النشرة القضائية

العدد الثاني عشر
ايار – ٢٠١٠

النشرة القضائية
العدد الثاني عشر
ايار- ٢٠١٠

- قرارات واحكام
- بحوث ومقالات قانونية
- اخبار قضائية

قرارات واحكام

ت	رقم القرار	تاريخ القرار	التصنيف	جهة الاصدار
١	١٢٤/هيأة عامة/٢٠٠٨	٢٠٠٩/٢/١٠	احوال شخصية	محكمة التمييز الاتحادية
٢	٢٨٢٢/شخصية اولى/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٦/١٧	احوال شخصية	محكمة التمييز الاتحادية
٣	٢٨٨٦/شخصية اولى/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٧/١٩	احوال شخصية	محكمة التمييز الاتحادية
٤	٢٩٦٤/شخصية اولى/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٦/٢٤	احوال شخصية	محكمة التمييز الاتحادية
٥	٣١٨٥/شخصية اولى/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٧/١٩	احوال شخصية	محكمة التمييز الاتحادية
٦	٣٣٩٧/٣٣٩٦/شخصيةاولى/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٧/٢٠	احوال شخصية	محكمة التمييز الاتحادية
٧	٣٤١١/شخصية اولى/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٧/١٥	احوال شخصية	محكمة التمييز الاتحادية
٨	١٤٩/١٤٨/هيأة عامة/٢٠٠٨	٢٠٠٩/٢/٢٥	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٩	٣٦٥/هيأة عامة/٢٠٠٨	٢٠٠٩/٢/١٠	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١٠	١٠٠/استئنافية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٢/٢٤	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١١	١٠٣/استئنافية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٢/٢٢	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١٢	١٢٥/استئنافية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٢/٢٤	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١٣	١٣٣/استئنافية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٢/٢٤	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١٤	١٠٣٣/استئنافية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٢/٢٥	مدني	محكمة التمييز

				الاتحادية
١٥	١٨٩/موسعة مدنية/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٧/٢٢	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١٦	٢٠٧/موسعة مدنية/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٧/٢٢	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١٧	٢٠٨/موسعة مدنية/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٧/٢٢	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١٨	٣٨١/استئنافية عقار/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٢٦	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
١٩	١٦١٤/استئنافية عقار/ ٢٠٠٩	٢٠٠٩/٧/٢٨	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٠	٢٥٧٩/استئنافية عقار/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٩/١٥	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢١	٢٦٥٩/استئنافية عقار/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٨/٣٠	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٢	٢٦٨٣/استئنافية عقار/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٩/٢	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٣	٩٣٦/م/٢٠٠٩	٢٠٠٩/١٢/٢١	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٤	٩٢٣/مدنية منقول/٢٠٠٨	٢٠٠٩/١/٢٧	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٥	٩٨٨/مدنية منقول/٢٠٠٨	٢٠٠٩/١/٢٧	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٦	٤٨/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/١٩	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٧	٨٣/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/١٩	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٨	٨٥/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/١٩	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٢٩	٢١٧/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٦/٢	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣٠	٢٤٢/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٣	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣١	٢٥٣/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٣	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣٢	٢٥٥/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٣	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣٣	٢٥٧/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٥	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣٤	٢٥٩/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٥	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣٥	٢٧٥/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٧	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣٦	٢٧٨/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٥	مدني	محكمة التمييز

				الاتحادية
٣٧	٢٧٩/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٧	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣٨	٢٩٧/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/١٠	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٣٩	٣٠٨/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/١٩	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٤٠	٣٥٧/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/١٤	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٤١	٣٦٣/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٨	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٤٢	٣٨٣/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/١٩	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٤٣	٣٨٨/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/١٧	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٤٤	٣٩٥/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٥/٢١	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٤٥	٤٥٣/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٦/٧	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٤٦	٥٨٦/مدنية منقول/٢٠٠٩	٢٠٠٩/٦/٢٩	مدني	محكمة التمييز الاتحادية
٤٧	٢١/هيأة عامة/٢٠٠٨	٢٠٠٩/٢/٢٥	جزاء	محكمة التمييز الاتحادية
٤٨	٣١٧/هيأة عامة/٢٠٠٨	٢٠٠٩/٢/٢٥	جزاء	محكمة التمييز الاتحادية
٤٩	٨/جزاء/٢٠٠٩	٢٠٠٩/١٢/٣١	جزاء	رئاسة محكمة استئناف بغداد/الرصافة الاتحادية
٥٠	٢٠٦/هيأة عامة/٢٠٠٩	٢٠٠٩/١١/٩	جزاء	محكمة التمييز الاتحادية

بحوث ومقالات قانونية

اسم البحث او المقال	*اسم الكاتب*
حق النقد وجرائم التعبير في معايير الفصل بين أسباب الإباحة والتجريم - الجزء الاول-	**فارس حامد عبد الكريم**

ملاحظات حول أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٥٧ لسنة ٢٠٠٤	**القاضي اصغر عبد الرزاق الموسوي**

اخبار قضائية

عنوان الخبر
استحداث وحدة للرسوم والامانات في مركز كل محكمة استئناف
ادانة متهمة والحكم عليها بالسجن المؤبد
ايضاح الى وسائل الاعلام
تشكيل محكمة احوال شخصية في ذات السلاسل
محكمة جنايات نينوى تصدر حكماً بالاعدام
اعتصام نقابة الصحفيين امام دار العدالة في الناصرية
السجن سبع سنوات لموظف بتهمة اختلاس ١٤٥ مليون دينار
نظرة على قانون الانضباط العام واختصاصاته
مجلس القضاء الاعلى : اعادة تشكيل محاكم التحقيق
نبذة عن جمعية القضاء العراقي
الاعدام لمدان لانضمامه الى عصابة ارهابية
المحكمة المركزية:الاعدام لمدان بجريمة خطف وقتل
مجلس القضاء الاعلى : التقرير الاحصائي للفصل الاول من عام ٢٠١٠
احكام بالاعدام والسجن المؤبد على مدانين
دورة للصحافة والاعلام للعاملين في القضاء
السجن المؤبد لبعثيين
الاعدام لمدان بتهمة الارهاب
الاعدام لمتهم لقيامه بقتل عائلة كاملة

قرارات واحكام

العدد : ١٢٤/هيأة عامة/٢٠٠٨
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٢/١٠م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

نسب

إذا كانت العوامل الوراثية للمدعي متطابقة مع المطالب بإلحاق نسبه إليه وبتقرير رسمي من الطبابة العدلية فعلى المحكمة الحكم بصحة النسب .

القرار : لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة في محكمة التمييز الاتحادية وجد إن الطعن واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر في موضوعه وجد إن طلب التصحيح المقدم من قبل المدعى عليها/ ع والشخص الثالث ز اللتان طلبتا فيه تصحيح القرار التمييزي الصادر من هذه المحكمة المرقم

٢٠٩٢/شخصية اولى/٢٠٠٧ المؤرخ في ٢٠٠٧/٧/٣ والذي قضى بتصديق قرار محكمة الأحوال الشخصية في بغداد الجديدة المرقم ٢٩٦/ش/٢٠٠٦ المؤرخ في ٢٠٠٧/٥/٣١ خال من الأخطاء القانونية حيث اتبعت محكمة الموضوع وأجرت تحقيقاتها في الدعوى في ضوء قرارات النقض الصادرة فيها بالاستماع إلى البينة الشخصية وإرسال طرفي النزاع إلى معهد الطبابة العدلية حيث ورد تقرير الفحص بتطابق العوامل الوراثية للمدعوة (ز) مع العوامل الوراثية للمدعو (س) و(ع) ونفى فحص التطابق النسيجي بنوة (ز) للمدعوة (ع) وبناءا عليه وحيث إن طلب التصحيح لا يستند إلى سبب قانوني واستنادا لإحكام المادة٢/٢٢٣ من قانون المرافعات المدنية رقم٨٣ لسنة ١٩٦٩ قرر رد الطلب وقيد التأمينات ايرادا للخزينة وصدر القرار بالأكثرية في ١٤/صفر/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/١٠ .

*****

العدد : ٢٨٢٢/شخصية اولى/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٦/١٧م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تفريق للهجر

مجرد ترك الزوج لدار الزوجية وتغيبه عن مكان سكناه لأسباب غير معروفة لا يعد هجراً لزوجته بلا عذر مشروع وتلزم الزوجة بإثبات ذلك ببينة معتبرة قانوناً.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع و للقانون وذلك لأن المدعية طلبت التفريق للهجر وحيث ان للزوجة طلب التفريق اذا هجرها زوجها مدة سنتين فأكثر بلا عذر مشروع وان كان معروف الإقامة وله مال تستطيع الإنفاق منه عملاً بحكم المادة ٤٣/ اولا/٢ من قانون الأحوال الشخصية لذلك فأن المقتضى على المحكمة ان تكلف وكيل المدعية بإثبات أن زوج موكلته قد هجرها في الفراش الزوجية لمدة تزيد على سنتين بالإضافة الى إن هجره كان بلا عذر مشروع وحيث ان البينة الشخصية التي احضرها وكيل المدعية وان أثبتت ان المدعى عليه قد هجر زوجته المدعية المدة المذكورة إلا أنها لم تثبت ان الهجر كان بلا عذر مشروع وحيث ان مجرد ترك الزوج الدار الزوجية لتغيبه عن منطقة سكناه غير معروفة لا يعد هجراً لزوجته بلا عذر مشروع لذلك كان المتعين على المحكمة ان تكلف وكيل المدعية بأن هجر المدعى عليه للمدعية للمدة المذكورة كان بلا عذر مشروع كما ان المتعين على المحكمة التقيد بقواعد تنظيم البحث الاجتماعي رقم(١) لسنة ٢٠٠٨ لذا قرر نقض الحكم المميز وإعادة الدعوى الى محكمتها لإتباع ما تقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة. وصدر القرار بالاتفاق في ٢٤/جمادي الاخرة/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٦/١٧م.

*****

العدد : ٢٨٨٦/شخصية اولى/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٧/١٩م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

حضانة

دفع المدعى عليها بوجود الطفلة المطالب بحضانتها بيد الجدة لام " والدة المدعي عليها " يوجب سؤال المدعي ما اذا كان يطلب إدخال الجدة لام شخصاً ثالثا في الدعوى من عدمه.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون ذلك لان المميزة/المدعي عليها دفعت بجلسة يوم ٢٠٠٩/١/١٤ إن المحضونة (د) بحضانة جدتها لام مما كان الواجب الاستيضاح من المميز عليه / المدعي عما إذا كان يريد إدخال المذكورة شخصاً ثالثا بجانب المميزة / المدعى عليها والسير بالدعوى على وفق ذلك لذا قرر نقضه وإعادة الاضبارة الى محكمتها للسير بها وفق ما تقدم على أن يبقى رسم التمييز للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٦/ رجب /١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٧/١٩.

*****

العدد : ٢٩٦٤/شخصية اولى/٢٠٠٩

تاريخ القرار :٢٠٠٩/٦/٢٤م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تفريق

عدم وجود باحث اجتماعي في المحكمة التي تنظر دعوى الطلاق لا يمنع من اجراء البحث الاجتماعي عن طريق الانابة لأحدى المحاكم القريبة من الموقع الجغرافي لمحكمة الموضوع.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لاحكام الشرع و القانون لان المحكمة لم تستكمل تحقيقاتها الاصولية في الدعوى وفق قرار النقض الصادر من هذه المحكمة المرقم ٤٤٤/ هيئة الاحوال الشخصية الاولى/٢٠٠٩ والمؤرخ في ٢٠٠٩/٣/١٠ اذ ان عدم وجود باحث الاجتماعي لا يمنع من اجراء البحث الاجتماعي وفق قواعد تنظيم البحث الاجتماعي رقم (١) لسنة ٢٠٠٨ وذلك بأجراءه عن طريق الانابة لأحد المحاكم القريبة من موقع المحكمة التي تنظر الدعوى كما ان المحكمة لم تلاحظ احكام البند(أ) من الفقرة (٤) من المادة (٤١) من قانون الاحوال الشخصية وتسأل الزوج قبل ان تحكم بالتفريق عما اذا يطلق زوجته ام لا. لذا قرر نقض الحكم المميز واعادة الدعوى الى محكمتها لأتباع ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاكثرية في ١/رجب/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٦/٢٤م.

*****

العدد : ٣١٨٥/شخصية اولى/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٧/١٩م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

يمين

عجز المدعية عن اثبات الضرر للتفريق يوجب منحها حق توجيه اليمين الحاسمة بذلك .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لاحكام الشرع والقانون ذلك لان المقتضى على المحكمة بعد ان عجز وكيل المميزة / المدعية عن الضرر المدعى به وفق المادة ١/٤٠ من قانون الاحوال الشخصية ان تمنحه حق توجيه اليمين الحاسمة الى المميز عليه / المدعى عليه وفق المادة ١١٨ من قانون الاثبات لذا قرر نقض الحكم المميز واعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٦/رجب/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٧/١٩ م .

*****

العدد : ٣٣٩٦/٣٣٩٧/شخصية اولى/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٧/٢٠م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

بينة

ترجيح البيانات الشخصية لا يحول دون تطبيق المادة (١١٨) من قانون الاثبات ويمنح من عجز عن الاثبات حق توجيه اليمين الحاسمة.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي المقدم من قبل / المدعية/ قدم بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٢٧ على الحكم الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٥/٢٤ وبذلك يكون هذا الطعن واقعاً خارج المدة القانونية المنصوص عليها في الفقرة (١) من المادة ١٧٧ من قانون المرافقات المدنية . وحيث ان المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن اذا حصل بعد انقضاء المدة القانونية عملاً بحكم المادة ١٧١ من قانون المرافعات المدنية لذا قرر رد الطعن التمييزي المقدم من قبل المميزة / المدعية وتحميلها رسم التمييز . اما الطعن التمييزي المقدم من قبل المميز / المدعى عليه وجد انه مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز موضوعاً وجد انه غير صحيح ومخالف لاحكام القانون وذلك لان المحكمة لم تلاحظ ان احكام ترجيح البينات الشخصية لا تحول دون تطبيق المادة ١١٨ من قانون الاثبات وحيث ان المحكمة لما لها من سلطة في تقدير الشهادة وترجيح البينات الشخصية وفقاً لما استخلصته من ظروف الدعوى وفق المادة ٨٢ من قانون الاثبات رجحت شهود المميز/ المدعية على شهود المميز / المدعى عليه في اثبات ادعائها بشأن قسم من الاثاث واستندت على هذه اليمين في الحكم للمميزة / المدعية بتلك الاثاث قبل ان تعتبر وكيل المميز / المدعى

عليه عاجزاً عن اثبات دفوعة بخصوص هذه الاثاث وفق المادة ١١٨ من قانون الاثبات . لذا قرر نقض الحكم المميز واعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة ، وصدر القرار بالاتفاق في ٢٧/رجب/١٤٣٠ هـ الموافق٢٠٠٩/٧/٢٠ م

*****

العدد : ٣٤١١/هيأة الاحوال الشخصية الاولى/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٧/١٥م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

إحالة دعوى

لا يحق للمحكمة رد الدعوى لعدم الاختصاص المكـــاني وعليها احالتها الى المحكمة المختصة للنظر فيها وان كان قد صدر فيها حكما غيابيا ان تقرر ابطاله وإحالة الدعوى الى المحكمة المختصة مكانياً .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية لذا قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان محكمة الموضوع ردت دعوى المدعية وأفهمتها بإقامة الدعوى لدى المحكمة المختصة مكانياً بنظرها دون ان تلاحظ ان عدم اختصاص المحكمة مكانياً بنظر الدعوى لا يبرر لها رد الدعوى وإنما عليها بعد قبول الاعتراض ان تبطل الحكم وتحيل الدعوى على المحكمة المختصة بنظرها مكانياً وفق ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز في العديد من قراراتها ومنها القرار المرقم (٧١/ موسعة مدنية / ٢٠٠٤) في ٢٠٠٤/٧/٢٨ لذا قرر نقض القرار المميز وإعادة الدعوى الى محكمتها للسير فيها وفق المنوال المتقدم وعلى ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة . وصدر القرار بالاتفاق في ٢٢/رجب /١٤٣٠ الموافق ٢٠٠٩/٧/١٥ م.

