المعهد القضائي

صحيفة شهرية تعنى بتغطية أنشطة المعهد القضائي

البريد الألكتروني: judicialinst_iraq@yahoo.com

رئيس التحرير
القاضي / جليل عدنان خلف

السنة الثالثة - العدد (٢٩) -اذار/ مارس ٢٠٢٥ Third Year - Issue 29 March 2025 http://www.hjc.iq/institute-index-ar.php

تغطية خاصة عن تخرج الدورتين (٤٥ و ٤٦)
ص ٢ – ٣

تشريعات قانونية
مكتبة المعهد القضائي
ص ٥

العدالة القضائية
ص ٦

تخرج الدورتين (٤٥ القضاة) و (٤٦ الادعاء العام) من المعهد القضائي

نظّمَ المعهد القضائي حفل تخرج طلبة الدورتين (٤٥ و ٤٦) في مقر المعهد بحضور سيادة رئيس مجلس القضاء الاعلى ورئيس محكمة التمييز الاتحادية القاضي الدكتور فائق زيدان وعدد من السادة القضاة وأعضاء مجلس المعهد القضائي والسادة اعضاء الهيئة التدريسية.

وقال القاضي فائق زيدان خلال كلمته بحفل تخرج الدورتين (٤٥) و(٤٦)، إنه " **يومٌ رمضاني مميزٌ نحتفل فيه بتخرّج دورتين في المعهد القضائي، وهذا يحصل للمرة الاولى في تاريخ المعهد القضائي، حين تتخرّجُ دورةٌ للقضاة، وأخرى لأعضاء الادعاء العام** ".

وأضاف: "كنتُ قد اشرت بمناسبة تخرج الدورة (٤٤) الرابعة والأربعين في العام الماضي الى تبني مجلس القضاء الأعلى استراتيجية زيادة عدد المقبولين للدراسة في المعهد القضائي لرفد القضاء بأعداد كافيةٍ من القضاة وأعضاء الادعاء العام لتحقيق النسبة المقبولة على وفق المعايير الدولية بالنسبة الى عدد سكان البلد مع الحرص في الوقت نفسه على مراعاة معيار النوع في الاختيار"، وأكد على "السيدات والسادة المتخرجين الالتزام بتحقيق رسالة القضاء في تطبيق القانون بحياد وإيصال الحقوق الى أصحابها والمساهمة الفعالة في حفظ استقرار البلد وحماية استقلال القضاء.. ذلك المنجز الذي تحقق بشق الأنفس وسوف نبقى محافظين عليه مهما كان الثمن".

وختم رئيس مجلس القضاء الأعلى كلمته بالتبريكات للمتخرجين من المعهد، وقدم شكره للملاك التدريسي والإداري في المعهد القضائي الذي يعود له الفضل الأكبر في تحقيق هذا المنجز.

التفاصيل ص ٢

امتحانات طلبة المعهد القضائي الدورة (٤٨) المرحلة الاولى / الفصل الدراسي الثاني

بتاريخ (٢٠٢٥/٣/٩ ولغاية ٢٠٢٥/٣/٢٣) أدى طلبة المعهد القضائي الدورة (٤٨) امتحانات الفصل الدراسي الثاني للمرحلة الاولى بشقيها التحريري والشفهي والتي شملت المواد الدراسية (القانون المدني ، القانون التجاري ، القانون الدولي / الجنسية ، قانون الاثبات، قانون المرافعات المدنية ، التشريعات العدلية ، قانون اصول المحاكمات الجزائية ، اللغة الانكليزية ، قانون الاحوال الشخصية ، قانون العقوبات / القسم العام) وقد جرت الامتحانات بأنسيابية عالية وتنظيم دقيق، وبأشراف مباشر من قبل السيد مدير عام المعهد القضائي القاضي السيد جليل عدنان خلف واللجنة الامتحانية ولجنة المراقبة المشكلة في المعهد القضائي .

الافتتاحية

بناء الانسان / القاضي

يشهد المعهد القضائي التحاق كوكبة جديدة من القضاة الجدد بركاب المسيرة القضائية، وفي خضم التحديات العديدة وأهمها الدعوات المتكررة لتطبيق برمجة رقمية عالمية للعدالة الذكية بعيداً عن الجهد القضائي البشري، يؤكد المعهد القضائي العراقي على أن صناعة القاضي لا يمكن أن تكون بعيدة عن صناعة الانسان وقدرته على انتاجية العدالة البشرية، فالعدالة ليست مجرد منتج رقمي يمكن اتمتته بل هي مفهوم انساني يعتمد على التفسير والمرونة وهي رؤية حرص مجلس القضاء الأعلى على أن تكون منهجاً علمياً وعملياً في بناء القدرات القانونية والقضائية لطلبة المعهد القضائي، فبناء الانسان/ القاضي فكرياً وثقافياً جزء لا يتجزأ من منظومة العدالة التي نسعى بأن لا يكون القاضي فيها مجرد منفذ جامد لتطبيق النصوص القانونية بل يكون قادراً على تحقيق العدالة بروح القانون من خلال الفهم العميق للواقع الاجتماعي والإنساني وهي الرؤية التي اعتمدها المعهد في اعداد مناهج التدريب القانوني والقضائي والذي اكسبها صفة التميز والتطور، فالتطورات التقنية وأهمها انظمة المعلومات والبيانات الرقمية وبرامج الذكاء الاصطناعي حاضرة في نظام عمل المنهج التدريبي لإعداد القضاة واعضاء الادعاء العام فضلاً عن رفع القدرات الادارية للعاملين، الأمر الذي ساعد في اعداد جيل جديد من القضاة القادرين على التعامل مع برامجيات الذكاء الاصطناعي والاستفادة منها في تحقيق العدالة السريعة الناجزة والمقترنة دوماً برؤية انسانية حاضرة ، فالانسانية والقضاء يلتقيان عند خط الرحمة وقانونها الذي يقبعُ صامتاً في القلوب ، ورغم إنَّ القاضي يطبق القانون وفقاً للصلاحيات الممنوحة لهُ إلا أنه انسان ويحمل كافة الصفاة الانسانية التي تميزهُ وتجعلهُ الافضل علماً وورعاً واخلاصاً وأمانة والتي تُعتمد عند اختياره للقضاء.

ويسعى المعهد القضائي إلى اعداد قضاة يتمتعون بأعلى معايير المهنية التي تمكنهم من تحقيق التوازن الصحيح بين المصالح المتنافسة من خلال دراستهم للعلوم الاجتماعية والنفسية بالاضافة إلى العلوم القانونية، وتدريبهم على متابعة التطورات العلمية باستمرار.

أننا في الوقت الذي نهنى طلبتنا خريجي المعهد القضائي لهذه الدورة وتتمنى لهم مسيرة حياتية وقضائية حافلة بالنجاح والتوفيق، فإننا نذكرهم بأن القضاء مسؤولية عظيمة يتحملها بأدراكٍ كامل، وإنَّ القاضي خليفة الله في الارض و مسؤول عن تحقيق العدل بين الناس، ونوصيهم بالعمل على تحقيق ذلك من خلال التطبيق الصحيح للنص القانوني والبحث في ثناياه عن روح العدالة وانعكاسها في عمله، وهو حمل ثقيل في الدنيا وأثقل في الاخرة.

القاضي/ جليل عدنان خلف
مدير عام المعهد القضائي

المعهد القضائي (معطف غوغول)

القاضي / عامر حسن شنته

يقول الكاتب الروسي المشهور (فيودور دستويفسكي)، عن رواية الكاتب الروسي (نيقولاي غوغول) الموسومة (المعطف)، بأن جميع الكتاب الروس (خرجوا من معطف غوغول)، في إشارة إلى الأثر الكبير الذي تركه الكاتب فيهم، والذي طُبعت الكتابة الروائية في روسيا بطابعه واتسمت بأسلوبه، وكذلك الحال معنا نحن القضاة، إذ يُعد المعهد القضائي (المعطف) الذي خرجنا منه وتأثرنا به، وقد شهد هذا المعهد ولأول مرة منذ تأسيسه في عام ١٩٧٦، تخرج الدورتين (٤٥ و٤٦) للقضاة وأعضاء الادعاء العام في الوقت نفسه في حدث تاريخي مهم يؤكد قدرة المعهد القضائي على النجاح في تنفيذ الإستراتيجية الطموحة التي أعلن عنها السيد رئيس مجلس القضاء الأعلى القاضي الدكتور فائق زيدان، عند تخرج الدورة (٤٤) في العام الماضي والتي تهدف إلى زيادة أعداد القضاة لتحقيق المعايير الدولية بما يتناسب وعدد سكان البلد، مع الحرص وبنفس القدر على مراعاة نوعية المقبولين في المعهد، وبتخرج هاتين الدورتين يضاف غرس جديد إلى ساحة القضاء، وتُضخ دماء جديدة إلى قلبه المتلئ حيوية ونشاطاً.

إن هذا الانجاز لم يكن ليتحقق لولا الدعم غير المحدود من قبل السيد رئيس مجلس القضاء الأعلى، وكفاءة المعهد القضائي بمنتسبيه كافة من إدارة وتدريسيين في تحقيق الهدف من تأسيسه الذي نصت عليه المادة (١) من قانون المعهد القضائي والمتمثل في (إعداد مؤهلين لتولي الوظائف القضائية قضاة وأعضاء ادعاء عام)، وعملية الإعداد تلك عملية شاقة ومضنية تحتاج إلى رؤية واضحة وأدوات متميزة قادرة على تنفيذ تلك الرؤية كونها مرحلة يعيش فيها الدارس عملية تحول حقيقية يخرج فيها من أنماطه الشخصية السابقة ليرتدي جلباب القضاء الموشح بالوقار، والقدرة العالية على التبصر في الأمور وتحري الحقائق وصولا إلى العدالة، فالذهاب إلى القاضي عند الفلاسفة هو ذهاب إلى العدالة، وفي شخص القاضي يبحث الإنسان عن شخص ثالث غير متحيز، يمسك بالميزان بين الطرفين، وذلك ما تم إعداد المتخرجين في هاتين الدورتين عليه بهدف إعداد ذهنية قضائية منفتحة، وشخصية قضائية متزنة قادرة على أداء مهامها بكفاءة وتميز من خلال الدروس النظرية والتطبيقية التي تلقاها الدارسون على مدى عامين على أيدي تدريسيين أكفاء من القضاة وأساتذة الجامعات والذين جادوا (بمعرفتهم) التي اكتسبوها خلال سنوات طويلة من العمل، فالمعرفة هي نتاج امتزاج المعلومة بالخبرة، ليضعوا المتخرجين على خط الشروع في مسيرتهم المهنية وليعيشوا منذ الآن شغف البداية وللبدايات سحرها الآخاذ، ففيها تبدأ رحلة شاقة وممتعة في الاستكشاف واثبات الذات، تعلمنا فيها من شيوخنا في القضاء أن ينظر القاضي فيها بالدعوى (بالإفاضة والإسهاب والتمسك بالجزئيات والدخول في المتاهات حتى يصل في وقت من الأوقات إلى طريق التركيز وتحديد نقاط النزاع في الدعوى وتعيين المسائل الواقعية والقانونية المختلف عليها بين الخصوم والحل القانوني لها). كما يقف فيها القضاة وأعضاء الادعاء العام أمام ثقل مسؤولياتهم في تحقيق العدالة، تلك المسؤولية التي أكد عليها السيد رئيس مجلس القضاء الأعلى في حفل التخرج بقوله (إن على السيدات والسادة المتخرجين الالتزام بتحقيق رسالة القضاء في تطبيق القانون بحياد وإيصال الحقوق إلى أصحابها والمساهمة الفعالة في حفظ استقرار البلد وحماية استقلال القضاء، ذلك المنجز الذي تحقق بشق الأنفس وسوف نبقى محافظين عليه مهما كان الثمن).

مباركٌ هذا الغرس الجديد والذي سيأتي حصاده قريباً إن شاء الله، نزاهةً واستقامةً واستقلالاً وعلماً وعدالة.

تخرج طلبة المعهد القضائي : بداية جديدة نحو العدالة

تُعتبر مرحلة التخرج في المعهد القضائي من اللحظات الفارقة والمهمة في حياة الطلبة، حيث إنها تمثل تتويجًا لجهودهم وسعيهم الدؤوب نحو تحقيق حلمهم في العمل في مجال العدالة. إن تخرج هؤلاء الطلبة لا يعني فقط نهاية فترة دراستهم، بل هو بداية جديدة تتطلب منهم تحمل المسؤوليات الجسيمة التي تترتب على مهنة القضاء.

المعهد القضائي
مصنع القضاة

• اعداد / رائد عصام جلال / المعهد القضائي

منذ نشوء الحضارة الانسانية كان القضاء عنصراً لا غنى عنهُ لديمومة الحياة في المجتمعات البشرية ومهما تطورت هذه الحضارة فإنها تظل بحاجة لمنظومة القضاء وما تقدمهُ من ضمانات لحفظ كيان وحقوق الانسان والمجتمع كريماً وآمناً.

وفي العراق أرض التشريعات والقوانين الاولى عبر العصور يمثل المعهد القضائي خير صرح اكاديمي متخصص يتولى إعداد وتخريج القضاة واعضاء جهاز الادعاء العام ورفد المحاكم والمواقع القضائية والقانونية بهم فضلاً عن دورهِ في تنظيم الدورات الخاصة لتطوير المستوى القانوني للموظفين القانونيين في مؤسسات الدولة.

تأسس المعهد القضائي في بغداد بموجب القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٦، وكان تابعاً لوزارة العدل، وانضم بعدها الى مجلس القضاء الأعلى بموجب القانون رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٧ ليصبح هذا التاريخ الانطلاقة الحقيقية في بلَورة الدور العلمي والتدريبي للمعهد وتعزيز نشاطاته الخارجية وانجازاته المحلية والدولية.

يهتم المعهد القضائي باعتماد المناهج النظرية المناسبة لمواكبة المتطلبات الاكاديمية وما يحتاجهُ القاضي من ادوات معرفية اضافة الى تعزيزها بالجانب التدريبي والصفوف العملية إيماناً منهُ بدورهِ الابرز في تخريج قضاة مسلحين بالمعارف القانونية بما يؤهلهم لاداء مهامهم في ميادين العمل القضائي بكل كفاءة واقتدار.

رحلة التخرج

لقد تميز العام الدراسي الحالي بتخرج الدورتين (٤٥) دورة القضاة و (٤٦) دورة الادعاء العام، في الوقت الذي يستمر فيه طلبة الدورات (٤٧، ٤٨، ٤٩) فيما يستعد المعهد لاستقبال دورتين جديدتين هما الدورة (٥٠، ٥١) في نشاط واضح لمسار العملية الاكاديمية وتكثيف حضورها الفاعل في رفد ساحات القضاء بالقضاة المؤهلين علمياً وميدانياً.

بعد التخرج، يدخل الطلبة عالمًا مليئًا بالتحديات؛ سيكون عليهم مواجهة قضايا معقدة وصعبة تتطلب منهم اتخاذ قرارات مصيرية؛ حيثُ يجب عليهم أن يتحلوا بالشجاعة والحكمة، وأن يكونوا قادرين على تطبيق المعارف القانونية بموضوعية ونزاهة.

إن تخرج طلبة المعهد القضائي هو بمثابة إشراقة أمل لمستقبل العدالة في المجتمع، وفصل جديد يحمل في طياته طموحات وآمال جديدة، ومن جانبهم أكد الخريجين عهدهم لله والوطن على العمل الجاد والتفاني في خدمة القانون والمواطنين، والمساهمة في تحقيق العدالة المنشودة، وبناء مجتمع يسودهُ القانون وأن يكونوا نموذجًا يُحتذى به في المجال القانوني.

بدأت الاحتفالية بكلمة ترحيبية من **السيد رئيس مجلس القضاء الاعلى القاضي الدكتور فائق زيدان المحترم**

حيث رحب بالضيوف وأعرب عن سعادته بالتخرج، مشددًا على أهمية مضي القضاء العراقي باستراتيجية زيادة أعداد القضاة لتحقيق المعايير الدولية بما يتناسب وعدد سكان البلد.

وقال السيد القاضي فائق زيدان خلال كلمته بحفل تخرج الدورتين (٤٥) و(٤٦)، إنه "يومٌ رمضاني مميزٌ نحتفل فيه بتخرّج دورتين في المعهد القضائي، وهذا يحصل للمرة الاولى في تاريخ المعهد القضائي، حين تتخرّجُ دورةٌ للقضاة، وأخرى لأعضاء الادعاء العام".

وأضاف: "كنت قد اشرت بمناسبة تخرج الدورة (٤٤) الرابعة والأربعين في العام الماضي الى تبني مجلس القضاء الأعلى استراتيجية زيادة عدد المقبولين للدراسة في المعهد القضائي لرفد القضاء بأعدادٍ كافية من القضاة وأعضاء الادعاء العام لتحقيق النسبة المقبولة على وفق المعايير الدولية بالنسبة الى عدد سكان البلد مع الحرص في الوقت نفسه على مراعاة معيار النوع في الاختيار".

