومة المدعى عليه إضافة لوظيفته غير متوجهة في الدعوى وحيث انه اذا كانت الخصومة غير متوجهة تحكم المحكمة برد الدعوى دون الدخول في أساسها عملاً بأحكام المادة (١/ ٨٠) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣ لسنة ١٩٦٩) المعدل وحيث أن الحكم المميز التزم

بوجهـة النظـر القانونية المتقدمة لذا قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسـم التمييز وصدر القـرار بالاتفاق في ٢٣/١٢/٢٠٢٤م.

-٢-

تشـكلت الهيئـة المدنيـة في محكمة التمييـز الاتحاديـة بتاريخ ١٨/١٢/٢٠٢٤م برئاسـة القـاضي نائب الرئيس السـيد زيدون سـعدون وعضوية القاضيين السـيدين صباح رومي و حجـاب ابراهيم المأذونين بالقضاء بأسـم الشـعب وأصـدرت القرار الآتي:-

المميز /المدعي / (ق.ح.ح)

المميز عليهما المدعى عليه / مدير عام الطرق والجسور / إضافة لوظيفته وقرار المحكمة.

ادعـى المدعي بواسـطة وكيله لدى محكمة بداءة تلكيف ان المدعـى عليه قام بالتجاوز على حقوقه التصرفية في العقار المرقم (٣٩م٣١) قرة قويلني الشرقية، لذا طلب دعوته للمرافعة والحكم بالتعويض ولا مانـع من احتسـاب والمصاريف واتعاب المحاماة، أصـدرت محكمة الموضوع بالعدد (٢١٠ / ب / ٢٠٢٤) وبتاريخ (١٦/١٠/٢٠٢٤) حكماً حضورياً برد دعوى المدعي وتحميله الرسوم والمصاريف واتعـاب المحامـاة، ولعدم قناعة المدعي بالحكم طعن به تمييزاً طالباً نقضه للأسـباب الواردة بلائحة وكيله المؤرخة في ١٧/١١/٢٠٢٤.

القـرار

لـدى التدقيـق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المـدة القانونية ولمصادفة آخر يوم للطعـن عطلة نهاية الاسـبوع قرر قبوله شـكلاً ولـدى عطف النظر في الحكم المميـز وجد انه صحيح وموافـق للقانـون ذلك ان الثابت مـن التحقيقات القضائية وادلة الدعوى أن جزء من مسـاحة العقار المرقـم ((٣٩م ٣١ قـره قويلنـي) الذي يملك المدعي / المميز حصة شـائعة في حقوقه التصرفية ذهبت الى مصلحة الطرق والجسـور من خلال بناء جسر الموصل السـادس على نهر دجلة في ضمن محافظة نينوى) فيكون موضوع الدعوى والحالة هذه مشمول بأحكام المادة (٥) من قانون الطرق العامة رقم (٣٥) لسـنة (٢٠٠٢) التي حددت آلية التعويض إضافة الى ان المادة (٤ / رابعاً) من القانون المذكور رسـمت طريقـة الاعتراض على القيمـة المقررة ومـدة الطعن والمحكمة المختصـة بالنظر في الاعتراض وجهـة الطعن في الحكم البدائي المتمثلة بمحكمة الاسـتئناف بصفتها التمييزية، وبذلك تكون الدعوى بالشـكل الذي أقيمت فيه لا سـند لها من القانون وموجبة للرد وهذا ما قضى به الحكم المميز، لذا قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ١٨/١٢/٢٠٢٤.

-٣-

تشكلت الهيئة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٢٠٢٤/١٢/١٧م ، برئاسة القاضي نائب الرئيس السيد زيدون سعدون وعضوية القاضيين السيدين صباح رومي وحجاب ابراهيم المأذونين بالقضاء باسم الشعب واصدرت القرار الاتي:

المميز / المدعي / (ر.ع.أ)

المميز عليه المدعى عليه / نقيب المحامين العراقيين إضافة لوظيفته.

ادعى المدعي بواسطة وكيله لدى محكمة بداءة الكرخ انه سبق وان قدم طلب الى مجلس نقابة المحامين والذي طلب فيه الرجوع عن قرار مجلس النقابة المتضمن رفع اسمه من جداول المحامين بالجلسة ٩ بتاريخ ٢٠١٩/٣/٤ ولزوال المانع قرر مجلس نقابة المحامين بالجلسة الثانية بتاريخ ٢٠٢٢/٤/٥ والمتضمن قبول وإعادة انتماءه الى نقابة المحامين لذا طلب دعوة المدعى عليه/ إضافة لوظيفته للمرافعة والحكم بمنع معارضته للمدعي من تنفيذ قرار مجلس نقابة المحامين بقبول طلبه بالرجوع عن قرار استبعاد اسمه من جدول المحامين وإعادة الانتماء وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة، ولعدم قناعة المدعى عليه إضافة لوظيفته بالحكم طعن به تمييزاً طالباً نقضه للأسباب الواردة بلائحة وكيله المؤرخة في ٢٠٢٤/٥/١٦، نقض الحكم بموجب قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (٦٤٢٦ / الهيئة المدنية / ٢٠٢٤) والمؤرخ (٢٠٢٤/١١/٧) وإتباعاً أصدرت محكمة الموضوع بذات العدد في (٢٠٢٤/١٠/٢٠) حكماً حضورياً يقضي برد دعوى المدعي وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة، طعن وكيل المدعي بالحكم تمييزاً طالباً نقضه بلائحته المؤرخة في ٢٠٢٤/١١/١٩ كما طلب عرضها على الهيئة الموسعة المدنية ولم تحصل الموافقة بذلك.

القرار

لدى التدقيق والمداولة، وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية، قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون، وجاء اتباعاً لقرار النقض الصادر عن هذه الهيئة بعدد (٦٤٢٦ / الهيئة المدنية / ٢٠٢٤) في (٢٠٢٤/٧/١١) حيث قضت المحكمة برد الدعوى الأحكام المادة (٧٧) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣ لسنة ١٩٦٩) المعدل لان قرارات مجلس نقابة المحامين تكون قابلة للطعن فيها تمييزاً امام محكمة التمييز وبذلك تكون الدعوى فاقدة لسندها القانوني لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٤/١٢/١٧م.

-٤-

تشكلت الهيئة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٢٠٢٤/١١/٢٨م برئاسة القاضي نائب الرئيس السيد زيدون سعدون وعضوية القاضيين السيدين صباح رومي و حجاب ابراهيم المأذونين بالقضاء بأسم الشعب وأصدرت القرار الآتي :-

المميز / المدعي / المدير المفوض لشركة (ن) للتجارة والمقاولات العامة المحدودة / إضافة لوظيفته.

المميز عليهما / ١ - المدعى عليه / رئيس هيئة استثمار بغداد / إضافة لوظيفته.

٢ - الشخص الثالث / المدير المفوض لشركة (م) / إضافة لوظيفته.

ادعى المدعي بواسطة وكيله لدى محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية في بغداد انه سبق وان اتفقت شركته مع شركة (م) بالدخول مناصفة في الفرصة الاستثمارية المنوحة على القطعة المرقمة (٥٤١ / زوية) ، إلا ان الاجازة الاستثمارية صدرت باسم شركة (م) تعمدا دون ذكر اسم شركته ، لذا طلب دعوة المدعى عليه للمرافعة والحكم بإدخالهم بالإجازة الاستثمارية وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة ، أدخلت المحكمة المدير المفوض لشركة (م) إضافة لوظيفته، شخصا ثالثا في الدعوى الى جانب المدعى عليه، أصدرت محكمة الموضوع بالعدد (١٣٤/ت/٢٠٢٤) وبتاريخ (٢٠٢٤/١٠/٢١) حكماً حضورياً برد دعوى المدعي وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة ، ولعدم قناعة المدعي بالحكم طعن به تمييزاً طالباً نقضه للأسباب الواردة بلائحة وكيله المؤرخة في ٢٠٢٤/١١/١٣.

القرار

لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية لذا قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق الأحكام القانون ذلك ان دعوى المدعي (المميز) تضمنت مطالبة المدعى عليه المميز عليه) بإدخاله مع المستثمر الآخر (شركة م) في الاجازة الاستثمارية المنوحة له على القطعة المرقمة (٥٤١ / زوية) مناصفة معه وحيث إن التحقيقات التي أجرتها محكمة الموضوع انتهت إلى أن قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل قد رسم الطريق في احكام المادة (١٩) من القانون في اصدار الاجازة وان احكام المادة (٢٠/ثانيا) منه بينت كيفية الاعتراض عند رفض الاجازة الاستثمارية والجهة التي يقدم اليها الاعتراض وفق التفصيل في المادة المكور انفا، لذا فأن المحكمة غير مختصة وظيفياً للفصل في موضوع الدعوى وحيث ان الدفع بعدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها أو بسبب نوع الدعوى او قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز ابداؤه في أية حالة تكون عليو الدعوى المادة (٧٧) من قانون المرافعات المدنية، لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي مع تحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٤/١١/٢٨م.