*****

العدد : ١٤٩/١٤٨/هيأة عامة/٢٠٠٨
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٢/٢٥م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

توقيفات تقاعدية

مدة تمديد الخدمة تعتبر خدمة فعلية تخضع للتوقيفات التقاعدية ومخصصات الخطورة الممنوحة للقاضي يرجع سبب منحها له إلى عمل القاضي في ظل ظروف أمنية معقدة و عند إحالة القاضي على التقاعد تحجب عنه لإنتفاء سبب منحها .

القرار : لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة في محكمة التمييز الاتحادية وجد أن الطعنين التمييزيين مقدمان ضمن المدة القانونية ولتعلقهما بموضوع واحد قرر توحيدهما معا وقبولهما شكلا، ولدى النظر في طعن المميز المتعلق بالقرار الصادر من لجنة قضايا المتقاعدين المرقم ٧٥ في٢٠٠٨/٣/٣ وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك أن المميز عليه (ح) المؤذن من قضاة الصنف الأول وقد أحيل إلى التقاعد بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٣١ لبلوغه الخامسة والستين من العمر بموجب الأمر القضائي الصادر من مجلس القضاء الأعلى_ قسم شؤون القضاة_المرقم ٥٥٠ في٢٠٠٦/١٢/١٧ وحيث أن التوقيفات التقاعدية تستقطع عن مدة الخدمة التقاعدية وان المميز عليه قد تم تمديد خدمته لمدة سنتين بعد بلوغه سن الثالثة والستين من العمر بموجب المرسوم الجمهوري المرقم ٥٦ في ٢٠٠٤/١٢/٢٢ ولما كانت مدة تمديد الخدمة هي خدمة فعلية وتعد امتدادا لخدمة المميز عليه السابقة فهي تخضع للتوقيفات التقاعدية استنادا لإحكام المادة الخامسة البند رابعا من قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ النافذ اعتبارا من تاريخ ٢٠٠٦/١/١٧ بموجب أحكام المادة (٣٣) منه وبذلك يكون استيفاء دائرة المميز للتوقيفات التقاعدية من راتب المميز عليه له سند من القانون وكان ينبغي على اللجنة رد طلب المميز عليه من هذه الجهة أما بشان طعن المميز الذي انصب على القرار المرقم ٧٤ في ٢٠٠٨/٣/٣ بصرف مخصصات الخطورة للمميز عليه فقد وجد انه غير صحيح أيضا ومخالف للقانون ذلك لان منح مخصصات الخطورة للقضاة وأعضاء الادعاء العام تم بموجب كتاب الأمانة العامة لمجلس الوزراء المرقم ش و/١٧٨٦٨/٥/١/٨ وتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٢٠ المتضمن(منحهم مخصصات خطورة بسبب تعرضهم للمخاطر التي أدت إلى استشهاد أو إصابة بعضهم) ولما كان سبب منح القضاة و أعضاء الادعاء العام مخصصات الخطورة يرجع إلى طبيعة عملهم وأدائهم للواجب في ظل ظروف أمنية معقدة يمر بها العراق

والمخاطر التي يتعرضون لها من جراء ذلك لذا فان استمرار القاضي أو عضو الادعاء العام بعمله هو باعث لاتخاذ القرار بمنحهم مخصصات الخطورة وحيث أن المميز عليه لا يمارس المهنة لإحالته إلى التقاعد لذا فانه لا يستحق مخصصات الخطورة ويتعين حجبها عنه لكونها لصيقة بمزاولة المهنة وتدور معها وجودا وعدما وتأسيسا على ذلك فان التمسك بأحكام قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) ذي الرقم ١٢٠ لسنة ١٩٩٧ يكون في غير محله وغير وراد بالنسبة لهذه الحالة وحيث أن اللجنة خالفت في قرارها المميز المرقم ٧٥ والمؤرخ ٢٠٠٨/٣/٣ وجهات النظر المطروحة أنفا فقد قرر بالاتفاق نقضه لعدم أحقية المميز عليه باسترداد التوقيفات التقاعدية وكذلك نقض القرار المميز المرقم ٧٤ في ٢٠٠٨/٣/٣ بالأكثرية لعدم استحقاق المميز عليه مخصصات الخطورة وإعادة الاضبارة إلى اللجنة لإتباع ما تقدم وصدر القرار في ٣٠/صفر/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/٢٥م.

*****

العدد : ٣٦٥/هيئة عامة/٢٠٠٨
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٢/١٠م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

طعن لمصلحة القانون

لرئيس الادعاء العام حصراً صلاحية الطعن لمصلحة القانون و بناءاً عليه فأن سلوك طريق التصحيح للقرار الصادر بهذا الشأن على فرض جوازه و توافر احد أسبابه يكون مناطا برئيس الادعاء العام وان طلب الطعن لمصلحة القانون تنظر فيه هيئة مختصة في محكمة التمييز الاتحادية ويعد قرارها باتا ولا يقبل الطعن عن طريق التصحيح (مادة ٣٠/ج/٣) من قانون الادعاء العام.

القرار : لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة في محكمة التمييز الاتحادية وجد أن رئيس الادعاء العام قدم طعنا لمصلحة القانون بعدد ١١٥/طعن/٨١٢٩/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٧/١٠ بالحكم الصادر عن محكمة بداءة الكرخ بالعدد ٩١٩/إعادة محاكمة/٢٠٠٣في ٢٠٠٥/٣/٢٠ المتضمن رد الدعوى المشار إليها المقامة من قبل (ن) وقد أصدرت الهيئة الموسعة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية قرارها بالعدد ١٧٣/موسعة مدنية/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٩/٢٤ برد الطعن لتقديمه خارج المدة القانونية المحددة بموجب المادة القانونية المحددة بموجب المادة (٣٠) من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩ المعدل البالغة(ثلاث سنوات) لان الحكم الصادر بدعوى إعادة المحاكمة قد اكتسب الدرجة القطعية في ٢٠٠٥/٤/١٧ وقدم الطعن لمصلحة القانون به في ٢٠٠٨/٧/١٠ طعنت (ن) (طالبة إعادة المحاكمة) بقرار الهيئة الموسعة انف الذكر بطريق تصحيح القرار التمييزي في ٢٠٠٨/١٠/٢ وأحيل الطعن لهذه الهيئة للبت فيه وتجد أكثرية الهيئة إن الطلب غير وارد قانونا لان صلاحية ممارسة حق تقديم الطعن لمصلحة القانون بمقتضى أحكام قانون الادعاء العام النافذ إنما انيطت (حصراً) برئيس الادعاء العام عند توفر أسباب الطعن وبالتالي فان سلوك طريق الطعن بطلب تصحيح القرار التمييزي على فرض جوازه وتوفر احد أسبابه يكون مناطا برئيس الادعاء العام أيضا وليس لطالبه إعادة المحاكمة أن تسلك هذا الطريق هذا من جهة ومن جهة أخرى فان القرار الذي تصدره هيئة الطعن لمصلحة القانون في محكمة التمييز الاتحادية يعد باتا ولا يقبل الطعن بطريق تصحيح القرار التمييزي عملا بأحكام المادة(٣٠/ج/٣) من قانون الادعاء العام فضلاً عن صدوره عن الهيئة الموسعة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية والتي لا يقبل الطعن بقراراتها بطريق تصحيح القرار التمييزي لأنها حلت محل الهيئة العامة ببعض اختصاصاتها بموجب القانون رقم ١ لسنة ١٩٩٤(قانون تعديل التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة١٩٧٩ المعدل) وقرارات الهيئة العامة لا تقبل الطعن بطريق تصحيح القرار التمييزي عملا بأحكام المادة (١/٢٢٠) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل، وللأسباب المتقدمة فان طلب التصحيح المقدم من قبل طالبة إعادة المحاكمة (ن) بشان قرار الهيئة الموسعة المشار إليه غير وارد قانوناً قرر رده وقيد التأمينات المستوفاة إيراداً نهائياً للخزينة وصدر القرار بالأكثرية في ١٤/صفر/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/١٠م.

*****

العدد : ١٠٠/استئنافية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٢/٢٤م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تعويض

مراجعة القضاء حق كفله القانون ومن استعمل هذا الحق استعمالاً جائزاً لا يلزم بالضمان الا اذا ثبت بحكم جزائي ان استعماله كان كيدياً .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً . ولدى النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون للاسباب والحيثيات التي استند اليها . ذلك لان حق مراجعة القضاء حق كفله القانون ومن يستعمل هذا الحق استعمالاً جائزاً لا يلزم بالضمان وحيث لم يتأيد بحكم جزائي كون الشكوى الذي اقامها المميز عليه ضد المميز هي شكوى كيدية القصد منها الإضرار به لذا يكون الحكم المميز إذا راعى هذا الجانب جاء صحيحاً قرر تصديق الحكم المميز ورد لائحة الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز . وصدر القرار بالاتفاق في ٢٩/صفر١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/٢٤ م .

*****

العدد : ١٠٣/استئنافية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٢/٢٢م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

مبلغ شيك

اذا كان مبلغ الشيك عن عقد بيع باطل فلا ينعقد ولا يفيد الحكم وليس للدائن حق المطالبة بقيمته .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً . ولدى النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان الثابت من اقوال المدعي (المميز) بعريضة الدعوى وخلال سير المرافعات ان الصك موضوع الدعوى كان عن بيع ماكنة حراثة من نوع فوركسن موديل / ٢٠٠٠ كان قد باعها المدعى عليه (المميز عليه) خارج دائرة المرور ولم يسجلها باسمه ولما كان هذا البيع باطل قانوناً لعدم تسجيله لدى دائرة المرور المختصة استناداً الى الفقرة /٧ من القسم رقم /٥ من قانون ادارة المرور رقم ٨٦ لسنة ٢٠٠٤ وحيث ان العقد باطل لا ينعقد ولا يفيد الحكم اصلاً استناداً لاحكام المادة /١٣٨-١ من القانون المدني عليه فليس للمدعي مطالبة المدعى عليه بمبلغ الصك قبل تسجيل ماكنة الحراثة باسم المدعى عليه لدى دائرة المرور المختصة لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز . وصدرالقرار بالاتفاق في ٢٧/صفر/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/٢٢م .

*****

العدد: ١٢٥/استئنافية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩ /٢/٢٤م
جهة الإصدار: محكمة التمييز الاتحادية

خصومة

الشركة الأجنبية غير المسجلة لدى مسجل الشركات في العراق لكون ممثلها مديرها الإقليمي ولم يكن وكيلاً تجارياً عن الشركة بموجب وكالة قانونية مسجلة تخوله المطالبة بحقوق الشركة ، عليه فخصومته غير متحققة .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً . ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك انه جاء اتباعاً لقراري النقض التمييزيين المرقمين ٣٥٨/استئنافية منقول/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٥/٦ استئنافية منقول/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٨/٣١ حيث إن المحكمة أجرت تحقيقاتها القضائية على ضوء ما رسمته قرار النقض التمييزيين المشار إليهما وثبت لها ان الشركة المدعية (شركة بيشوب) هي شركة بريطانية غير مسجلة بالعراق حسبما جاء ذلك بكتاب مسجل الشركات المرقم ٦١٨٨ في ٢٠٠٧/٦/٧ وحيث ان ممثلها هو مدير إقليمي ولم يكن وكيلاً تجارياً عن الشركة بموجب وكالة قانونية مسجلة لتخويله بمتابعة حقوق الشركة لذا فليس له المطالبة بالتعويض نيابة عن الشركة لعدم تحقق خصومته عنها عليه يكون الحكم المميز بما قضى به صحيحاً قرر تصديقه ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٩/صفر/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/٢٤ م.

*****

العدد : ١٠٣٣/استئنافية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٢/٢٥م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

مسؤولية تقصيرية

سـقوط محولـة الكهربـاء الـى الارض وتـسببها باضـرار جـسدية للـشخص تتحقـق بموجبـه المـسؤولية التقصيرية على الجهة الرسمية المسؤولة وعليها التعويض المادي والادبي عن الضرر .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً . ولدى النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون وذلك لتحقق مسؤولية المميز _ اضافة لوظيفته التقصيرية وفق احكام المادة ٢٣١ من القانون المدني وان المحكمة استعانت بخبراء لتقدير التعويض وان التقرير جاء معتدلاً مما يصح للمحكمة اتخاذ تقريرهم سبباً لحكمها عملاً باحكام المادة ١٤٠/اولاً من قانون الاثبات _ لذا قرر تصديق الحكم المميز وتحميل المميز رسم التمييز وعلى ان يرسل المبلغ المحكوم به الى القاصرة (ع) والى مديرية رعاية القاصرين المختصة وعدم تسليمها الى وليها المدعي وصدر القرار بالاتفاق في ٣٠/صفر/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/٢٥ .

*****

العدد :١٨٩/موسعة مدنية/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٧/٢٢م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

اختصاص

تختص محكمة الاحوال الشخصية بالنظر في امور الزواج وما يتعلق به ومن ضمنها المهر.

القرار : لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة الموسعة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية وجد ان المدعي(ح) اقام الدعوى على المدعي عليها زوجته (س) يطلب منع معارضتها له بمهرها المؤجل الذي نفذته لدى دائرة تنفيذ البياع لتسديده لها خارج دائرة التنفيذ فقررت محكمة الاحوال الشخصية في البياع احالة الدعوى الى محكمة بداءة البياع للنظر فيها حسب الاختصاص النوعي فقررت محكمة بداءة البياع رفض الاحالة فطلبت محكمة الاحوال الشخصية في البياع من هذه الهيئة تعيين المحكمة المختصة وحيث ان محكمة الاحوال الشخصية هي المختصة بمقتضى احكام المادة ٣٠٠ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالنظر في امور الزواج وما يتعلق به ومن ضمنها المهر أي انها تختص بالنظر بالدعوى التي تقيمها الزوجة للمطالبة بمهرها المؤجل من زوجها او الصورة الاخرى للدعوى وهي التي يقيمها الزوج لطلب منع مطالبة زوجته له بالمهر المؤجل لتسديده لها في الوجه الاخر لدعوى المطالبة بالمهر وهي منع المطالبة به لذا فأن محكمة الاحوال الشخصية في البياع هي المختصة نوعيا بنظر الدعوى لذا قرر اعادتها اليها للنظر فيها وفق القانون والاشعار الى محكمة بداءة البياع بذلك وصدر القرار بالاتفاق في ١/شعبان/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٧/٢٢م.

*****

العدد : ٢٠٧/موسعة مدنية/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٧/٢٢م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

اختصاص

تختص محكمة الاحوال الشخصية بنظر دعوى الاثاث الزوجية اذا اقامها احد الزوجين على الاخر اما اذ اقامها احد الزوجين على غير الزوج فتخص بها محكمة البداءة.

القرار : لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيأة الموسعة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية ، وجد ان موضوع الدعوى المتنازع بشأن الاختصاص النوعي بنظرها بين محكمتي الاحوال الشخصية والبداءة ينصب على مطالبة الزوجة لورثة زوجها المتوفي باثاثها الزوجية عيناً، وان تعذر ذلك فقيمتها ، وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر بان محكمة الاحوال الشخصية تختص بنظر الدعوى المقامة بشأن اثاث بيت الزوجية والتي يقيمها ابتداءاً احد الزوجين على الاخر ولو ادخل او تدخل فيها بعد ذلك الاشخاص الثالثة ، اما الدعوى التي يقيمها احد الزوجين على غير الزوج فتختص بها محكمة البداءة ولو كان موضوعها يتعلق باثاث الزوجية ، ولما كانت الدعوى المنظورة مقامة من قبل الزوجة على ورثة زوجها فتكون محكمة البداءة هي المختصة بنظرها نوعياً وليس محكمة الاحوال الشخصية ، لذا قرر اعتبار محكمة بداءة الموصل هي المختصة بنظر الدعوى نوعياً واحالتها اليها للفصل فيها وفق القانون والاشعار الى محكمة الاحوال الشخصية في الموصل بذلك وصدر القرار بالاتفاق في ١/شعبان/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٧/٢٢ م .