وتابع سيادته أن "هذا النهج سوف نستمر في العمل به سنوياً حتى الوصول الى العدد المطلوب، مع ملاحظة أن تنفيذ هذه الاستراتيجية وتحقيق الغاية المنشودة منها امر ليس هيناً، لأن عملية إجراء الامتحانات التحريرية والشفهية وتدقيق المعلومات عن المتقدمين وصعوبات التدريس التي تواجه السيدات والسادة أعضاء الملاك التدريسي تشكل بمجملها تحدياً صعباً في تحقيق الهدف الذي نتطلع اليه.. لكن مع صعوبة هذا التحدي نؤكد إصرارنا على تحقيق الهدف الذي خططنا للوصول اليه".

وأكد على "السيدات والسادة المتخرجين الالتزام بتحقيق رسالة القضاء في تطبيق القانون بحياد وإيصال الحقوق الى أصحابها والمساهمة الفعالة في حفظ استقرار البلد وحماية استقلال القضاء.. ذلك المنجز الذي تحقق بشق الأنفس وسوف نبقى محافظين عليه مهما كان الثمن".

وختمَ رئيس مجلس القضاء الأعلى كلمتهُ بالتبريكات للمتخرجين من المعهد، وقدم شكره للملاك التدريسي والإداري في المعهد القضائي الذي يعود له الفضل الأكبر في تحقيق هذا المنجز.

الهيئة التدريسية : اللبنة الاساسية للتعليم

تُعَد الهيئة التدريسية الركيزة الاساسية التي تساهم في بناء قضاة المستقبل في ظل التحديات المتنامية والتغيرات السريعة في البلاد وباشراف مباشر من مجلس ادارة المعهد القضائي برئاسة القاضي الدكتور فائق زيدان وعضوية كل من (رئيس الادعاء العام، رئيس هيئة الاشراف القضائي، رئيس محكمة استئناف بغداد/ الرصافة، رئيس محكمة استئناف بغداد/ الكرخ، مدير عام المعهد القضائي)، هذا المجلس الذي كان له دوراً محورياً في ضمان اختيار منهاج تدريسية ذات محتوى اكاديمي متقدم تواكب احدث التطورات القانونية بل حتى التطورات التكنولوجية واختيار تدريسيين ذوي خبرة واسعة في مجالاتهم مما يسهم في تحقيق نظام قضائي اكثر فعالية وشفافية.

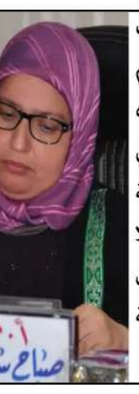
وفي حوار مع أحد اعضاء الهيئة التدريسية القاضي المتقاعد السيد محمد عبد الحمزة بخصوص تخرج الدورتين حيث قال " واكبتُ الدورتين ٤٥ و ٤٦ منذ دخولهم للمعهد في مادة قانون أصول المحاكمات الجزائية النظري والعملي، بالنسبة للدورة ٤٦ هي اول دورة يفتتحها المعهد القضائي خاصة بأعضاء الادعاء العام، ومن خلال هذه السنتين وجدنا عندهم حماس للدراسة، كما حظيت الدورة باحترام من قبل الأستاذ وإدارة المعهد القضائي وتكللت هذه الجهود بتخرجهم بمعدلات عالية، لقد اعطيناهم الدروس النظرية والعملية التي يحتاجها القاضي وعضو الادعاء العام باعتبار ان أعضاء الادعاء العام يمارسون العمل في المحاكم الجزائية اكثر من باقي المحاكم ، وكذلك اشرف أساتذة اخرين قضاة واكاديمين على تدريبهم وتولت المحاكم تدريبهم عملياً في أروقتها من خلال جدول يومي لتوزيعهم على المحاكم مما حقق لهم فائدة من خلال ما عاشوا من أجواء في المحاكم وأطلاعهم على كيفية إجراء المحاكمات والتعامل مع المتهمين والمشتكين والمراجعين مما جعلهم مؤهلين للتخرج كقضاة وأعضاء إدعاء عام فاعلين في عملهم ويرفدون المسيرة القضائية بعناصر ودماء شابة جديدة".

وقال التدريسي القاضي المتقاعد السيد عباس حسن العنبكي في هذه المناسبة: " نبارك لطبة الدورتين (٤٥) و(٤٦) تخرجهم من المعهد القضائي ونيل شهادة الدبلوم العالي في العلوم القضائية ونبارك لمجلس القضاء الاعلى ولادارة المعهد ومنتسبي هذه الجهة المعنية في رفد القضاء العراقي بالقضاة واعضاء الادعاء العام من اجل استمرار العمل القضائي بما يؤدي الى حسم الخصومات والنزاعات بين الافراد بصورة عادلة وسريعة وناجزة ولاننسى ان نذكر السيرة الذاتية للمعهد القضائي في رفد المسيرة العدلية والقضائية ونذكر ان تأسيس المعهد القضائي كان خطوة مميزة باتجاه رفد المسيرة القضائية ولم يكن التأسيس هو الحدث المهم بل الاهم منه عودة المعهد القضائي الى المؤسسة القضائية".

الهيئة التدريسية : اللبنة الاساسية للتعليم

وقال السيد المدعي العام القاضي / خالص كاظم جبر بهذه المناسبة بأنه "من دواعي سعادتنا ان نبارك لكم تخرجكم ونجاحكم الذي هو دليل كفائتكم على اداء واجبكم القضائي بكل نزاهة وحياد سائلاً الله لكم التوفيق في مسيرتكم القضائية وان تكونوا خير عون في تحقيق العدل بما يخدم المجتمع ويعزز الثقة بالقضاء".

وقال الدكتور السيد / علي فوزي ابراهيم " أوجه كلمتي الى رجال العدالة قضاة الشعب واعضاء جهاز الادعاء العام بمناسبة انضمام ثلة من ابناء الشعب العراقي وارث الحضارات الموغلة بالقدم وبمناسبة تخرج الدورتين ٤٥ و ٤٦ ليمارسوا مهنة من مهن الانبياء فأول قاضي في البشرية هو النبي داوود (ع)، وبهذه المناسبة الكريمة أهنيء الاسرة القضائية ولاسيما السيد رئيس واعضاء المجلس الموقر بهذا النجاح في اعداد النخبة من القانونيين لهذه المناصب المرموقة لرفد المحاكم وتعويض النقص فيها من الكوادر القضائية مع تميز المتخرجين من هذه المؤسسة لاسيما بعد التحاق المعهد القضائي بمجلس القضاء وبفضل التوجيهات السديدة لمجلس المعهد وبتعاون السادة القضاة والتدريسيين الذين يقوموا بواجبهم في تأهيل الدورتين وقد واكبنا القاء المحاضرات ولعدة مواد دراسية منذ سنة ٢٠٠٦ لنزداد فخرا بهذا العمل الوطني تمنياتنا لكل من ساهم في هذا الانجاز العظيم بالازدهار والتقدم ومن الله التوفيق



وذكرت الدكتورة السيدة / صباح سامي داود كلمات جميلة بهذا التخرج المبارك " تحوم الفراشات، وتتناغم الكلمات مزدانة بعبارات التهنئة، والتباريك على هذه الخطوة التي أنجزتموها ابنائي طلبة دورتي ٤٥ و ٤٦ في دروب حياتكم المستقبلية. تلك المتوجة بالطموح، والمكللة بالفلاح، والتي وصلت بكم في نهاية المطاف إلى درب لا يوجد في الدنيا فرحة تعادل فرحتكم بالنجاح، متأملين منكم ان تكونوا قناديل مضيئة في تحقيق العدالة وإقامة العدل تحت مظلة القانون التي تحمي الجميع".

بدورها باركت الدكتورة / فرح جبار هاشم ادارة المعهد القضائي بتخرج الدورتين ٤٥ و ٤٦ قائلةً :

يطيب لنا ان نهنىء طلبة المعهد القضائي للدورتين ٤٥ و ٤٦ بمناسبة تخرجهم وكلنا ثقة بأنهم سيكونون مثالاً للصدق والنزاهة والتميز في وظائفهم الجديدة، متمنية لهم كل التوفيق في اداء رسالتهم والقيام بالمهام المناطة بهم خصوصاً وانهم ينتمون لسلطة مستقلة تعمل تحت مظلة القانون ومؤتمنين على تطبيقه والذي يُعَدّ صمام الأمان لقيام مجتمعٍ آمن ومتوازن يكفل لجميع أفراده حياة كريمة مستقرة.

كما يسعدني بهذه المناسبة ان اشير الى ان هذه اول كوكبة من خريجي المعهد القضائي ضمن الاستراتيجية الجديدة في تحديث المناهج الدراسية وفقاً لتوجهات مجلس القضاء الاعلى الموقر في جعل المعهد القضائي مركزاً اقليمياً للتميز القانوني والعلمي، حيث ذهبت رؤية المجلس إلى اتخاذ خطوات بشأن ترصين دراسة العلوم الساندة للعمل القضائي والمتمثلة بمادة الأدلة الجنائية من ناحية دراسة المبدأ العلمي للأثر المادي بالاضافة للجانب العملي وذلك لأجل مواكبة الدراسة الحديثة في العالم والتي تهدف للخروج من قوقعة دراسة الاختصاص منفردا، والتحول الى الدمج بين مادة الاختصاص الرئيسية والعلوم الاخرى الساندة بغية أعداد نخب قضائية ذات تأهيل عالٍ قادرين على العمل على ارض الواقع بموضوعية.

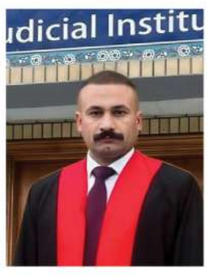
ومن الجدير بالذكر أننا قمنا بإعداد وتهيئة منهاج لدراسة الادلة الجنائية مستندة لمصادر أُعدت خصيصاً لأغراض التأهيل العلمي والتي ستسهم في تطوير العمل القضائي وفقاً لنتائج دراسة بحثية ناقشت موضوع التأهيل وتم نشرها في وقت سابق.

ونأمل بحلول العام القادم التوسع بالجانب العملي والمفردات المنهجية واعداد دراسات بحثية تصب بمصلحة المعهد القضائي وتدعم رؤية مجلس القضاء الاعلى الموقر ومن الله التوفيق والسداد.

طلاب الامس : قضاة اليوم

يمثل الالتحاق بالمعهد القضائي خطوة استراتيجية في بناء الهوية القانونية القضائية للطالب من خلال تأهيلهم لتولي المناصب القضائية، حيث يتلقون تعليماً وتدريباً متميزين في مجال القانون والقضاء والذين يعتبرون العمود الفقري للمؤسسة القضائية في العراق.

وفي حوار مع الطالب : القاضي / حسين جميل محسن الزاملي " بعد دراسة استمرت لمدة سنتين، وكانت الدراسة مقسمة الي قسمين عملي ونظري فالعملي كان بالتطبيق برئاسة محكمة استئناف بغداد الكرخ وفي جميع محاكمها (البداءة والجنح والتحقيق والاحوال الشخصية) وتحت اشراف مباشر من السادة القضاة المحترمون اما النظري والمتمثل بالمحاضرات وهي ايضا ممزوجة بالطابع العملي والنظري ففي الجانب العملي فقد درّسنا اساتذتنا القضاة اعضاء محكمة التمييز الاتحادية الموقرة المحترمون والجانب النظري فقد درّسنا اساتذة اكاديمين من بين افضل اساتذة الجامعات العراقية لذلك فقد تخرجنا بمعلومات ومؤهل علمي مميز كون دراستنا امتزجت بالطابعين العملي والنظري والتطبيق الميداني المباشر في المحاكم، فنحمد الله عز وجل على النعمة التي من بها علينا فهو العلي القدير، كما لا يسعنا ان نخص بأسمى عبارات الشكر والتقدير للسيد رئيس مجلس القضاء الاعلى المحترم القاضي الدكتور فائق زيدان المحترم وللسيد مدير عام المعهد القضائي المحترم ولاساتذتنا التدريسين الاكفاء لما قدموه لنا من جهد ونصح ومعرفة وعلم طيلة فترة الدراسة ولموظفين المعهد القضائي المحترمون. والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته".



اما الطالب : نائب المدعي العام/ علي عبد الحسين بجاي أضاف " بعد إكمال دراستي في المعهد القضائي، ذلك الصرح القضائيّ البهيّ، والتي امتدت لسنتين بقسميها النظري والعملي، فقد كنت أحد طلاب الدورة ٤٦، الدورة الأولى المتخصصة لأعضاء الأدعاء العام، والتي تمثل الاستراتيجية الجديدة التي تبناها مجلس القضاء الأعلى؛ لزيادة الأعداد وفق المعايير الدولية، وفي خضم تلك الدراسة التي حرص فيها المعهد القضائيّ على توفير جميع الإمكانيات؛ لرفع المستوى العلمي للطالب، والتي كان نتاجها ماتخلل الدراسة من الورش التي عقدت في المعهد القضائي، والتي كان فيها الجانب الدولي حاضرا، منها التعاون مع منظمة الأمم المتحدة حيث حاضر فيها محاضرون دوليون في مجال مكافحة الفساد المالي والإداري، وكذلك المحاضرات المتخصصة في مجال مكافحة الإرهاب والذكاء الاصطناعي، والتي كانت برعاية ودعم مباشر من قبل معالي رئيس مجلس القضاء الاعلى المحترم، التي أسهمت في رفع مستوى الأداء الوظيفي في ميدان القضاء، خدمة للعدالة والقانون ، وفي الختام اتقدم بالشكر الجزيل لاساتذتنا المحترمون على ما قدموه لنا طيلة تلك المرحلة ".

ومن جانبهِ عبرت الطالبة الاولى على الدورة (٤٦) السيدة اية فاضل عباس / نائب المدعي العام بكلمات الامتنان والتقدير للسيد رئيس مجلس القضاء الاعلى المحترم ولكادر الهيئة التدريسية المحترمين وذكرت : " في يوم المراة وبدعم من السيد رئيس مجلس القضاء الاعلى القاضي الدكتور فائق زيدان المحترم، احتفل المعهد القضائي ولاول مرة بتخرج دورتين في آن واحد دورة للقضاة ولأول مرة دورة متخصصة للادعاء العام وفي هذه الدورة التي ضمت عشرة نساء واللاتي مثلنَّ فيها المراة خير تمثيل فمنهن خمسة نساء كن ضمن العشرة الاوائل فضلا عن المرتبة الاولى التي حظيت بها المراة ايضا وهذا يعكس مثابرتهن وحرصهن على ان يكونوا على قدر من المسؤولية الي وقعت على عاتقنا بعد الجهد الذي بذل من قبل مجلس القضاء الاعلى والكادر التدريسي المتمثل بقضاة محكمة التمييز الاتحادية المحترمون والاكاديمين من الجامعات العراقية فضلاً عن ادارة المعهد التي قدمت لنا افضل خدمة وعلى مدار سنتين من الدراسة صباحاً ومساءً من اجل المحافظة على الدور الاساسي للقضاء في الحفاظ على النظام الاجتماعي نتمنى ان نكون على قدر من المسؤولية في تمثيل هذا الجهاز المهم والفعال".

صور تذكارية لحفل التخرج

التفتيش في مجال الجرائم المعلوماتية

شَـهَدَ العـالم منـذ منتصـف القـرن العشريـن ثـورة جديـدة سـميت بـ الثورة المعلوماتية والتي أقترن ظهورها بانتشار تقنيات الحاسوب، فقد كان لظهور أجهزة الحاسب الآلي السبب الرئيسي في التطور الكبير لتكنولوجيا المعلومات وشبكات الانترنت، وهذه التطورات ساهمت بحدوث قفزة حضارية ونوعية في حياة الأفراد والدول، وأضحت هذه الوسائل الحديثة هي عصب الحياة ويعتمد عليها في كافة المؤسسات العامة والخاصة وبتعطلها تتعطل الأنشطة الحيوية، ألا إن هذا الجانب المشرق لعصر المعلوماتية، لا ينفي الانعكاسات السلبية التي أفرزتها هذه التقنية والمتمثلة بإساءة استخدام الأنظمة المعلوماتية واستغلالها على نحو غير مشروع مما أدى لظهور أنماط مستحدثة من الجرائم والتي سميت بالجرائم الالكترونية أو الجرائم المعلوماتية .

وتمس هذه الجرائم المستحدثة حياة الأفراد الخاصة وذلك بانتهاك مستودع السر في حياتهم، فضلاً عن أنها تهدد الدول في أمنها القومي والسياسي والاقتصادي والاجتماعي، مما دَق ناقوس الخطر لتنبه مجتمعات العصر الراهن لحجم المخاطر وهول الخسائر الناجمة عنها باعتبارها تستهدف الاعتداء على المعلومات بدلالتها التقنية الواسعة، كما إن الجريمة المعلوماتية تستهدف محلاً ذا طبيعة متميزة ونعني بذلك مكونات الحاسوب المنطقية (البيانات والبرامج والمعلومات)، فهي من حيث طبيعتها تختلف عن الجرائم التقليدية من حيث الموضوع والية التعامل معها .