-٥-

تشكلت الهيئة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٢٠٢٤/١٢/١٨. برئاسة القاضي نائب الرئيس السيد زيدون سعدون وعضوية القاضيين السيدين صباح رومي وحجاب ابراهيم المأذونين بالقضاء باسم الشعب وأصدرت القرار الآتي :

المميز / المدعي / المدعى عليه متقابلاً / (ح.ر.ن)

المميز عليها المدعى عليها المدعية متقابلاً (أ.ك.م)

ادعى المدعي بواسطة وكيله لدى محكمة بداءة الكوفة بالدعوى المرقمة (٢٠٣ / ب / ٢٠٢٢ أن العقار المرقم (١٩/١٢٠٨م ١٨) علوة الفحل عائد له وللمدعى عليها مناصفة وقد أنفق المدعي من ماله الخاص مبلغ مقداره خمسون مليون دينار) لإقامة مشيدات ومحدثات وان المدعى عليها انتفعت بالعقار أعلاه دون تقوم بتسديد قيمة المشيدات والمحدثات، لذا طلب دعوتها للمرافعة والحكم بتأديتها قيمة المشيدات والمحدثات وتحميلها الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة، وفي الدعوى المرقمة (٤٣٢/ب/٢٠٢٣) ادعت المدعية (المدعى عليها بالدعوى أعلاه) أنها أنفقت من مالها الخاص مبلغ مقداره (خمسون مليون دينار) لإقامة مشيدات ومحدثات وإن المدعي عليه (المدعي في الدعوى أعلاه) انتفع بالعقار أعلاه دون يقوم بتسديد قيمة المشيدات والمحدثات، لذا طلبت دعوته للمرافعة والحكم بتأديته قيمة المشيدات والمحدثات وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة، قررت المحكمة توحيد الدعويين وأصدرت محكمة الموضوع بالعدد (٢٠٣/ب/٢٠٢٢ موحدة ٤٣٢/ب/٢٠٢٣) وبتاريخ (٢٠/١٠/٢٠٢٤) حكماً حضورياً أولا/ برد دعوى المدعي بالدعوى المرقمة (٢٠٣/ب/ ٢٠٢٢) وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة. ثانيا/ الزام المدعى عليه بالدعوى المرقمة (٤٣٢ /ب/ ٢٠٢٣) بتأديته للمدعية مبلغ مقداره (اثنان وثلاثون مليون دينار) عن قيمة المشيدات والمحدثات في العقار أعلاه ورد الدعوى بالزيادة وتحميلها الرسوم والمصاريف النسبية واتعاب المحاماة، ولعدم قناعة المدعي / المدعى عليه بالحكم طعن به تمييزاً طالباً نقضه للأسباب الواردة بلائحة وكيله المؤرخة في ١٧/١١/٢٠٢٤.

القرار

لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون لعدم استكمال المحكمة تحقيقاتها اللازمة في موضوع الدعوى التي طلب كل واحد من المدعيين في الدعوى الاصلية والدعوى الموحدة معها بقيمة البناء والمشيدات المحدثة قبله وهما الطرفين المتنازعين وحيث تشير الوثائق والمستندات المبرزة ان العقار المرقم (١٩/١٢٠٨ م١٨ علوة الفحل) كان مملوكاً للطرفين المتنازعين

ثم جرت عليه عدة تصرفات عقارية وأصبح مملوكاً لأشخاص آخرين لم يكن من بينهم أحد الخصوم في هـذه الدعـوى وان المحكمة لم تلاحظ احكام الفقرة (٢) من المادة (١٠٦٢) من القانون المدني التي ذكرت على انه اذا تصرف الشريك في جزء من المال الشائع فلا يكون للتصرف أثر الا اذا وقع هذا الجزء عند القسـمة في نصيب الشريك المذكور ومفاد هذا النص انه في حالة احداث الشريك ابنية أو مشـيدات على العقار فلا يحق له المطالبة بأقيامها الا عند إزالة شـيوع العقار المشـاع بيعاً أو قسـمة والتثبت من ايلولة ذلك الجزء الذي أحدثت عليه المشـيدات والابنية بعهدة الشريك الآخر او بعهدة الغير وحيث ان الحكم المميز ذهب الى حسم الدعوى دون مراعاة ذلك مما أخل بصحته، لذا قرر نقضه وإعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها وفق ما تقدم على ان يبقى رسـم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٤/١٢/١٨م.

-٦-

تشـكلت الهيئـة الاسـتئنافية عقـار في محكمة التمييـز الاتحادية بتاريـخ ٢٠٢٥/٤/١٦ برئاسـة نائـب الرئيس السـيد كاظم عبـاس وعضوية القضاة السـادة كل مـن عبد الوهاب عبد الرزاق ويحيى خضير وصباح إعريبي وشـهاب احمد المأذونين بالقضاء باسـم الشـعب وأصـدرت القرار الآتي:

المميزتان / (ن) و (ف) بنتا (ر.ص)

المميز عليهما / (أ.ر.ص) و (ع.س.خ)

ادعت المدعيتان أمام محكمة بداءة الكرخ انهما تملكان سهاماً في العقار المرقم ٣/ ٤٣٧٠ الداودي بواقـع أربعـة عشر سـهماً من أصـل الاعتبار البالغ ٢٤ سـهم مع المدعـى عليهـا (أ.ر.ص) ووالدتهم (أ.ش.ك) سـكن لهـم والـذي الى اليهـم أرثا من والدهم وقامـت المدعى عليها (أ.ر.ص) ببيع سـهامها بالعقـار المذكـور إلى المدعى عليـه الثاني (ع.س.خ) ولرغبة المدعيتين بحق الشـفعة لتلك السـهام، لذا طلبتا دعوة المدعى عليهما للمرافعة والحكم بإبطال بيع السـهام إلى المدعى عليه (ع.س.خ) وتسـجيل السهام باسم المدعيتين وتحميل المدعى عليهما الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة، أصدرت محكمة البداءة بالعدد ٦٥١٥ / ٧ / ٢٠٢٣ في ٢٠٢٤/٥/١٣ حكماً حضورياً قضت فيه برد دعوى المدعيتين وتحميلهمـا الرسـوم والمصاريف واتعاب المحاماة، طعنت المدعيتان بالحكم البدائي اسـتئنافاً بلائحة وكيلهما المؤرخة في ٢٠٢٤/٥/٢٧ أصدرت محكمة استئناف بغداد / الكرخ حكمها المرقم ١٢٥٤ / ٣ / ٢٠٢٤ في ٢٠٢٤/٧/٢٤ قضت فيه بتأييد الحكم البدائي، طعنتا المستأنفتان بالحكم تمييزاً بلائحة وكيلهما المؤرخة في ٢٠٢٤/٨/١٩.

القرار:-

لـدى التدقيـق والمداولـة لوحظ بأن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شـكلاً ولـدى عطـف النظر على الحكـم المميز وجد بأنه غير صحيح ومخالف للقانـون لأن المدعيتين طلبتا في عريضة دعواهما تمليك سهام المدعى عليها الأولى شريكتهما في العقار المرقم (٣/ ٤٣٧٠ م ٢٠ شفعة) والتـي باعث سـهامها الى المدعـى عليه الثاني، ولأن الثابت من أوراق الدعوى ومسـتنداتها بأن العقار موضوع الدعوى للمدعيتين سـهام فيه مع شركاء آخرين وهو دار سـكن وقد قامت الشريكة / المدعى عليهـا الأولى (أ.ر.ص) ببيـع كافة سـهامهما البالغة (٧) أسـهم) من أصل الاعتبار الـكلي البالغ (٢٤) سهما) إلى المشتري المدعى عليه الثاني (ع.س.خ) وسجلت معاملة البيع بالقيد العقاري بالعدد (٦ ايلول / ٢٠١٣) مجلد (٢٢٦٦) وقد جرى الإقرار والاعتراف في مديرية التسجيل العقاري المختصة بتاريخ (٤/٩/٢٠٢٣) وقـد حصلـت المبادرة من قبـل المدعيتين بإقامة دعواهما بتاريـخ (١٩/١٠/٢٠٢٣) وبهذا تكون المطالبة بالتمليك شفعة ضمن المدة القانونية البالغة (ستة اشهر) من يوم تمام البيع وقد ذهبت محكمة البداءة ومن بعدها محكمة الاستئناف في تسبيبها رد دعوى المدعيتين بأن طلبهما تمليك سـهام المدعـى عليها الأولى شـفعة يصطدم بأحـكام المادة (١١٣٥) من القانون المدنـي، والتي نصت (الشفعة لا تقبل التجزئة، فليس للشفيع أن يطلب بالشفعة بعض العقار المشفوع ويترك ويترك بعضه لكن اذا تعدد المشترون واتحد البائع فللشـفيع أن يطلب بالشـفعة بعض العقار المشفوع ويترك بعضه لكن اذا تعدد المشترون واتحد البائع فللشفيع لن يأخذ نصيب بعضهم ولو كان شائعاً ويترك الباقي)، وفقاً لهذا النص ترى محكمة البداءة ومن بعدها محكمة الاسـتئناف بأن طلب الشـفعة يجب أن يرفع من كل شفيع بعريضة دعوى مستقلة أمام المحكمة التي فيها العقار المشفوع اما اذا تم إقامة الدعوى مـن عـدة شـفعاء في عريضة واحدة وطلبوا تمليـك المبيع فهذا غير جائز لأن فيه تجزئة لحق الشـفعة وهذا لا يجوز قانوناً اذ ينبغي رفع دعوى مسـتقلة من كل شـفيع ومن ثم توحد المحكمة دعواهم بعد ذلك وتحكم لمن يثبت حقه منهم مسـتقلاً أو بالاشتراك، ووجهة النظر المتقدمة محل نظر واجتهاد في غير محلـه، اذ تجد هذه الهيئة أن موضوع تجزئة حق الشـفعة قـد ورد في المادة (١١٣٥) من القانون المدنـي، والتـي جـاء فيها (الشـفعة لا تقبل التجزئة، فليس للشـفيع أن يطلب بالشـفعة بعض العقار المشـفوع ويترك بعضـه لكـن اذا تعدد المشترون واتحد البائع فللشـفيع ان يأخـذ نصيب بعضهم ولو كان شائعاً ويترك الباقي)، ومن تحليل هذا النص فأن المشرع لم يترك أي خيار للشفيع بتجزئة العقار المشـفوع محـل البيـع والاخذ بجزء منه وترك الباقي للمشتري لأن في ذلـك ضرراً واضحاً للمشتري اذ ليس للشـفيع أن يفرق عقد البيع الواحد على المشتري بأن يأخذ جزءا من المبيع ويدع الباقي للمشتري ولكـن التجزئـة التي قصدهـا المشرع تتعلق بـذات العقار المشـفوع وليس بتعدد الشـفعاء فلا علاقة