*****

العدد : ٢٠٨/موسعة مدنية/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٧/٢٢م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

اختصاص

المحكمة المختصة بتعديل أو تبديل المعلومات الواردة في شهادات الولادة او الوفاة هي محكمة البداءة وليس محكمة الاحوال الشخصية .

القرار : لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيأة الموسعة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية ، وجد ان موضوع الدعوى المتنازع بشأن نظرها من جهة الاختصاص النوعي بين محكمتي البداءة والاحوال الشخصية ينصب على طلب المدعية تصحيح اسمها في شهادة الولادة وجعله (ا) بدلاً من (م) ولما كانت المادة ٢/٢١ من قانون تسجيل الولادات والوفيات رقم ١٤٨ لسنة ١٩٧١ المعدل بالقانون ١ لسنة ٢٠٠٧ لم تجر تعديل او تبديل المعلومات الواردة في شهادات الولادة او الوفاة الا بالاستناد الى حكم صادر من المحكمة المتخصة ، والمحكمة المختصة المشار اليها بالمادة المذكورة هي محكمة البداءةوحسب ولايتها العامة ، وبذلك تكون المحكمة المختصة نوعياً بنظر الدعوى هي محكمة البداءة وليس نمحكمة الاحوال الشخصية لذا قرر اعتبار محكمة بداءة كركوك هي المختصة نوعياً بنظر الدعوى واحالتها اليها للسير فيها وفق القانون والاشعار الى محكمة الاحوال الشخصية في كركوك بذلك ، وصدر القرار بالاتفاق في ١/شعبان/١٤٣٠ الموافق ٢٠٠٩/٧/٢٢ .

*****

العدد : ٣٨١/استئنافية عقار/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/٢٦م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

عقد زراعي

تنازل قسم من الورثة عن الحقوق التي تضمنها العقد الزراعي المبرم مع مورثهم لا ينفذ بحق بقية الورثة.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون ذلك إن الإجراءات التي قام بها تابع المميز/إضافة لوظيفته (زراعة القادسية) بترويج معاملة تنازل اثنين من مورثة المستأجر عن كامل منفعة العقد دون باقي الورثة وقبول هذا التنازل لمصلحة المدعى عليهما (ح) و(أ) من قبل الهيئة العامة للأراضي الزراعية كانت إجراءات غير صحيحة بإقرار من المميز حيث أكدت وزارة الزراعة بموجب كتابها ١٠٥٧٦ في ١٩٩٧/١١/٤ وبناء على توصية الهيئة العامة للأراضي الزراعية/العقود الزراعية بموجب كتابها ١٢١٨٤ في ١٩٩٧/١١/١ بان مثل هذا التنازل غير مقبول لان حقوق العقد عند وفاة المستأجر تنتقل إلى جميع الورثة متضامنين ويعتبرون شخصاً واحداً بمواجهة المؤجر(وزير الزراعة) وبذا فأن التنازل (موضوع البحث) غير وارد قانونا وحيث ان محكمة الاستئناف قد أخذت بوجهة النظر المتقدمة عند تأييدها للحكم البدائي، عليه قرر تصديق حكمها المميز ورد اللائحة التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز . وصدر القرار بالاتفاق في ٢/جمادي الآخرة/١٤٣٠هـ الموافق٢٠٠٩/٥/٢٦م .

*****

العدد : ١٦١٤/ استئنافية عقار/٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٧/٢٨ م
جهة الإصدار: محكمة التمييز الاتحادية

هبة

هبة العقار بشرط الإنفاق تفسخ ويعاد العقار للواهب اذا اخل الموهوب له بالتزاماته قبل الواهب .

القرار: لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان المدعى عليه قد اقر في جلسة المرافعة ٢٠٠٧/١٠/٢١ وأمام محكمة البداءة بان المدعي هو شقيق والدته وان الهبة كانت لقاء رعايته في حالة تعرضه لأي طارئ كما اقر في نفس الجلسة بأنه كان يقدم طعاماً إلى المدعي فضلاً على ذلك فان شاهدين المدعين اللذين استمعت المحكمة إلى شهاديتهما أيدا حصول اتفاق بين الطرفين يتضمن قيام المدعى

عليه بالإنفاق على المدعى عليه طيلة حياته وقد جاءت شهاديتهما أيضا بحصول جلسة عشائرية بين الطرفين لغرض حل الخلافات بينهما حضرها عدد من شيوخ المنطقة ومن بينهم (ع و ك و ب) لذلك كان ينبغي على المحكمة ولغرض التوصل إلى حكم عادل في الدعوى إدخال المذكورين أعلاه أشخاصاً ثالثة في الدعوى لغرض الاستيضاح منهم بخصوص ما ورد في دعوى المدعي وما أثاره المدعى عليه من الدفوع وحيث أنها أغفلت ما تقدم مما اخل بصحة حكمها المميز فقرر نقضه وإعادة اضبارة الدعوى إلى محكمتها للسير فيها على المنوال المتقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٧/شعبان/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٧/٢٨ م .

*****

العدد : ٢٥٧٩/استئنافية عقار/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٩/١٥م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

وصية

اذا توفت الموصية بعد صدور حجة الوصية ولم ترجع عنها فالوصية تعتبر نافذة بالثلث للأموال المنقولة وغير المنقولة.

القرار : لدى التدقيق والمداولة تبين ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى النظر الى الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون حيث ان المدعوة (ف) كانت قد استصدرت حال حياتها حجة الوصية المرقمة ٩٩/٤٢ في ١٩٩٩/٢/٢٠ من محكمة الأحوال الشخصية في الكرادة وتضمنت ايصائها بثلث أموالها المنقولة وغير المنقولة الى ابن اخيها المدعي (ع) ثم توفيت الموصية في ٢٠٠٦/٨/٢٠ وهي على تلك الوصية ولم ترجع عنها وبذا تعد الوصية المذكورة نافذة بحق ورثتها ويلزم تنفيذها وتشمل ثلث أموالها المنقولة وغير المنقولة بتاريخ الوفاة ووفق أحكام المواد ١١٠٨ من القانون المدني والرابعة والستين ولغاية الرابعة والسبعين من قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ و٢٤٩-٢٥٥ من قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ وبالتالي يتعين على محكمة الموضوع التصدي الى موضوع الدعوى في ضوء أحكام المواد أعلاه ودفوع ومستندات الطرفين والتثبت ان كان العقارات موضوع الدعوى عائدين الى الموصية بتاريخ الوفاة من خلافه وهل تم التصرف بهما من الورثة بعد الوفاة مع إدخال مالكي العقارين في الوقت الحاضر ان تطلب الأمر ذلك اشخاصاً ثالثة في الدعوى الى جانب المدعى عليهما اكمالاً للخصومة وبعد دفع الرسم القانوني بموجب احكام المادة ٢/١٨٦ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ثم اصدار الحكم الذي يتراءى لها بعدئذ فقرر نقض الحكم المميز وإعادة الاضبارة الى محكمتها لإتباع ما تقدم وعلى ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٥/رمضان/١٤٣٠هـ الموافق٢٠٠٩/٩/١٥م .

*****

العدد : ٢٦٥٩/استئنافية عقار/٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٨/٣٠م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

إعادة محاكمة

الحكم الذي تأيّد استئنافاً بحكم صادر من محكمة الاستئناف فان هذا الحكم الأخير هو الذي يجب أن تقام دعوى إعادة المحاكمة بشأنه .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد إن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا. ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لإحكام القانون ذلك إن دعوى طالبي إعادة المحاكمة تضمنت طلب إبطال الحكم الصادر بالدعوى ٣٦٦٣/ب/٢٠٠٥ لحصولهما على مستند كتابي(رسالة موقعه من قبل المطلوب إعادة المحاكمة ضدها) تتضمن إقرارها بان العقار المرقم ٤٥/١٤٨ بكلر شاطرلو هو دار لورثة وليس لوريث واحد وطلبهما إلزامها بدفع حصصها وحسب القسام الشرعي. ولما كان الحكم الصادر بالدعوى المطلوب إعادة المحاكمة بشأنه قد تأيد استئنافاً بالدعوى ٧٥/س/٢٢٠٦ في ٢٠٠٦/٩/٤ فيكون الحكم الأخير هو المعتبر قانونا فكان على طالبي إعادة المحاكمة إقامة دعواهما لدى محكمة الاستئناف بصفتها الأصلية وليس لدى محكمة البداءة حيث نصت المادة(٣/١٦٠) من قانون المرافعات المدنية(الحكم الذي يصدر من المحكمة يبقى مرعيا ومعتبرا ما لم يبطل او يعدل من قبل المحكمة نفسها او يفسخ او ينقض من محكمة

أعلى منها وفق الطرق القانونية.) لذا كان على المحكمة المميز حكمها تأييد الحكم البدائي المتضمن رد الدعوى من حيث النتيجة ولما كانت المحكمة قد أصدرت حكمها المميز خلاف وجهة النظر القانونية المتقدمة مما اخل بصحته لذا قرر نقضه وإعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها لإتباع ما تقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعا لنتيجة. وصدر القرار بالاتفاق في ٩/رمضان/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٨/٣٠م.

*****

العدد : ٢٦٨٣/استئنافية عقار/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٩/٢م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تملك عقار

تسجيل قطعة الارض باسم من خصصت له يخرج ملكيتها من المالك السابق (دائرة البلدية) وليس لها الحق ابطال قيدها دون حكم قضائي .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك ان القطعة موضوع الدعوى بعد تخصيصها وتسجيلها باسم المميز عليها / المدعية تكون قد خرجت من ملك البلدية ولم يعد بامكانها التصرف بها بابطال قيدها واعادة تسجيلها باسمها وتخصيصها للغير الا بموجب قانون او قرار له قوة القانون او بحكم قضائي مكتسب للدرجة القطعية عملاً باحكام المادة (١٣٩ من قانون التسجيل العقاري النافذ) ان ظهر لها وجود مخالفة او عدم تحقق شروط التخصيص المعتمدة قانوناً واذ انها خالفت وجهة النظر المتقدمة فتكون اجراءاتها سحب القطعة مخالفة للقانون ويتعين ابطال قيد التسجيل المستند اليها وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الاتحادية بموجب قرارها ٧٠/موسعة مدنية/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/٥/٢٨ لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد اللائحة التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القراربالاتفاق في ١٢/رمضان/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٩/٢ م .

*****

العدد : ٩٣٦/م /٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/١٢/٢١م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

استملاك

الارض الزراعية عند تقدير قيمة الاستملاك تراعى احكام المادة(٣١) من قانون الاستملاك والبند(ثانيا) من المادة(١) كما ان محكمة البداءة في قصر العدالة في الرصافة هي التي تتولى نظر الدعاوى الاستملاكية كافة الخاصة بالعقارات الواقعة ضمن حدود امانة بغداد وفق بيان مجلس القضاء الاعلى.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك ان القطعة المرقمة ١٩٦/١٣ م٣٣ البودالي موضوع دعوى طلب الاستملاك وكما يشير اليه سندها الصادر عن دائرة التسجيل العقاري في الزهور بأن جنسها ارض زراعية وصنفها ملك صرف وان هيئة التقدير المشكلة بموجب المادة ١٣ في قانون الاستملاك قدرت سعر الدونم الواحد من القطعة بثلاثين مليون دينار دون مراعاة ما ورد من المداة(٣١) من القانون المذكور المتعلقة بالتعويض عن الارض الزراعية مما يجعل التعويض مخالف لاحكام البند(ثانيا) من المادة(١) من القانون هذا من جانب ومن جانب اخر فان محكمة البداءة في قصر العدالة في الرصافة هي التي تتولى النظر في الدعاوي الاستملاكية كافة الخاصة بالعقارات الواقعة ضمن الحدود الجغرافية لامانة بغداد بموجب البيان الصادر من مجلس القضاء الاعلى/ دائرة شؤون القضاة والادعاء العام المرقم ١٣٤/ق١ في ٢٠٠٩/٨/٢٥ وذلك استنادا الى الاعمام الصادر عن رئاسة استئناف بغداد/الرصافة الاتحادية بعدد٢٣١٦م وتاريخ ٢٠٠٩/٨/٢٧ ولما تقدم قرر نقض الحكم المميز واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٤/محرم/١٤٣١هـ الموافق ٢٠٠٩/١٢/٢١م.

*****

العدد : ٩٢٣/ مدنية منقول / ٢٠٠٨
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/١/٢٧ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

بينة شخصية

البينة الشخصية المستمعة اذا كانت مبنية على السماع لا تصح دليلاً للاثبات .

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 حيث بين وكيل المدعي وفي الجلسة المؤرخة ٢٠٠٨/٥/٢٧ بان المدعى عليها حضرت الى دار المدعي وأخذت المبلغ وعجز عن الاثبات مما يقتضي منحه حق تحليف المدعى عليها اليمين الحاسمة بخصوص قيام المدعى عليها بأخذ مبلغ خمسة عشر ورقة دولار امريكي من فئة المائة دولار لا تستند على البينة الشخصية التي جاءت على السماع وحيث ان المحكمة قد اغفلت ما تقدم مما اخل بصحة حكمها قرر نقضه واعادة الدعوى الى محكمتها للسير وفق ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة ، وصدر القرار بالاتفاق في ٣٠/محرم/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/١/٢٧ م .

*****

العدد : ٩٨٨/ مدنية منقول / ٢٠٠٨
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/١/٢٧ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

فسخ عقد

اذا كان العمل موضوع العقد قد تم انجازه فلا ترد على هذا العقد دعوى الفسخ لان الفسخ لا يرد على العقود المنتهية .

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً وعند النظر في الحكم المميز ظهر انه غير صحيح ومخالف للقانون لان المحكمة وبحكمها المميز قضت برد الدعوى باعتبار انه كان على المميز / المدعي ان يسلك الطريق القانوني بموجب احكام المادة ١٧٧ من القانون المدني ويطلب فسخ العقد المبرم بينه وبين المميز عليه / المدعى عليه وحيث ان المميز وبعريضة الدعوى قد بين بانه انجز العمل بموجب العقد وهذا يعني ان العقد قد تم تنفيذه والفسخ لا يرد على العقود المنتهية مما كان على المحكمة الخوض بموضوع الدعوى للوقوف على مدى استحقاق المميز للمبلغ المدعي به وحيث ان الحكم المميز قد خالف وجهة النظر القانونية المتقدمة عليه قرر نقضه واعادة الاضبارة للسير فيها على ضوء ما ذكر على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة – وصدر القرار بالاتفاق في ٣٠/محرم/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/١/٢٧ م .

*****

العدد : ٤٨/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/١٩م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تقاعد

يسقط حق المتقاعد في الاعتراض اذا لم يعترض خلال المدة القانونية البالغة تسعين يوماً من تاريخ تسلمه الحقوق التقاعدية.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لأن المميز قد أحيل على التقاعد في سنة ١٩٨٩ وباشر بأستلام راتبه منذ ذلك التاريخ ولم يعترض على الاحتساب أو الوقائع التي استند إليها الاحتساب خلال المدة القانونية البالغة تسعين يوماً من تاريخ تسلمه الحقوق التقاعدية. لذلك يكون قد سقط حقه في الاعتراض ويكون قرار دائرة التقاعد نهائياً بأحكام الفقرة(رابعا) من المادة(٢٠) من قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ المعدل لذا قرر تصديق القرار المميز ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز. وصدر القرار بالاتفاق في ٢٤/جمادي الاولى/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٩م.

*****

العدد : ٨٣/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/١٩م

جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تقاعد

تعتبر مدة الخدمة التي لا تقل عن ستة أشهر سنة كاملة وفقاً للفقرة سادساً من المادة (٧) من قانون التقاعد وتشمل المحالين على التقاعد بعد٢٠٠٦/١/١٧.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لأن قد تبين من المحضر المنظم من قبل هيأة التقاعد الوطنية/ الشؤون القانونية المؤرخ ٢٠٠٨/٩/١٦ بأن الخدمة التي يطلب المميز اضافتها الى خدمته الحالية قد احتسبت له حينه عند احالته على التقاعد وانه وعلى فرض صحته فأن اعتبار مدة الخدمة التي لا تقل عن ستة اشهر سنة كاملة بحكم الفقرة سادسا من المادة(٧) من قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ تشمل المحالين على التقاعد بعد ٢٠٠٦/١/١٧ ولا تشمل المميز. لذا قرر تصديق القرار المميز ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز. وصدر القرار بالاتفاق في ٢٤/جمادي الاولى/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٩م.