ولكل ما تقدم فقد ركزنا على جانب مهم من الجوانب الإجرائية، بل وأكثرها مساساً بحقوق وحريات الأفراد وهو التفتيش في الفضاء ألمعلوماتي الافتراضي وكان الهدف من وراء الدراسة هو بيان مدى قابلية مكونات الحاسوب المنطقية (كالبيانات والبرمجيات والمعلومات لوقوع التفتيش عليها والتي لا تأخذ مظهراً مادياً

محسوس كما هو الحال في موضوع الجريمة التقليدية كالأسلحة او الاموال او الامتعة او غيرها من المبرزات الجرمية، ومن ثم معرفة مدى قابلية هذه المكونات المنطقية لإجراءات الضبط واشتقاق الدليل الالكتروني .

فالتفتيش في الجرائم المعلوماتية : خلاصته هو التنقيب في وعاء السر بقصد ضبط ما يفيد من الإسرار في كشف الحقيقة، فجوهره كشف نقاب السرية عما تحويه نظم الحاسوب من خفايا وإسرار ونوايا إجرامية، وبالتالي إزاحة ستار الكتمان عنها للأستفادة منها في الوصول إلى الحقيقة.

تم التطرق إلى الدراسة إلى مدى كفاية النصوص التقليدية في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لشمول مكونات الحاسوب المنطقية بدلالتها الواسعة بإجراءات التفتيش والضبط، ومن ثم إمكانية تطويع هذه النصوص التقليدية لشمول تقنية الحاسوب ونظم المعلومات بالتفتيش والضبط آخذين بنظر الأعتبار خصوصية ومميزات هذه المكونات غير المحسوسة .

ولقد توصلنا إلى نتيجة مفادها (إمكانية شمول مكونات الحاسوب المنطقية اللامادية بإجراءات التفتيش والضبط وذلك بالرجوع إلى النصوص التقليدية في قانون أصول المحاكمات الجزائية وتطويع هذه النصوص وذلك بالأخذ بمبدأ التفسير الواسع وعدم الاعتداد بحرفية النص الإجرائي).

ألا إن الأمر يصطدم بخصوصية الجرائم المعلوماتية المتمثلة بالجانب الفني لإجراءات التحقيق في هذه الجرائم الالكترونية وإجراءات التفتيش والضبط خاصة والتي تتمثل بأساليب التفتيش وضبط الأدلة في البيئة المعلوماتية الافتراضية والقواعد الفنية التي يستلزم مراعاتها في هذا المجال فضلاً عن ضرورة الاستعانة بعدد من الخبراء المختصين في مجال التقنيات ونظم المعلومات بالإضافة الى نقص الخبرة في مثل هذه الجوانب لدى عدد من الجهات التحقيقية مما يستعدي استحداث اجهزة مختصة لإجراء التحقيق في هذه الجرائم .

ولمعالجة أهم الاشكاليات التي اثارها الموضوع فقد وضع الباحث اقتراحين أحدهم على الأمد القريب والثاني على الأمد البعيد، فبالنسبة للاقتراح الأول : هو تطويع النصوص الإجرائية التقليدية لشمول مكونات الحاسوب المنطقية بالتفتيش والضبط وتعديل البعض منها بإضافة عبارة (المعطيات المعالجة آلياً) في النصوص القانونية التي عالجت إجراءات التفتيش والضبط مع ضرورة الاستعانة بخبير متخصص في مجال تكنولوجيا الحاسوب و نظم المعلومات والشبكات ليتولى عملية التفتيش وضبط الأدلة في جانبها الفني أما الاقتراح الثاني : فهو ضرورة تدخل المشرع وسن قانون ينظم فيه الجوانب الموضوعية والإجرائية للجريمة المعلوماتية لمواجهة التحديات التي رافقت هذا النمط من الإجرام الحديث، ولا سيما ان المشرع قد أعد مشروع الجريمة المعلوماتية لعام ٢٠١٩ الا ان لم يرى النور لحد الان .

وفي النهاية، لم يبقَ لنا ألا القول : أن مجتمع الأمس ليس هو مجتمع اليوم ومن ثم فإن جريمة الأمس ليست هي جريمة اليوم، وبالتالي كان لابد من أن تكون المواجهة مختلفة لأن التحديات مستحدثة والتي تقتضي ضرورة تطوير وسائل مكافحة جرائم تكنولوجيا الحاسوب والنظم المعلوماتية وبالإمكانيات وبالحجم الذي ذكرناه أنفاً.

طالب المعهد القضائي / الدورة ٤٧
محمد المعتصم بالله ابراهيم

التأهيل اللاحق لمدمني المخدرات

بعد تفاقم مشكلة المخدرات في العراق واتساعها خلال السنوات الأخيرة، لجأت الحكومة إلى إقامة مصحات علاجية لمدمني ومتعاطي المخدرات في عدد من المحافظات لمعالجتهم في خطوة الهدف منها اعتماد معالجتهم بعد القبض عليهم بدلاً من زجهم في السجون، وقد باشرت وزارة الصحة ووفقا للمادة (٤٨ من القانون رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٧) قانون المخدرات والمؤثرات العقلية بإنشاء مصحات علاجية وبمساندة من وزارة الداخلية والجهات ذات العلاقة تأكيداً منها على النظر إلى المدمن باعتباره مريضاً وليس مجرماً، وقد أيد مجلس القضاء الموقر الخطوات المهمة في مكافحة المخدرات وفي علاج مدمني المخدرات وإنشاء المصحات العلاجية وبمختلف الطرق عن طريق المشاركة في خطة مكافحة المخدرات وتمثيل المجلس في كافة المؤتمرات التي أقيمت لهذا الغرض، وأخيراً مبادرة رئيس مجلس القضاء الأعلى المحترم بالتبرع بالعقارات العائدة للمجلس والفائضة لغرض إنشاء مصحات علاجية وهي خطوة اكبر من أن تكون مجرد تأييداً للجهود المبذولة في علاج مدمني المخدرات وإنما هي خطوة مهمة في القضاء على الظاهرة ككل.

إلا أن مرحلة التعافي هي ليست المرحلة الأخيرة في علاج الإدمان وإنما تبقى هناك مرحلة التأهيل التي تعتبر مرحلة شديدة الأهمية لأنها تهدف إلى استعادة استيعاب المتعافين من الإدمان في المجتمع والتعامل معهم مجدداً ومشاركتهم في الدمج الوظيفي وتهيئة المجتمع المحيط بهم لتقبلهم كأفراد منتجين ومتكاملين ومتفاعلين مع سائر أفراد المجتمع دون التعرض لوصمة الادمان وتبعاته من سلوكيات سلبية.

وتتم إعادة التأهيل من خلال إعادة بناء شخصية المتعافي وتحديد أسلوب جديد لحياته، وذلك من خلال التزامه بالتوقف التام عن التعاطي والالتزام بمجموعة صارمة من القواعد المنظمة لسلوكياته وتغيير قناعته التي تبرر التعاطي وتهيئته لمرحلة الدمج المجتمعي والهدف من ذلك هو الحيلولة دون انتكاس المدمن، وكل ذلك يتم عن طريق إنشاء (المجتمعات العلاجية) وهي مجتمعات مصغرة للحياة الاجتماعية يتلقى فيها المتعافي من الإدمان التدريب لاستعادة الدور الذي يقوم به باعتباره فردا سويا في المجتمع عن طريق إعادة تأهيله تأهيلاً تاماً وإكسابه مجموعة من المهارات والعادات الجديدة، ويتلقى فيها المتعافي من الادمان برامج إعادة تأهيل تختلف من شخص لآخر حسب رأي الطبيب وحالة المدمن النفسية وهي برامج لرفع مستوى المهارات المهنية ورفع مستوى الطموح لديه وتقدير الذات وإشغاله في مهنة نافعة ومفيدة، وتوعية أسرة المدمن على سبل المعالجة والمراقبة التي يحتاجها المدمن في مرحلة التعافي ومحاولة دمج المدمن في مجالات العمل التطوعي، وتعتبر الأسرة أهم وسيلة لعلاج المدمن ومساعدته للاندماج في المجتمع مجدداً.

كما أن للمدارس دوراً كبيراً في معالجة وإعادة تأهيل التلاميذ المدمنين ومحاولة استيعابهم كأفراد متعافين في المجتمع المدرسي والتأكيد على إشراكهم في الأنشطة المدرسية، ولا ننسى دور المؤسسات الدينية في التوعية ودور أجهزة الدولة كافة وخاصة الوزارات والجهات ذات العلاقة في وضع خطة مدروسة لمساعدة المتعافين وإعادة تأهيلهم كافراد صالحين في المجتمع حيث أن التأهيل اللاحق يجب أن يكون ايضاً بموجب خطة حكومية وان القانون النافذ رقم (٥٠ لسنة ٢٠١٧) لم يتضمن وسائل محددة في إجراء التأهيل اللاحق لمدمني المخدرات بل ألزمت المادة (٤٨) منه وزارة الصحة بإنشاء وتطوير وحدات علاجية لمعالجة مدمني المواد المخدرة وتوفير عيادات نفسية واجتماعية وتأهيل وتدريب الملاكات الطبية لمعالجتهم من أجل استعادة لياقتهم الصحية الكاملة بدنياً وعقلياً واجتماعياً وبذلك تكون المادة القانونية أشارت بوضوح إلى ضرورة التأهيل اللاحق إلا أنَّ المُشرع لم يذكر الآليات المعتمدة في ذلك وحيث أن خطة التأهيل تحتاج إلى موازنة خاصة لذا نأمل من كافة جهات انفاذ القانون بالسعي من أجل انشاء صندوق لعلاج وتأهيل مرضى الادمان كما هو الحال في السعودية ومصر وذلك من أجل أن تكون هناك موازنات خاصة وكافية لتأهيل مدمني المخدرات، وكل ذلك يصب في مصلحة البلد وفي السعي للحيلولة دون تفاقم هذه الآفة ومحاولة السيطرة على نتائجها مستقبلاً.

القاضي / السيدة اريج خليل

القانون لا يحمي المغفلين!!

كثيراً ما نسمع في الحياة العملية هذه الجملة وهي متداولة في أوساط المجتمع وبالخصوص في التعاملات المدنية والتجارية فهل صحيح أن القانون لا يحمي المغفل ومن هو المغفل ، مع تطور الحياة وظهور البيع الالكتروني وتطور الذكاء الاصطناعي اصبح التسوق من المتاجر وشراء البضائع من موقع التواصل الاجتماعي هو امر متداول، والمغفل أو (ذو الغفلة) بالمعنى الاصح هو من يُغش في التعاملات التجارية ولا يميز بين التصرفات الرابحة من الخاسرة فيسمى ذو الغفلة، والملفت للنظر ان المشرع العراقي تدارك ذلك بنصوص تشريعية وضعت في القوانين العامة الخاصة ومنها القانون المدني العراقي المرقم (٤٠ لسنه ١٩٥١ في المادة ١١٠) من القانون المدني حيث نصت المادة انفة الذكر على (ذو الغفلة حُكمه حُكم السفيه)، والسفيه هو المحجور في التعامل التجاري الذي يعتبر تصرفه في الالتزامات المدنية والتجارية كالصغير المميز، أما العيوب الأخرى من التصرفات فهي الغلط الجوهري في محل العقد إذا وقع في صفة الشيء أو ذات المتعاقد او أمور تبيح نزاهة المعاملات التي يعتبرها القانون عناصر ضرورية التعاقد، أما التغرير فقد اشترط المُشرع الوقوع فيها الغبن الفاحش وحددها في المنقول والعقار والسبب الاخير وهو الاستغلال وهو الطيش و الهوى في التعامل، و كل هذا العيوب اذا وقع فيها شخص اصبح تصرفه موقوفاً على إجازة الطرف الاخر الذي وقع عليه الغبن وخيار الاجازة او النقض مدة ثلاثة اشهر وقد يقع الشخص بنوعٍ اخر هو التدليس بطريقة تستخدم فيها طرق احتيالية (النصب والاحتيال)، إذ يتوصل فيها الجاني الى أن يوهم المقابل بتسليم او نقل حيازة مال منقول مملوك للغير لنفسهِ او لشخصٍ اخر وذلك باستعمال الطرق الاحتيالية أو باتخاذ أسمٍ كاذب او صفة غير صحيحة أو تقرير أمرٍ كاذب او واقعةٍ معينة من شأنها خداع المجنى عليه وحملهِ على التسلم، ويعاقب الجاني بالحبس على تلك الأفعال في المادة (٤٥٦) من قانون العقوبات، والأشكال الحاصل في المحاكم ان الشخص بمجرد الوقوع بأحد عيوب الرضا الغلط الاكراه والتغرير مع الغبن أو استغلال يلتجأ إلى المحاكم الجزائية ويقطع شوطاً، ويتفاجأ بغلق الدعوى لعدم وجود العنصر الجزائي ومن ثم يلجأ الى المحاكم المدنية وهنا قد خسر الوقت والجهد والمال ولم يستطيع الحصول على حقهِ، من خلال ما تقدم ذكرهُ نرى ان القانون يحمي المغفلين وهذه الجملة غير صحيحة، وقد فطنَ الشرع العراقي لها ووضع نصوص واكبت تطور المستقبل وتحُد من وقوع الناس بخسارة في تعاملاتهم التجارية والمدنية على مر الأيام .

نائب المدعي العام
احمد عكل مزهر

المهايأة القضائية

نائب المدعي العام / علي جبار صكيل

ويقصد بها المهايأة التي يحكم بها القاضي بناءً على طلب أحد الشركاء ونصت المادة (١١٨٣) من مجلة الاحكام العدلية (أذا طلب المهايأة أحد الشريكين في العين المشتركة التي لا تقبل القسمة وأمتنع الاخر يجبر على المهايأة)، هذا في حالة اذا لم يطلب الشريك الاخر القسمة فاذا طلب ذلك فلا يحكم القاضي بالمهايأة بل بالقسمة إلا في حالة كون الشيء المشترك غير قابل للقسمة فيحكم هنا بالمهايأة، وفي حالة أمتناع أحد الشركاء عن أجراء المهايأة رضاءً فأنها تجري عند ذلك قضاءً وبناءً على طلب أحد الشركاء، وقد جاءت مجلة الاحكام العدلية متضمنة نصاً عاماً يبيح قيام المهايأة في المنقول والعقار، ونصت المادة (٨٤٩) من القانون المدني المصري (١- للشركاء ان يتفقوا اثناء اجراءات القسمة النهائية على أن يُقسم المال الشائع مهايأة بينهم وتظل هذه القسمة نافذة حتى تتم القسمة النهائية. ٢- فاذا تعذر اتفاق الشركاء على قسمة المهايأة جاز للقاضي الجزئي اذا طلب منه ذلك احد الشركاء أن يأمر بها بعد الاستعانة بخبير إذا اقتضى الامر ذلك).

أما القانون المدني العراقي فقد نص في المادة (١٠٨٠) (اذا لم يتفق الشركاء على طلب المهايأة في المنقول ولم يطلب احدهم ازالة الشيوع، فللشريك الذي يطلب المهايأة مراجعة محكمة الصلح لا جرائها)، وبذلك فأن المشرع العراقي سار خلافاً لمجلة الاحكام العدلية وخلافاً لما قضى به المشرع المصري، حيث قصرَ المشرع العراقي قسمة المهايأة القضائية على المنقولات فقط وذلك رغبة في حصر المهايأة القضائية في أضيق نطاق، فيحق لأي من الشركاء طلب القسمة من المحكمة المختصة دون حاجة لاتفاق جميع الشركاء، ويرى الدكتور حامد مصطفى أن النص العراقي وان أقتصر في ذكرهِ للمنقول فقط إلا إنهُ يجري في العقار أيضاً ما دام الملك الشائع يقبل القسمة على التهايؤ، ونحن نرى أن المشرع العراقي الذي أخذ بمبدأ عدم تحول المهايأة المكانية إلى قسمة نهائية مهما بلغت مدتها فهو قد عززَ هذا المبدأ في اقتصار المهايأة القضائية على المنقولات فقط لان امتداد هذه المهايأة إلى العقارات يتضارب من ناحية مع المبدأ المذكور أعلاه وما تؤدي اجراءات القسمة القضائية إلى تعزيز حقوق الشركاء في الاجزاء المتهايئ عليها وهي بذلك تعد مرحلة شبه نهائية لقسمة الشيء الشائع قسمة نهائية، والمشرع العراقي قد اختصر الطريق وتجنب الارباك الذي قد يتحقق في حالة امتداد المهايأة القضائية وشمولها للعقارات وما قد ينجم عن ذلك من ظهور إشكالات نظرية أو عملية تطبيقية لاسيما ان الاحكام والقرارات القضائية لها حجيتها وشكليتها وطرقها الاجرائية التي قد تؤدي بالمحصلة النهائية إلى نتائج أو حلول قد تتعارض مع الحكمة التشريعية وما حددته النصوص التشريعية.

على الراغبين من السادة القضاة والموظفين والباحثين في الشأن القانوني أرسال المقالات والبحوث والدراسات القانونية على البريد الالكتروني الخاص بالصحيفة لغرض الاسهام في نشر الثقافة القانونية لدى القراء.

judicialinst_iraq@yahoo.com

افكار في قانون التنفيذ

ان التطبيق العملي السليم للنص القانوني يستوجب فهم البُعد النظري لذلك النص الذي هو قاعدة سلوك مجردة محدودة بنيت من وقائع ممدودة غير محددة الصياغة فَرضُ عامٍ نموذجي وحلٌ (حُكم) لذلك الفرض، وبين محدودية النص وتنوع الوقائع يشكل فهم الافكار القانونية، الحل لهذا التباين ولتبسيط تطبيق قانون التنفيذ الذي هو حصاد الجهد القانوني للحقوق فهو الذي يمنح الحماية القانونية والقضائية مصداقها وتوجز بعض الافكار التنفيذية.