مصيريـة ومتلازمـة بين تعـدد الشـفعاء وتجزئة حق الشـفعة لأن المحور الثابت في هـذا الحق يتعلق بالمحل وهو العقار المشفوع وليس بالشفعاء اذ يمكن أن تتحقق التجزئة والتي تعتبر مانعاً من الاخذ بالشفعة اذا كان الشفيع واحد وطلب استعمال حق الشفعة والتمليك لجزء من العقار المشفوع وليس كل العقـار المبـاع أو السـهام المباعة فيه فهنا تتحقق التجزئة لحق الشـفعة ويمكن ايضاً ان لا تتحقق التجزئـة في فـرض آخـر اذا كان هناك أكثر من شـفيع وطلبا اسـتعمال حق الشـفعة فيكون لهم ذلك بالتسـاوي اسـتناداً لصراحة نـص المادة (١١٣١/٢) من القانون المدني، والتـي جاء في صدرها (وإذا تزاحم الشـفعاء من طبقة واحدة فالاسـتحقاق بالشـفعة يكون بينهم بالتسـاوي ...)، ولأن المدعيتين مـن طبقـة واحدة كونهما شركاء على الشـيوع في الدار السـكنية مع المدعى عليهـا وطلبتا في دعواهما الحكـم بتمليك كافة سـهام المدعى عليهـا الأولى التي باعتها للمدعى عليه الثانـي وبهذا فأن مثل هكذا طلب ليس فيه أي تجزئة لحق الشـفعة كما لا يوجد أي تزاحم بين المدعيتين في اسـتعمال حق الشـفعة لأن المادة (١١٢٩/أ،ب) من القانون المدني المعدلة بالقرار (٢١١) لسـنة (١٩٧٨) والمنشور في جريدة الوقائـع العراقيـة بالعـدد (٢٦٣٩) في (١٩٧٨/٢/٢٠) قـد نصت (أ- ينحصر حق الشـفعة بالشريك في دار السـكن الشـائعة شرط أن لا يملك داراً للسـكن على وجه الاسـتقلال، ب – تعتبر الشقة السكنية بحكـم دار السـكن لإغراض هـذا القرار) وبهذا فأن المشرع العراقي قد قيد نطاق الأخذ بحق الشـفعة بعد أن كان نطاق حق الشـفعة وفقاً لنص المادة (١١٢٩) الملغي يثبت لكل من (١) الشريك في العقار الشائع، (٢) للخليط في حق الارتفاق للعقار المبيع، (٣) للجار الملاصق وفقاً للتفصيل الوارد في النص الملغـي، وترتـب على التعديـل الوارد لنص المادة المشـار اليها انفاً بـأن المادة (١١٣١/١) تعتبر ملغية حكماً لانها نصت (إذا تزاحم الشـفعاء يكون اسـتعمال حق الشـفعة بحسـب الترتيب المبين في المادتين السابقتين) ووفقاً لهذا النص قبل التعديل فالتزاحم الذي يقع بين الشفعاء من طبقات مختلفة والاخذ بحق الشـفعة واسـتعمالها فيكون التقديم باستعمال حق الشفعة أولاً للشريك ومن بعده الخليط الذي يقـدم على الجـار الملاصـق، ولانتفاء الترتيب بعد انحصار حق الشـفعة بنطاق واحـد وهو الشريك في الدار السـكنية فلا يتصور منطقا وجود تزاحم للشـفعاء وفقا للمادة (١١٣١/١) مدني، وذلك لعدم وجود من الناحية القانونية شـفعاء من طبقات مختلفة، وصفوة القول مما سـلف ذكره وبيانه كان على المحكمـة التصـدي موضوعـاً لدعوى المداعيتين والتحقق من توافر الشروط المطلوبة في اسـتعمال حـق الشـفعة وعلى ضـوء ذلك اصدار الحكـم النهائـي ولما كان الحكم المميز قد صـدر خلاف ذلك ما أخـل بصحته، وتأسيسـاً على ما تقدم قـررت المحكمة نقض الحكم المميز وإعـادة اضبارة الدعوى إلى محكمتهـا للـسير فيهـا وفقاً للمنـوال المتقدم شرحه على أن يبقى رسـم التمييز تابعـاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ١٦/٤/٢٠٢٥م.

قرارات هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية

-١-

تشكلت هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ١٦/جمادي الاولى/١٤٤٦ هـ الموافق ١٨/١١/٢٠٢٤ م برئاسة القاضي الاقدم السيد صالح شمخي جبر وعضوية القضاة السادة حامد عبيد وعصام عبد الحميد وفيصل ابراهيم المأذونين بالقضاء بأسم الشعب واصدرت القرار الأتي:

المميز / المدعى عليه / ع . أ . م

المميز عليها / المدعية / ب . ع . د

ادعت المدعية لدى محكمة الاحوال الشخصية في قلعة صالح بان المدعى عليها مطلقها ولها منه من فراش الزوجية الطفلة (و) وانه اخذها منها عنوة لذا طلبت دعوته للمرافعة والحكم بتسليمها الطفلة اعلاه وضم حضانتها لها وتحميله الرسوم والمصاريف اصدرت محكمة الموضوع بعدد ٢٢٩/ش/٢٠٢٤ في ١٤/١٠/٢٠٢٤ حكما حضوريا يقضي بالزام المدعى عليه بتسليم القاصرة (و) الى والدتها المدعية وضم حضانتها لها وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة طعن وكيل المدعى عليه بالحكم تمييزاً بعريضته المؤرخة في ٤/١١/٢٠٢٤.

القرار

لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية لذا قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للشرع والقانون للاسباب التي استند اليها وبعد ان ثبت من تحقيقات المحكمة ان المدعية محتفظة بشروط الحضانة وان مصلحة ابنتها المحضونة (و) تولد ٢٠٢١ ان تكون بحضانتها سيما وانها بسن الحضانة وان الام احق بحضانة المحضون طالما كانت محتفظة بشروطها وعدم تضرر المحضون استناداً لاحكام المادة (السابعة والخمسين /١) من قانون الاحوال الشخصية لذا قرر تصديقه ورد الطعون التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ١٦/جمادي الاولى/١٤٤٦ هـ الموافق ١٨/١١/٢٠٢٤ م .

-٢-

تشكلت هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٢٦/جمادي الاولى/١٤٤٦ هـ الموافق ٢٨/١١/٢٠٢٤ م برئاسة القاضي الاقدم السيد صالح

شـمخي جبر وعضويـة القضاة السـادة عبدالوهاب عبدالرزاق وعصـام عبدالحميد وفيصل ابراهيم المأذونين بالقضاء بأسـم الشـعب واصدرت القرار الأتي:

المميز / المدعي / ف . ع . ح / وكيله المحامي م . ك .

المميز عليها / المدعى عليه / ب . هـ . ح

ادعـى المدعي بواسـطة وكيله لدى محكمة الاحوال الشـخصية في الخالص بـان المدعى عليها هي طليقة ولده (ع. ف .ع) المحكوم بالسـجن المؤبد وله من فراش الزوجية الطفل (ر) وهو بحضانة المدعـى عليهـا وانها قد تزوجت من رجل اخر وتركت الطفل في بيـت جدته لذا طلب دعوتها للمرافعة والحكم باسـقاط الحضانة وتسـليم المحضون اصـدرت محكمة الموضوع بالعـدد ٧٩١/ش/٢٠٢٤ في ١٣/١٠/٢٠٢٤ حكمـاً حضوريـاً يقضي برد دعوى المدعي وتحميله الرسـوم والمصاريف واتعاب المحامـاة طعن وكيل المدعي بالحكم تمييـزاً بعريضته المؤرخة في ٤/١١/٢٠٢٤ .

القرار

لـدى التدقيـق والمداولـة وجـد ان الطعـن التمييـزي واقع ضمـن المـدة القانونية لذا قـرر قبوله شـكلاً ولـدى عطف النظـر على الحكـم المميز وجد انـه صحيح وموافـق للشرع والقانون للاسـباب التـي اسـتند اليهـا وبعد ان ثبـت من تحقيقـات المحكمة ان المدعيـة محتفظـة بشروط الحضانة وان مصلحـة ابنهـا المحضـون (ر) تولـد ٢٠١٨ ان يكون بحضانتها سـيما وانه بسـن الحضانة وان الام احق بحضانة المحضون طالما كانت محتفظة بشروطها وعدم تضرر المحضون اسـتناداً لاحكام المادة (السـابعة والخمـسين /١) من قانون الاحوال الشـخصية لذا قـرر تصديقه ورد الطعـون القانونية التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٦/جمادي الاولى/١٤٤٦ هـ الموافق ١٨/١١/٢٠٢٤م.

-٣-

تشـكلت هيئة الاحوال الشـخصية والمواد الشخصية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٣٠/جمـادي الاولى/١٤٤٦ هـ الموافق ٢/١٢/٢٠٢٤ م برئاسـة القاضي الاقدم السـيد صالح شـمخي جبر وعضوية القضاة السـادة عبدالوهـاب عبدالرزاق وعصـام عبدالحميد ويحيى خضير المأذونين بالقضاء بأسـم الشـعب واصدرت القرار الأتي:

المميزة / المدعية / م . ن . أ / وكيله المحامي م . ش .

المميز عليه / المدعى عليه / ن . ح . ع

ادعت المدعية بواسـطة وكيلتها لدى محكمة الاحوال الشـخصية في الكرخ بان المدعى عليه زوجها ولهـا مـن فراش الزوجيـة الطفلة (ن) وهـي بحضانتها وتحت رعايتهـا لذا طلبت دعوتـه للمرافعة

والحكم بتمديد حضانة الطفلة المذكورة اعلاه لها وتحميله الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة اصدرت محكمة الموضوع بعدد ٨٠١٧/ش/٢٠٢٤ في ١٣/١٠/٢٠٢٤ حكماً غيابياً يقضي برد دعوى المدعية لسبق الفصل بها وتحميلها الرسوم والمصاريف طعنت وكيلة المدعية بالحكم تمييزاً بعريضتها المؤرخة في ١٨/١١/٢٠٢٤.

القرار

لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لاحكام الشرع والقانون لان البنت (ن) تولد (٩/٤/٢٠٠٩) تجاوزت الخامسة عشرة من عمرها مما كان يقتضي بالمحكمة تخييرها بالاقامة مع اي من والديها المتداعيين بعد ارسالها معهما للفحص لدى اللجنة الطبية المختصة وان اقتضى الامر الاستماع للبينات الشخصية فأن انست المحكمة منها الرشد في اختيارها فيقتضي تأييد اختيارها بهذا الشأن عملاً باحكام المادة (السابعة والخمسين /١) من قانون الاحوال الشخصية وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها المميز دون مراعاة ما تقدم مما اخل بصحته لذا قرر نقضه واعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٣٠/ جمادي الاولى/١٤٤٦ هـ الموافق ٢/١٢/٢٠٢٤ م .