*****

العدد : ٨٥/ مدنية منقول / ٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/١٩ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تقاعد

تستحق الزوجة الراتب التقاعدي من تاريخ الوفاة اذا كان تأخير انجاز المعاملة التقاعدية خارج عن ارادتها .

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً وعند النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لان زوج المعترضة قد ثبت وفاته بتاريخ ٢٠٠٥/٣/١٥ لذلك فان الراتب التقاعدي يحتسب اعتباراً من تاريخ المذكور وان تأخير انجاز المعاملة التقاعدية بسبب المخاطبات الجارية بين الدوائر ذات العلاقة فلا يجوز لها القاء المسؤولية على عاتق المعترضة لاسيما وان طلبها جاء منسجما مع احكام المادة ٢٤ من قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ لذا قرر تصديق القرار المميز ورد اللائحة التمييزية وصدر القرار بالاتفاق في ٢٤/جمادي/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٩ م .

*****

العدد : ٢١٧/ مدنية منقول / ٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٦/٢ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تقاعد

المدد المحددة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن .

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن لجنة تدقيق قضايا المتقاعدين قد أصدرت قرارها المرقم ٢١٤ في ٢٠٠٨/٦/١٨ وان المميز قد تبلغ به وحسب ما جاء بلائحته التمييزية في ٢٠٠٨/٨/٢٥ وحيث انه طعن به تمييزاً ودفع الرسم القانوني بتاريخ ٢٠٠٩/١/١٣ مما يكون طعنه التمييزي واقع خارج المدة القانونية البالغة ستون يوماً وفق المادة ٢٠/ثالثاً –أ من قانون التقاعد الموحد . و حيث أن المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن إذا حصل بعد انقضاء المدد القانونية. لذا قرر رد اللائحة التمييزية شكلاً مع تحميل المميز رسم التمييز ، وصدر القرار بالاتفاق في ٩/جمادي الآخرة/ ١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٦/٢ م .

*****

العدد : ٢٤٢/ مدنية منقول / ٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/٣ م

جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تعويض

لا يحق للمقاول الذي استلم موقع العمل ولم يعترض على تاريخ الاستلام المطالبة بالتعويض .

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لان المميزين (المدعيان) إضافة لوظيفتهما قاما باستلام موقع العمل بتاريخ ٢٠٠٧/١٢/٤ بموجب المحضر الموقع من قبل الطرفين وأنهما باستلامهما الموقع المذكور وعدم اعتراضهما على التاريخ المذكور في حينه يعني موافقتهما بهذا التاريخ .لاسيما وان المميزان لم يسلكا الطريقة القانونية الصحيحة للمطالبة بالتعويض ووفقاً لما رسمته المادة ١١٧ من القانون المدني .لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميزين رسم التمييز .وصدر القرار بالاتفاق في ٨/جمادي الأول/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٣ م .

*****

العدد : ٢٥٣/ مدنية منقول / ٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/٣ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

رفع تجاوز

أن نصب برج للاتصالات في المستشفى التابع للمدعى عليه وبدون إذنه يوجب رفع البرج .

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون .إذ جاء إتباعا لقرار النقض التمييزي الصادر بعدد ٢١٤/مدنية منقول/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٤/٢ حيث استعانت المحكمة بخبرة ثلاثة خبراء الذين قدموا تقريرهم المؤرخ ٢٠٠٨/١١/٤ والذي تضمن بان مستشفى الصحة النفسية المنصوب فيه البرج يحتوي على أجهزة طبية مختلفة بحيث يتعذر نصب البرج ضمن المساحة المحذورة لان ذلك يؤدي إلى تداخل موجب بين إشعاعات الإرسال والاستقبال لهوائيات البرج والأجهزة الطبية . فضلاً على ذلك فقد جاء بكتاب وزارة الصحة المرقم ٥٣٢٨٣ في ٢٠٠٧/١٢/٣ بان وزارة الاتصالات لم تبرم أي عقد مع وزارة الصحة لغرض نصب البرج وان وزارتهم غير ملزمة بالعقد الذي أبرزه وكيل شركة الأثير بينها وبين وزارة الاتصالات . لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز . وصدر القرار بالاتفاق في ٨/ جمادي الأولى /١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٣ م .

*****

العدد : ٢٥٥/ مدنية منقول / ٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/٣ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

مسؤولية الناقل

يعتبر الناقل وكفيله مسؤولان عن الأضرار التي أصابت الشركة التي تعاقدت مع الناقل على نقل البضاعة مادامت النقيصة التي حصلت بخطأ من الناقل .

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون للأسباب والحيثيات التي استند إليها .ذلك لأنه من الثابت بان المميز (المدعي) إضافة لوظيفته قد تعاقد مع المدعى عليه الأول بكفالة المدعى عليه الثاني على نقل البضائع الخاصة بوزارة التجارة ومفردات البطاقة التموينية .ومن خلال قيام المدعي عليه الأول بنقل البضائع المذكورة فقد ثبت فقدان كميات كبيرة منها .حيث قرر الخبراء الخمسة الذين استعانت المحكمة بخبرتهم قيمة تلك الأضرار بمبلغ مائتان وثمانية وستون مليون وثمانية وأربعون ألف وثمانمائة دينار .ولكون المدعي مسؤول عن هذا القرار وسدد قيمته الى وزارة التجارة .لذلك فمن حقه مطالبة المدعى عليهما بالمبلغ المذكور .ولما كان المدعي قد اقر باستلامه مسبقاً مبلغ مقداره تسعة وثمانون مليون دينار .مما يكون الحكم المميز القاضي بإلزام المدعى عليهما بالتكافل والتضامن بتأديتهما الى المدعي باقي المبلغ ،له سند من القانون

فقرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٨/جمادي الاول/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٣ م .

*****

العدد : ٢٥٧/ مدنية منقول / ٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/٥ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

يمين

أن طلب توجيه اليمين يتضمن النزول عما عداها من طرق الإثبات بالنسبة للواقعة التي يرد عليها .

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان المدعي قد عجز عن إثبات دعواه ومنحته المحكمة حق تحليف المدعى عليها اليمين الحاسمة وان المدعى عليها قد أدت اليمين بناء على طلب المدعي وموافقته على الصيغة المصورة في جلسة المرافعة .وحيث ان طلب توجيه اليمين يتضمن النزول عما عداها من طرق الإثبات بالنسبة للواقعة التي يرد عليها .لذلك كان يقتضي على المحكمة أن تقضي برد دعوى المدعي .لاسيما وانه وحسب ما يظهر من صيغة اليمين بان المبلغ الذي أقرت به المميزة تم صرفه على أولادها بموافقة المدعي.وحيث أن المحكمة قد أغفلت ما تقدم مما اخل بصحة حكمها المميز قرر نقضه واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها على المنوال المتقدم .على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة . وصدر القرار بالاتفاق في ١٠/ جمادي الأولى/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٥ م .

*****

العدد : ٢٥٩/ مدنية منقول / ٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/٥ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

اثبات

مادام التصرف القانوني يزيد قيمته على خمسة الاف دينار فلا يجوز اثبات وجوده او انقضائه بالشهادة .

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون .ذلك لان موضوع الدعوى عبارة عن تصرف قانوني يزيد قيمته عن خمسة الاف دينار بحيث لا يجوز اثبات وجوده او انقضائه بالشهادة عملاً باحكام المادة ٧٧/اولاً من قانون الاثبات .هذا من جهة ومن جهة ثانية فانه وحسب ماورد في عريضة الدعوى واقوال الاشخاص الثالثة بان المبلغ المطالب به هو عن قيمة الاراضي الزراعية وان المحكمة لم تتحقق عن رقم القطعة والمقاطعة لتلك الارض وعما اذا كانت الارض المباعة قد تم تسجيلها باسم المشتري في الدائرة التسجيل العقاري لان بيع العقار خارج تلك الدائرة باطل بحكم القانون . وبالتالي فليس بدفع المدعي المطالبة ببدل البيع في حالة عدم تسجيل الارض باسم المشتري. وحيث ان المحكمة قد اغفلت ما تقدم مما اخل بصحة حكمها المميز .فقرر نقضه واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها على المنوال المتقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة .وصدر القرار بالاتفاق في ١٠/جمادي الاول /١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٥ م .

*****

العدد : ٢٧٥/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/٧م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

ضرر

تكون دائرة الكهرباء مسؤولة عن الضرر الذي لحق المحلات نتيجة انفجار محولة الكهرباء العائدة لها.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً . ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لان الثابت من خلا التحقيقات التي اجرتها المحكمة حدوث انفجار محولة الكهرباء المنصوبة في الحي الصناعي بالنجف وادى ذلك الى احتراق المحلات القريبة منها بينها المحل العائد للمدعي وقد بين الخبراء الثلاثة في تقريرهم المقدم الى المحكمة بان سبب وقوع

الحادث هو دائرة الكهرباء بنسبة ١٠٠% مما يكون للمدعي حق المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي اصابته نتيجة الحادث المذكور قدرها الخبير القضائي بتقريره المؤرخ ٢٠٠٨/١٢/٣ بمبلغ (٧٥٠) سبعمائة وخمسون الف دينار. وحيث ان التقرير المذكور جاء معللاً ومسبباً ويصلح ان تتخذه المحكمة سبباً لحكمها عملاً باحكام المادة ١٤٠ من قانون الاثبات . لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد اللائحة التمييزية على ان يتحمل المميز رسم التمييز . وصدر القرار بالاتفاق في ١٢/جمادى الاولى/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٧ م .

*****

العدد : ٢٧٨/ مدنية منقول / ٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/٥ م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

اعتراض الغير

يجوز الطعن في الحكم الصادر بداءة أو استئنافاً أو من محكمة الأحوال الشخصية بطريق اعتراض الغير إذا لم يكن المعترض اعتراض الغير خصماً في الدعوى الأصلية.

القرار : لدى التدقيق والمداولة – وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لان دعوى المعترضين اعتراض الغير انصبت على الحكم الصادر في الدعوى المرقمة ٩٨٤/ب/١٩٩١ وحيث أن المعترضين كانتا خصمين في الدعوى المذكورة ولما كانت المادة ١/٢٢٤ من قانون المرافعات المدنية قد أجازت الطعن في كل حكم صادر من محكمة بداءة أو استئناف أو محكمة الأحوال الشخصية إذا لم يكن خصماً في الدعوى فيكون الحكم المميز القاضي برد دعوى المعترضين له سند من القانون فقرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميزين رسم التمييز . وصدر القرار بالاتفاق في ١٠/جمادي الأولى/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٥ م .

*****

العدد : ٢٧٩/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٥/٧م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

عقد باطل

لا يحق لغير مالك المركبة(المسجلة باسمه في دائرة المرور) المطالبة بأجر مثل السيارة وقيمة الاندثار لان العقد الخارجي الذي يستند اليه المدعي لا ينقل ملكية السيارة اليه .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً . ولدى عطف النظر في الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لان الثابت من كتاب مديرية مرور محافظة ميسان المرقم ٩١٣٥ في ٢٠٠٨/٦/٢٩ بان السيارة موضوع الدعوى المسجلة باسم (ص) في سجلات المرور وحيث ان المدعي اعتمد في دعواه على عقد بيع خارجي للسيارة المذكورة ولما كان يبيع المركبات خارج دائرة المرور باطل بحكم المادة الخامسة من قانون المرور فتكون الخصومة غير متوجهة في الدعوى وبالتالي تكون دعوى المدعي واجبة الرد وهذا ما قضت به المحكمة في حكمها المميز فقرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز . وصدر القرار بالاتفاق في ١٢/جمادى الاولى/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٧ م .

*****

العدد : ٢٩٧/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/١٠م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تعويض

لعدم صدور تشريع يعالج التعويض عن الاموال المنقولة المصادرة (العائدة للمسفر) والتي اشتراها المدعي في ظل القانون النافذ فلا يجوز الادعاء بالمطالبة بها .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لانه من الثابت في الاوراق التحقيقية المربوطة بالدعوى بان المميز عليه (المدعي) بعد ان تم تسفيره الى ايران ثم مصادرة امواله المنقولة وغير

المنقولة وانه وحسب ما جاء باقوال المدعي امام قاضي التحقيق بان المواد موضوع الدعوى التي هي عبارة عن اموال منقولة قام بشرائها المميز من مديرية امن النجف في حينة . وحيث لم يصدر تشريع يعالج التعويض عن الاموال المنقولة التي صودرت في حينه او التعويض عن اتلافها على غرار التتشريع القائم (قانون منازعات الملكية العقارية العراقية) بشأن اعادة ملكية العقارات الصادرة الى مالكيها . ولكون المميز قد اشترى المواد في ظل قانون نافذ لذلك تكون دعوى المدعي فاقدة لسندها القانوني وموجبة للرد وهذا ما استند قضاء هذه المحكمة بقرار الهيئة الموسعة المدنية المرقم ٣٩/الهيأة الموسعة المدنية/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١٠/٢٩ ولما كانت المحكمة اغفلت ما تقدم مما اخل بصحة حكمها المميز فقرر نقضه واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها على المنوال المتقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة ، وصدر القرار بالاتفاق في ١٥/جمادي الاولى/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٠ م.

*****

العدد : ٣٠٨/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/١٩م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

اعادة محاكمة

ان طلب اعادة المحاكمة من الطرق غير الاعتيادية للطعن ، وان عدم تبلغ الطاعن بالحكم الغيابي لا يبيح له سلوك هذا الطريق لان له حق الاعتراض .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان عريضة طالب اعادة المحاكمة انصبت على ان تبليغة لم يجر بصورة صحيحة وقانونية في الدعوى المرقمة ٢٢٤/ب/٢٠٠٣ وبالحكم الغيابي الصادر فيها بتاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٧ . لذلك كان يقتضي على طالب اعادة المحاكمة ان يطعن بالحكم عن طريق الاعتراض على الحكم الغيابي طالما انه متسمك بانه لم يبلغ به . لان الطعن عن طريق طلب اعادة المحاكمة هو من طرق الطعن غير الاعتيادية بحيث لا يجوز اللجوء اليها الا وفق الطريقة التي رسمتها المادة ١٩٦ وما بعدها من قانون المرافعات المدنية . وحيث ان المحكمة اغفلت ما تقدم مما اخل بصحة حكمها المميز فقرر نقضه واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها على المنوال المتقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٤/جمادي الاخرة/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٩ .

*****

العدد: ٣٥٧/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار : ١٤ /٢٠٠٩/٥م
جهة الإصدار: محكمة التمييز الاتحادية

اختصاص

محكمة البداءة غير مختصة وظيفياً بالنظر بالمطالبة بالحقوق التقاعدية .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ، ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون من حيث النتيجة. ذلك لأنه واستناداً إلى المادة (٢٠) المعدلة من قانون التقاعد الموحد رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٦ بأن قرارات هيأة التقاعد خاضعة للطعن لدى لجنة تدقيق قضايا المتقاعدين وان القرار الذي يصدر من اللجنة المذكورة خاضع للطعن أمام محكمة التمييز ولذلك تكون محكمة البداءة غير مختصة وظيفياً بالنظر لهذه الدعوى . وحيث أن المحكمة قد ردت الدعوى لسبب آخر . لذا قرر تصديق الحكم المميز من حيث النتيجة.وصدر القرار بالاتفاق في ١٩/جمادي الأولى/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٤ م.

*****

العدد : ٣٦٣/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/٨م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

شركة

ليس للشريك المطالبة بحصته من رأسمال الشركة المدفوع من قبله قبل فسخ الشركة.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لأنه قد ثبت شراكة المميز(المدعي) مع المدعى عليه في المحل موضوع الدعوى. لذلك فليس بوسع المدعي المطالبة بالمادة الرأسمال المدفوع من قبله قبل فسخ الشركة وبالطريقة التي رسمها القانون. وحيث أن المحكمة سارت بهذا الاتجاه وقضت برد الدعوى في حكمها المميز. لذا قرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز. وصدر القرار بالاتفاق في ٢٣/جمادي الاولى/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٨م.