اولاً - ماهية التنفيذ

معنى التنفيذ: التنفيذ مصدر نَفَذ، اي قَضى الأمر واجراه، وهو اخراج الفكرة إلى الواقع، وبهذا المعنى هو مصداق للفكرة أي تحقيقها، هذا لغةً أما اصطلاحاً فهو حصول الدائن على حقهِ من مدينه فعلاً اي وفاء المدين بالتزامه للدائن، وإذا كان القانون يؤمن للأفراد الحماية الموضوعية للحصول على حقوقه من خلال نصوص موضوعية وحماية قضائية فأن التنفيذ هو الوجه العملي لتلك الحماية فلا قيمة للحق أن يتم الحصول عليه تنفيذاً، لذا التنفيذ مصداق للحماية القانونية.

طبيعة التنفيذ

القانون هو قواعد سلوك ملزمة، وان صفة الالزام تتجلى بوسائل اكراهٍ لنفاذها، وهذه الوسائل تحقق غايتها من خلال اجراءات تُتخذ، والتنفيذ هو المعني بذلك لذا فهو مجموعة القواعد القانونية التي تؤدي الى حصول الافراد والجماعات على حقوقهم، وبهذا فهو اجراء قانوني اجرائي لتحقيق غاية وهو بغايتهِ يجني ثمرة الحماية القانونية، والتي هي تتألف من شطرين الأول الحماية الموضوعية المتمثلة بالقوانين الموضوعية، والشطر الثاني المتمثل بالحماية الاجرائية بشقيها الحماية القضائية والحماية التنفيذية.

وإذا كانت للحماية القضائية صور منها تقريرية مثل الحكم الصادر بمنع التعرض او ثبوت النسب، ومنها منشأة كالحكم الصادر بفسخ العقد أو ايقاع الطلاق أو الحكم بمنع المعارضة دون تسليم والصورة الثالثة تتجلى بالأحكام التي تُلزم بأداء معين مثل الحكم باسترداد الحيازة أو منع المعارضة بمنفعة عقار أو القيام بعمل أو الزام بمبلغ أو تخلية المأجور.

والحماية التنفيذية لا تمتد إلا الى الصورة الثالثة لأن الصورتين الأولى والثانية هما تقرير المركز قانوني لم يبلغ فيه الاعتداء لدرجة تغيير مادي أدى الى تباين بين المركز القانوني والمركز الواقعي، أما في الصورة الثالثة فأن الاعتداء اخذ شكل تغيير مادي لمركزٍ واقعي، وفي هذه الحالة لا بد من اتخاذ اجراءات مادية لإعادة مطابقة المركز الواقعي للمركز القانوني.

فكرة التنفيذ

كل التزام قانوني يقوم على عنصرين، هما المديونية والمسؤولية، والمديونية رابطة بين الدائن ومدينه بمقتضاها يلتزم المدين بأداء معين اما المسؤولية فتمثل خضوع شخص أو شي لسلطة الدائن للحصول على هذا الأداء، والأصل أن يقوم المدين بالأداء اختيارياً، فان فعل يكون قد استجاب لعنصر المديونية أما إذا امتنع المدين عن الاداء اختيارياً فأن الدائن يستعين بعنصر المسؤولية لإجبار المدين على الوفاء، وبعبارة أخرى أن فكرة التنفيذ تقوم على عنصر الجزاء في القاعدة القانونية اي عنصر الالزام فيها، ان الاستعانة بعنصر المسؤولية يقتضي ترجيح حق الدائن في استيفاء دينه لذا كانت الحماية تتخذ وسائل تصل الى حد اتخاذ المدين عبداً وبيعه بل وحتى الحق في قتله وكان الدائن هو من يقوم بالتنفيذ أي التنفيذ الشخصي والتي مازالت بعض آثاره موجودة مثل حبس المبيع، وبعد انتزاع الدولة لسلطة تطبيق القانون حصرت بيدها سلطة التنفيذ واقرت اجراءات جديدة في تامين استيفاء الحقوق واخضعت تلك الاجراءات لأسس جديدة منها التوزان بين مصلحتي الدائن والمدين وتبسيط الاجراءات وايجاد جهة حكومية تُعنى بذلك، كما جاءَ في المادة الثانية من قانون التنفيذ رقم (٤٥ لسنة ١٩٨٠) النافذ، وتجدر الاشارة ان الالتزام الطبيعي بخلاف الالتزام القانوني يقوم على عنصر المديونية فقط لأنه لا يقترن بعنصر المسؤولية الالزام) فهو مجرد التزام أخلاقي.

ثانيا - الخصومة التنفيذية

يقصد بخصومة التنفيذ مجموعة الاعمال الاجرائية التي تؤدي إلى حصول الدائن على حقه جبراً من مدينه وتتمثل بوحدة الغاية وهي اقتضاء الدين وتسلسلها وارتباطها، وتحكمها أسس تختلف حسب النظام السياسي السائد.

واشخاص الخصومة التنفيذية هم الدائن والمدين والغير بالنسبة للدائن وهو طالب التنفيذ يجب أن تتوفر فيه الصفة والاهلية، بالنسبة للصفة ان يكون طالب التنفيذ هو صاحب الحق في السند التنفيذي سوى كان شخصاً طبيعياً او شخصاً معنوياً، واجازت المادة (٢٦١) من القانون المدني النافذ لكل دائن ولو لم يكن دينه مستحق الأداء أن يستعمل بأسم مدينهِ حقوق هذا المدين اذا لم يستعمل هذا المدين حقوقهُ وان يؤدي ذلك الى اعساره ويكون في ذلك نائباً، وهذا ما يسمى بالدعوى غير المباشرة.

وينتقل الحق في التنفيذ الى خَلف الدائن سواءَ كان خلفاً خاصاً كالمُحال إليه وفقاً للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني النافذ أو المشتري بحدود الحقوق التي آلت اليه، إذ تنتقل الحقوق من السلف الى الخلف بمجرد تمام نقل الملكية مثال الاستمرار في تخلية العقار بعد انتقاله، او كان خلفاً عاماً كالوارث، وتتحقق الخلافة قبل المباشرة بالإجراءات أو بعدها اذ ينقل العقار بمجرد الوفاة المادة (١٨٩) من قانون التسجيل العقاري قرار تمييزي.

ويشترط بطالب التنفيذ ان تتوفر الاهلية فيه وهي اهلية الاداء ولا يكتفى بأهلية الادارة وهي تمام الثامنة عشر من العمر أو الخامسة عشر من العمر وتزوج بأذن المحكمة وبحدود الاذن الممنوح له بممارسة التجارة، والقول ان التنفيذ هو تحصيل لحق لا يبرر الاكتفاء بأهلية الادارة لان التنفيذ يتضمن جملة اجراءات بعضها اعمال ادارة وبعضها تصرفات والخصومة في التنفيذ هي مثل الخصومة في الدعوى وخصوصاً إنها تتضمن اجراءات طعن وشراء المال المحجوز.

ويقوم مقام القاصر أو من في حكمه الولي أو الوصي أو القيم في الخصومة التنفيذية وليس له إلا حق الادارة أما في التصرفات فيقتضي موافقة مديرية رعاية القاصرين ويرسل المبلغ اليها على ان تعلم بالإجراءات، وتُقبَل الوكالة في الاجراءات التنفيذية إذا تضمنت على حق الخصومة في التنفيذ ولا يشترط تحديد صلاحية المحامي بدرجة معينة مادام المحامي يحضر الدعاوى الصُلحية، ولمن يمثل الدائن أن يقدم جميع الطلبات القانونية بأسم من يمثله من ضمنها طلب الحبس والقول خلاف ذلك بحجة ان النص أورد لفظ للدائن لا تعني الحصر انما الصيغة التشريعية في جميع النصوص وردت بهذا اللفظ.

اما بالنسبة للمدين وهو الملتزم بالأداء بما شغلت ذمته فيه وهو الذي تُتَخذ الاجراءات التنفيذية بحقه ولا تكتمل الخصومة إلا بتبليغه، بيد ان غيابه بعد التبلغ بالإجراءات لا يُبطل تلك الإجراءات أو يمنع اتمامها، ذلك أن التنفيذ يتعلق بحقٍ مؤكد وليس محل نزاع كما هو الحال في خصومة الدعوى مما يجعل مركز المدين في الخصومة التنفيذية مختلفاً عن مركز المدعى عليه في الدعوى ولا يشترط التبليغ إلا في الاحوال التي نص علها القانون ويشترط في المدين الصفة والأهلية، والصفة للمدين تستمد من السند التنفيذي بأن يكون السند ملزماً له بأداء معين وهو الخصم الذي تتخذ الاجراءات التنفيذية ضده ويكون هو الخصم للدائن ومن الاخطاء الشائعة والتي جرى التساهل فيها هي توجيه الخصومة للمنفذ العدل او قراره في الطعون التمييزية والتي يجب ردها من جهة الخصومة ويلزم المدين شخصياً بالأداء اما في حالة الوفاة فان الورثة لا يلزمون شخصاً بالأداء انما اضافة للتركة وكذلك بالنسبة في مخاصمة القاصرين ومن في حكمهم فان الالزام ينصب على مال القاصر ودون ان يلزم ممثليهم بشيء إلا اذا قضى الحكم خلاف ذلك تطبقاً لحكم المادة (٢١٨) من القانون المدني.

ويجب أن تتوفر في المدين اهلية الاداء (التصرف) وإلا حلَّ من يمثلهُ قانوناً، وفي هذه الحالة يتم التنفيذ بمال القاصر وبالنسبة للمدين المتوفى فان التنفيذ يتصرف إلى التركة وليس إلى الوريث شخصياً، إلا إذا كان الوريث هو الحائز لتلك العين، المادة (٥) من قانون المرافعات المدنية النافذ رقم (٨٣ لسنة ١٩٦٩)، في حين استقر القضاء العراقي على مخاصمة الوريث شخصياً في دعاوى التمليك مما يحمل الوريث عبأ التزامات مورثهِ من رسوم وضرائب خلاف القاعدة التي تقضي أن التزامات المورث تقتصر على تركته.

إذا مات المنفذ ضده بعد فتح الاضبارة فيجب تبليغ خلفهُ أما إذا فقد المنفذ ضده اهليته أو فقد من يمثله الصفة بعد بدء التنفيذ فلا يحدث انقطاع في الخصومة انما يجب توجيه الاجراءات الى من يقوم مقامهُ قانوناً وإلى المدين إذا بلغ سن الرشد وهي حالة مشابهة لما يسمى انقطاع المرافعة، وتجدر الاشارة بعدم جواز مخاصمة المدين اذا كان مظهراً في الأوراق التجارية المادة (١٤ / ثانياً) من قانون التنفيذ النافذ أو يكون المدين في السندات المتضمنة اقراراً بدين كفيلاً غير متضامن الفقرة ثالثاً من المادة اعلاه.

اما الطرف الآخر في الخصومة التنفيذية فهو الغير، وهو الذي يصبح طرفاً في الخصومة التنفيذية دون أن يكون طرفاً في الحق التنفيذي فلا هو داين ولا مدين وليس خلفاً ولا كفيلاً عينياً او داين الدائن في الدعوى غير المباشرة ولا دائني المدين الآخرين في الأضابير الأخرى غير دائن المدين الآخر، إلا من يصح اختصامه في الدعوى انما الغير هو من ينازع في محل التنفيذ وليس بالحق التنفيذي ومحل التنفيذي هو المال المطلوب انتزاعه المصلحة الدائن وفاءاً للحق التنفيذي مثاله الحائز المال يحجز وقد نظم المشرع العراقي مخاصمة الغير، بيد أنهُ اخفق في هذا الأمر ففي الوقت الذي اعتمد فيه قرينة الحيازة في المنقول سنداً للملكية في حيازة المدين للأموال المطلوب حجزها فانه لم يعتمد هذه القرينة في ملكية الغير اذا كان الغير حائزا لتلك الاموال بل واعطى سلطة للموظف الذي يقوم بالتنفيذ بالتحقق من العابدية استناداً للمادتين (٦٧ و٦٨) من قانون التنفيذ وهي سلطة يتعذر ممارستها إلا من القضاء لتعلقها بأعمال قواعد الاثبات وتحليف اليمين الحاسمة ونجد ان الحيازة تلقي على خارج اليد عبأ الاثبات سواء كان دائناً او من الغير ويكون هذا النزاع من اختصاص القضاء وليس التنفيذ.

ثالثا - السند التنفيذي

يقوم الاجراء التنفيذي على وجود السند التنفيذي اذ لا يمكن اقتضاء الحقوق جبراً إلا بوجود السند التنفيذي فهو هو مفترض ضروري للتنفيذ الجبري كما أنه كافٍ للتنفيذ فلهُ قوة ذاتية اي يعطي بذاته الحق في التنفيذ، ويقصد بالسند التنفيذي، محرَر شكلي يتضمن عنصري المديونية والمسؤولية والذي يرتب حقاً تنفيذياً على آخر ومنحه القانون القوة التنفيذية فهو عمل قانوني مؤكد يظهر في شكلٍ معين، ونجد ان الحُكم القضائي هو وحده الذي يعتبر مؤكداً اما السندات الأخرى فقد أجاز المشرع العراقي جواز الطعن فيها وجعل البت في تلك المنازعات التنفيذية من اختصاص القضاء وليس من اختصاص الجهة التنفيذية بخلاف التشريعات التي تعتمد نظام قاضي التنفيذ.

وقد أورد قانون التنفيذ رقم (٤٥ لسنة ١٩٨٠) النافذ السندات التنفيذية على سبيل الحصر وهي الاحكام القضائية الصادرة في العراق (م ٩) منه، والاحكام الصادرة من المحاكم الاجنبية (م ١٢) وفقاً للأوضاع التي تقررها التشريعات العراقية ووفقاً للاتفاقيات اضافةً الى المحررات التي وردت في المادة (١٤) منه وهي الأوراق التجارية القابلة للتداول على أن لا يكون فيها المدين مظهراً، السندات المتضمنة اقرار بدين، السندات المثبتة لحقٍ عيني استوفت الشكل الذي نص عليه القانون السندات المثبتة لحقٍ شخصي، الكفالة الواقعة اما المنفذ العدل، وثيقة دائرة التسجيل لما تبقى للمُرتهن على الراهن بعد بيع المرهون والحجج والقرارات والأوامر التي يعطيها القانون قوة التنفيذ.

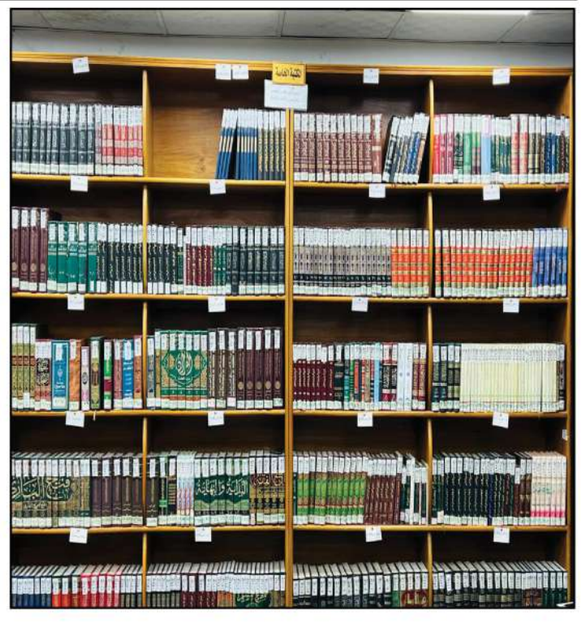
ويجب ان تتوفر في السند التنفيذي الشروط الشكلية وإلا تعذر تنفيذه والشروط الشكلية هي اسم الدائن والمدين والحق التنفيذي والتوقيع او البصمة والشاهدين اضافة الى الشكل لابد وان تتوفر الاركان الموضوعية في السند التحريري، وهي ان يكون المدين متمتعاً بالأهلية القانونية سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، ويتحقق القائم بالتنفيذ من ذلك ولا يكتفي بمصادقة الطرفين انما تعتمد الوثائق الرسمية مع ملاحظة الاحوال الطارئة على الخصومة التنفيذية والتأكد من صحة النيابة في التنفيذ

اما بالنسبة للحق التنفيذي وهو الركن الموضوعي الآخر في السند التنفيذي وهو الالتزام بأداءٍ معين مثل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل او إداء مالٍ معين نقداً أو عيناً، فالسند الذي لا يتضمن إلزاما لا يملك القوة التنفيذية مثل الاحكام الصادرة بمنع المعارضة دون تسليم والتى يصدرها القضاء في المنازعات على المنفعة بين الشركاء في العقار، فهي جهد ومصاريف دون حصيلة تنفيذية، ويجب أن يكون الحق التنفيذي معلوماً ومستحقاً وغير معلق على شرط المادة (١٣) من قانون التنفيذ رقم (٤٥ لسنة ١٩٨٠) النافذ وان يكون ممكناً، والركن الآخر الذي يجب ان يكون موجوداً في السند التنفيذي هو السبب، ويجب ان يكون مشروعاً وغير مخالف للنظام العام المادة (١٣) من قانون التنفيذ رقم (٤٥ لسنة ١٩٨٠) النافذ، ويفترض أن لكل سند تنفيذي سبب مشروع مالم يثبت خلاف ذلك بالنسبة للسندات العادية، أما الاحكام فهي حجة قاطعة لا يجوز اثبات عكسها ألا بطرق الطعن، أما السندات الأخرى فيجوز الطعن فيها كون السبب لا وجود له أو أن السند كان تحت الاكراه، وتكون المخاصمة فيها امام القضاء ولا يؤخر ذلك الاجراءات التنفيذية الا بأمر من المحكمة المختصة أما إذا ذُكِرَ السبب في السند التنفيذ مثبتاً وكان مخالفاً للنظام العام او الآداب كان يكون سبب الدين عن أرباح قمار او تجارة مخدرات فللمُنفذ العدل سلطة رفض التنفيذ. والشكلية التي يفرضها القانون في بعض التصرفات هي الركن الآخر في وجود الحق التنفيذي مثال ذلك الشكلية في الحقوق العقارية كحق المرتهن المتبقي على الرهن بعد بيع المرهون المادة (١٤/اولاً) ومن قانون التنفيذ فيجب ان تكون صادرة من دائرة التسجيل العقاري وتراعي الشكلية التي فرضها القانون في الأوراق التجارية وكذلك بالنسبة للحكام الاجنبية فيجب ان تكون قد صدرت بها احكام بالتنفيذ طبقا للأوضاع التي فرضها المشرع العراقي، أما بالنسبة للسندات التحريرية المنظمة خارج العراق فيجب ان يتم تصديقها وفقاً لقانون يصدق التواقيع على المستندات والوثائق العراقية والاجنبية رقم (٥٢ لسنة ١٩٧٠) ونرى أن للمنفذ العدل رفض التنفيذ اذا كان الحكم القضائي معدوماً كأن يكون صادراً من محكمة غير مختصة أو في خصومة معدومة.