-٤-

تشكلت هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ١/جمادي الاخرة/١٤٤٦ هـ الموافق ٣/١٢/٢٠٢٤ م برئاسة القاضي الاقدم السيد صالح شمخي جبر وعضوية القضاة السادة عبدالوهاب عبدالرزاق وعصام عبدالحميد ويحيى خضير المأذونين بالقضاء بأسم الشعب واصدرت القرار الأتي:

المميزة / المدعية / ر . ي . ط /

المميز عليه / المدعى عليه / ق . ك . م

ادعت المدعية بواسطة وكيلتها لدى محكمة الاحوال الشخصية في الطارمية بان المدعى عليه طليقها بموجب قرار الحكم المرقم ١٣٩٢/ش/٢٠٢٣ في ٢٧/١١/٢٠٢٣ ولصدور الحكم بحق السكنى لذا طلبت دعوته للمرافعة والحكم بتمكينها حق السكنى وتحميل المدعى عليه كافة الرسوم والمصاريف واتعاب المحاماة. اصدرت محكمة الموضوع بالعدد ٩٩١/ش/٢٠٢٤ في ١٣/١٠/٢٠٢٤ حكماً حضورياً يقضي برد دعوى المدعية وتحميلها المصاريف وبضمنها اتعاب المحاماة طعن وكيل المدعية بالحكم تمييزاً بعريضته المؤرخة في ٥/١١/٢٠٢٤.

القرار

لـدى التدقيـق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية لذا قرر قبوله شـكلاً ولـدى عطـف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للشرع والقانون للاسـباب والحيثيات التي اسـتندت اليهـا المحكمة عند اصدار حكمها المميز لانها اجـرت تحقيقاتها القضائية وتوصلت الى ان حق السكنى يتم الفصل فيه مع نظر دعوى الطلاق او التفريق استناداً لاحكام المادة الاولى /١ من قانون حق الزوجة المطلقة في السـكنى ولا يجوز الاحتفاظ بهذا الحق والمطالبة به في دعوى مسـتقلة وبذلـك تكـون دعوى المدعية فاقدة لسـندها القانوني وحيـث ان المحكمة قضت بـرد الدعوى فيكون حكمهـا صحيحـاً لذا قرر تصديقه ورد الطعون التمييزية وتحميل المميز رسـم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ١/جمادي الاخرة/١٤٤٦ هـ الموافق ٣/١٢/٢٠٢٤ م.

-٥-

تشـكلت هيئـة الأحـوال الشـخصية والمـواد الشـخصية في محكمـة التمييـز الاتحاديـة بتاريخ ١٢ / رجب / ١٤٤٦ هـ الموافق ٢٠٢٥/١/١٢م برئاسـة القاضي الأقدم السـيد حامد عبيـد وعضوية القضاة السـادة عبد الوهاب عبد الرزاق وعصـام عبد الحميد ويحيى خضير المأذونين بالقضاء باسـم الشـعب وأصـدرت القرار الآتي:

المميزة / المدعية / س

المميز عليه/ المدعى عليه/ ص

ادعـت المدعية لدى محكمة الأحوال الشـخصية في بيجي بـان المدعى عليه زوجها ولهما من فراش الزوجيـة الأطفـال كل من (أ وح ون وم وك) وهم في حضانته وقد أخذهم منها عنوة لذا طلبت دعوته للمرافعة والحكم بتسـليمها الاطفال أعلاه وتحميله الرسـوم والمصاريـف أصدرت محكمة الموضوع بعـدد ١١٩٢ /ش/ ٢٠٢٤ في ٢٠٢٤/١٢/١٦ حكمـا حضوريـا يقضي برد دعـوى المدعية وتحميلها الرسـوم والمصاريف طعن وكيلا المدعية بالحكـم تمييزاً بعريضتهما المؤرخة في ٢٠٢٤/١٢/٢٢.

القرار /

لـدى التدقيـق والمداولـة وجد أن الطعـن التمييزي مقدم ضمـن المدة القانونية قرر قبوله شـكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون قدر تعلق الأمـر بالبنـت ريم فأنها من مواليد ٢٠٠٦/٨/١٥ وتكون قد بلغت من الرشـيد وكان على المحكمة رد الدعـوى بصددهـا من جهـة الخصومة اما فيما يتعلـق بالبنت (ح) فهي مـن مواليد ٢٠٠٨/٩/١٥ فتكـون خـارج من الحضانـة والتمديد فكان على المحكمة اسـتجوابها وتخييرها فيمـا يتعلق بالاقامة

والعيش اذا الست منها رشداً عملاً بأحكام المادة السابعة والخمسين / ٥ من قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ وحيث أنها حسمت الدعوى دون مراعاة ما تقدم الأمر الذي اخل بصحة حكمها المميـز، لـذا قـرر نقضه وإعادة الدعوى إلى محكمتهـا لاتباع ما تقدم على ان يبقى رسـم التمييز تابعا للنتيجـة وصدر القرار بالاتفاق في ١٢ / رجب / ١٤٤٦ هـ الموافق ١٢/١/٢٠٢٥م.

قرارات الهيئة التمييزية الجزائية

-١-

تشـكلت الهيئة الجزائيـة في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ١٩/١١/٢٠٢٤م برئاسـة القـاضي الاقـدم منذر ابراهيم وعضوية القضاة كل من حيدر جـواد ومحمود عباس وماجد حسين واحمد علي المأذونين بالقضاء باسـم الشـعب واصدرت القرار الاتي:

المتهمان / المميز / ١ – (م.ن.خ)

٢- (ج.م.خ)

قـررت محكمة جنايات نينوى/ هـ٢ بالعـدد ٦٠١/ج/ ٢٠٢٤ وبتاريخ ٢/٩/ ٢٠٢٤ إدانة المتهم (م.ن.خ) وفـق إحـكام المادة ٢٧٠ من قانون العقوبات وبدلالة مواد الاشتراك ٤٧/٤٨/ ٤٩ منه وذلك لكفايـة الأدلـة ضده عن جريمة يبيع حصـة المحكوم (ن.خ.أ) لغرض مسـاعدة المحكومين (ن.خ.أ) و (خ.ر.ح) على الهـرب مـن السـجن وحكمت عليه بالحبس الشـديد لمدة ثلاث سـنوات ولم تحتسـب له موقوفيـة كونـه أحيل مرجـا تقرير المصير. كما قررت المحكمة الغاء التهمـة الموجهة للمتهم (ج.م.خ) وفـق ذات المادة القانونيـة والجريمـة المذكورتين أعلاه والإفراج عنه وعدم إخلاء سـبيله من التوقيف كونه أحيل مرجا تقرير المصير. ولعدم قناعة المميز / المتهم بالقرار فقد طعن به بواسطة وكيله أعلاه بلائحتـه المؤرخـة ١١/٩/ ٢٠٢٤ وملحقها المؤرخة ١٤/١١/ ٢٠٢٤ طالبـا نقضه. كما قدم المحامي (م.م) وكيـل المتهم (م.ن.خ) لائحـة ملحقة بتاريخ ١٢/١١/ ٢٠٢٤.

القرار/

لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً وعند عطـف النظـر على القرارات التي اصدرتها محكمة جنايات (نينوى /هـ ٢) في الدعوى المرقمة ٦٠١/ ج٢/ ٢٠٢٤بتاريـخ ٢/٩/ ٢٠٢٤ وجـد انها قد اخطات في التكييـف القانوني للجريمة ووصفها وفق المادة (٢٧٠) من قانون العقوبات وبدلالة مواد الاشتراك ٤٧ و ٤٨ و ٤٩ منه ذلك ان الثابت من وقائع

الدعوة المستخلصة من أدلتها ان فعل المتهم (م.ن.خ) يشكل جريمة تنطبق وأحكام المادة (١/٥٦) من قانون العقوبات عليه واستناداً لاحكام المادة (٢٦٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية قرر تبديل الوصف القانوني للجريمة الى المادة (١/٥٦) من قانون العقوبات وادانته بموجبها وحيث ان العقوبة المفروضة بحقه اصبحت (غير مناسبة مع الوصف الجديد) قرر (تخفيفها ال الحبس البسيط لمدة سنة واحدة واشعار جهة ايداعه بذلك) وصدر القرار بالاتفاق في ١٩/١١/٢٠٢٤م.

-٢-

تشكلت الهيئة الجزائية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٨/١٢/٢٠٢٤م برئاسة القاضي الاقدم منذر ابراهيم حسين وعضوية القضاة كل من حيدر جواد و محمود عباس وماجد حسين واحمد علي المأذونين بالقضاء باسم الشعب وأصدرت القرار الآتي:

المميز / المتهم / (ع.ج.خ)

قررت محكمة جنايات النجف بتاريخ ٢٣/٩/٢٠٢٤م وبالدعوى المرقمة ١٢٦٠/ج/ ٢٠٢٤ ادانة المتهم المذكور أعلاه وفق احكام المادة ٣٦ / أولا من قانون المرور رقم ٨ لسنة ٢٠١٩ وذلك لكفاية الأدلة المتحصلة ضده عن جريمة قيامه بدهس المجنى عليه (ع.د.س) مما أدى إلى موته وحكمت عليه بالسجن لمدة ست سنوات وغرامة مالية قدرها ثلاثة ملايين دينار وفي حالة عدم الدفع حبسه لمدة أربعة اشهر تنفذ بالتعاقب مع احتساب مدة موقوفيته ولعدم قناعة المتهم أعلاه بالقرار طعن به طالبا نقضه بلائحة وكيله والمؤرخة في ٢١/١٠/٢٠٢٤.

القرار

لدى التدقيق والمداولة وجد أن كافة القرارات التي أصدرتها محكمة جنايات (النجف) بتاريخ ٢٣/٩/٢٠٢٤ في الدعوى المرقمة ١٢٦٠ / ج/ ٢٠٢٤ باستثناء قرار فرض عقوبة السجن لمدة (ست سنوات) بحق المدان كانت المحكمة المذكورة قد راعت عند إصدارها تطبيق القانون تطبيقا صحيحا ولموافقة القرارات للقانون قرر تصديقها اما بشأن العقوبة المقضي بها على المدان (ع.ج.خ) وفق المادة (٣٦/ اولاً) من قانون المرور رقم ٨ لسنة ٢٠١٩ فقد وجد بأنها شديدة ولا تتناسب مع وقائع الجريمة وظروف ارتكابها وتوفر العذر القانوني المخفف استناداً لاحكام المادة ٣٧/ ثانياً من قانون المرور لمبادرة المتهم بنقل المجنى عليه الى المستشفى فور وقوع الحادث لذا القرار تعليقها إلى (الحبس الشديد لمدة ثلاث سنوات استدلالاً بأحكام المادة ١٣٠ من قانون العقوبات) واشعار دائرة الإصلاح العراقية بذلك وصدر القرار بالاتفاق في ٨/١٢/٢٠٢٤م.