*****

العدد : ٣٨٣/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/١٩م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

علامة تجارية

ان وجود تشابه بين العلامة التجارية المسجلة مع العلامة التجارية المطلوب تسجيلها وعدم وجود أي عنصر بارز يميز احدهما عن الاخرى يستوجب رد طلب التسجيل.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون للأسباب والحيثيات التي استند اليها. ذلك لأنه قد ثبت من تقدير الخبراء الثلاثة المؤرخ ٢٠٠٨/١٢/٣١ بوجود التشابه بين علامة الشركة الروسية المرقمة ٣٤٢٤٤٧ و علامة الشركة المدعية المطلوب تسجيلها وعدم وجود أي عنصر بارز يميز احدهما عن الأخرى. وحيث ان التقدير المذكور جاء معللا ومسببا ويصلح ان تتخذه المحكمة سببا لحكمها عملا بأحكام المادة ١٤٠ من قانون الإثبات لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٤/جمادي الاولى/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٩م.

*****

العدد : ٣٨٨/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/١٧م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

علامة تجارية

تسجيل العلامات التجارية من الامور الفنية يعود تقديرها لاهل الخبرة فكان على المحكمة الاستعانة بهم .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان المحكمة وان كانت قد بررت حكمها المميز بالاسباب والحيثيات الورادة فيه الا ان موضوع تسجيل العلامات التجارية هو من الامور الفنية يعود تقديره الى اهل الخبرة لذلك كان يقتضي على المحكمة الاستعانة بخبير او اكثر من الخبراء المختصين في هذا المجال لبيان خبرتهم في الدعوى ومن ثم اصدار حكمها على ضوء النتائج التي تتوصل اليها وحيث انها اغفلت ما تقدم مما اخل بصحة حكمها المميز فقرر نقضه واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها على المنوال المتقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٢/جمادي الاولى/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/١٧ م .

*****

العدد : ٣٩٥/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٥/٢١م
جهة الاصدار : محكمة التمييز الاتحادية

اجور محاماة

يسقط حق المحامي في المطالبة باتعاب المحاماة بعد مضي ثلاث سنوات من تاريخ انهاء العمل الموكل اليه .

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه صحيح وموافق للقانون ذلك لان الدعوى المرقمة ١٩٣/ب/٢٠٠٥ التي توكل فيها المميز (المدعي) قد انتهت بالحسم في ٢٠٠٥/١٢/١ وان المميز المذكور قد اقام هذه الدعوى للمطالبة باجوره في ٢٠٠٨/١٢/٤ اي بعد مضي اكثر من ثلاث سنوات من انتهاء الدعوى . وحيث ان المحامي يسقط حقة في المطالبة باتعاب المحاماة في حالة عدم وجود اتفاق كتابي بها بعد ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء العمل الموكول اليه عملاً باحكام المادة (٦٥) من قانون المحاماة . لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق في ٢٦/جمادي الاولى/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٥/٢١ م .

*****

العدد: ٤٥٣/مدنية منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار : ٧ /٢٠٠٩/٦م
جهة الإصدار: محكمة التمييز الاتحادية

تقاعد

يستحق موظف الخدمة الجامعية راتباً تقاعدياً وفق ما يتقاضاه أقرانه ممن هم في الخدمة ، إذا مددت خدمته بعلم وموافقة مرجعه الوظيفي .

القرار : لدى التدقيق والمداولة تبين أن الطعن التمييزي ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ، وعند النظر في الحكم المميز الصادر من لجنة قضايا المتقاعدين وجد انه صحيح وموافق للقانون للأسباب والحيثيات الواردة فيه وان طعون هيأة التقاعد الوطنية التمييزية غير واردة قانوناً لكون المعترضة /المميز عليها من موظفي الخدمة الجامعية التدريسيين الخاضعة لأحكام قانون الخدمة الجامعية رقم ١٤٢ لسنة ١٩٧٦ المعدل وقد استمرت بالخدمة ضمن الكادر التدريسي بعد بلوغها سن التقاعد القانوني بعلم وموافقة مرجعها الوظيفي للضرورة لغرض استفادته من الكفاءات العلمية للكادر التدريسي لدعم مسيرة البحث العلمي وهي مسألة يعود تقديرها إلى الوزارة المنسوبة إليها المميز عليها التي لا يد لها في موضوع تمديد خدمتها بعد إكمالها السن القانوني للإحالة على التقاعد وان الوزارة المعنية قد أصدرت أوامر تمديد خدمة المميز عليها المشار إليها بالقرار المميز وكان التمديد الأخير للمدة من تاريخ ٢٠٠٣/٧/٣١ ولغاية ٢٠٠٦/١٢/٣١ فتكون المميز عليها مشمولة بأحكام القرار رقم ٦ لسنة ٢٠٠٥ بدلالة قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٢١٤ لسنة ١٩٩٢ إضافة إلى ما تقدم فأن قانون الخدمة الجامعية رقم ٢٣ لسنة ٢٠٠٨ النافذ اعتباراً من ٢٠٠٨/١/١ قد شمل بأحكامه موظفي الخدمة الجامعية الذين أحيلوا على التقاعد قبل صدوره حسب المادة (١١/ثانياً) منه وبناء على ما تقدم فأن المميز عليها تستحق راتباً تقاعدياً وفق ما يتقاضاه أقرانها ممن هم في الخدمة من راتب ومخصصات الخدمة الجامعية وهو ما قرره قرار اللجنة المميز فقرر تصديقه ورد اللائحة التمييزية مع تحميل المميز رسم التمييز . وصدر القرار بالاتفاق في ١٤/جمادي الآخرة/١٤٣٠ هـ الموافق ٢٠٠٩/٦/٧ م.

*****

العدد : ٥٨٦/مدنيه منقول/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٦/٢٩م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

تقاعد

يستحق المتقاعد من سلك الشرطة راتب تقاعد برتبة لواء إذا كانت خدمته تؤهله للحصول على هذا الراتب.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد إن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا. ولدى النظر في قرار اللجنة المميز الصادر من لجنة قضايا المتقاعدين وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك إن المميز(ج) كان قد احيل إلى التقاعد في ١٩٧٢/١٢/١٣ برتبة عميد في سلك الشرطة ثم أعيد تعيينه بوظيفة

مدنية لدى وزارة الصحة عام ١٩٧٥ واحيل على التقاعد في سنة ١٩٨٣ بنفس رتبته السابقة وهي عميد في الشرطة وحيث إن الواقعة بتاريخ الإحالة على التقاعد تخضع لقانون الخدمة والتقاعد لقوى الأمن الداخلي رقم ١ لسنة ١٩٧٨ ولما كانت خدمة المميز في سلك الشرطة تزيد على الخمسة عشر عاما ولديه خدمه مدنيه تزيد على الخمس سنوات فيكون مشمولاً بحكم المادة ٣٥/ثانياً/ب من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٨ قانون الخدمة والتقاعد لقوى الأمن الداخلي ويستحق راتب رتبه أعلى من الرتبة التي كان فيها عند الاحاله وبذلك يستحق راتب تقاعد برتبة لواء واحتساب الراتب التقاعدي وفق سلم الرواتب المعمول به لرتبة لواء وحيث إن اللجنة خالفت ما تقدم لذا قرر نقض قرار اللجنة وإعادة الاضباره إلى اللجنة لإتباع ما تقدم. وصدر القرار بالاتفاق في ٧/رجب/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٦/٢٩م.

*****

العدد : ٢١/هيئة عامة/٢٠٠٨
تاريخ القرار :٢٠٠٩/٢/٢٥م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

عقوبة الإعدام

إذا كان المدان مستمرا بالقيام بالجرائم التي حكم عليه بسببها لحين القبض عليه بعد نفاذ إلغاء تعليق عقوبة الإعدام واعتبرت جريمته من الجرائم المستمرة فلا يكون مشمولاً بأمر تعليق عقوبة الإعدام.

القرار :

(..... وحيث أن المحكمة الجنائية المركزية في بغداد /الهيئة الثانية قررت بتاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٣ وفي الدعوى المرقمة ١٠٤/ج/٢٠٠٦ إدانة المتهم (م) وفق أحكام الشق الأول من المادة ١٩٤ من قانون العقوبات وحكمت عليه بموجبها بعقوبة الإعدام شنقا حتى الموت تكون المحكمة المذكورة قد راعت تطبيق أحكام القانون تطبيقا صحيحا وان كافة القرارات الصادرة في الدعوى بما فيها عقوبة الإعدام المفروضة بحق المدان أعلاه صحيحة وموافقة للقانون قرر تصديقها استنادا لأحكام المادة ٢٥٩/أ-١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية أما بالنسبة لما أورده وكيل المتهم المذكور بلائحته التمييزية كون موكله مشمول بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة المرقم ٧ لسنة ٢٠٠٣ الذي علق تطبيق عقوبة الإعدام فأن الثابت من وقائع الدعوى إن المتهم المذكور تم القبض عليه بتاريخ ٢٠٠٥/٦/١٥ أي بعد صدور أمر مجلس الوزراء المرقم ٣ لسنة ٢٠٠٤ الذي أعاد عقوبة الإعدام بالنسبة للجريمة المرتكبة من قبل المتهم المذكور وان المتهم المذكور وان كان قد بدأ بجريمته في فترة نفاذ أمر سلطة الائتلاف المؤقتة المرقم ٧ لسنة ٢٠٠٣ إلا انه استمر بفعله إلى حين القبض عليه من قبل السلطات وان جريمته تعتبر من الجرائم المستمرة ولا ينطبق عليه أحكام أمر سلطة الائتلاف المؤقتة أعلاه لذا قرر رد الطعن التمييزي. وصدر القرار بالاتفاق في ٢٩/صفر/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/٢٥م).

*****

العدد : ٣١٧/هيئة عامة/٢٠٠٨
تاريخ القرار : ٢٠٠٩/٢/٢٥م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

أدلة

رجوع احد الشهود عن شهادته أمام محكمة الموضوع ورجوع المتهم عن اعترافه أمام قاضي التحقيق ومحكمة الموضوع إضافة إلى أن الشهادة الأخرى ليست واضحة كل ذلك يجعل الأدلة غير متوفرة للإدانة.

القرار : لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة في محكمة التمييز الاتحادية وجد إن كافة القرارات التي أصدرتها محكمة جنايات الانبار بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٨ بالدعوى المرقمة ٧/ح/٢٠٠٨ بنيت على خطأ في تطبيق القانون تطبيقا صحيحا وذلك لان الحادث وعلى النحو الذي أظهرته وقائع الدعوى تحقيقا ومحاكمة يتلخص انه بتاريخ الحادث المصادف ٢٠٠٥/١١/٣ الذي صادف ثالث يوم عيد الفطر المبارك حضر المجني عليه (س) وهو احد أفراد الحرس الوطني إلى دار خالته الشاهدة (م) لمعايدتها كما حضر(ر) الذي يسكن نفس المنطقة وبعد فترة من انصرافه قامت مجموعة من المسلحين بمداهمة دار الشاهدة المذكورة وخطف المجني عليه وقتلة حيث تم العثور على جثته بعد عدة أيام وبتاريخ ٢٠٠٧/٣/١٥ تم القبض على المتهم المذكور بحجة إيصال المعلومات إلى استخبارات تنظيم القاعدة وانه هو المسبب باغتيال المجني عليه وبعد إجراء التحقيق معه من

قبل القائم بالتحقيق فقد اعترف باشتراكه بجريمة خطف المجنى عليه وذلك بتزويد الجماعات المسلحة بمعلومات عن مكان تواجد المجني عليه كونه احد عناصر الحرس الوطني وعلى ضوء هذا الاعتراف دونت أقوال المدعين بالحق الشخصي وشهادات الشهود حيث أيد الشاهدين (ج) و(م) في دور التحقيق مشاهدتهما للمتهم المذكور مع الجماعة المسلحة الذين قاموا بخطف المجني عليه إلا إنهما تراجعا عن شهادتهما أثناء المحاكمة حيث أفادت الشاهدة (م) بان المسلحين كانوا ملثمين ولم تتمكن من التعرف عليهم كما إن الشاهد (ج) أفاد بأنه تعرف على المتهم المذكور من هيئته وطوله وملابسه وكذلك من عيونه وفمه التي كانت ظاهره من غطاء الوجه ومن مناقشة الأدلة المتحصلة في الدعوى نجد بأنها لا تولد القناعة التامة على اشتراك المتهم (ر) في جريمة خطف وقتل المجني عليه (س) وبالتالي لا يمكن اعتمادها سببا للحكم وذلك لان الجريمة وقعت بتاريخ ٢٠٠٥/١١/٣ في حين دونت شهادة الشاهدين (ج) و(م) على تاريخ ٢٠٠٧/٦/٢٦ أي بعد ما يقرب من سنتين كما أن الشاهد الأول (م) هي خالة المجنى عليه والشاهد الثاني (ج) هو زوج خالته فكان الواجب يحتم عليهما أن يدليا بأقوالهما وقت وقوع الحادث أو بعد وقوعه بفترة قصيرة فضلا عن التناقض في شهادتيهما في دوري التحقيق والمحاكمة ورجوع المتهم عن اعترافه أمام قاضي التحقيق والمحكمة وحيث إن محكمة جنايات الانبار ذهبت خلاف ذلك عندما أصدرت قراراتها في الدعوى أعلاه لذا قرر نقضها وإلغاء التهمه الموجهة للمتهم(ر) والإفراج عنه وإطلاق سراحه من السجن إن لم يكن هناك مانع قانوني يحول دون ذلك وإشعار مديرية السجن بذلك وصدر القرار بالأكثرية في ٢٩/صفر/١٤٣٠هـ الموافق ٢٠٠٩/٢/٢٥ .

*****

العدد :٨ /جزاء/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/١٢/٣١م
جهة الإصدار : رئاسة محكمة استئناف بغداد/الرصافة الاتحادية

فقدان جواز سفر

اذا ثبت فقدان جواز السفر كان قضاء وقدراً ولم يكن نتيجة الإهمال فلا تطبق احكام المادة(١٠/خامساً/أ،ح) من قانون الجوازات رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩م.

القرار : لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن قدم خلال المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه جاء مخالفا للقانون حيث وجد من حيثيات القرار ان الدليل الوحيد في القضية هو ما ورد بأقوال المتهمة من كونها خرجت من دارها قاصدة التوجه الى السفارة السورية لتأشير جواز سفرها وانه في الطريق فقدت الجواز وأخبرت الجهة التحقيقية المختصة عن ذلك وحيث انه لم يتأيد اهمال المتهمة في فقدان جوزاها وان الحادث وقع قضاءاً وقدراً ،قرر نقض كافة القرارات الصادرة في الدعوى وإلغاء التهمة والإفراج عن المتهمة (ز) استنادا لأحكام المادة ١٨٢/ج من قانون الاصول الجزائية المعدل وصدر القرار بالاتفاق استناداً لأحكام المادة ٢٥٩/أ-٦ من قانون الأصول الجزائية المعدل في ١٤/ محرم/١٤٣١هـ الموافق ٢٠٠٩/١٢/٣١م .

*****

العدد : ٢٠٦/هيأة عامة/٢٠٠٩
تاريخ القرار :٢٠٠٩/١١/٩م
جهة الإصدار : محكمة التمييز الاتحادية

حكم

قانون الإرهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ يطبق على الجرائم التي ترتكب بعد تاريخ نفاذه ولا يشمل الجرائم المرتكبة قبل تاريخ صدوره وان كان فعل الجاني قد أدى الى القتل، ويتم تطبيق أحكام المادة(١/٤٠٦/ب- و) من قانون العقوبات النافذ في هذه الحالة.