القاضي المتقاعد / عباس حسن العنبكي

تشريعات قانونية
مكتبة المعهد القضائي

قانون رقم (٢) لسنة ٢٠٢٥
قانون التعديل الثاني لقانون العفو لعام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦



المادة -١- يُلغى نص المادة (٣) من قانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦ ويحل محله الاتي:

المادة -٣- يشترط لتنفيذ احكام المادتين (٢،١) من قانون العفو العام المعدل رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦ مايأتي:

اولاً : أ- تنازل المشتكي او ذوي المجني عليه امام قاضي التحقيق أو المحكمة المختصة وتسديد ماترتب بذمة المشمولين بأحكام قانون العفو العام من التزامات مالية للمدعين بالحق الشخصي.

ب- يُعَد الفصل العشائري المثبت بموجب وثيقة موقعة من شيوخ عشائر وبتأييد من مديرية شؤون العشائر في المحافظة، بمثابة وثيقة تنازل المشتكي او ذوي المجنى عليه.

ثانياً: لايشترط تنازل الممثل القانوني عن الحق العام.

ثالثاً : لايُخل شمول المحكومين بأحكام قانون العفو العام من استحصال المبالغ المترتبة بذمتهم بأجراء تسوية مع الجهات المتضررة أو وفقاً لقانون تحصيل الديون الحكومية رقم (٥٦) لسنة ١٩٧٧ المعدل أو قانون التضمين رقم(٣١) لسنة ٢٠١٥ أو اي قانون آخر يحل محلهما.

المادة -٢- يلغى نص البنود (ثانياً) و(سادساً) و(عاشراً) من المادة (٤) من قانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦ المُعدل ويحل محلها الآتي:

ثانياً: الجريمة الارهابية التي نشأ عنها قتل او عاهة مستديمة وجريمة تخريب مؤسسات الدولة، وجريمة محاربة القوات المسلحة العراقية، وكل جريمة ارهابية ساهم بارتكابها بالمساعدة او التحريض او الاتفاق، وكل من قام بتجنيد العناصر للتنظيمات الارهابية ومن أنتمى إليها بارادته.

سادساً: جرائم الخطف التي نشأ عنها موت المخطوف او مجهولية مصيره أو إحداث عاهه مستديمة.

عاشراً: أ- جرائم اختلاس وسرقة اموال الدولة واهدار المال العام وجرائم الفساد المالي والاداري مالم يسدد مابذمته من اموال بأجراء تسوية مع الجهة المتضررة تضمن استرداد الاموال العامة على ان يسدد المبلغ كاملاً.

ب- لايعاد المشمول بأحكام الفقرة (أ) اعلاه الى الوظيفة العامة من هو بدرجة معاون مدير عام فما فوق ويمنع من ممارسة العمل السياسي بما فيها الترشيح في الانتخابات او تأسيس الاحزاب ويحظر من التعامل مع مؤسسات الدولة اذا كان من القطاع الخاص.

المادة -٣- يُلغى نص المادة (٥) من قانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦ المعدل.

المادة -٤- يُلغى نص البند (اولاً) من المادة (٩) من القانون ويحل محله الاتي:

اولاً: أ- للمحكوم عليه بجناية او جنحة بمن فيهم مرتكبوا الجرائم المستثناه بالمادة (٤) من قانون العفو العام لمن ادعى انتزاع اعترافه بالاكراه الطلب من اللجنة المشكلة في البند (ثانياً) من هذه المادة تدقيق الاحكام والقرارات من الناحيتين الشكلية والموضوعية التي اكتسبت قراراتها الدرجة القطعية او قيد التدقيقات التميزية بأعادة المحاكمة، وللجنة السلطة التقديرية في القيام باعادة التحقيق والمحاكمة في الدعاوى المنظورة من قبلها.

ب- للمحكوم عليه بجناية او جنحة بمن فيهم مرتكبو الجرائم المستثناة من المادة (٤) من احكام قانون العفو العام الذي اتخذت الاجراءات القانونية بحقه بناءً على اقوال المخبر السري او اعتراف متهم اخر التي تم على ضوئها اصدار الحكم الطلب من اللجنة المشكلة في البند (ثانياً) من هذه المادة لغرض اعادة التحقيق والمحاكمة وتدقيق الاحكام والقرارات من الناحيتين الشكلية والموضوعية التي اكتسبت قراراتها الدرجة القطعية او قيد التدقيقات التمييزية وعلى اللجنة اصدار القرار بأعادة التحقيق والمحاكمة للحالات المذكورة في هذه الفقرة.

المادة -٥- يشمل بأحكام هذا القانون ويستفيد من العفو العام من وجد بحوزته مقدار (٥٠) غراماً فأقل من المواد المخدرة بغض النظر عن القصد من حيازتها على ان لايكون محكوما عليه سابقاً على نفس الجريمة ويتعهد ذووه بعدم تكرار الجريمة ذاتها.

المادة -٦- تسري احكام قانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦ وتعديلاته على الجرائم الواقعة قبل نفاذ هذا التعديل.

المادة -٧- لايعمل بأي نص يتعارض مع احكام هذا القانون.

المادة -٨- ينشر هذا القانون بالجريدة الرسمية وينفذ من تاريخ التصويت عليه في ٢٠٢٥/١/٢١.

عبد اللطيف جمال رشيد
رئيس الجمهورية

موقف المُشرع من جريمة زنا الزوجية

• ليث خضير الدفاعي - رئاسة محكمة استئناف بغداد الرصافة

بعد تلبس الزوجة بجريمة الزنا، قام الزوج بتحريك شكوى ضدها وضد شريكها، إلا أن تدخل أهل الشريك والضغوط العشائرية أثّرت عليه، مما دفعه إلى التنازل عن الشريك الذي زنا بزوجته. فما هو مصير الدعوى بحق الزوجة؟

نظرًا لكثرة الحالات المشابهة التي تُعرض أمام القضاء، سنناقش موضوع المقال تحت عنوانه أعلاه. وبما أن الشكوى حق للمُتضرر، فإن التنازل عنها يُعدّ حقاً لا يقل أهمية عن الشكوى ذاتها. وقبل الخوض في صلب الموضوع، سنتطرق إلى غاية المشرّع من استثناء هذه الجريمة من غيرها من الجرائم، لا سيما أن جريمة الزنا تُعدّ من الجرائم التي تتعلق بالحق الشخصي، كما ورد في المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية، إذ يُعتبر الحق فيها خاصًا بالزوج المتضرر.

إن فعل الزنا ليس مجرّمًا في القانون العراقي بذاته، ما لم يكن أحد طرفيه قاصرًا أو غاصبًا أو متزوجًا، أو لم يكن الفعل فاضحًا علنًا. وعندما يكون أحد الطرفين متزوجاً، يكون فعله مخالفاً للقانون ويُعتبر مضرًا بزوج الطرف المتزوج. ويمنح القانون الحق لكل من الزوج أو الزوجة في تقديم الشكوى. فهل ميّز القانون بين الزوج والزوجة في هذه الجريمة؟

رغم أن القانون استخدم مصطلح "الزوج"، قاصدًا به الجنسين (الزوج والزوجة)، كما ورد في المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات، إلا أن المادة ٣٧٧ فرّقت بين الزوجين من حيث وقوع الفعل؛ إذ لم يشترط وقوع الزنا من الزوجة في منزل الزوجية، بينما اشترط ذلك إذا كان الزاني هو الزوج. كما منح القانون الحق للزوج في تحريك الشكوى ضد زوجته الزانية خلال مدة أربعة أشهر من تاريخ طلاقها، بينما لم يمنح هذا الحق للزوجة، كما هو مذكور في المادة ٣٧٨/ثانياً.

وقد ميز المشرّع هذه الجريمة أيضًا من ناحية تحريك الدعوى، كما جاء في المادة ٤/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية، التي نصت على:"إذا تعدد المتهمون وكانت الشكوى مقدمة ضد أحدهم، فتُعتبر مقدمة ضد المتهمين الآخرين، إلا في جريمة زنا الزوجية، فلا تُحرك الدعوى ضد الشريك ما لم تقدم الشكوى ضد الزوج الزاني أو الزوجة الزانية."

هذا من ناحية تحريك الشكوى، أما من ناحية التنازل، فهل فرّق القانون بين الزوج الزاني والزوجة الزانية؟

بما أن التنازل عن الشكوى في جريمة زنا الزوجية يُعدّ استثناءً، وفقاً للمادة ٩/هـ من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١، والتي نصت على أنه: "في حال تعدد المتهمين، فإن التنازل عن أحدهم لا يشمل المتهمين الآخرين، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."

وقد نص قانون العقوبات العراقي على خلاف ذلك، في المادة ١/٣٧٩، حيث اعتبر في فقرتها الأخيرة أن تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية يُعدّ تنازلاً منه عن محاكمة من زنا بها، لكي لا يكون ذلك ذريعة للانتقام من شخص عن طريق استغلال هذا الفعل. ولأن الأمر يخص الجانب العائلي، فإن رضا الزوج بزوجته الزانية يمحو علة التجريم.

كما ورد في المادة ٤/ب من قانون الأصول: "لا تُحرك الدعوى ضد الشريك ما لم تقدم الشكوى ضد الزوج الزاني أو الزوجة الزانية."

وهنا نلاحظ أن العلاقة بين الشريك والزوج في هذه الجريمة لصيقة، وقد ورد النص على سبيل الحصر، إذ لم يذكر القانون أن تنازل الزوجة عن زوجها يُعدّ تنازلاً عن من زنا بها. ويُفهم من استخدام مصطلح "الزوج" أنه لم يشمل الزوجة، وهو ما يثير التساؤل: هل يُعدّ هذا نقصاً في التشريع أم أن له غاية مقصودة؟ إذ لم نجد حكمة واضحة من هذا التمييز.

وهنا يبرز سؤال: بما أن المشرّع اعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً عن محاكمة من زنا بها، فهل العكس صحيح؟ أي: هل يعتبر تنازل الزوج عن من زنا بزوجته تنازلاً عن زوجته الزانية؟هذا السؤال يعيدنا إلى المادة ٩/هـ من قانون أصول المحاكمات الجزائية، التي تتحدث عن التنازل بصورة عامة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وبما أن قانون العقوبات نص فقط على أن تنازل الزوج عن زوجته يُعد تنازلاً عن الشريك، ولم يذكر العكس، فإن هذا يعني أن التنازل عن الشريك لا يُعتبر تنازلاً عن الزوجة الزانية. وذلك لخصوصية هذه الجريمة، إذ إن رضا الزوج عن من زنا بزوجته لا يُعدّ رضاً عن زوجته، ولا يُعتبر مصالحة معها.

بالتالي، فإن التنازل حق، وقد استخدم الزوج حقه في التنازل عن الشريك، ولا يوجد مانع أو نص في القانون يُفسر هذا التنازل على أنه يشمل زوجته. ويبقى السؤال: لماذا تعامل المشرّع مع هذه الجريمة بشكل خاص، وميّز بين الزوج والزوجة؟الجواب يكمن في الواقع الاجتماعي، إذ أن المجتمع يتعامل مع الزوجين بطريقة مختلفة من حيث الدوافع لارتكاب الفعل. فدافع الزوجة في الزنا يُنظر إليه كغيرة، بينما يُنظر إلى دافع الزوج على أنه شرف، والمجتمع ينظر إلى الزوج ضمن دائرة الشرف، بخلاف الزوجة.حتى من حيث القتل بدافع غسل العار، لم يتعامل المشرّع مع الزوجة كما تعامل مع الزوج، حيث خفف العقوبة عن الزوج الذي يقتل زوجته بدافع غسل العار لتأثره بالمجتمع، بينما لم يخفف العقوبة عن الزوجة التي تقتل زوجها في حال تلبسه بالزنا، لأن دافعها هو الغيرة، وليس دافع الشرف، ولا يُعدّ ذلك مبرراً للتخفيف من العقوبة.

اضاءات تاريخية

...العدالة القضائية...

• نهاية داود سلوم - المعهد القضائي

حدثت خصومة بين سيدنا علي رضي الله عنه ويهودي فاحتكما الى القضاء، فسأل القاضي اليهودي ما تقول، وبعدها التفت الى سيدنا علي فقال له ما تقول يا ابا الحسن، فتغير لون وجهه، فقال له القاضي ما بك لماذا تغير لون وجهك؟ فقال الامام: ناديت اليهودي بأسمه وناديتني بكنيتي ، فكأنك مِلتَّ الي، ليس هذا هو العدل في القضاء، حتى امير المؤمنين كان عليك ان تناديه بأسمه.

ان مبدأ العدالة القضائية من أهم ركائز العمل القضائي والذي أكد عليه السيد رئيس مجلس القضاء الاعلى القاضي الدكتور فائق زيدان المحترم عندما قال في حديث سابق: (القضاة هم الأمناء على حسن تطبيق القانون لضمان حماية الحقوق التي على أساسها يبنى المجتمع وتسود العدالة)، حيث ان الامانة القضائية المودعة لدى السادة القضاة يجب ان تكون عادلة في ادق تفاصيلها وفي جميع معانيها والتي قد تكون غير ملحوظة، ولكن عند المتخاصمين لها دلالات كبيرة تؤثر في النفوس، حيث يرى علماء النفس أن رؤية الناس الذين يلجئون للمحاكم تتأثر بشكل أكبر بكيفية التعامل معهم وعما إذا كانت الإجراءات تبدو عادلة على جميع المتخاصمين وبصورة متساوية أكثر من اهتمامهم بالحصول على نتائج ايجابية أو سلبية لتطبيق مبدأ العدالة في عدم الانحياز في معاملة أي انسان لأي أمر والذي لهُ دورٌ كبير في دعم ثقة المواطن في عدالة وامانة القضاء، وحسن تطبيق القانون الذي يمثل حجر الاساس في تحقيق رسالة القضاء المتمثلة في إقامة العدل بين جميع الناس وإرساء قيم النزاهة والمساواة لخلق البيئة النظيفة والمناخ الصالح في العدالة القضائية، إن أعباء القضاء ثقيلة، وتقاليدهُ صارمة، فطبيعة عمل القاضي ومهامه ليست كغيرها من الأعمال والمهام والخدمات التي تقدمها الدولة للمواطنين، ذلك لأن ما يقدمه القاضي من مهام تعد امانة وتعلو على أي مهام اخرى لانه عُهد إليه إحقاق الحق وإقامة العدل، واشاعة الطمأنينة بين الناس، وهذا ما يطمح لتحقيقه مجلس القضاء الاعلى من خلال رفد الساحة القضائية بقضاة حريصين على تحقيق العدالة وتطبيق ما تدربوا عليه في سوح المحاكم، والدراسة لمدة سنتين في المعهد القضائي على يد اساتذة اكفاء وَضعوا عُصارة خبراتهم ومعرفتهم القانونية والقضائية في متناول طلبة المعهد، ومن خلال إدراكهم ان خير ضمانات القاضي لتحقيق العدالة في أبهى صورها هي تلك التي يستمدها من قرارة نفسه، وخيرَ حُصنٍ يلجأ اليه هو ضميره، فلن يصنع المنصب منه قاضياً ان لم يكن لهُ بين جنبيه نَفس القاضي، وعزة القاضي، وكرامة القاضي، واستقلالهُ ضد الظلم، هذه الحصانة الذاتية هي أساس استقلال القاضي للوصول الى العدالة القضائية .