-٣-

تشكلت الهيئة الجزائية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٢٠٢٤/١٠/٣٠م برئاسة القاضي الاقدم منذر إبراهيم حسين وعضوية القضاة كل من حيدر جواد ومحمود عباس وماجد حسين واحمد على المأذونين بالقضاء باسم الشعب واصدرت القرار الاتي:

المتهم/(ص.ق.ع)

قررت محكمة جنايات البصرة بالدعوى المرقمة ٥٣١/ ج / ٢٠٢٤ وبتاريخ ٢٠٢٤/٧/١٦ الغاء التهمة الموجهة للمتهم أعلاه وفق احكام المادة ٤٠٦/١/أ من قانون العقوبات وبدلالة المواد ٤٧ و٤٨ و٤٩ منه وبدلالة أمر مجلس الوزراء رقم ٣ لسنة ٢٠٠٤ البند اولا الفقرة ٤ منه والافراج عنه واخلاء سبيله من التوقيف حالا ما لم يكن هناك مانع قانوني يحول دون ذلك عملا باحكام المادة ١٨٢/ج من قانون أصول المحاكمات الجزائية وذلك لعدم كفاية الأدلة المتحصلة ضده عن جريمة قيامه وبالاشتراك مع متهمين مفرقة قضاياهم بقتل المجنى عليه (ح.م.ح) طلبت رئاسة الادعاء العام بمطالعتها المرقمة ٨٥٥٩/ج/٢٠٢٤ والمؤرخة ٢٠٢٤/٩/٩ تصديقه.

القرار/

لدى التدقيق والمداولة وجد أن القرار الصادر بتاريخ ٢٠٢٤/٧/١٦ في الدعوى المرقمة ٥٣١/ ج٢/٢٠٢٤ من قبل محكمة جنايات (البصرة /هـ ٢) القاضي بإلغاء التهمة والافراج عن المتهم (ص.ق.ع) للأسباب التي اعتمدتها المحكمة صحيح وموافق للقانون وذلك لإنكار المتهم التهمة المسندة اليه في كافة أدوار التحقيق والمحاكمة وأقوال المدعين بالحق الشخصي خلت من المشاهدات العيانية ضده عما اسند إليه من اتهام وان محضر التسجيل الصوري لمكان الحادث لم يتأيد منه قيام المتهم باستخدام السلاح الناري الذي كان بحيازته واصابة المجنى عليه سيما وانه يثبت من التقرير الطبي العدلي التشريحي لجثة المجنى عليه اصابته بطلق ناري نافذ مع وجود الوشم البارودي في جسده مما يدل على ان القاتل كان على شبه تماس مع المجنى عليه وبالتالي فأن مجرد تواجد المتهم في مكان الحادث من دون أن تصدر منه أي تصرف يتدرج ضمن عناصر المساهمة الجنائية الواردة في المواد ٤٧ و ٤٨ و ٤٩ من قانون العقوبات لا يمكن عده شريكا في الجريمة مما يحيل الأدلة المتحصلة في الدعوى غير كافية وغير مقنعة للإدانة والحكم لذا قرر تصديقه استنادا لنص المادة (٢٥٩/أ-٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٤/١٠/٣٠م.

-٤-

تشكلت الهيئة الجزائية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٤\١٢\٢٠٢٤م – برئاسة القاضي الاقدم القاضي الاقدم منذر إبراهيم حسين وعضوية القضاة كل من: حيدر جواد ومحمود عباس وماجد حسين واحمد علي المأذونين بالقضاء بأسم الشعب و أصدرت القرار الاتي:

المميزان المتهمان /١- ع.ف.ع ٢-ح.ع.ع

قررت محكمة جنايات الرصافة /هـ ١ بالدعوى المرقمة ١٩٧٨ /ج١/ ٢٠٢٤ وبتاريخ ١/ ١٠/ ٢٠٢٤ تجريم المتهمين اعلاه وفق احكام المادة ٣٩٦/ ١من قانون العقوبات وبدلالة مواد الاشتراك ٤٧و٤٨و٤٩ منه و الامر رقم ٣١ لسنة ٢٠٠٣ القسم ٣/ ٢ منه عن جريمة محاولة الاعتداء على عرض المشتكية (س.ح.ش) بتاريخ ٨/ ٤/ ٢٠٢٤ في بغداد وحكمت على كل واحد منهما بالسجن لمدة عشر سنوات مع احتساب موقوفيتهما وعدم الاحتفاظ للمشتكية بحق المطالبة بالتعويض امام المحاكم المدنية لتنازلها عن الشكوى .طعن وكيل المحكومين بقرار الحكم تمييزاً بلائحته المؤرخة ٢٧/ ١٠/ ٢٠٢٤ طالباً نقض القرار.

القرار

لدى التدقيق و المداولة وجد ان محكمة جنايات (الرصافة/هـ١) بقرارها الصادر في الدعوى المرقمة ١٩٧٨/ج/ ٢٠٢٤ بتاريخ ١/ ١٠/ ٢٠٢٤ قد اخطأت في التكييف القانوني للجريمة ووصفها وفق المادة (٣٩٦/ ١ من قانون العقوبات) ذلك ان الثابت من وقائع الدعوى المستخلصة من ادلتها فأن فعل المتهمين (ع.ف.ع) و (ح.ع.ع) يشكل جريمة تنطبق واحكام المادة (٤٠٠ من قانون العقوبات) عليه واستناداً لأحكام المادة (٢٦٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية قرر تبديل الوصف القانوني للجريمة الى المادة (٤٠٠ من قانون العقوبات) وتجريمهما بموجبها وحيث ان العقوبة المفروضة بحقهما اصبحت (شديدة) قرر تخفيفها الى الحبس البسيط لمدة سنة واحدة لكلا المتهمين واشعار ادارة السجن بذلك وصدر القرار بالاتفاق في ٤/ ١٢/ ٢٠٢٤م.

-٥-

تشكلت الهيئة الجزائية في محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ ٩\١٢\٢٠٢٤م – برئاسة القاضي الاقدم القاضي الاقدم منذر إبراهيم حسين وعضوية القضاة كل من: حيدر جواد ومحمود عباس وماجد حسين واحمد علي المأذونين بالقضاء بأسم الشعب و أصدرت القرار الاتي:

المميز /المتهم/ (ح.ع.ك)

قـررت محكمة جنايات الكرخ بالدعـوى المرقمة ٣٢٥١/ ج/ ٢٠٢٤ بتاريخ ٢٠٢٤/٩/٩ تجريم المتهم (ح.ع.ك) وفق احكام المادة ٤٤٢/ اولاً من قانون العقوبات وذلك لكفاية الادلة المتحصلة ضدة عن جريمة سرقة مبالغ مالية و جهاز هاتف محمول عائدة للمشتكية (ت.م.ش) تحت تهديد بأستعمال السلاح وحكمت علية بالسـجن لمدة عشر سـنوات مع احتساب مدة الموقوفية واعطاء الحق للمشتكية اعلاه بمراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض ولعدم قناعة المتهم المذكور بالقرار طعن به تمييزاً بلائحة وكيلة المؤرخة ٢/١٠/٢٠٢٤.

القرار

لـدى التحقيـق و المداولة وجـد ان كافة القرارات التـي اصدرت محكمة جنايـات (الكرخ/الهيئة الثانيـة) بتاريـخ ٢٠٢٤/٩/٩ في الدعـوة المرقمـة ٣٢٥١ /ج/٢٠٢٤ بأسـتثناء قـرار فرض عقوبة السـجن لمـدة (عشر سـنوات) بحـق المدان كانـت في المحكمة المذكـورة قد راعت عنـد اصدارها تطبيق القانـون تطبيقـاً «صحيحاً» ولموافقة القرار للقانون قرر تصديقها اما بشـأن العقوبة المقضي بها على المجرم (ح.ع.ك.س) وفق احكام المادة (٤٤٢ /اولاً) من قانون العقوبات فقد وجد بأنها شـديدة و لا تتناسـب مع وقائع الجريمة و ظروف ارتكابها قرر تخفيفها الى (السـجن لمدة سـت سنوات) واشعار دائـرة الاصلاح العراقيـة بذلك و صدر القـرار بالاتفاق ٩/١٢/٢٠٢٤.

قرارات الهيئة القضائية للانتخابات

قرارات الهيئة القضائية للانتخابات

-١-

تشكلت الهيئة القضائية للانتخابات بتاريخ ٢٠٢٤/٨/١م. برئاسة القاضي السيد حسن فؤاد وعضوية القاضيين السيدين جليل عدنان خلف و رمضان حسن عبيد المأذونين بالقضاء باسم الشعب وأصدرت قرارها الأتي:

طالب حل الأحزاب / دائرة شؤون الأحزاب والتنظيمات السياسية في المفوضية العليا المستقلة للانتخابات

الحزب المطلوب حله / ١. حزب (ح) . ٢-حزب (ج.ن)

٣- حزب (ح.ك)

طلبت دائرة شؤون الأحزاب والتنظيمات السياسية بموجب كتابية المرقم (١٦٥٠) في ٢٠٢٤/٧/٣٠ الشكوى وحل الأحزاب السياسية كل من أحزب حزب (ح) . وحزب (ج.ن) و حزب (ح.)

واغلاق مقراتهم ومصادرة أموالهم وموجوداتهم بناءً على شكوى مستشارية الأمن القومي بموجب كتابهم المرقم (١٩٠٨) في ٢٠٢٤/٣/١٣ حول ارتباطهم بحزب العمال الكردستاني المحظور مما تشكل خطراً على الأمن القومي العراقي .