القرار : لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيأة العامة في محكمة التمييز الاتحادية وجد إن الحادث وعلى النحو الذي أظهرته وقائع الدعوى تحقيقا ومحاكمة أظهرته وقائع الدعوى يتلخص بأنه بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٨ حصل انفجار قوي أمام مبنى العيادة الشعبية في الحلة وذلك عن طريق قيام انتحاري بتفجير إحدى السيارات المفخخة من نوع ميتسوبيشي وأدى الحادث الى استشهاد (١٢٢) شخصا وخمسة أشلاء وإصابة(٢٦٤) شخصا حسبما جاء بكتاب مديرية صحة بابل المرقم٤٥٩٠ في ٢٠٠٥/٤/٥ وأجرى قاضي التحقيق الكشف على محل الحادث وأشار في المحضر بأن الدلائل تشير الى وجود حطام سيارة من نوع ميتسوبيشي وان الحادث ناجم عن قيام احد الارهابين بتفجير تلك السيارة وبعد القبض على المتهمين كل من (ح)و(ب) فقد اعترف المتهم الأول(ح)

في دور التحقيق بأنتمائه الى مجموعة مسلحة وقيامه مع مجموعته بعدة عمليات إرهابية ومن بينها تفجير سيارة مفخخة بالقرب من العيادة الشعبية في الحلة كان يقودها شخص أردني الجنسية كما اعترف صراحة أمام المحكمة الجنائية المركزية عند إجراء محاكمته ونفى معرفته بالمتهم الثاني(ب) وعدم اشتراك الأخير في حادث التفجير وتعزز اعترافه بأقوال المدعيين بالحق الشخصي والمصابين والتقارير الطبية الخاصة بهم والتقارير التشريحية الخاصة بالمجني عليهم هذه الأدلة والقرائن تولد القناعة التامة على اشتراك المتهم(ح) بحادث تفجير السيارة في الحلة عليه فأن فعله ينطبق وأحكام المادة١/٤٠٦- ب- و من قانون العقوبات لأن الحادث حصل قبل نفاذ قانون مكافحة الإرهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ وان الجاني استعمل مادة متفجرة وكان يقصد قتل اكبر عدد ممكن من الأشخاص فتم ذلك بفعل واحد وحيث ان المحكمة الجنائية المركزية في بابل قد اخطأت في تكييف فعل المتهم المذكور عندما قررت بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٢ بالدعوى المرقمة ١٠٧/ج/٢٠٠٦ تجريمه وفق أحكام المادة ٢/١٩٧ من قانون العقوبات عليه واستنادا لأحكام المادة ٢٦٠ من قانون أصول المحاكمات الجزائية قرر تبديل الوصف القانوني للجريمة الى المادة ١/٤٠٦- ب- و من قانون العقوبات وتجريم المتهم(ح) بموجبها وحيث ان العقوبة المفروضة بحقه الإعدام شنقا حتى الموت بقيت مناسبة مع الوصف القانوني الجديد للجريمة قرر تصديقها اما بالنسبة للمتهم(ب) فقد وجد ان القرار الصادر من المحكمة أعلاه بإلغاء التهمة الموجهة اليه والإفراج عنه صحيح وموافق للقانون لان المتهم قد تراجع عن اعترافه أمام المحكمة وان اعترافه في دور التحقيق لا يتطابق مع وقائع الدعوى لا من حيث السيارة المستخدمة في الحادث ولا من حيث تفاصيله وان المتهم الأول نفى اشتراكه في حادث التفجير لذا قرر تصديقه عملا بأحكام المادة ٢٥٩/أ-٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية.وصدر القرار بالاتفاق في ٢١/ذي العقدة/١٤٣٠هـ الموافق٢٠٠٩/١١/٩م .

بحوث ومقالات قانونية

حق النقد وجرائم التعبير
في معايير الفصل بين أسباب الإباحة والتجريم
(البحث الفائز بالجائزة الثانية ـ البحوث ـ مؤسسة النور للدراسات ـ السويد)

فارس حامد عبد الكريم

ملخص البحث:
يتناول بحث (حق النقد وجرائم التعبير- في معايير الفصل بين أسباب الإباحة وجرائم التعبير) دراسة المعايير التشريعية التي يهتدي بها المشرع وهو بصدد سن التشريعات التي تنظم ممارسة حرية التعبير وحق النقد بشكل خاص، وكذلك المعايير التي يهتدي بها القضاء وهو ينظر في الدعاوى المتعلقة بحسن ممارسة تلك الحريات وحق النقد، من وجهة نظر الفقه والقضاء المقارن.
وتعد المعايير التشريعية وأراء فقهاء القانون وأقضية المحاكم التي تتضمن مبادئ جديدة، من أهم المصادر التي يستقي منها المشرع أحكامه وهو بصدد سن التشريعات المختلفة، فضلاً عن انها محل استئناس القضاء . خاصة وان من المتوقع ان يباشر المشرع العراقي في سن التشريعات التي تنظم حرية التعبير ومنها حق النقد وفقاً للقواعد الدستورية.
وتناول البحث معايير التمييز بين ما يعد من جرائم الرأي وما يعد ممارسة لحرية التعبير وحق النقد التي نصت عليها الدساتير والمواثيق الدولية صراحة او ضمنا من خلال إطلاق الحريات العامة مقترنة بضابط النظام العام والآداب العامة، ولما كانت الدساتير والقوانين لا تتضمن عادة تفصيلاً لمثل هذه المعايير وان الدستور واجب التنفيذ والاحترام، فقد تولى الفقه والقضاء في مختلف دول العالم وضع هذه المعايير مشتقاً إياها من مفهوم النظام العام والآداب العامة السائد في المجتمع وقواعد المنطق والأعراف المهنية وقواعد العدالة ومبادئ القانون الطبيعي باعتبارها مصادر لما فات المشرع ان ينص عليه في الدستور والقوانين المختلفة، وقد يكون ذلك عن قصد منه إيمانا منه ان مثل هذه الأفكار تتطور بفعل الزمن وانه ليس من الحكمة حصرها في نصوص قد لا تتطابق مع التطورات المتسارعة والمذهلة في حياة البشر فترك أمرها لحسن تقدير ونظر الفقه والقضاء ، ايماناً منه بان القضاء المستقل هو من يتولى خط الدفاع الاول عن الحقوق والحريات العامة ضد كل اعتداء يرد عليها من أية جهة كانت.

وقد تناول البحث دراسة جريمة القذف وحق النقد كنموذجين لاشتقاق المعايير اللازمة للتفرقة بين ما يعد جريمة وما يعد ممارسة لحق دستوري.
وينبغي ملاحظة ان البحث الفقهي في هذا المقام والاستشهاد بأقضية المحاكم لا يعني القول الفصل في الموضوع، لان الكثير من الوقائع المتصلة بمثل هذه المسائل تتصل بالسلطة التقديرية لقاضي الموضوع حسب ظروف كل قضية، إلا ان تكييف تلك الوقائع وإسنادها إلى نص قانوني معين يخضع لرقابة محكمة التمييز، وفائدتها العملية انها تصلح كدفوع مستندة إلى العلوم القانونية وقواعد المنطق وأعراف المهن التي لا يخطئها عقل القاضي الحصيف، ونظر محكمة التمييز السديد.
مقدمة: حرية الفكر نظراً وعملاً
لحرية الرأي والتعبير قيمة عليا في حياة الناس، وهي من مصادر الخلق والإبداع وتنمية الخيال الأدبي والفني في كل الاتجاهات الممكنة، فضلاً عن انها تعطي الأمل والثقة للناس في قيام نظام اجتماعي وسياسي سليم يحترم الفرد ويقدر مشاعره وضميره الأدبي. وتعطي حرية التعبير للإنسان قدرة المشاركة بإخلاص وفعالية في الحياة الاجتماعية العامة والمساهمة في دفع التقدم الاجتماعي إلى الأمام مما لا يفسح المجال أمام نمو النفاق الاجتماعي وطغيان الانتهازية وسيادة العلاقات المزيفة القائمة على المصالح الشخصية البحتة التي تجد ضالتها في عهود الظلام وكبت الحريات. ويقول الشاعر بيرم التونسي، وهو يتعرض لأهمية حرية التعبير وممارسة حق النقد، (.. ولولا النقاد لهلك الناس، وطغى الباطل على الحق، ولأمتطى الأراذل ظهر الأفاضل، وبقدر ما يخفت صوت الناقد يرتفع صوت الدجال).(١)
ذلك ان الإنسان كائن فكري، ويغطي الفكر مجمل نشاطاته العقلية والبدنية، فما نقوم به من نشاطات ذهنية وما نتحرك مادياً إلا بناءاً على فكرة مسبقة، وحركة الفكر الإنساني، هي الحركة الأهم في حياتنا جميعاً، لما يترتب عليها من رؤى ونشاطات تتمظهر بصور منوعة من الإبداع الإنساني كالنتاج الفني والأدبي والعلمي فضلاً عن السلوك الاجتماعي اليومي لبني البشر ونشاطهم البدني ، ومثلما تحكم قوانين المنطق نظام الكون، فانها تحكم سياقات الفكر الإنساني أيضا باعتباره جزء من ذلك النظام، وحينما تتحق الحرية بأنواعها وتفصيلاتها الدقيقة فان ذلك يدفع بالفكر الإنساني إلى أقصى حدوده الممكنة، وهذا ما يذكرنا بالأفكار الخلاقة التي نمت وازدهرت في عصور النهضة الأوربية التي كانت نتاجا وابنا شرعيا لنمو وتطور الحريات العامة، وحينما تتعرض حركة الفكر لقيود خارج حدود قوانين المنطق، او حينما تستبعده عن العمل والتأثير سلوكيات مثل التعصب والهوى والإرادة الطائشة والرغبات الآنية وخاصة السياسية منها، التي لا تنتهي حججها يوماً ما في مواجهة الفكر وحريته، بما يذكرنا بالعصور المظلمة، فان الناتج هو توقف الإبداع والتطور في المجتمع، فيكون ذلك سبباً لانتشار الجهل وسيادة الأفكار المتخلفة محله، لان الفكر لا يمكن إلغاؤه كلياً من حياة البشر، فان حُجب الفكر الحر النير المتطور عن عقول الناس ونظرهم فلا شك في ان يحل محله ما هو متخلف وسلفي.
وحرية التعبير لا تعني تعليق الحرية على صحة التعبير او على مدى مطابقته لمعايير جامدة لا يمكن ان تتطور بتطور المجتمع، وانسجاما مع ذلك ذهبت المحكمة الدستورية العليا في مصر في حكم لها بشأن حرية الرأي بشكل عام إلى القول (... حق الفرد في التعبير عن الآراء التي يريد إعلانها، ليس معلقاً على صحتها، ولا مرتبطاً بتمشيها مع الاتجاه العام في بيئة بذاتها، ولا بالفائدة العملية التي يمكن ان تنتجها، وإنما أراد الدستور بضمان حرية التعبير ان تهيمن مفاهيمها على مظاهر الحياة في أعماق منابتها بما يحول بين السلطة العامة وفرض وصايتها على العقل العام فلا تكون معاييرها مرجعاً لتقييم الآراء التي تتصل بتكوينه ولا عائقاً دون تدفقها.
وحيث إن من المقرر كذلك إن حرية التعبير ، وتفاعل الآراء التي تتولد عنها ، لا يجوز تقيدها بأغلال تعوق ممارستها ، سواء من ناحية فرض قيود مسبقة على عمليه نشرها ، أو من ناحية العقوبة اللاحقة التي تتوخي قمعها · بل يتعين أن ينقل المواطنون من خلالها -وعلانية - تلك الأفكار التي تجول في عقولهم ، فلا يتهامسون بها نجيا ، بل يطرحونها عزماً ولو عارضتها السلطة العامة - إحداثا من جانبهم - وبالوسائل السلمية - لتغيير قد يكون مطلوبا · فالحقائق لا يجوز إخفاؤها ، ومن غير المتصور أن يكون النفاذ إليها ممكنا في غيبة حرية التعبير ·).(٢)
تقسيم البحث:
نتناول في هذا البحث دراسة حق النقد مقارنة بجريمة القذف والدعاوى المقامة على المؤسسات الإعلامية وعلى الأفراد من جانب التمييز بين ما يعتبر جريمة قذف وبين ما يعد ممارسة مشروعة لحرية التعبير وحق

النقد، بمعنى اخر إيجاد الحد الفاصل بين الجريمة المعاقب عليها وبين ممارسة حرية التعبير وحق النقد ، وعلى النحو الأتي:
الفرع الاول: الديمقراطية وحقوق الانسان وجهان لعملة واحدة
الفرع الثاني: في أركان جريمة القذف
الفرع الثالث: مشروعية حق النقد
الفرع الرابع: أركان وشروط حق النقد
الفرع الخامس: تطبيقات قضائية في التمييز بين القذف وحق النقد
الفرع السادس: المقصود بالنظام العام والآداب العامة كقيود ترد على ممارسة الحريات العامة
خاتمة البحث: النتائج المترتبة على التمييز بين الجريمة وممارسة الحق.
التوصيات

الفرع الاول
الديمقراطية وحقوق الانسان وجهان لعملة واحدة

الواقع ان الديمقراطية وحقوق الانسان وجهان لعملة واحدة، ولسنا بحاجة في هذا المقام إلى براهين وأدلة خاصة لإثبات العلاقة بين الديمقراطية وحرية التعبير وممارسة حق النقد العام لأنها علاقة مشهورة ومؤكدة نظريا وعمليا،
وحين يطالب الفرد بحقه في ممارسة حرية التعبير والنقد واحترام رأيه ومعتقداته فأنه يطالب بما هو مستحق له بوصفه عضواً في المجتمع.
وجاء في إعلان حقوق المواطن الفرنسي الوارد في مقدمة دستور سنة ١٧٨٩ بالنص على انه (ان ممثلي الشعب الفرنسي ، المجتمعين في جمعية وطنية ، قد راعهم الجهل ، والنسيان ، وعدم المبالاة بحقوق الإنسان ، باعتبارها سبب المآسي العامة وأساس فساد الحكومات . فقرروا النص في إعلان رسمي على حقوق الإنسان الطبيعية، المقدسة، غير القابلة للتصرف، حتى يكون هذا الإعلان ماثلا على الدوام في ذهن أعضاء الجسم الاجتماعي ، يذكرهم أبدا بحقوقهم وواجباتهم ....
المادة الاولى : يولد الناس ويظلون أحرارا ومتساوين في الحقوق ولا تقوم التمييزات الاجتماعية إلا على أساس من المنفعة العامة .
المادة الثانية :ان الغاية من كل تجمع سياسي حفظ حقوق الإنسان الطبيعية غير القابلة للتقادم . هذه الحقوق هي الحرية، والملكية، والأمن، ومقاومة الطغيان....)(٣)
وقد تبنى ميثاق منظمة الأمم المتحدة موضوع إشاعة قيم الحرية وحرية التعبير والرأي بمختلف صورها ووسائلها، وتوجت ثمرة الجهود الدولية في هذا المجال بصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في ١٩٤٨/١٢/١٠، وجاء في المادة (١٩) منه (لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون تدخل، واستقاء الأنباء والأفكار وتلقيها وإذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقيد بالحدود الجغرافية).
ويلاحظ الباحثون ان الأمم المتحدة وان سارت خطوات متقدمة في مجال دعم الحريات العامة وإشاعة ثقافتها نظرياً بين الشعوب من خلال اتفاقيات دولية وتوصيات لمؤتمرات عديدة، إلا أنها لم تتبنى دعم الوجه الآخر وهو الوجه العملي لهذه الحريات ونقصد به دعم الشرعية الديمقراطية، ففي الوقت الذي نص فيه الإعلان العالمي في الفقرة الثالثة من المادة الحادية والعشرين على انه:
(إرادة الشعب هي مصدر سلطة الحكومة، ويعبر عن هذه الإرادة بانتخابات نزيهة دورية تجري علي أساس الاقتراع السري وعلي قدم المساواة بين الجميع أو حسب رأي إجراء مماثل يضمن حرية التصويت)، ولم يشر ميثاقها صراحة الى الصلة الوثيقة بين حقوق الإنسان والشرعية الديمقراطية ولم تتخذ هذه المنظمة تنفيذا لنصوص الإعلان العالمي أية مواقف تجاه الانقلابات العسكرية حتى ما كان مها في مواجهة أنظمة ديمقراطية ناشئة ولم تتعرض لبروز الديكتاتوريات وما ألحقته من مآس بحق العديد من الشعوب، وكان ذلك على أساس من فكرة كانت سائدة مفادها ان التعرض لهذه الشؤون يعد مساساً بالشؤون الداخلية للدولة، إلا ان تحولاً جذريا قد حصل بعد انتهاء الحرب الباردة والتطورات الحاصلة في فقه القانون الدولي الحديث، وبدأت منظمة الأمم المتحدة تخرج عن نطاق ما كانت تعتبره حيادا مغلبة معيار الشرعية الديمقراطية عندما أعلنت ان الديمقراطية

ليست مجرد شعار وإنما هي أداة حتمية للتنمية الإنسانية أيضا وجاء في قرارها رقم ٧٥١/٣٤ بتاريخ ٨ كانون الاول من سنة ١٩٨٨أن إرادة الشعب التي تعكسها انتخابات نزيهة تجري دوريا هي أساس لسلطة وحكم الشعب . وان (التجربة العملية تثبت أن حق كل فرد في الاشتراك في حكم بلده عامل حاسم في تمتع الجميع فعليا بمجموعة من حقوق الإنسان والحريات الأساسية الأخرى)

وتناول المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان الذي عقد في فيينا في يونيو عام ١٩٩٣ هذا التكامل بين حقوق الإنسان والديمقراطية، ليثبت أن الديمقراطية وحقوق الإنسان وجهان لعملة واحدة . وبهذا التحول الجوهري أضحت الشرعية الديمقراطية هدفاً عمليا من أهداف الأمم المتحدة ومنظماتها الذي تجسد في أشراف المنظمة على الانتخابات الوطنية والاستفتاءات الشعبية في مختلف أنحاء العالم ومنها العراق، أثناء الانتخابات والمراحل اللاحقة لها وذلك (بغية ضمان استمرار وترسيخ عملية إقامة الديمقراطية في الدولة العضو التي تطلب الحصول علي مساعدة). (٤)

وانسجاما مع السعي الجاد لإنشاء نظام سياسي ديمقراطي يحترم الحريات العامة نصت المادة (٣٨) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥على انه: (تكفل الدولة وبما لا يخل بالنظام العام والآداب:

أولا: حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل .

ثانياً: حرية الصحافة والطباعة والإعلان والإعلام والنشر.

ثالثاً : حرية الاجتماع والتظاهر السلمي وتنظم بقانون).

وجاء في المادة (٤٢) : (لكل فرد حرية الفكر والضمير والعقيدة).

بينما نصت المادة (٤٦): (لا يكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون أو بناء عليه، على ألا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية).

ويستفاد من النصوص المتقدمة ان مشرعنا قد اعترف ضمناً بجميع أنواع الحريات المتعلقة بالتعبير والنقد والبحث العلمي والأدبي وأية حرية أخرى تعترف بها المواثيق الدولية لأنه لم يقيدها إلا بقيد ان لا تكون مخالفة للنظام العام الآداب العامة.

ويراد بحرية الرأي حق الفرد في التعبير عن أفكاره سواء كانت سياسية او اقتصادية او اجتماعية او دينية بالوسائل والصور المختلفة دون حاجة الى موافقة او ترخيص سابق ولو انفرد برأيه، لذلك يقول فولتير (إني استنكر ما تقوله ولكني أدافع حتى الموت عن حقك في قوله) (٥)

ويقصد بحرية الصحافة حق الأفراد في إصدار الصحف او المجلات او اية مطبوعات دون رقابة من السلطة العامة.

ووضع قيود غير مبررة على حرية الرأي وحق النقد هو بمثابة انتقاص من أهلية المواطنين والحجر على عقولهم، فضلاً عن كونه اعتداء على حق جوهري من حقوق الانسان.

ومما جاء في إعلان الدوحة ٢٠٠٩ (نحن... المشاركين في مؤتمر اليونسكو لليوم العالمي لحرية الصحافة في الدوحة، قطر، في ٣ أيار/مايو ٢٠٠٩.... نعيد التأكيد على أن حرية التعبير حق أساسي ضروري لتحقيق حريات أخرى مضمونة في الوثائق الدولية التي تُعنى بحقوق الإنسان،.... ونشدّد على ضرورة استقلال وتعددية وسائل الإعلام لضمان الشفافية والمساءلة والمشاركة، باعتبارها عناصر أساسية للحكم الرشيد والتنمية القائمة على حقوق الإنسان،.. ونرى أن حرية الرأي والتعبير تشكل حجر الأساس في المجتمعات الحرة والديمقراطية وتسهم في تحسين فهم مختلف الثقافات وإرساء الحوار فيما بينها....ندعو اليونسكو إلى ما يلي: الاستمرار في توعية الحكومات والمشرّعين والمؤسسات العامة، إلى أهمية حرية التعبير، بما فيها حرية النفاذ إلى المعلومات وإنتاجها...)(٦)

والحال ان تطابق الفكر مع وعي مفهوم الديمقراطية كنظام قانوني وسياسي، هو أساس التمييز بين الديمقراطية الحقيقية والديمقراطية المزيفة.

الفرع الثاني
في اركان جريمة القذف

عرفت المادة (٤٣٣) عقوبات عراقي القذف في الفقرة (١) منها بالقول (القذف هو إسناد واقعة معينة إلى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها لو صحت ان توجب عقاب من أسندت إليه أو احتقاره عند أهل وطنه).(٧)
وعرف المشرع المصري القذف بنفس الأسلوب في المادة (٣٠٢) عقوبات مصري بالقول:
(يعد قاذفاً من اسند لغيره بواسطة احدى الطرق المبينة بالمادة ١٧١ من هذا القانون اموراً لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت إليه بالعقوبات المقررة لذلك قانوناً أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه)
وفي ضوء ذلك يذهب الشراح إلى وجوب تحقق ركن مادي وركن معنوي لتحقق جريمة القذف:
أ- الركن المادي:يقوم الركن المادي على ثلاثة عناصر، نشاط إجرامي هو فعل الإسناد وموضوع لهذا النشاط هو الواقعة المحددة التي من شأنها ان تعتبر جريمة توجب عقاب فاعلها، او انها توجب احتقاره عند أهل وطنه ولو لم تشكل جريمة، وصفة لهذا النشاط هي كونه علنياً.
١- فعل الإسناد: هو تعبير عن فكرة صراحة او دلالة، تصدر قولاً او كتابة او إشارة او رمزاً او رسماً فحواه نسبة واقعة الى شخص معين علناً، بغض النظر عما اذا كانت نسبة الواقعة على سبيل اليقين او الشك، او كانت مجرد نقل عن الغير. وعلى هذا وصف القذف بأنه (جريمة تعبير).
وعلى هذا تقوم الجريمة بالإسناد الصريح الذي لا يحتاج من السامع الى مجهود ذهني لاستخلاص المعنى المراد من التعبير، او انه كان تعبيراً ضمنياً يحتاج كشف المراد منه بذل مجهود عقلي لتحديد المعنى الحقيقي المستتر خلف معناه الظاهر.
فالجريمة قائمة ولو استعمل الجاني أسلوب التورية او التلميح او انه افرغ عباراته بصيغة استفهامية او افتراضية.
ويتحقق النشاط الإجرامي ولو كان الإسناد عن طريق الإجابة عن سؤال بـ (نعم) او (لا)، فلو سأل مقدم برامج شخصاً في مقابلة في إحدى وسائل الإعلام ، هل تعتقد ان فلان مرتشي؟ فأجابه بنعم . فان كلا من مقدم البرنامج وضيفه قد ارتكب جريمة القذف، الاول عن طريق الافتراض والثاني عن طريق التأكيد.
وانه سأله عن طريق القول، ان فلان معروف عنه النزاهة في العمل، فأجابه بالنفي صراحة او إشارة ، فان الضيف مسؤول عن جريمة قذف.(٨)
٢- تحديد الواقعة: وواقعة القذف يجب ان تكون محددة، والتحديد هو ما يميز جريمة القذف عن جريمة السب الأخف من حيث العقوبة، لان من الشروط الطبيعية للواقعة محل الإثبات حسب القواعد العامة في قانون الإثبات ان تكون الواقعة محددة (٩) وهذا ما هو مطلوب في جريمة قذف موظف عام في حين لا يسمح بالإثبات في جريمة السب للاستحالة القانونية لان القانون لا يشترط في واقعته التحديد.
ومن جانب اخر فان تحديد فكرة الواقعة يقتضي التمييز بينها وبين الحكم القيمي كحد فاصل بين القذف والسب، فمن يسند إلى غيره واقعة محددة كسرقة دار معينة او تزوير مستند معين فانه يرتكب قذفاً ، ولكن من يحكم من باب الرأي والاستنتاج بان فلان سارق او مزور دون ان يسند ذلك الى واقعة محددة او القول انه يتوقع ان فلان سيصبح سارقاً في المستقبل فانه يرتكب جريمة سب وان يكن قد استخلص هذا الرأي من واقعة يعلمها ولكنه لم يصرح بها، لاستحالة إثبات الاستنتاجات في الغالب .
وللواقعة المحددة صورتين حددهما القانون، هما:
- الواقعة المستوجبة للعقاب: ويقصد بها إسناد واقعة محددة الى شخص لو صحت لاعتبرت جريمة أوجبت عقوبته، فمن يسند الى شخص وقائع محددة، قولاً او كتابة، بأنه سرق او زور محرر او اختلس مالاً عاماً او استلم رشوة للقيام بعمل او الامتناع عن عمل يدخل في اختصاص وظيفته فانه يرتكب جريمة قذف على اعتبار انه فيما لو كان ذلك صحيحاً يؤدي الى عقابه قانوناً. والمعيار في هذا المقام معيار موضوعي لأنه لا يتعلق بحالات شخصية او اجتماعية، وانما هو مستمد من القانون العقابي.
- الواقعة المستوجبة للاحتقار: ويقصد بها إسناد واقعة محددة الى شخص من شأنها ان تقلل من الاحترام الذي يحق للمجني عليه ان يتمتع به في المجتمع، وهي تكون كذلك اذا كانت تخالف الأخلاق الاجتماعية او الأعراف العامة او تثير النفور لدى المجتمع، ومثل هذه الأمور هي نسبية تختلف من مجتمع الى أخر ومن زمن الى أخر في ذات المجتمع ، فوصف شخص في المجتمعات الغربية بأنه يتهرب من دفع الضرائب تعتبر وصمة عار على الشخص تستوجب احتقاره ، بينما لا تعتبر كذلك ولا تثير الاحتقار في مجتمعات أخرى، بينما القول ان الشخص يتردد على الحانات والملاهي يعتبر امراً طبيعيا في بعض المجتمعات وعاراً في مجتمعات أخرى.

ويدخل في مفهوم الإسناد الرواية عن الغير او ترديد إشاعات او نقل خبر عن صحيفة ولو أتيح للمجني عليه حق الرد، وجاء في حكم لمحكمة النقض في مصر على انه (متى كانت العبارات المنشورة دالة على ان الناشر إنما رمى بها إلى إسناد وقائع مهينة إلى المدعية بالحقوق المدنية هي انها تشتغل بالجاسوسية لمأرب خاصة وتتصل بخائن يستغل زوجته الحسناء وانه كان لها اتصال غير شريف بآخرين فان إيراد تلك العبارات بما اشتملت عليه من وقائع مقذعة يتضمن بذاته الدليل على توافر القصد الجنائي ولا يعفي المتهم ان تكون هذه العبارات منقولة عن صحيفة أجنبية وانه ترك المجني عليها تكذب ما ورد فيها من وقائع او تصححها فان الإسناد في القذف يتحقق ولو بصيغة تشكيكية متى كان من شأنها ان تلقي في الأذهان عقيدة او ظنا او احتمالا في صحة الأمور المدعاة).

وتقدير ذلك يدخل في نطاق السلطة التقديرية لقاضي الموضوع ليرى ان كانت نسبة الواقعة للمجني عليه قد قللت من احترام الشخص بين أبناء وطنه أم لا.

والمعيار في هذا المقام، معيار ذاتي يتعلق بالقيم الاجتماعية السائدة،وهذه مختلفة من بيئة الى أخرى حتى في الوسط الاجتماعي العام.(١٠)

ـ تحديد المجني عليه: يستفاد من التعريف الوارد المادة (٤٣٣) عقوبات ان القذف يجب ان يوجه الى شخص معين بالذات، بحيث يتمكن من يسمع القذف مباشرة او من خلال وسائل الإعلام او النشر من تحديد شخصيته سواء ذكر اسم المجني عليه صراحة او استخدم القاذف رموز او صور او إشارات يمكن ان تدلل عليه ولو من قبل المجتمع او البيئة التي يعيش او يعمل فيها دون عناء او شك، أما إذا لم يكن تحديد شخص المجني عليه ممكناً بالطريقة التي ذكرناها فلا تعد الجريمة متحققة.

ذلك ان محل الحماية القانونية في هذه المادة هو الحق في الشرف الذي انتهكه القذف، باعتباره جزء من حقوق الشخصية.ويترتب على ذلك ان بعض الوقائع لا تعتبر قذفاً فإن انتقد شخص ولو بقسوة مذهباً سياسياً او اقتصادياً او مدرسة فنية او رأياً علمياً مما يدخل في استعمال حرية التعبير فلا يعد ذلك قذفاً ولو كان لتلك المدارس والاتجاهات الفكرية مؤسسون وأنصار معروفون وذكرهم بالاسم، ولكنه يرتكب جريمة القذف إذا نسب الى أشخاص معينين بالذات من تلك الاتجاهات افعالاً تستوجب العقاب او الاحتقار.(١١)

صفة المقذوف: إذا كان المقذوف مواطناً من عامة أبناء الشعب فلا يقبل من القاذف إثبات صحة ما أسنده الى المجني عليه وتتحقق الجريمة إذا توافرت أركانها الأخرى.

أسباب الإباحة: اما اذا كان المقذوف موظفا عاما او مكلفا بخدمة عامة أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو كان يتولى عملاً يتعلق بمصالح الجمهور وكان ما أسنده القاذف متصلاً بوظيفة المقذوف أو عمله فإذا أقام الدليل على كل ما أسنده انتفت الجريمة.

ـ القذف الموجه لشخص معنوي وسائر تجمعات الاشخاص: ، رغم ان للشخص المعنوي شخصية وكيان مستقل عن شخصية مؤسسيه وله الحق في السمعة والاعتبار، إلا ان هناك إشكالية في هذا المقام ،وتتجسد هذه الإشكالية في التوفيق بين حماية اعتبار الشخص المعنوي، ، وبين إتاحة الحق للمواطنين والباحثين من مختلف الاختصاصات العلية والفنية في نقد اداء هذه المؤسسات خاصة العامة منها باعتبار ان ملكيتها عامة وان من حق أبناء الشعب توجيه النقد إلى ادائها بهدف تقويمه وتصحيح مساره حماية للمال العام من الهدر والفساد.

ويبدو ان التدخل التشريعي في هذا المقام امراً ضرورياً لحماية القيم الدستورية المتعلقة بحرية الرأي وما يتفرع عنها من حقوق ومنها حق النقد. كالنص على انه (لا يعد قذفاً توجيه النقد إلى الاشخاص المعنوية العامة إذا كان لأغراض البحث العلمي او لتحقيق مصلحة عامة وتم ذلك بحسن نية).

ـ القانون يحمي الاعتبار المهني ولكنه لا يحمي المجد المهني: وهذا ما يذهب إليه اغلب الفقه القانوني، ومفاد ذلك ان من يناقش مستوى اداء شخص معين مقارنة بغيره او بمستوى اداء الآخرين بصورة عامة لا يعد قذفاً بل ممارسة لحق النقد وما تتطلبه الإجابة عن السؤال من أمانة، فلو سأل شخص اخر ولو علانية عن اداء شخص او فنان او طبيب،فأجاب مسلماً للشخص بأهليته في ممارستها ولكنه يناقش مستوى أدائه فيذكر انه متوسط او ضعيف او يقارن بينه وبن زملائه في ذات المهنة ويقرر انه اقل منهم، فانه لا يرتكب قذفاً وانما ممارسة لحق النقد، وتقدير ذلك يعود لقاضي الموضوع حسب ظروف كل واقعة. (١٢)

٣ـ علانية الإسناد: لا يقوم القذف إلا إذا كان إسناد الواقعة إلى المجني عليه إسنادا علنياً في مكان عام بحيث يمكن سماعه من الجمهور المتواجد في هذا المكان ،والإسناد العلني يتحقق ايضاً بإحدى وسائل العلانية المرئية والمسموعة والمقروءة.