الأمن القانوني في قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (١٨) لسنة ٢٠٢٣

(الحد الأعلى للأشتراك انموذجاً)

• مصطفى علي حميد / المعهد القضائي

من المبادئ القانونية المستقرة في الوقت الحاضر هو مبدأ الامن القانوني الذي يحرص أي نظام قانوني في العالم على توفيره، كونهُ يُعد من العناصر الهامة التي تُسهل على استتباب الثقة في المجتمع، وان المجال الخصب لمبدأ الامن القانوني هي القاعدة القانونية التي تنظم العلاقة بين الافراد مع بعضهم من جهة وبينهم وبين الدولة من جهة أخرى ويعمل على تعزيز ثقتهم المسبقة اتجاه هذه القاعدة، بمعنى اخر ان هذا المبدأ يحمي الافراد من الخطر القانوني، وان جميع سلطات الدولة مسؤولة عن هذا الامر وكُلاً حسب اختصاصه، وتُعد قوانين التقاعد والضمان الاجتماعي أحد القوانين الأساسية التي لابُدَ من توفير مبدأ الامن القانوني فيها لما لهذه القوانين من اثر في تحقيق الثقة والاستقرار في المجتمع، وقد صدر حديثاً قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (١٨) لسنة ٢٠٢٣ واستبشر العامل العراقي خيراً بهذا القانون بعد انتظار طويل لما يحتويه هذه القانون من مزايا في صالح العامل من ضمان صحي وضمان إصابات العمل وبَدل تعطيل وغيرها من المزايا، ولكن مع هذه الإيجابيات الواردة في القانون يُلاحظ ان المشرع العراقي قد جاء بحكمٍ في هذا القانون قد أثر على جميع هذه المزايا فضلاً عن تعارضه مع مبدأ الامن القانوني، ويتمثل هذا الحكم في تحديد حد اعلى لنسبة اشتراكات العامل والمتمثل بنسبة خمس اضعاف الحد الأدنى والذي تم النص عليه في المادة (١٥/اولاً) من القانون، وان النص على هذا الحكم سوف يسبب الكثير من الاثار السلبية منها ذات اثر مالي على اعتبار إنهُ يَحرم صندوق الضمان الاجتماعي من مبالغ مالية كبيرة كونه حددَ حد أعلى لنسبة الاشتراكات، والذي بدوره سوف يؤثر بشكل غير مباشر على جميع مزايا التي جاء بها القانون كونَ ان الجانب المالي هو العامود الفقري لهذه المزايا، كما أنهُ يتعارض مع مبدأ الامن القانوني في جانبين اساسين ويتمثل الجانب الأول بتكييف أوضاع المشمولين بأحكام قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة (١٩٧١) المُلغى من العمال الذين دفعوا اشتراكاتهم وفق احكام القانون السابق والذين يتقاضون أجور اعلى من الحد الأعلى المحدد في القانون الحالي، إذ عالج وكيفَ أوضاع المتقاعدين في ظل القانون السابق بموجب المادة (٩٨) من القانون وتركَ العُمال الذين لا يزالوا يدفعون اشتراكات، فما مصير فرق الاشتراكات التي تم دفعها في ظل القانون السابق سواءً من قبل العمال انفسهم او الشركات هل يتم تقيدها كإيراد للخزينة العامة؟ وهي قد دُفعت استناداً إلى احكام القانون وتولدَ عنها مراكز قانونية، فكيف يتم مصادرتها من قبل الدولة، ويتعارض مع مبدأ الامن القانوني الذي يفرض على سلطات الدولة بمختلف أنواعها بالمحافظة على المراكز القانونية والحقوق المكتسبة بشكلٍ مشروع .

أما الجانب الاخر يتمثل بحرمان العمال الذين يتقاضون اجراً أعلى من الحد الأعلى من حقهم بالضمان الاجتماعي بشكل يتوافق مع اجورهم التي يتقاضونها بشكلٍ فعلي، وهذا يتعارض مع مبدأ الامن القانوني الذي يسعى الى تحقيق ثقة الفرد بالقاعدة القانونية وزيادتها مما ينعكس بدوره على استقرار المجتمع ولا سيما ان قوانين الضمان الاجتماعي لها أثرٌ كبير في تحقيق هذه الثقة ولابد ان تكون متوافقة مع الواقع الاجتماعي.

ومن اجل تحقيق أمن قانوني ومعالجة مكامن الخلل في نص الفقرة الأولى من المادة (١٥) المشار اليها أعلاه، نقترح ان يكون الحل عن طريقين وهما حلٌ آني والأخر حلٌ نهائي، والحل الآني يكون بزيادة الحد الأدنى للأجور الذي يُحدد من اللجنة المشكلة بموجب المادة (٦٣) من قانون العمل العراقي رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ والذي ممكن ان يكون بفئتين فئة تتعلق بالعمالة الماهرة التي تملك شهادات جامعية وفئة أخرى تتعلق بالعمالة الاعتيادية، اما الحل النهائي يتمثل بتعديل الفقرة وحذف الحد الأعلى وارجاع الحال إلى سابقهِ كما في القانون السابق وذلك تحقيقاً للأمن القانوني للعمال.

الخطة التدريبية السنوية للدورات المقامة في المعهد القضائي لعام ٢٠٢٥

• علي كاظم غازي / المعهد القضائي

نصت المادة الأولى من قانون المعهد القضائي لسنة ١٩٧٦ على أن (يؤسَس في مجلس القضاء الأعلى معهد يسمى (المعهد القضائي) يرتبط بمجلس القضاء الأعلى يهدف إلى إعداد مؤهلين لتولي الوظائف القضائية، قضاة ونواب مدع عام، وتأهيل موظفي مجلس القضاء الأعلى والمرشحين لإشغال الوظائف فيها، ورفع كفاءتهم وكذلك رفع المستوى القانوني للعاملين في الدوائر القانونية لمؤسسات الدولة الرسمية وشبة الرسمية).

وبهذا الصدد يعمل المعهد القضائي على إعداد جدول سنوي يتضمن دورات تهدف إلى رفع مستوى ومهارات الموظفين العاملين في مختلف الوزارات العراقية في الجوانب الإدارية والقانونية، بالإضافة إلى إقامة دورات تخصصية لتلبية حاجة بعض الوزارات في تمكين موظفيهم من اكتساب مهارات جديدة تنسجم مع الإعمال المناطة بهم (كدورة منح سلطة محقق للضباط الحقوقيين في وزارة الداخلية) و(دورة إعداد الكُتاب العدول) و(دورة المنفذين العدول).

أما فيما يتعلق بالتدريب العام لبقية الوزارات فقد تضمن جدول التدريب السنوي لسنة ٢٠٢٥ الدورات التالية التي لاقت إقبال كبير في العام الماضي حيث تم إقامة بعض الدورات لأكثر من وجبة بسبب زخم عدد المرشحين فيها.

حيث ان المعهد حريص على اختيار السادة المحاضرين فيها بالتعاون مع رئاسة محكمة استئناف بغداد / الرصافة، ورئاسة محكمة استئناف بغداد / الكرخ، والتي رفدتنا بعدد من الأساتذة القضاة من ذوي الخبرة والكفاءة لإلقاء المحاضرات بالإضافة الى الاستعانة بالسادة القضاة المتقاعدين الذين يمتلكون الخبرة العميقة العملية والأساتذة الأكاديميين الأكفاء في الجامعات العراقية ومن الدورات التي يحرص المعهد على تنفيذها:

(الدورة التدريبية والتطويرية للموظف الحقوقي في الدعاوى المدنية والجزائية)

حيثُ تساهم هذه الدورة باستهداف فئة الموظفين الحقوقين وتأهيلهم وتطويرهم في مجال عملهم لسد احتياج الوزارة التي يعملون بها من خلال تمثيل وزارته أو دائرته إمام المحاكم العراقية عند إقامة دعوى من قبل دائرته على الجهات الأخرى أو دعاوى تقيمها الجهات الأخرى على دائرته، حيث يتعلم المشارك في هذه الدورة فيها آليات إقامة الدعوى ومُدَدِها وكيفية تقديم اللوائح ومقاضاة الخصوم، وان إقامة الدورة تتم بعد استكمال إجراءات التسجيل بتسديد أجور الدورة التي تبلغ كلفتها (٦٠,٠٠٠ الف دينار) للمشارك ولا يقل عدد المشاركين الدورة عن (١٥) مشارك استناداً للتعليمات الصادرة من المعهد القضائي لإقامة الدورات بقرار رقم (٥٢) لسنة ١٩٩٨، وتكون مدة الدورة ثلاثة أسابيع بضمنها فترة الامتحانات والتي تتضمن مواضيعها (قانون المرافعات المدنية وقانون الإثبات والتحقيق الإداري و قانون أصول المحاكمات الجزائية و قانون العقوبات الخاص / الجرائم الواقعة على المال العام).

اجتهادات قضائية عربية

مكانة المعاهدات الدولية لحقوق الانسان في الدساتير العربية الجزائر أنموذجاً

• اعداد : نور سالم مناتي - المعهد القضائي

تعد مسألة علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي واحدة من المفاهيم التي تكرست منذ فترة زمنية غير يسيرة في القانون الدولي المعاصر، ولقد تناولها الفقه الدولي وكرسها في نظريتين هما نظرية الوحدة ، ونظرية الازدواجية .

ونظرية الازدواجية او الثنائية امتداد للمدرسة الادارية في تفسير اساس القوة الملزمة للقانون الدولي، وتستند الى اختلاف مصادر كل من القانون الدولي والقانون الداخلي، واختلاف الطبيعة القانونية والبنيان القانوني لكل من النظامين القانونيين، بالإضافة الى اختلاف الموضوع والاشخاص المخاطبين بالقاعدة القانونية في كل من النظامين.

ويترتب على الاخذ بهذه النظرية استقلال تام بين النظامين، وامتناع القضاء الداخلي عن تطبيق القواعد القانونية الدولية، إلا إذا تحولت الى قواعد قانونية داخلية عن طريق ما يسمى بالاستقبال.

اما نظرية الوحدة، فهي امتداد للمدرسة الوضعية الحديثة، وترى ان القانون الدولي والقانون الداخلي نظام قانوني واحد، وأنصار الوحدة منقسمون الى اتجاهين في حالة حدوث تعارض بين هذين القانونين: الاتجاه الاول ويمثل الاغلبية التي تعتمد الوحدة مع سمو القانون الدولي، والاتجاه الثاني ويمثل الاقلية التي تنادي بالوحدة مع سمو القانون الداخلي.

ورغم الاهمية الاكاديمية لهاتين النظريتين، فانهما اصبحتا من دون أهمية حالياً، إذ اصبحت الدول من خلال دساتيرها تعتمد مواقف عملية ، فنجد ان الدستور الواحد يعتمد اتجاهات وحدوية وفي الوقت نفسه يأخذ ببعض مظاهر الازدواجية كما تتطرق القضاء الدولي بشقيه: القضائي ، والتحكيمي لعلاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي في مناسبات عديدة، وافردت لها الاتفاقيات الدولية اهمية بارزة، ويمكن الاشارة في هذا الصدد الى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الموقعة في ٢٣ايار/ مايو ١٩٦٩ التي كرست في المادة (٢٧) منها سمو المعاهدة الدولية على القانون الداخلي بنصها :

"لايجوز لأي طرف ان يستظهر بأحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذه معاهدة ما، وليس في هذه القاعدة ما يخل بالمادة ٤٦".

وأشارت إلى استثناء يرد على مبدأ السمو، وهو الحالة المتعلقة بالتصديق الناقص، فنصت المادة ٤٦ منها على:

١-لا يجوز للدولة ان تستظهر بكون ان التعبير عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة ما قد تم على وجه ينطوي على خرق لحكم من احكام قانونها الداخلي يتعلق بالاختصاص بعقد المعاهدات كمبرر لابطال موافقتها تلك ما لم يكن هذا الخرق بيناً ومتصلاً بقاعدة ذات اهمية اساسية من قواعد قانونها الداخلي.

٢- يكون الخرق بيناً إذا اتضح موضوعياً لأية دولة تتصرف في الامر طبقاً للممارسات المعتادة وبنية حسنة.

كما اصبحت جُل الدساتير الحديثة والمعاصرة تتناول مكانة القانون الدولي ضمن النظام القانوني الداخلي، ومع اختلاف المكانة التي تمنحها كل منها لهذه القواعد الدولية، ولقد كرست العديد من الدساتير مصدراً قانونياً دولياً واحداً هو المعاهدة الدولية، وهو حال دساتير الدول العربية.

غير ان ما يميز هذه الدساتير انها لم تأتي كلها على الشاكلة نفسها، فرغم تكريسها للمعاهدة الدولية، فاننا نلمس بينها اختلافاً، وما يميز هذه الدساتير كذلك انها وزعت اختصاص المصادقة عل المعاهدات بين السلطتين: التنفيذية والتشريعية، كما سنتطرق اليه.

ففي حين نجد بعض الدساتير كرست مبدأ سمو المعاهدة على القانون الداخلي بصفة صريحة، ذهبت اخرى الى النص على المعاهدة دون الافصاح عن مكانتها، وهو ما سنتطرق اليه تباعاً.

١ـ دساتير وحدوية تكرس مبدأ سمو المعاهدات صراحة :

الدستور الجزائري :

أـ احكام الدستورية :

نصَّ اول دستور جزائري الصادر في ١٠ ايلول /سبتمبر ١٩٦٣ على المعاهدات الدولية دون ان يحدد مكانتها ضمن النظام القانوني الداخلي في حين سوى دستور ٢٢ تشرين الثاني / نوفمبر ١٩٧٦ في المكانة بين المعاهدة الدولية والقانون الداخلي، بحيث أنه في حالة وجود تعارض بينهما فان النص اللاحق يلغي النص السابق .

وغير المؤسس الدستوري موقفه بعد انضمام الجزائر لاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ، فمنح دستور ٢٨ شباط /فبراير ١٩٨٩ للمعاهدة مكانة اسمى من القوانين في المادة ١٢٣ منه التي نصت على:

"المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية ،وحسب الشروط المنصوص عليها في الدستور ،تسمو على القانون"وهو ما تكرس كذلك في دستور ٢٨ تشرين الثاني/ نوفمبر ١٩٩٦ الذي تضمن المبدأ نفسه في المادة ١٣٢ منه التي اعادت نص المادة ١٢٣ من دستور ١٩٨٩ حرفياً .

ونلاحظ ، اذا ان الدستور الجزائري لم يشترط لسمو المعاهدات سوى المصادقة ، ما يجعله ذا تجاه وحدوي .

كما نلاحظ ان الدستور الجزائري على غرار الدساتير العربية الاخرى لم ينص على معاهدات حقوق الانسان صراحة ، إلا أنه اشار اليها ضمنياً ، كما سنبينه في النقطة التالية .

وفي اطار تأكيد مبدأ سمو المعاهدات الدولية على القانون الداخلي ، ادرج المشرع الجزائري نصاً مهماً في قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد الصادر في العام ٢٠٠٨، اذ نصت الفقرة (٧ من المادة ٣٥٨) منه على ما يلي :

"لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد او اكثر من الاوجه الآتية :

مخالفة الاتفاقيات الدولية

لقد اصبح بامكان المحكمة العليا ان تطبق مبدأ السمو بوصفه وجهاً من اوجه الطعن ، وهو ما لم يكن موجوداً في القانون السابق .

ونشير الى ان هناك طائفة جديدة من القوانين تم اعتمادها في دستور ١٩٩٦ وتعرف بالقوانين العضوية ،ولقد ثار التساؤل حول ما اذا كانت المعاهدات الدولية تسمو عليها .وذهب جانب من الفقه الى ان القانون العضوي يسمو على المعاهدة في حين تمسك اتجاه اخر بسمو المعاهدات على القوانين العادية والعضوية معاً وبقي الجدل قائماً الى غاية صدور القانون العضوي الذي يحدد كيفيات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة في ١٢كانون الثاني /يناير ٢٠١٢،اذ انه ذكر في التأشيرات التي تضمنها ،بعد الدستور اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة والاتفاقية المتعلقة بالحقوق السياسية للمرأة وهذا دليل على كون الاتفاقيات هي الاسمى .لكن نص الدستور يبقى هو الاسمى ضمن الهرم القانوني ،اذ ان مبدأ السمو المذكور في المادة ١٣٢ لايشمله .

ب. مراحل الابرام والمصادقة :

ان الدستور الحالي وعلى غرار الدساتير السابقة ل١٩٦٣و١٩٧٦و١٩٨٩ وزع اختصاص المصادقة بين رئيس الجمهورية والبرلمان اذ تنص المادة ١٣١ منه على ما يلي :"يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة بعد ان توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة "وهي مجالات محددة على سبيل الحصر كما يظهر من صريح المادة واذا توقفنا عند عبارة "المعاهدات المتعلقة بقانون الاشخاص الواردة فيها فانها تشير الى المعاهدات المتعلقة بحقوق الانسان ما يفهم ان هذا النوع من المعاهدات يتطلب اجراءين هما موافقة البرلمان بقانون ثم مصادقة رئيس الجمهورية وهو حال جميع المعاهدات الواردة في هذه المادة ،ويستنتج من ذلك ان بقية المعاهدات التي لم تشملها هذه المادة تتطلب اجراء واحداً فقط هو المصادقة .