القرار

لدى التدقيق والمداولة وجد بأن جهاز جهاز الأمن القومي قدم الشكوى الى دائرة شؤون الأحزاب والتنظيمات السياسية في المفوضية العليا المستقلة للانتخابات ضد الأحزاب السياسية كل من (حزب (ح) . وحزب (ج.ن) و حزب (ح.ك)) لارتباطهم بحزب العمال الكردستاني المحظور وممارستهم لأنشطة محظورة في جمهورية العراق ومن خلال التحقيقات الجارية من قبل دائرة شؤون الأحزاب والتنظيمات السياسية وتدقيقها أضابير تلك الأحزاب وبناءا على ماجاء بالمعلومات الواردة من جهاز المخابرات الوطني العراقي وبعد الاطلاع على كتاب مكتب رئيس الوزراء السكرتير الشخصي للقائد العام للقوات المسلحة بالعدد (٢٤٨٢٦٠١/٠٣٠٢٨) في ٢٠٢٤/٣/١٠ والمتضمن صحة المعلومات الواردة بشأن تلك الاحزاب المذكورة انفاً وحيث ان المادة (٢٥/اولاً وثالثاً) من قانون الاحزاب السياسية رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٥ قد اوجبت على الاحزاب السياسية في ممارستها لاعمالها الامتناع عن الارتباط التنظيمي او المالي باي جهة غير عراقية او توجيه النشاط الحزبي بناءً على

اوامـر او توجيهـات من أي دولة أو جهة خارجية كما أوجبت عليها الامتناع عن التعاون مع الأحزاب السياسـية التـي تحظرهـا الدولة أو يكون الحزب منفـذاً للدول الأخرى للتدخل في الشـؤون الداخلية للعراق عليه ولكل ما تقدم من أسـباب واسـتناداً للمادة (٣٢ / اولاً /و) من قانون الأحزاب السياسية رقـم (٣٦) لسـنة ٢٠١٥ قررت المحكمة حل الأحزاب السياسـية كل من (حـزب (ح) . وحزب (ج.ن) و حـزب (ح.ك) واغلاق مقراتهـم ومصادرة أموالهم بعد اسـتنفاذ طرق الطعن القانونية عملاً بحكم المادة (٤٦/ثالثا) من قانون الأحزاب السياسية وصدر القرار بالاتفاق قابلا الطعن في ١/٨/٢٠٢٤م.

-٢-

تشـكلت الهيئـة القضائيـة للانتخابـات بتاريخ ١٨/١/٢٠٢٢ م برئاسـة القاضي السـيد حسـن فؤاد وعضوية القاضيين السـيدين محمد عبد علي واحمد علي خلف المأذونين بالقضاء باسم الشـعب واصدرت قرارها الأتي:

الطاعن / م . أ . خ / مخول تحالف عزم.

القـرار المطعـون ضـده / قرار مجلـس المفوضين رقـم (١) للمحضر الاعتيـادي (١) والمؤرخ في ٩/١/٢٠٢٢.

القرار

لـدى التدقيق والمداولة وجـد بان القرار المطعون فيه والصادر من مجلس المفوضين في المفوضية العليا المسـتقلة للانتخابات تضمن الموافقة على ما جاء في توصية دائرة شـؤون الاحزاب والتنظيمات السياسـية في المذكـرة المرقمة (ش.ح/خ/س/٣٢) في ٥/١/٢٠٢٢ باعتمـاد قرار تحالف عزم بإعفاء السـيد (خ . ف . ع . خ) من رئاسـة التحالف المذكور وتكليف السـيد (م . ع . م . أ) بدلاً منه واذ ان من اختصاص هذه الهيئة محدد بالنظر في الطعون بقرارات مجلس المفوضين في المفوضية العليا المستقلة للانتخابات في الامور المتعلقة في العملية الانتخابية حصراً وتكون قراراتها في هذه المسألة باتة على وفق الألية المرسـومة بالمادتين (١٩و٢٠) من قانون المفوضية رقم (٣١) لسـنة ٢٠١٩ واختصاصها الاخر باعتبارها محكمة موضوع تنظر في الطعون المرفوعة من كل ذي مصلحة ضد قرارات دائرة الاحزاب بقبـول او رفض طلب تأسـيس الحزب السـياسي وكذلك ما تصدره من قـرارات تتعلق بحل او ايقاف نشاط الحزب السياسي بناءً على طلب مسبب يقدم من دائرة الاحزاب وتخضع قراراتها بموجب قانون الاحزاب السياسـية رقم (٣٦) لسـنة ٢٠١٥ للطعن امام المحكمة الاتحادية العليا وعلى وفق ما نصت عليه المواد (٢/ثانياً و ١٤ و ٣٢) من القانون المذكور واذ ان القرار المطعون فيه لم يصدر في مسـألة من المسائل الداخلة في اختصاص هذه الهيئة على وفق النصوص القانونية المتقدمة انما في مسألة تمثل شـأن داخلي من شـؤون الحزب او التحالف السياسي مما لا يجوز الطعن فيه امام هذه الهيئة اذ نصت

المادة (٦) مـن قانـون الاحزاب على ان يعتمد الحزب السـياسي الأليـات الديمقراطية لاختيار القيادات الحزبية وان نص الفقرة (ثالثاً) من المادة (١٧) من قانون الاحزاب بأن تكون قرارات دائرة الاحزاب واجراءاتها فيما يتعلق بتنفيذ احكام هذا القانون نافذة بعد مصادقة مجلس المفوضين بالمصادقة على قرارات دائرة الاحزاب امام هذه الهيئة مادامت تلك القرارات لم تفصل في مسـألة من المسـائل الداخلة في اختصـاص الهيئة القضائية للانتخابات مما يقتضي للأسـباب المشروحـة في اعلاه رد الطعن المقدم مـن تحالف عزم لذا قرر رده وصدر القرار بالاتفاق في ١٨/١/٢٠٢٢م.

-٣-

تشـكلت الهيئـة القضائية للانتخابـات بتاريخ ٦/١٠/٢٠٢٤ م برئاسـة القاضي السـيد حسـن فؤاد وعضوية القاضيين السـيدين جليل عدنان خلف و رمضان حسـن عبيد المأذونين بالقضاء باسـم الشـعب واصـدرت قرارها الأتي :

الطاعنة / س . ع . ق / رئيس كتلة حراك الجيل الجديد النيابية.

القـرار المطعـون ضده / قرار مجلس المفوضين رقم (٣) للمحضر الاسـتثنائي (٥٠) والمؤرخ في ١٨/٩/٢٠٢٤.

القرار

بعـد التدقيـق والمداولـة وجد ان الطعـن المقدم في مدتـه القانونية قرر قبوله شـكلاً وعند عطف النظر على موضوع الطعن المتضمن اسـتبعاد المرشـحتين (ش . ع . ح . م) بالتسلسـل (١٢) و (م . ن . ح . ص . ح) بالتسلسـل (٦) عن محافظة دهوك ضمن الحزب السـياسي الجيل الجديد لبرلمان اقليم كردسـتان العراق لسـنة ٢٠٢٤ تبين ان المرشـحة (ش . ع . ح . م) لم تراجع المفوضية العليا المستقلة للانتخابـات لأثبـات سـكنها في محافظة دهوك رغم تبليغها بضرورة المراجعـة خلال المدة المحددة لذا يكون قرار المفوضية باسـتبعادها من الترشـيح صحيح وموافق للقانون اما بالنسـبة للمرشحة (م . ن . ح . ص . ح) راجعت المفوضية العليا المستقلة للانتخابات بتاريخ ٢٩/٩/٢٠٢٤ وقدمت ما يؤيد سـكنها ضمن محافظة دهوك وفي ضوء التحقيقات الجارية من قبل المفوضية والمسـتندات المقدمة من قبلها ثبت بأنها ساكنة في محافظة دهوك وحيث ان المادة الحادية والعشرون /١ من قانون انتخابات اقليم كردسـتان العراق رقم (١) لسـنة ١٩٩٢ المعدل نصت على (يشترط في المرشـح لعضوية البرلمان :- ١- ان يكون من مواطني كوردستان العراق وساكناً فيها ...) مما يجعل القرار الصادر باستبعادها مع ثبوت كونها من مواطني كوردسـتان – العراق) وسـاكنة في محافظة دهوك مخالف للقانون واذ أن القرار المطعون فيه لم يراع ذلك مما اخل بصحته من هذه الجهة لذا واسـتناداً للمادتين (١٩و٢٠) من قانون المفوضية رقم ٣١ لسنة ٢٠١٩ قرر نقضه بالنسبة لها واشعار مجلس المفوضين لاتباع ما

تقـدم وصدر القرار بالاتفاق في ٦/ ١٠/ ٢٠٢٤ م.

-٤-

تشـكلت الهيئـة القضائيـة للانتخابات بتاريخ ٢٠٢٣/١٢/٢٨م برئاسـة القاضي السـيد حسـن فؤاد وعضوية القاضيين السـيدين محمد عبد علي واحمد علي خلف المأذونين بالقضاء باسـم الشعب وأصدرت قرارها الأتي:

الطاعن كل من / ١- (ب.خ.خ) ٢- (ج.ن.د) ٣-(م.م.ج) (مخول حزب «ح»).

القـرار المطعـون فيه/ قـرار مجلس المفوضين رقم (٢) للمحضر الاسـتثنائي رقـم (٦٤) بتاريخ ٢٠٢٣/١٢/١٢.