كما تضمن الدستور اشراك المجلس الدستوري (الذي أنشئ للمرة الاولى في دستور ١٩٨٩) في بعض الحالات، اذ نصت المادة ٩٧ على ما يلي :

"يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم ويتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما ويعرضها فوراً على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة"

كما منحته المادة ١٦٨ من الدستور اختصاصاً مهماً في اطار ممارسته للرقابة على دستورية المعاهدات اذ نصت على انه :"اذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة او اتفاق فلا يتم التصديق عليها"

ج.التطبيقات القضائية لمبدأ السمو:

لقد تطرق المجلس الدستوري الجزائري في اول قرار له مؤرخ ٢٠ آب/ اغسطس ١٩٨٩ في ما يتعلق بقانون الانتخابات لمبدأ السمو رغم انه لم يطلب منه ذلك وهو ما سُنبينه.

ـ ملخص الوقائع (القرار رقم ١):

بعد اعتماد دستور ١٩٨٩ الذي كرس التعددية الحزبية للمرة الاولى في الجزائر اعتمد البرلمان قانوناً جديدا للانتخابات في٧آب/اغسطس ١٩٨٩ وبسبب تضمنه بعض الاحكام غير الدستورية قام رئيس الجمهورية باخطار المجلس الدستوري الذي أصدر أول قرار له بإلغاء بعض بنوده.

ـ المسألة القانونية:

لقد منح دستور ١٩٨٩ للمجلس الدستوري اختصاص الرقابة الدستورية اذ نصت المادة (١٥٥) التي اصبحت في دستور ١٩٩٦المادة (١٦٥) على ما يلي:

"يفصل المجلس الدستوري، بالاضافة الى الاختصاصات التي خولتها اياه صراحة احكام اخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، أما برأيٍ قبل ان تصبح واجبة التنفيذ او بقرار في الحالة العكسية"

ويمكن ابداء الملاحظتين التاليتين على هذا النص:

لقد منح الدستور للمجلس الدستوري صلاحية رقابة ثلاثة انواع من القواعد القانونية، وهي المعاهدات والقوانين والتنظيمات وهو الدستور العربي الوحيد الذي نص على رقابة دستورية المعاهدات، كما انه اعتمد نظام الرقابة الدستورية السابقة واللاحقة وهو كذلك امر لم تأخذ به الدساتير العربية الاخرى.

وفي هذا الاطار قام بفحص البنود التي تم اخطاره بعدم دستوريتها غير انه لم يتوقف عند مبدأ الدستورية بل طبق مبدأ رقابة اتفاقية القانون .

المصدر / الاجتهاد القضائي في تطبيق معايير حقوق الانسان في المحاكم العربية

جريمة الاهمال الوظيفي

إنَّ الوظيفة العامة هي تكليف وطني وخدمة اجتماعية الهدف منها تحقيق المصلحة العامة وخدمة المواطنين في ضوء القواعد القانونية، ويُعدَّ الموظف هو وسيلة الدولة في أدائها لدورها، وإنَّ القصد من توظيفه في الدوائر الحكومية هو تأدية الواجبات المناطة به تبعاً لمركزه الوظيفي وتخصصه، ويتوجب عليه القيام بهذا العمل بما يضمن سير المرفق العام الذي يعمل فيه، فإذا انحرف الموظف عن تأدية واجبات وظيفته وتسبب بإهدائه ضرراً بأموال الدولة، أو مصالح الجهة التي يعمل فيها، فأنَّ ذلك يعرضه للجزاء سواء كان ذلك الجزاء جزاء جنائياً أم مدنيا أم تأديبيا وهو التعويض عن الأضرار التي أحدثها، وإذ أنَّ الدولة تدير المرافق العامة من خلال موظفيها الذين تمنحهم بعض الصلاحيات وتخولهم مباشرتها ضمن الحدود التي رسمها القانون، ويجب على الموظف أنَّ يسلك مسلكا لا يخل باحترام الوظيفة وكرامتها، سيما وأنَّ الموظف هو أمين على المصلحة العامة وإليه يعود الفضل في إصلاح الإدارة الحكومية إذا أدى واجبه على أكمل وجه، كما تقع عليه تبعة فساد هذه الإدارة إذا قصر في القيام بواجباته مما يؤدي إلى خلق جو من الذعر والاضطراب الاجتماعي، وأنَّ جريمة الإهمال تقيد الوظيفة العامة وتقلل من هيبتها كما تفقد القائمين عليها الاحترام الذي يجب أنَّ يحظوا به من قبل المواطنين لذا عاقب المشرع العراقي جريمة الاهمال الوظيفي في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل ، وتحظى هذه الجريمة باهتمام المشرع الجنائي العراقي لكثرة الجرائم الناشئة عن هذا الإهمال.

وإنَّ كانت هذه الجريمة من جرائم الجنح وليس فيها ما يُعدَّ جناية إلَّا أنَّ النص على تجريم الإهمال الوظيفي يعود الى الضرر الناشئ عنه والذي هو على درجة من الخطورة، دفع المشرع الى ضرورة التدخل لأثارة اهتمام الافراد بالعمل على توقيه ، وان اسباب الاهمال الوظيفي عديدة منها ضعف الواعز الديني لان الدين يمثل عاملا مهما في الوقاية من الإهمال الوظيفي والحد من انتشاره بما يمثله من رقيب داخلي ذاتي فاذا ضعف الواعز الديني تراجع الضمير الخلقي وقل الدافع الى احترام كرامة واخلاقيات العمل الوظيفي ، و كذلك العوامل النفسية (الاعتيادية) و أن هذه العوامل تتحكم بها طبيعة خلق الانسان بصورة عامة من جهة، ومن جهة اخرى مدى تحكم الانسان بغرائزه وميوله وعواطفه وتأثير ذلك في نفسيته، فإذا لم يتم السيطرة عليها من قبل الفرد نفسه فأن ذلك يؤدي إلى ظهور عوامل نفسية تؤدي إلى حدوث الإهمال، ومن هذه العوامل التي تعتري النفس البشرية النسيان والذي يُعرَف بأنه عدم قدرة العقل على استرجاع ما حصل علية من معلومات سابقة، والنسيان يختلف عن التذكر الذي يُعرَف بأنه قدرة الشخص على حفظ المعلومات واسترجاعها عند الحاجة ، و من الاسباب التي تؤدي الى حدوث الاهمال الوظيفي العوامل المرضية اي ان الإهمال يحدث نتيجة اصابة الفرد بمرض معين يؤثر سلبا على وظيفة من وظائف الاعضاء في الجسم البشري فتنشأ عوامل نفسية مرضية اي سببها مرضي وليس اعتيادي، كما ان هناك بعض الامراض والعلل التي قد تؤدي الى حدوث الإهمال ومنها، رعشة اليد الناشئة عن اضطرابات في الوظيفة الحركية وضعف سيطرة الإرادة على ما يصدر من صاحبها من افعال، اضافة الى أمراض السل الرئوي والزهري والسكري، وهناك نوع من النسيان يكون سببه مرضي وليس اعتيادي فهو ما يسمى بالنسيان المرضي وفيه يفقد المريض استعداداته الفكرية الخاصة وقدرته على كثير من العادات المكتسبة كما قد يفقد ميوله الشخصية مما يؤدي في نهاية الامر الى انه لا يبقى لديه من ذخيرة تجاربه الا ما تمليه عليه مطالبه الغريزية الطبيعية كالتي تتصل بطعامه وشرابه مثلا، ومن الأمراض التي تؤدي الى اصابة الشخص بهذا النوع من الأمراض النفسية تعرضه الى حادث فجائي أو عرضي يصيب الشخص فيفقده الذاكرة، أو نتيجة لتلف عضوي في مراكز المخ ، بالإضافة العوامل المادية والاجتماعية التي تنشأ في طبيعة العمل والنظام الاقتصادي والميدان الاجتماعي الذي يعيش فيه الفرد ومدى تأثير النظام الاجتماعي للثقافات المختلفة فالتقاعس عن القيام بواجبات الحيطة والحذر من العوامل المادية التي تؤدي الى حدوث الإهمال، اذ يقع على الأسوياء في المجتمع واجب الحيطة والحذر عند مباشرة الانواع المختلفة من السلوك الفردي لكي لا يتسببوا بالحاق الضرر بالمصالح الاجتماعية، أن كل فرد حر في أن يباشر جميع انماط السلوك المشروع الا ان هذا الحق في الحرية يجد حدوده في عدم الأضرار بالغير وفي هذا الصدد نوعان من القواعد، قواعد عامة مصدرها الخبرة الانسانية وقواعد خاصة بأنواع السلوك الخطر مصدرها القانون، وهذه القواعد بنوعيها تهدف الى عدم الأضرار بالغير ، و غيرها من اسباب تؤدي الى حدوث الاهمال الوظيفي ، و من الطبيعي ان يكون لتفشي الاهمال الوظيفي اثارا سلبية مدمرة على سير العمل الاداري و مردوديته كما ينعكس سلبا على الوظيفة العامة التي يتولى المرفق العمومي تقديمها و يؤدي الى تراجعها و ضعفها واهم هذه الاثار هي تدني اخلاقيات الوظيفة و انتشار القيم العامة السلبية داخل الجهاز الاداري، الامر الذي يؤثر مباشرة في كفاءة اداء الوظيفة و فعاليتها مما يؤدي الى تدهور و تراجع مردودية الادارة العامة و مستوى الانتاج و تراجع مستوى و ولاء واخلاص الموظفين العموميين للوظيفة العامة مما يؤدي الى تدني و تراجع نوعية و جودة المنتج او الخدمة التي تقدم الى الموطنين ، و كذلك افساد العلاقة بين الرؤساء والمرؤوسين، حيث تقوم هذه العلاقة على استبداد الرؤساء بالسلطة وعدم ثقتهم في مرؤوسيهم، وهو ما يؤدي الى الجمود و عدم المرونة في اتخاذ القرار لمواجهة وحل المشكلات، مما يؤدي الى تعطيل مصالح المواطنين و عزوف المستثمرون المحليون و الاجانب عن الاستثمار المحلي لارتفاع تكلفة الاستثمارات.

اضافة الى ذلك ان الاهمال الوظيفي يؤدي لا محال الى زعزعة القيم الاخلاقية القائمة داخل المجتمع على الصدق و الامانة والعدل والمساواة و تكافؤ الفرص، ويسهم في انعدام المهنية في الوظيفة العامة و انتشار عدم المسؤولية والسلوكيات السلبية لدى الافراد في المجتمع حيث يصبح التمسك بالعادات و التقاليد والدين والقيم الاخلاقية في العمل الاداري في عرف المفسدين تخلفا و جمودا، و لا يخفى ان انهيار القيم والاخلاق يؤدي الى انهيار وزوال الحضارات و المجتمعات البشرية بالإضافة الى تدني و تراجع القيم يؤدي الى انتشار الجرائم بمختلف صورها وذلك للشعور بالظلم والقهر الاجتماعي، كما يؤدي الى الاحتقان الاجتماعي و الحقد بين شرائح المجتمع و اخيرا يؤدي الاهمال الوظيفي الى هجر الكفاءات واصحاب الخبرات في الدول النامية الى الدول المتقدمة ومن القطاع الحكومي الى القطاع الخاص .

طالب المعهد القضائي / الدورة ٤٧
كرار عزيز جابر

الكفالة في ضوء احكام القانون المدني العراقي

لقد عرفَ المُشرع العراقي الكفالة بأنها ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام المادة (١٠٠٨) مدني وان عقد الكفالة من العقود الرضائية التي لا يوجب القانون فيها شكلاً معيناً للانعقاد وانما تنعقد بمجرد الإيجاب والقبول بين الكفيل والمكفول له المادة (١/١٠٠٩) مدني وهي كذلك من العقود الملزمة لجانبٍ واحد، إذ إنهُ لا يُلزَم إلا الكفيل ولا يقع على عاتق الدائن اي التزام قِبال ذلك، والكفالة من عقود الضمان الشخصي اي انها التزام شخصي للكفيل يُضاف إلى التزام المدين، ويعدُ كلٌ من الكفيل والمدين مسؤولانِ مسؤوليةً شخصيةً في جميع أموالهم تجاه الدائن، غير ان مسؤولية الكفيل تختلف عن مسؤولية المدين حيث ان التزام المدين التزام أساسي بينما التزام الكفيل التزام احتياطي، فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامهِ سيقوم الدائن بالتنفيذِ عليه وعند عدم الوفاء يتم اللجوء للكفيل.؟

وان الكفالة من حيث مصدرها تنقسم إلى ثلاثة أنواع، النوع الاول هي الكفالة القانونية وهي التي ترد بنصِ القانون، أما النوع الثاني فهي الكفالة الاتفاقية التي يتفق عليها الطرفان، بالإضافة إلى النوع الثالث وهي الكفالة القضائية التي تكون عن طريق القضاء. اما أنواع الكفالة من حيث مدى التزام الكفيل بها فهي تكون اما مدنية او تجارية، وان الأصل في الكفالة انها مدنية لأنها تعد من عقود التبرع ولا تتفق من المعاملات التجارية القائمة على الربح، وان كفالة المدين في دين تجاري تُعتبر كفالة مدنية حتى وان كان الكفيل تاجراً، أما الاستثناء في الكفالة فانها تكون تجارية المادة (١٠١٦) مدني، أما من حيث الوصف فقد اشارت المادة (٢/١٠٠٩) مدني إلى ان الكفالة تكون اما منجزة او معلقة على شرط او مضافة إلى المستقبل، في حين ان المادة (١٠١٢) من ذات القانون اشارت الى الكفالة بالمال واشترطت ان يكون المكفول به مضموناً بنفسه على الأصيل علاوة على الكفالة بالنفس والتي يكون مضمونها احضار المكفول به فأن اشترط في الكفالة إحضاره في وقت معين يُجبر على إحضاره وتسليمه للمكفول له في هذا الوقت إن طلبه، فأن لم يحضرهُ جاز للمحكمة ان تقضي على الكفيل بغرامة تهديدية ما لم يظهر عجزهُ وعدم مقدرته على إحضاره المكفول به المادة (١٠١٧) مدني وان ليس للكفيل ان يخرج نفسه من الكفالة، ولكن له ذلك قبل ترتب الدين في ذمة الاصيل في الكفالة المعلقة والكفالة المضافة المادة (١٠١٠) مدني، وان رجوع الكفيل على المدين يكون اما من خلال اقامة دعوى شخصية او عن عن طريق اقامة دعوى الحلول استناداً لنص المادة (١٠٣٣) والمادة (٣٧٩) مدني بشروط أهمها ان يكون الأجل قد حل وان الكفيل قد قام بقضاء الدين، اما حالة تعدد الكُفلاء فيفترض عدم التضامن فيما بينهم إلا إذا اشترط التضامن المادة (١٠٢٤) مدني.

أما بخصوص انتهاء الكفالة فهنالك عدة حالات لانقضائها وهي اداء الدين المكفول به سواء من قبل المدين او الكفيل، وكذلك إبراء الدائن للمدين يُوجِبُ إبرام ذمة الكفيل ولكن الإبراء إذا كان للكفيل لا يوجب براءة المدين وايضاً وفاة المكفول له وانحصر الميراث في المدين وايضًا الحوالة المقبولة من قبل المُحال لهُ والمُحال عليه، والحالة الأخرى فهي الصلح الذي يؤدي إلى انتهاء الكفالة، وفيما يتعلق بالكفالة بثمن المبيع فإنَّ الكفيل يبرأ منها إذا انفسخ البيع او استحق المبيع او رُد لِعيب، والحالة الأخيرة لانتهاء الكفالة هي انتهاء مدة الكفالة إذا كانت الكفالة مؤقتة حيث ان المطالبة في هذه الكفالة تكون خلال المدة المحددة لها فإذا ما انقضت هذه المدة برئت ذمة الكفيل.

وفي الختام يَجدر الإشارة إلى حالة موت الكفيل في المال فان المطالبة بالمال المكفول به تكون من تركته أي إنَّ الكفالة في الفرض الأخير لاتنتهي بوفاة الكفيل وكل ما تقدم من احكام يجب مُراعاتها عند النظر في الدعاوى المتعلقة بالكفالة للوصول إلى الحكم القضائي الذي ينسجم مع نصوص القانون.

القاضي / علي تاغي خثي

دور السُلّطة القضائية في صياغة النص التشريعي

تعمل السُلّطة القضائية والّتي تُعدّ المحاكم احدى مكوناتها - بمُختلف أنواعها ودرجاتها - على وضع النصوص التشريعية موضع التطبيق بما يتلاءم مع النزاعات المعروضة عليها، والّتي تكون (النصوص) مُعدَّة سلفاً من قبل السُلّطة التشريعية، تنفيذاً لمبدأ الفصل بين السُلّطات. بحيث يعمل السادة القضاة وأعضاء الادعاء العام في دائرة تطبيق وتفسير النصوص التشريعية ضمن إطار مقاصد المُشرِّع القريبة والبعيدة، بما لا يؤدي إلى تحميل النص أكثر مما ينبغي على اعتبار أنَّه لا اجتهاد في مورد النص.