القرار

لـدى التدقيق والمداولة وجد بأن الطعون مقدمة في مدتها القانونية ولتعلقها بموضوع واحد قرر توحيدها ونظرها معا وعند عطف النظر على موضوع الطعن تبين بأنه سبق لمجلس المفوضين وبقراره المطعـون فيه المرقم (٢) للمحضر الاسـتثنائي (٦٤) المـؤرخ في ٢٠٢٣/١٢/١٢ وعملا بالمادة (١٧ / ثالثا) من قانون الاحزاب السياسية رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٥ ان صادق على قرار دائرة شؤون الاحزاب السياسـية الـذي قضى برد طلبـات الطاعنين المتضمنة حل حـزب (ت) وإلغاء مشـاركته في انتخابات مجالس المحافظات لسـنة ٢٠٢٣ وإذ أن طلبات حل حزب (ت) اسـتندت للمادة (٣٢/أولا/١/ب،و) من قانون الاحزاب السياسـية بادعاء قيام الحزب المطلوب حله بأنشـطة تهدد أمن الدولة وسـيادتها وتخالف الدستور وإذ أن المادة (١٧ / ثانيا) من قانون الاحزاب حددت اختصاصات دائرة الاحزاب ومـن بينها متابعة اعمال ونشـاطات الاحزاب السياسـية وتقييـم مدى مطابقتهـا وامتثالها الأحكام القانـون ورصـد المخالفات الصادرة منها والتحقيق فيها وتحريك الشـكاوى والدعاوى ضد الاحزاب السياسية أو أي من أعضائها عند مخالفة احكام القانون وأن المادة (٣٢/أولا/١) من قانون الاحزاب اجازت حل الحزب السياسي بقرار من محكمة الموضوع (الهيئة القضائية للانتخابات (بناءً على طلب مسـبب يقدم من دائرة الأحزاب في الحالات التي أوردتها المادة ذاتها ومن بينها قيام الحزب بنشـاط يخالف الدسـتور او أي نشـاط يهدد أمن الدولة أو وحدة أراضيها أو سيادتها أو استقلالها وأن المادة (٣٢/ أولا /٢) مـن قانـون الاحـزاب اجازت لكل ذي مصلحة تقديم شـكوى الى دائرة الاحزاب ضد أي حـزب خالـف احكامـه وإذ أن الطاعنين اسـتندوا في طلباتهم بحل حزب (ت) الى قيامه بنشـاطات تهدد أمن الدولة وسيادتها واستقلالها وتخالف الدستور وإذ أن القانون اناط بدائرة الاحزاب متابعة نشـاطات الحزب وتقييمهـا ومطابقتها وامتثالها لأحـكام القانون ورصد مخالفاتـه والتحقيق فيها وإقامـة الشـكاوى والدعاوى ضد الحـزب عند مخالفة احكام القانون وإذ ان دائرة الأحزاب وحسـب

اختصاصها حققت في الشكاوى المقدمة من الطاعنين ولم تجد ما يستدعي حل الحزب ولم تقدم طلباً مسبباً بحله على وفق ما يتطلبه القانون لعدم كفاية الوثائق والمستندات المقدمة من الطاعنين لحل الحزب وبالتالي عدم تحقق أي سبب من أسباب الحل الواردة بالمادة (٣٢/أولاً) من قانون الأحزاب وبناءً عليه لا يمكن النظر في حل (ت) من عدمه ما دام لم تتقدم دائرة الأحزاب بطلب اصولي بحله على وفق احكام قانون الأحزاب لان النظر في حل أي حزب مشروط بتقديم طلب بذلك من دائرة الاحزاب على وفق اختصاصاتها الواردة في القانون وإذ أن قرار مجلس المفوضين المطعون فيه انتهى الى المصادقة على قرار دائرة الأحزاب برد طلبات حل حزب (ت) مما يجعله موافق للأصول واحكام القانون لذا واستناداً للمادتين (١٩ و٢٠) من قانون المفوضية رقم (٣١) لسنة ٢٠١٩ قرر تصديقه ورد أسباب الطعن وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٣/١٢/٢٨م.

-٥-

تشكلت الهيئة القضائية للانتخابات بتاريخ ٢٠٢٣/١٢/١٢م برئاسة القاضي السيد حسن فؤاد وعضوية القاضيين السيدين محمد عبد علي واحمد علي خلف المأذونين بالقضاء باسم الشعب وأصدرت قرارها الأتي:

الطاعن / (ا.ع.ح) / مخول تحالف (ت)

القرار المطعون فيه / قرار مجلس المفوضين رقم) (١٢) للمحضر الاعتيادي (٤٣) بتاريخ ٢٠٢٣/١١/٢٢٧.

القرار

بعد التدقيق والمداولة وجد بأن الطعن مقدم في مدته القانونية قرر قبوله شكلاً وعند عطف النظر على موضوع الطعن تبين بأن الأمانة العامة لمجلس النواب وبعد صدور قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم ٩ / اتحادية / ٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/١١/١٤ بإنهاء عضوية رئيس مجلس النواب (محمد ريكان الحلبوسي) خاطبت المفوضية العليا المستقلة للانتخابات بموجب كتابين الأول يحمل الرقم (١٣٠٨٣) في ٢٠٢٣/١١/٢٠ استنادا للمادة (١٥ / خامسا) من قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ لأعلامهم باسم المرشح صاحب اعلى الأصوات من المرشحين الخاسرين في الدائرة الانتخابية الأولى / محافظة الانبار والكتاب الثاني يحمل الرقم (١٣١٤٤) في ٢٠٢٣/١١/٢١ تضمن استنادا الى قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم ٩/اتحادية/٢٠٢٣ اعلامهم باسم المرشح صاحب أعلى الأصوات من المرشحين الخاسرين باعتبار ان المفوضية الجهة المعنية بذلك حسبما ورد في الكتابين أعلاه وقد اجابت المفوضية بكتابها المرقم (خ/٢٣/ر.م/١٦٧) في ٢٠٢٣/١١/٢٣

بفقـرتين الأولى رداً على الكتـاب المرقـم (١٣٠٨٣) في (٢٠٢٣/١١/٢٠) بـأن المرشـح هـو السـيد (ع.س.م) عـن تحالـف (ع) والفقـرة الثانيـة تخـص الكتـاب المرقـم (١٣١٤٤) في ٢٠٢٣/١١/٢١ تضمنت السـؤال من مجلس النواب عن المقصود بعبارة (الاسـتناد الى قـرار المحكمة الاتحادية المرقم ٩/ اتحاديـة / ٢٠٢٣) ومـا أثـر ذلك على النتائـج المصادق عليها وإزاء التناقـض الواضح في الكتابين الصادريـن مـن الأمانـة العامة لمجلـس النواب وإذ أنـه في حالة انهـاء عضوية أحد النواب لأي سـبب كان والحاجـة الى اسـتبداله بمرشـح آخر يكون من اختصـاص المفوضية العليا المسـتقلة للانتخابات حصراً ارسـال اسـم المرشـح البديـل عن النائب الـذي فقد مقعده وهي المسـؤولة عن تحديد المرشـح المسـتحق لذلـك عنـد حصول نزاع بين عدد من المرشـحين وكان المتعين على مجلـس المفوضين اصدار قرار أصولي ضمن اختصاصه في هذا الشأن لكي يتمكن المتضرر من القرار الطعن فيه أمام هذه الهيئة على وفق المادتين (١٩ و٢٠) من قانون المفوضية رقم (٣١) لسنة ٢٠١٩ لاتصاله بالعملية الانتخابية وان لا يحصل ارسـال اسـم المرشـح البديل عن طريـق المخاطبات الإدارية وإذ أن قـرار انهاء عضوية رئيـس مجلـس النواب (محمد ريكان الحلبوسي) حصل بموجب قرار المحكمة الاتحادية العليا المشـار اليه واعتبارا من تاريخ صدوره في ٢٠٢٣/١١/١٤مما يعني بأن القانون الواجب التطبيق على مسألة اسـتبداله بمرشـح آخر هو قانون انتخابات مجلس النواب ومجالس المحافظات والاقضية رقم (١٣) لسـنة ٢٠١٨ المعـدل بالقانـون رقم (٤) لسـنة ٢٠٢٣ والنافذ وقت انهاء عضويتـه ولازال حتى الآن ونصـت المادة (١٤/أولا) منـه على انـه وان هـذا النص كرس ما نصت عليـه المادة (الثانية / ٢) من قانـون اسـتبدال أعضـاء مجلس النواب رقم (٦) لسـنة ٢٠٠٦ المعدل والتي قضت بأنه اذا شـغر أحد مقاعد مجلس النواب فيتم استبداله بمرشح من نفس القائمة التي شغر المقعد المخصص لها في مجلس النواب ويعوض من الكتلة التي ينتمي اليها العضو المشـمول بالاسـتبدال ضمن قائمة المحافظة وكان الواجـب على المفوضيـة حل النزاع الحاصل على وفق القانونين النافذين وقت النزاع قانون رقم (١٢) لسـنة ٢٠١٨ المعدل بالقانون رقم (٤) لسـنة ٢٠٢٣ وقانون الاسـتبدال رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ بتحديد اسـم المرشـح البديل من الكتلة التي ينتمي اليها العضو المشمول بالاستبدال ضمن قائمة المحافظة وإذ أن القرار المطعون فيه لم يراع ذلك ولم يلتفت الى الاعتراضات التي قدمها الطاعن مما أخل بصحته لذا واستنادا للمادتين (١٩ و ٢٠) من قانون المفوضية رقم (٣١) لسنة ٢٠١٩ قرر نقضه واشعار مجلس المفـوضين لاتباع ما تقدم وصدر القرار بالاتفاق في ٢٠٢٣/١٢/١٢م.

تراث قضائي

لا يمكن لأمة أن تنسلخ عن تاريخها .. إذ قيل قديماً :ان الامة التي تحفظ تأريخها تحفظ ذاتها...

ومـن بـاب الحفاظ على التاريـخ واكراما لمن وضعوا أثنـاء حياتهم بصمة في تاريـخ القضاء، تلك المهنـة جليلـة القـدر على مر العصور والأزمنـة كانت هذه الزاويـة التاريخية التـى توثق سيرة أعلام القضـاء في بلد الحضـارة والتاريخ (العراق).

وسـنحاول المـرور على سير قضـاة العـراق من بـاب تخليد تراثهم بشـكل موجز لأخـذ العبر من تجاربهم والاستفادة من عطاءهم وإظهاراً لعظمة شأنهم معتمدين بالعديد من الأسماء التي سنقدمها على سـفر تأريخـي كبير هو تاريـخ بغداد للخطيب البغدادي المتوفى سـنة٤٦٣ هجرية ١٠٧٠ ميلادية وهي نافذة لأخذ العبر من الماضي لاسـتشراف المسـتقبل.

القاضي الحسن بن عمارة(١٥٣ هـ/ ٧٧٠م):

اسمه ونسبه:

هو الحسن بن عمارة بن المضرب أبو محمد الكوفي مولى بجيلة.

مولده ونشأته واسرته:

ولِّي الحسن بن عمارة القضاء ببغداد في خلافة المنصور، ثم ضم الحسن بن عمارة إلى المهدي.

وكان المهدي تحت رعاية ابوه وعنايته، فنصحه: «كان أبو جعفر يبعث بأسـلم(مولاه) إلى المهدي ليعرف حاله، وكيف هو في مجلسـه، وربما وجه إليه في السر فرآه أسـلم مقبلا على مقاتل بن سـليمان، فـأخبر المنصـور بذلك، فقال له المنصور: يـا بني بلغني إقبالك على مقاتل فسرني ذلك، وإنك إنما تعمل غدا بما تسـمع اليوم، فلا تقبل على مقاتل وأقبل على الحسـن بن عمارة للفقه، وعلى محمد بن إسـحاق للمغازي، وما جرى فيها».

وكان سـخي بمالـه في حاجـات الناس: «جاء رجل إلى الحسـن بن عمارة، فقال: إن لي على مسـعر بن كدام سـبع مائة درهم من ثمن دقيق وغير ذلك، وقد مطلني ويقول ليس عندي اليوم، فدفعها إليه الحسـن بن عمارة، وقال له: أعط مسـعرا كلما أراد، وإذا اجتمع لك عليه شيء فتعال إلي حتى أعطيك».

ومما يروى في سخائه: أن أحداً قدم ذات يوم الى الكوفة لأداء فريضة الحج فمر عليه لأداء السلام فقـال لي: إنـه ليـس شيء من آلة الحج إلا وعندنا منه شـيئين، فخذ حاجتك، فقلـت له: ما أحتاج إلى شيء، قد هيأت بواسـط جميع ما أحتاج إليه، فهي معي، فدعا غلاما شـاميا من أهل شـاطا، فقال: هذا غلام جبار، قل من يسـلك هذا الطريق بمثله، خذه فهو لك، فأبيت وقلت: ما أفعل؟ فجهد بي ، فأبيت، وما أشـك أنه قد كان يسوى يومئذ ألف درهم.

كما انه عرف بكياسـته وحنكته وطيب نفسـه وسـجيته: «بلغ الحسـن بن عمارة أن الأعمش يقع

فيــه، فبعث إليه بكســوة، فلما كان بعد ذلك مدحه الأعمــش، فقيل له: كنت تذمه، ثم مدحته؟ فقال: إن خيثمة، حدثني عن عبد الله، عن رســول الله (صلّى الله عليه وآله وســلم) قال: « إن القلوب جبلت على حب من أحســن إليها، وبغض من أساء إليها».

وروى عنه الكثير، منهم: أبو يوسف القاضي، ويونس بن بكير، وشبابة بن سوار، وغيرهم.

وقيل فيه : «الْحَسَن بْن عمارة مولى لبجيلة، له رواية كثيرة ويضعف في الحديث».

قال الجوزجاني في ضبطه للحديث ان عمارة ســاقط الحديث، وكذلك ضعفه العجلي، وقال الامام مســلم: متروك الحديــث، وضعفه الذهبي، وقــال الذهبي في مصدر آخــر: «متروك الحديث، صدوق في نفسه».

قــال ابــن العمــاد: «الفقيه أبو محمّد الحســن بــن عمارة الكــوفيّ، قاضي بغداد، روى عــن ابن أبي مليكة، والحكــم، وطبقتهما، وهــو واه باتفاقهم».

«توفي الحسن بن عمارة بن المضرب أبو محمد مولى بجيلة سنة١٥٣هـ».

القاضي: احمد جاسب الساعدي

اشراقات قانونية

اشراقات قانونية

بقلم د. جليل الساعدي

القاضي صبيحة احمد الراوي

- هي صبيحة بنت الشيخ احمد الراوي، والدها وزير الاوقاف في عهد المملكة العراقية. ولدت في بغداد في عام ١٩١٢.
- في عام ١٩٣٦ دخلت كلية الحقوق وتخرجت منها في عام ١٩٤٠.
- هي اول فتاة عراقية اكملت دراسة الحقوق فلقبت بالحقوقية الأولى.
- ساهمت في مهرجان سوق عكاظ الذي عقد في ٢٤ شباط عام ١٩٢٢ برعاية الملك فيصل الأول.
- مارست المحاماة في في عام ١٩٥٦ وهي اول محامية عراقية تزاول المهنة.
- عينت مفتشا في وزارة المعارف ثم عينت قاضيا في محاكم بغداد.
- في عام ١٩٥٨ عينت عضوا في محكمة الاحداث واستمرت في هذه الوظيفة حتى احيلت الى التقاعد.
- صدر لها في عام ١٩٥٨ كتابا بعنوان (اول الطريق الى النهضة النسوية الحديثة) ثم بدأت بكتابة المقالات بالصحف وصمدت امام التيارات التي حاولت منعها من ممارسة حريتها وقد ساندها في ذلك الرصافي والزهاوي والجواهري وغيرهم.
- ومن الاشخاص الذين حظيت برعايتهم الاستاذ منير القاضي عميد كلية الحقوق آنذاك.
- توفيت في بغداد في عام ١٩٧٥

المحتويات

ضوابط النشر في مجلة المعهد القضائي ٩
الانتخابات ... والرقابة القضائية القاضي جليل عدنان خلف مدير التحرير ١٤
الدعاوى المدنية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات (دراسة تحليلية)
القاضي حسين جميل محسن ١٥
المستخلص ١٦
المقدمة ١٨
المبحث الاول مفهوم تثبيت حدود العقارات ٢١
المطلب الاول أهداف تثبيت حدود العقارات ٢٢
المطلب الثاني شروط تثبيت حدود العقارات ٢٤
المطلب الثالث إجراءات تثبيت حدود العقارات ٣٤
المبحث الثاني التطبيقات القضائية الناشئة عن الخطأ في تثبيت حدود العقارات ٤٥
المطلب الاول الدعاوى المقامة بشأن البناء المشيد نتيجة الخطأ في تثبيت حدود العقارات ٤٥
المطلب الثاني الدعوى الناشئة عن خطأ المساح الشخصي في تثبيت حدود العقارات ٥٨
المطلب الثالث دعوى مسؤولية وزير العدل اضافة لوظيفته عن خطأ في تثبيت حدود العقارات ٧١
الخاتمة ٨٢

دور الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية في العراق
د.مصطفى علي حميد ٨٧
المستخلص: ٨٨
المقدمة ٨٩
المبحث الأول شروط وإجراءات استقدام العمالة المهاجرة في العراق ٩٠
المطلب الأول شروط استقدام العمالة المهاجرة في العراق ٩١
المطلب الثاني إجراءات استقدام العمالة المهاجرة في العراق ٩٥
المبحث الثاني سلطة الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية ٩٩

المطلب الأول الأساس القانوني للسلطة الإدارة في تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية ٩٩
المطلب الثاني تطبيقات تكييف الأوضاع القانونية للعمالة المهاجرة غير النظامية في العراق ... ١٠٣
الخاتمة ١١٠
قائمة المصادر ١١١

الحماية القانونية للمهاجرين من الاحتجاز التعسفي

م.م فاطمة فلاح سلوم ١١٤
المستخلص ١١٥
المقدمة ١١٦
المبحث الاول ماهية الاحتجاز What is detention ١١٦
المطلب الأول التعريف بالاحتجاز وجذوره التاريخية ١١٧
الفرع الأول تعريف الاحتجاز ١١٧
الفرع الثاني الجذور التاريخية للاحتجاز ١٢٠
المطلب الثاني عناصر الاحتجاز وحالاته ١٢٢
الفرع الأول عناصر الاحتجاز ١٢٢
الفرع الثاني حالات الاحتجاز ١٢٤
المبحث الثاني سبل تعزيز الحماية القانونية للمهاجرين ١٢٧
المطلب الاول دور القانون الدولي في مكافحة الاحتجاز التعسفي ١٢٨
المطلب الثاني دور الدول في مكافحة الاحتجاز التعسفي ١٣٥
الخاتمة ١٤١
قائمة المصادر ١٤٣

محكمة تمييز العراق المدنية ١٩٥٨ - ١٩٦٨ دراسة تأريخية

م.م. لمى فائق عبد الستار السامرائي ١٤٩
المستخلص ١٥٠
المقدمة ١٥١
مبحث تمهيدي ١٥٣

الفصل الأول محكمة تمييز العراق المدنية التشكيلات الإدارية والتشريعات القانونية ١٦٦

المبحث الأول التشكيلات الإدارية والأنظمة والقوانين الخاصة لمحكمة تمييز العراق المدنية ما بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ حتى ٨ شباط ١٩٦٣. ..... ١٦٧

المبحث الثاني القوانين والأنظمة الخاصة لمحكمة تمييز العراق المدنية وتشكيلاتها الإدارية من ٨ شباط ١٩٦٣ إلى ١٧ تموز ١٩٦٨ ..... ١٧٨

الفصل الثاني التعريف بخلفية المسار القضائي لرؤساء وأعضاء محكمة التمييز ودورهم في القضاء العراقي ١٤ تموز ١٩٥٨- ١٧ تموز ١٩٦٨ ..... ٢٠٦

المبحث الأول رؤساء محكمة تمييز العراق المدنية ١٩٥٨-١٩٦٨ ..... ٢٠٦

المبحث الثاني أعضاء محكمة تمييز العراق المدنية (١٤ تموز ١٩٥٨-١٧ تموز ١٩٦٨)..... ٢١٣

الفصل الثالث صلاحيات محكمة تمييز العراق ٢٢٩

المبحث الأول التعريف بصلاحيات محكمة تمييز العراق (١٤ تموز ١٩٥٨ - ١٧ تموز ١٩٦٨) ٢٣٠

المبحث الثاني نماذج تعريفية لبعض القضايا المميزة في محكمة تمييز العراق (١٤ تموز ١٩٥٨-١٧ تموز ١٩٦٨)..... ٢٣٤

قرارات محكمة التمييز الاتحادية ٢٤٦

قرارات الهيئة التمييزية المدنية ٢٤٧

قرارات هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية ٢٥٥

قرارات الهيئة التمييزية الجزائية ٢٥٩

قرارات الهيئة القضائية للانتخابات ٢٦٤

قرارات الهيئة القضائية للانتخابات ٢٦٥

تراث قضائي..... ٢٧١

القاضي الحسن بن عمارة(١٥٣هـ/ ٧٧٠م): ٢٧٢

اشراقات قانونية..... ٢٧٤