ويُثار السؤال في هذا الصدد عن مدى إمكانية حصر عمل السادة القضاة وأعضاء الادعاء العام في نطاق تطبيق وتفسير النصوص التشريعية فقط كقاعدة عامَّة تقليدية لعمل السُلّطة القضائية، أم أنَّه بالإمكان أن يكون لهم دور في كتابة النص التشريعي؟

إنَّ كتابة النص التشريعي هيَّ عملية عقلية فلسفية تتطلب فهم الواقع الاجتماعي أو الواقع الّذي من أجله يُصاغ النص، بغية تحقيق غايات تشريعية قريبة يستلزم تطبيقها في وقت اصدار النص وغايات أخرى بعيدة تُطبق على مَرِّ الزمن، لذلك تستلزم فيمن يكتب النص أن يكون من ذوي الاختصاص، وإنَّ صاحب الاختصاص الحقيقي في كتابة النص التشريعي هو من عاش المُشكلة المُراد من النص معالجتها، وإنَّ القول بخلاف ذلك، يعني مزيداً من (الترف التشريعي)، وذلك بإصدار تشريعات ليست ذي فائدة أو لا تُحقِّق الغاية المنشودة من وضعها بأن لا تُحاكي الواقع المجتمعي أو لا تُنفذ لعدم اهميتها أو لعدم جدوى وضعها او لعدم تحقيق الغاية الّتي صدر التشريع من اجلها.

وحيث أنَّ السادة القضاة واعضاء الادعاء العام بحكم الوقائع العملية اللامتناهية الّتي تُعرض أمامهم في كل يوم والّتي تتضمن مشكلات مُجتمعية مُختلفة، البعض منها لمْ تتطرق إليه التشريعات خصوصاً في ظل تطوُر تقنيات الذكاء الاصطناعي والاستخدام المُفرط للأجهزة الالكترونية الّذي افرز بدوره العديد من المُشكلات الّتي تستلزم حلولاً آنية في إطار النصوص التشريعية المتوافرة، يُعد كلُ واحدٍ منهم أكثر من عاش مُشكلة طلب انشاء النصوص التشريعية أو وجوب تعديلها، ومدى انعكاس ما سبق على الواقع المجتمعي، ومدى حاجة المُجتمع إلى نصوص تشريعية تُحقِّق غاياته ورغباته، انطلاقاً من فكرة أنَّ القانون هو اشبه بالشجرة الّتي تنبُت في ارض المجتمع فتلقي بظلالها عليه. وإنَّ مبدأ الفصل بين السُلطات لا يعني أن تعيش كُل سُلطة بمنأى عن الأخرى، إنّما يعني - هذا المبدأ - في مضمونه تكافُل وتظافر جهود السُلّطات كافَّة في تحقيق الغايات المُجتمعية، وأنا هنا لا أعني استبعاد بقية الشرائح ذات الدور الهام في صياغة النص التشريعي، إنّما القصد بأنَّه وجوباً أن يكون للسُلّطة القضائية دوراً اساسياً إلى جانب الجهات الاخرى في صياغة النص التشريعي لاسيما أساتذة الجامعات العراقية وبقية العاملين في الوزارات الاخرى الذين يرصدون في كل يوم جُملة من مشكلات النصوص التشريعية خاصَّة المُتعلِّقة بالأعمال الموكلة إليهم، وفي هذا ليس ما يُخل بمبدأ الفصل بين السُلّطات ولا مُصادرة الاختصاص الأصيل للسُلّطة التشريعية في سن التشريعات، إنّما ما سبق يُعدّ من قبيل التكامل وارشاد السُلّطة التشريعية إلى أبرز المُشكلات الّتي يعاني منها المجتمع والحلول الناجعة لها برؤية قانونية فاحصة مُسبقاً للمُشكلة الّتي يُمكن أن تعتري تطبيق النص فيما إذا حصل خلل أو نقص في كتابته.

إنَّ الدور الريادي للسادة القضاة وأعضاء الادعاء العام في كتابة النصوص التشريعية ليس نسيجاً من الخيال، إنّما يُعدّ حقيقة لها شواهد عديدة، فعلى سبيل المثال، نجد أنَّه في فرنسا على - سبيل المثال - ساهم الضغط القضائي ابتداءً من سبعينيات القرن الماضي في تفسير نصوص القانون المدني في إرساء قاعدة قانونية تخص حماية المستهلك بشأن الالتزام بالإعلام عن المُنتجات، سُطّرت كمبادئ قضائية من قبل محكمة التمييز الفرنسية، ثمَّ بعد ذلك عمل المُشرِّع على سن المبادئ المتواترة بصيغة نصوص تشريعية أدخلها في القانون المدني في التعديل الّذي حصل في سنة (٢٠١٦).

وفي العراق، نجد أنَّه على الرغم من أنَّ القانون المدني رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١) قد مرَّ على إصداره فترة طويلة من الزمن، إلا أنَّ المحاكم العراقية وعلى رأسها محكمة التمييز العراقية الموقرّة لا زالت تصدُر احكاماً كثيرة ومتنوعة تعمل على مواكبة التطوُرات المجتمعية المُختلفة من خلال تفسير نصوص هذا القانون تفسيراً متطوُراً بغية سد ثغراته القانونية وقصور بعض مواده عن معالجة المشكلات المُستحدثة الّتي لمْ تكنْ حاضرة في ذهن المُشرِّع وقت اصدار القانون، نذكر على سبيل المثال ما أستقرَّ عليه قضاءً من اعتبار أنَّ الأجهزة المُثبتّة على أبراج اتصال الهاتف المحمول اشياءً تتطلب عناية خاصَّة للوقاية من ضرّرها، قُرِّر في احكام كثيرة ازالتها لتسبّبها بضرر للأفراد استناداً إلى احكام المادة (٢٣١) من هذا القانون، والحال نفسه بالنسبة لإزالة المولدات الكهربائية الّتي قُرِّر ازالتها لتسببها بضرر فاحش استناداً إلى أحكام المادة (١/١٠٥١) من ذات القانون، وشواهد أخرى عديدة توضّح مدى ريادية القضاء في إرساء الاحكام الّتي تخدم المجتمع وتُعبِّر عن تطلعاته المشروعة، والّتي يُمكن أن تُترجم بشكل نصوص توضع في التشريعات ذات العلاقة عند سنها أو تعديلها مستقبلاً.

إنَّ مبادئ محكمة التمييز المؤقرة، تُعدّ مادة علمية هامَّة جداً نجد ضرورة أن يتم فهرستها وجدولتها بغية الاستفادة منها في تعديل التشريعات العراقية، واقصد هنا القرارات النوعية المُتعلِّقة بتفسير النصوص التشريعية من ثمَّ - من خلال ما ورد فيها - العمل على ادراج مقترحات قوانين تُحقِّق الغاية المرجوة من إصدارها، فضلاً عن أهمية اعتبارها مادة علمية تُدرس لطلبة الجامعات العراقية والمعهد القضائي لبيان مدى تطوُّر المنظومة القضائية ومواكبتها للتطورات الحاصلة على الساحة المُجتمعية.

وبناءً على ما سبق، نعتقد ضرورة أن يتم تشكيل لجان يشترك بها السادة القضاة وأعضاء الادعاء العام تختص بكتابة النصوص التشريعية تستند إلى المبادئ التمييزية الصادرة بشأن الحالات المعروضة عليها مع إمكانية اشراك السادة أستاذة الجامعات العراقية بغية صياغة النصوص التشريعية من الناحية النظرية وبيان ابعادها الفلسفية، ليقوم السادة القضاة وأعضاء الادعاء العام ببيان الصوُرة المُثلى للنص المُقترح من الناحية العملية، والمشكلات الّتي يُمكن أن تعتري تطبيقه، وبهذا نكون أمام جهة متكاملة تعمل على كتابة النصوص التشريعية الّتي تخدم المُجتمع وتعمل على تحقيق مُتطلباته، ومن ثمَّ تُقدَّم كمقترحات إلى السُلطة التشريعية للأخذ بها عند اصدار أو تعديل التشريعات.

طالب المعهد القضائي / الدورة ٤٩
محمود عادل محمود

الخاتمية

نافذة قانونية

التصور الذهني للجريمة

التصور الذهني للاشياء يعني تخيل شكلها ومحاولة التعرف على ماهيتها وتكوين الصورة الذهنية عنها ويسميها البعض بالصورة الذاكرية اي استحضار صورة لتجربة سابقة عن شي او حالة... والتصور الذهني او الذاكري للاشياء والظواهر يرتبط بالمعلومات والتجارب السابقة عنها وكلما واجهك الشي أو الظاهرة محدداً استحضرت تجربتك السابقة لتطوير طريقة تعاملك معها... الجريمة حالها حال بقية الحالات والاشياء والظواهر تحتاج لأن يملك القاضي والمحقق تصورات ذهنية سابقة يتم استحضارها لتطوير اي تعامل جديد مع جريمة من ذات نوعها، لأجل ذلك من المهم ان يمتلك المشتغل في مجال مكافحة الجرائم تصورات ذهنية عنها وعن مفاهيمها والادوات المستخدمة في ارتكابها مثل جريمة السرقة والقتل والاختلاس، إذ يتصورها القاضي او المحقق ذهنياً انطلاقاً من تجاربه السابقة معها ومن ثم يستحضر تلك التجارب في مواجهة الجريمة مجدداً والتعامل معها.

أما في الجرائم الحديثة فأنَّ ما يصعب على سلطات التحقيق كشفها والوصول لفاعلها هو ضعف او عدم امتلاك التصورات الذهنية عنها لا سيما اذا كانت مرتبطة بالتكنلوجيا الحديثة والمفاهيم غير المحسوسة وغير المرئية، فخذ مثلاً جريمة سرقة الوصلات المايكروية التي تظهر في مجال الاتصالات، وخذ مثلا جريمة الاحتيال باستخدام العملات المشفرة، وجرائم التجسس الالكتروني الصناعي، وجرائم الاحتيال الهاتفي فهذه الجرائم حديثة ولا يمتلك القائمون بالتحقيق تصورات ذهنية كافية عنها يمكن من خلالها تشكيل الصور الذهنية للمفاهيم المرتبطة بها ومن ثم وضع اجراءات التحقيق المناسبة لمكافحتها ومعرفة فاعلها، ذلك الامر يضع القائم بالتحقيق والقاضي أمام تحدٍ معرفي وعلمي تجب مواجهته من خلال الاشتغال على الذات وتطوير مدركاتها وادواتها المهنية والمعرفية لتعزيز القدرات المهنية، فاذا تقدم شخص للمحكمة مُشتكياً عن تعرضه مثلاً لجريمة احتيال هاتفي وسرقة مبالغ من محفظة بنكية هاتفية فلا يمكن للمحقق والقاضي مباشرةً التحقيق وكشف خيوط الجريمة والتوصل لفاعلها من دون ان يحملوا تصورات ذهنية أولية عن ماهية المحافظ الالكترونية المالية وكيفية تأسيسها وتحميل تطبيقاتها، وكيفية تعزيز ومناقلة ارصدتها، وماهية نظم الحماية المتوفرة لحماية مستخدميها، كل ذلك يساعد في توجيه اجراءات التحقيق وانجازه في فترات زمنية قياسية، لا سيما وان هذه الجرائم لا تتحمل بطئ الاجراءات لما يمتلكه المجرمون من سرعة فائقة على التخفي الالكتروني وتغييب الهوية والتمويه، والمسؤولية تقع في الدرجة الاساس على اجهزة انفاذ القانون الساندة لعمل المحاكم في ضرورة امتلاكها لاجهزة استخبارية ذات خبرة توازي على الاقل خبرة المجرمين في الجرائم الالكترونية وجرائم الاحتيال الرقمي والهاتفي كذلك امتلاك اجهزة انفاذ القانون للمختبرات الالكترونية الجنائية التي تمكنها من تقديم الخبرة الفنية لقضاة التحقيق ومن دون تلك الخبرات والمختبرات ومع توافر المستويات المعرفية والتصورات الذهنية الاولية عن الجرائم المستحدثة يكون موضوع مكافحتها متطوراً ويفوت على المجرمين فرصة خداع مجموعات جديدة من الضحايا للايقاع بهم.

القاضي/ اياد محسن ضمد

منازعات الجنسية والسلطة المختصة بها

تُعَد الجنسية رابطة وانتماء الشخص للدولة صاحبة الجنسية وما يترتب عليها من حقوق وواجبات، وهي المعيار الذي يميز ما بين الوطني والاجنبي وتحديد ركن الشعب فيها، ولكون الدولة هي من تمنح الجنسية لأفرادها لذلك هي ذي طابع سياسي الى جانب كونها محكومة بقواعد قانونية يترتب عليها اثار قانونية.

والذي يهمنا هو المنازعات في الجنسية ومن هي الجهة القضائية المختصة بنظر الدعاوى الناشئة عن قانون الجنسية العراقية ؟ ومن خلال الاطلاع على قانون الجنسية العراقية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ نجد ان المادة (١٩) منه قد بينت ان المحاكم الادارية هي المختصة بنظر الدعاوى الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون وبالتالي فأن اختصاص المحاكم الادارية في النظر بدعاوى الجنسية يتخذ صور الطعن بالقرارات الإدارية، اما المادة (٢٠) من قانون الجنسية العراقية النافذ فقد بينت أن من حق طالبي التجنس وللوزير اضافة لوظيفته حق الطعن في القرار الصادر من المحاكم الادارية لدى المحكمة الاتحادية، فلو تقدم شخص الى وزير الداخلية يطلب التجنس بالجنسية العراقية ورفض الوزير طلبه فيكون للشخص مقدم الطلب حق التظلم امام القضاء الإداري، فاذا قبلت المحكمة المذكورة تظلمه وكسب الدعوى فيكون للوزير اضافة لوظيفته حق الطعن بقرار المحكمة الادارية امام المحكمة الاتحادية التي تكون قراراتها باتة وملزمة حسب مضمون نص المادة (٩٤) من قانون الدستور العراقي النافذ، ولكن يثار تساؤل عن المحكمة المختصة بنظر قضايا تخص طلب الحكم بثبوت الجنسية التي تقتضي تقديم وثائق او اثبات وقائع بغية كسب الجنسية او فقدها وهنا نشير الى نص المادة (٢٩) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ التي نَصت (تسري ولاية المحاكم المدنية على جميع الاشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة، وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما أُستثنيَ بنصٍ خاص) مما يقتضي اجراء تعديل تشريعي كون المادة (١) من قانون المرافعات المدنية النافذ قد نصَّ (يكون هذا القانون هو المرجع لكافة قوانين المرافعات اذا لم يكن فيها نصٌ يتعارض معه صراحةً)، أي ان محكمة البداءة لها اختصاص النظر في الدعاوى المتعلقة بالجنسية اما القرارات الادارية الصادرة بشأن الجنسية فتكون مستثناة بنصٍ خاص كما بينا سابقاً مع الاشارة الى ان المتهم امام محاكم الجزاء عند اتهامه بمخالفة قانون اقامة الاجانب ودفعه كونه يحمل الجنسية العراقية يقتضي من المحكمة البحث عن مدى صحة الدفع لما يترتب على ذلك من وجوب الحكم عليه بالعقوبة المحددة في قانون اقامة الاجانب عند ثبوت كونه اجنبي وخالف قواعد الاقامة او الافراج عنه في حالة اثباته كونه يحمل الجنسية العراقية.

لابد من الإشارة الى ان الشخص الذي يعتبر عراقي هو من وُلِدَ لأبٍ عراقي او لأمٍ عراقية، ومن وُلِدَ في العراق من ابوين مجهولين ويعتبر اللقيط الذي يعثر عليه في العراق مولوداً فيه ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك، ولوزير الداخلية ان يعتبر من ولد خارج العراق من ام عراقية وأب مجهول او لاجنسية له عراقي الجنسية اذا اختارها خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد إلا اذا حالت الظروف دون ذلك، ولوزير الداخلية ان يعتبر عراقياً من ولد في العراق وبلغ سن الرشد فيه من ابٍ غير عراقي مولوداً فيه ايضاً وكان مقيماً فيه بصورة معتادة عند ولادة ولده، بشرط ان يقدم الولد طلباً بمنحه الجنسية العراقية، ولا يبرأ العراقي الذي تزول عنه جنسيته العراقية من الالتزامات المالية المترتبة عليه قبل زوال الجنسية العراقية.ومن هنا تظهر أن أهمية البحث في توافر الجنسية العراقية للمتهم الماثل امام المحكمة من عدمه بغية التثبت من تطبيق القوانين العراقية ومنها قانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦ وتعديلاته، الذي بيَّنَ في المادة (١) منه كونهُ يسري على العراقيين .

القاضي / السيدة سيماء نعيم هوين

الاخيرة المعهد القضائي

إعداد وتحرير
فريق العمل

التصميم و الإخراج الفني
محمد مجيد رشيد
البريد الألكتروني:
judicialinst_iraq@yahoo.com