وتذهب محكمة النقض في مصر بهذا الصدد الى انه: (لا يكفي ان تكون العبارات المتضمنة للاهانة او القذف قد قيلت في محل عمومي بل يجب ان يكون ذلك بحيث يستطيع ان يسمعها من يكون في هذا المحل، أما إذا قيل بحيث لا يمكن ان يسمعها إلا من ألقيت إليه فلا علانية).(١٣)
ويقصد بالمكان العام ، هو المكان الذي يحق للجمهور ارتياده، سواء على وجه دائم او في أوقات محددة، سواء كان ارتياده بدون قيد او شرط او كان بقيود وشروط محددة.
أما اذا كان المكان خاصاً ولو توفر فيه عدد كبير من الاشخاص تربطهم صلة سابقة كاجتماع للأقارب او حفلة عرس خاصة او اجتماع مجلس إدارة شركة او ناد للمشتركين فلا يعد مكاناً عاما ولا تتوفر العلانية المقصودة بالنص . (١٤)
القذف بغير علانية:
نصت المادة (٤٣٥) عقوبات عراقي على انه: (إذا وقع القذف في مواجهة المجني عليه من غير علانية او في حديث تليفوني معه او في مكتوب بعث به إليه او ابلغه ذلك بواسطة أخرى فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين دينارا او بإحدى هاتين العقوبتين).
ولا يشترط صدور عبارات القذف في حضور المجني عليه، وعلة ذلك ان المشرع لم يستهدف بالعقاب على القذف حماية شعور المجني عليه من ان تجرحه عبارات القذف وإنما هدف إلى حماية مكانته الاجتماعية وشرفه واعتباره الشخصي. (١٥)

ب ـ الركن المعنوي في القذف(القصد الجنائي): ان خطورة المجرم على المجتمع وتحديد مدى العقوبة التي يستحقها تكون على أساس الركن المعنوي للجريمة بصورتيه العمدية والخطأية لا على مجرد الأعمال المادية للجريمة، فالسلوك الإجرامي الذي يقود الى نتيجة واحدة تختلف عقوبته حسب ما اذا كان عمداً او خطئاً، فعقوبة القتل العمد قد تصل الى الاعدام بينما قد تكون عقوبة القتل الخطأ هي الحبس.
ان جريمة القذف من الجرائم العمدية التي لا تتحق بطريق الخطأ ، أي انها لا تقوم الا بتوافر عناصر القصد الجنائي وهما العلم والإرادة ، أي ان يكون الفاعل عالماً ان الواقعة التي تسبب بحدوثها بسلوكه تشكل جريمة قذف وان إرادته متجهة لاقترافها بالشروط التي نص عليها القانون لتوافرها.
وفي جريمة القذف فان الواقعة المسندة الى المجني عليه تكون أحدى تكييفين، اما انها تستوجب عقابه او انها تستوجب احتقاره، ويعتبر التكييف بحد ذاته احد أركان الجريمة وحسب القواعد العامة في القصد يجب ان يعلم المتهم انه يرتكب جريمة قذف، والعلم المطلوب هو العلم الفعلي ولا تكفي استطاعة العلم او افتراض العلم، فإذا ثبت ان المتهم كان يعتقد ان الواقعة لا تستوجب عقاباً او احتقاراً، فأن القصد لا يعد متوافر لديه، ويتصور ذلك اذا كان للعبارة التي تستوجب العقاب دلالة اصطلاحية غير معروفة في موطنه او ان لها دلالة عرفية محقرة في بيئة المجني عليه، ولكن المتهم يجهلها لانه لا ينتمي الى هذه البيئة، من ذلك ان المناداة على شاب بعبارة (يا ولد) مسألة طبيعية في العراق الا انها غير مقبولة اطلاقاً في مصر.
والعلم بتكييف بالواقعة او بتكييفها غير العلم بالقانون لان الجهل بالقانون ليس بحجة، فمن استولى على مال يعتقد انه له ثم تبين انه لغيره لا يعد سارقا لعدم علمه انه يرتكب جريمة سرقة ولم تتجه إرادته لذلك كما لو اخذ شخص حقيبة تشبه حقيبته في مطار ثم تبين انها لغيره، ولا تقوم جريمة قذف او سب اذا كان الفاعل لا يعلم ان العبارات التي أطلقها تشكل قذفاً او سباً ولا تقوم جريمة قذف او سب موظف العام اذا كان الفاعل لا يعلم ان المجني عليه موظف.
والقول ان بأن العلم بالواقعة بانها تستوجب العقاب لا يتطلب من الشخص العادي التبحر في علم القانون ليسأل عن قذف وانما يكفي العلم بان الواقعة تنطوي على مساس بحقوق أساسية للأفراد لا يتصور شخص معتاد ان القانون يتركها دون عقاب، والقول ان العلم بان الواقعة تستوجب الاحتقار يكون بالنظر الى القيم السائدة المعلومة للشخص المعتاد الذي ينتمي الى هذه البيئة.
وعليه لا تتحقق هاتين الجريمتين عن طريق الخطأ،ومفاد ذلك ان الخطأ غير العمدي ولو كان جسيماً لا يؤدي الى قيام هاتين الجريمتين، فمن اسند الى غيره واقعة محقرة جاهلاً دلالتها لا يسأل عن قذف، ولا يسأل عن قذف كذلك من دون في مذكرة خاصة عبارة قذف فاطلع عليها بإهماله شخص وقام بنشرها علانية،وانما يسال عن ذلك من قام بالنشر عند توفر جميع أركان الجريمة.
اثبات القصد الجنائي: بما ان القصد الجنائي ركن من اركان الجريمة، فان محكمة الموضوع تلتزم اذا ادانت المتهم بان تثبت توافر القصد لديه، ومفاد ذلك ان القصد الجنائي ركن في القذف وركن في العلانية، والمحكمة

تلتزم بإثبات جميع اركان الجريمة، الا انه حين تكون عبارات القذف فاحشة في ذاتها فانه يفترض توافر القصد الجنائي ولكن هذا الافتراض قابل لإثبات العكس كأن يثبت المتهم انه أراد بعباراته معناً عرفياً سائداً ومتداولاً لا معناها اللغوي في هذه الحالة يجب اثبات الوقائع المتصلة بهذا المعنى العرفي.
اما اذا كانت عبارات القذف غير فاحشة فلا محل لافتراض توفر القصد الجنائي، ومثال ذلك افراغ عبارات القذف في عبارات من المديح او المجاز اللغوي او الاستعارة، فان عبأ اثبات ان المدح او العبارات المجازية كانت بقصد القذف يقع على عاتق سلطة التحقيق والمجني عليه.
وخلاصة القول انه لتحقق جريمة القذف ان تتوفر جميع اركان الجريمة بجميع عناصرها ، فان تخلف ركن او عنصر من العناصر انتفت الجريمة لعدم توافر شرائطها القانونية.(١٦)
ان الركن المعنوي هو اهم معيار من بين عدة معايير للتمييز بين جريمة القذف ممارسة حق النقد كما سنلاحظ لاحقاً.

الفرع الثاني
مشروعية حق النقد

لا يعتبر قانون العقوبات العراقي ممارسة حق النقد وحرية التعبير جريمة، لان القاعدة وفقاً لمبدأ الشرعية ان لا جريمة ولا عقوبة الا بنص، فلا عقوبة على فعل او سلوك لم ينص القانون على تجريمه، الا ان الإشكالية تتجسد في كثير من الأحيان في صعوبة التمييز بين الفعل المباح وهو ممارسة حرية التعبير وحق النقد وبين ارتكاب جريمة القذف او السب، خاصة والملاحظ ان بعض المحاكم تدخل في موضوع البحث عن اركان الجريمة وما يتطلبه ذلك من إلقاء عبأ الإثبات على عاتق المتهم في الأحوال التي ينص فيها القانون على ذلك قبل تكييف الفعل فيما اذا كان فعلاً مباحاً وممارسة لحرية التعبير وحق النقد ام انه يشكل جريمة من خلال المقارنة بين اركان الجريمة وأركان الفعل المباح وخاصة الركن المعنوي ، مما يتطلب إيجاد معايير للتمييز بينهما حتى لا تكون الخشية من إقامة الدعوى وإجراءاتها الطويلة او احتمالية التجريم عائقاً أمام ممارسة أهم الحقوق الدستورية.
في الواقع ان معيار التمييز بين القذف والسب وممارسة حرية التعبير هو من أعمال الفقه القانوني والقضاء لا من أعمال المشرع، لان المشرع وخاصة في ظل النظام القانوني اللاتيني لا يغوص في تفاصيل فروض القاعدة القانونية وهذا من مقتضيات التجريد كخصيصة من خصائص القاعدة القانونية (١٧) ولا يضع تعريفات إلا ما ندر، بل تعتبر وضع التعريفات احيانا من العيوب التشريعية،خاصة إذا كانت هناك حركة فقهية نشطة باعتبار ان ترك هذه الأمور للفقه والقضاء من عوامل تطوير القانون ومواكبته للوقائع المستجدة في حياة المجتمع وعلى هذا النحو نصت المادة (٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على انه (لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان)، ولا ينكر هذا التغيير في ظل القيم التي جاء بها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ مما يتطلب إيجاد قوانين وابتداع أحكام واجتهادات فقهية وقضائية في مستوى ذلك الحدث القانوني والسياسي والاقتصادي المهم في حياة العراقيين.
فالمشرع في مثل هذا النظام قد يحدد عقوبة للقتل مثلاً ولكنه لا يعرف هذه الجريمة او لا يعدد أركان تحققها ولا يضع معيارا للتمييز بين القتل العمد والقتل الخطأ والضرب المفضي إلى موت وإنما يترك هذه الأمور للفقه وشراح القانون.
ومع ذلك قد يرى المشرع ان هناك ضرورة لتبني اتجاه فقهي معين في التعريف ويضمنه في تشريعه عندما يرى ان دواعي امن واستقرار المعاملات امراً مطلوبا في مجال معين من العلاقات الاجتماعية.
وقد عرف مشرعنا في طار نصوص قانون العقوبات كلا من جريمتي القذف والسب في المواد (٤٣٣ ، ٤٣٤) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل، إلا انه لم يضع معيارا للتمييز بين هاتين الجريمتين وبين ممارسة حرية التعبير وحق النقد وهو أمر ضروري في ظل توقف الحركة الفقهية في العراق او شبه توقفها، وربما كان ذلك امراً مقصوداً في ظل أنظمة دكتاتورية متعاقبة ترى في أمر إتاحة حرية التعبير وممارسة حق النقد تهديدا لوجودها غير الشرعي اصلاً، فهي اذا مهمة الفقه والقضاء في هذا المقام.
فلو دفع المدعى عليه أثناء نظر دعوى القذف او السب بأنه مارس حرية التعبير التي كفلها الدستور ولم يقصد الإساءة الشخصية، فان القاضي ملزم قانونا بالفصل في هذا الدفع وليس له ان يحتج بعدم وجود نص يعالج هذه الواقعة وهكذا قيل انه لا يجوز للقاضي ان يرد الدعوى بحجة عدم وجود نص لأنه في هذه الحالة يعتبر منكرا

للعدالة (١٨)، حيث نصت المادة (٣٠) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على انه (لا يجوز لأية محكمة ان تمتنع عن الحكم بحجة غموض القانون او فقدان النص او نقصه وإلا عد القاضي ممتنعاً عن إحقاق الحق ، ويعد أيضا التأخر غير المشروع عن إصدار الحكم امتناعاً عن إحقاق الحق).
ومن جانب أخر إذا تعارضت أحكام الدستور مع أحكام القوانين فان الدستور هو الذي يقدم عند التعارض لان الدستور هو الذي يعطي الشرعية للقوانين والسلطات او يمنعها عنها، ويزال التعارض بعدة أساليب منها إقامة دعوى الغاء القانون المخالف للدستور او تفسير القانون المتعارض تفسيرا يتلاءم مع الدستور القائم اذا كان ذلك ممكناً، ويكون ذلك ممكناً اذا لم تكن نصوص القانون قد جاءت مفصلة ومتوسعة في التعريفات والأركان ومعايير التطبيق، بما ان نصوص قانون العقوبات العراقي قد جاءت خالية من معايير للتمييز بين جريمتي القذف والسب من جانب وممارسة حق التعبير وحق النقد من جانب أخر فان تفسير هذه النصوص تفسيرا يتوافق مع الدستور امرا ممكناً.
ورغم وجود نصوص صريحة في قانون العقوبات المصري تعاقب على جرائم القذف والسب ونشر الاخبار الكاذبة مع عدم وجود تحديد واضح للتمييز بينهما وبين ممارسة حرية التعبير فقد استقرت أحكام المحكمة الدستورية العليا على تبني معايير للتمييز بينهما تطبيقاً واحتراما للنصوص الدستورية التي تقرر هذه الحقوق، ونأمل من قضائنا ان يسير على هذا النهج في ظل أوضاع دستورية تفوق ما هو متوفر للغير خاصة في نطاق الحريات العامة.

الفرع الثالث
أركان وشروط حق النقد

قضت محكمة النقض في مصر بأنه (للصحافة الحرية في نقد التصرفات الحكومية وإظهار قرائها على ما يقع من الخطأ في سير المضطلعين بأعباء الأمر وإبداء رأيها في كل ما يلابس الأحوال العامة) (١٩)
ولم يشر القرار إلى نص معين وإنما هو مستفاد من النصوص الدستورية التي تبيح حرية التعبير والمعتقد ومنها حق نقد كل ما يتعلق بالصالح العام.
ولم ترد شروط حق النقد لا في القانون العراقي ولا في القانون المصري، اذ انه مستمد من اعتراف الدستور بالحريات العامة مادام انه لم يقيدها بقيد سوى قيد عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة، والمطلق يؤخذ على إطلاقه ما لم يرد دليل التقيد صراحة او ضمنا. وضمن حدود القيد.
إلا ان هذه الشروط يمكن استخلاصها من القواعد المتعلقة بالنظام العام او الآداب العامة او من العرف او من قواعد العدالة لانها متعلقة بأسباب الإباحة لا بالتجريم و يلاحظ ان خلق جريمة او عقوبة يستند الى مصدر واحد هو التشريع حصراً، اما قواعد التفسير وتفسير أسباب الإباحة فيمكن للقاضي ان يستخلصها من مصادر متعددة، وللقاضي ان يلجأ في هذا المقام الى جميع وسائل التفسير وطرقه بدون استثناء ومنها اللجوء الى القياس.(٢٠)
ويستخلص الفقه لاعتبار حق النقد سبب من أسباب الإباحة ايا كانت صفة من وجه اليه الانتقاد ، الشروط التالية :
١ـ ان ينال النقد أعمال وتصرفات الاشخاص العامة لا شرفهم واعتبارهم الشخصي:
ويذهب اغلب فقهاء القانون الى ان الحد الفاصل بين ممارسة حق النقد والقذف يتجسد في التفرقة بين توجيه اللوم او العبارات القاسية الى شرف واعتبار الشخص المُنتقد ذاته وبين توجيهها الى عمله وتصرفاته او الى شخصه دون المساس بشرفه واعتباره ،وهذه التفرقة هي التي تجد عندها الحد الفاصل بين دائرة النقد الذي يعد ممارسة للحرية العلمية والأدبية والثقافية ودائرة السلوك الذي يعد قذفاً او سباً.
فإذا تناول النقد عملاً او خطة او إجراءات حكومية او مذهباً سياسياً او بحثاً علمياً أو عملاً أدبيا او فنيا، وحدد قيمته، وكان منصباً على الأعمال والإجراءات والأفكار التي قامت او جاءت بها من حيث كشف عيوبها وتفضيل غيرها عليها دون ان يمس ذلك اعتبار او شرف الاشخاص العاملين او القائلين او المؤمنين بها ولو ذكر أسمائهم فان أركان القذف لا تعد متوفرة.
ويورد الفقه أمثلة على ذلك النقد كالقول ان أداء الوزير الفلاني ضعيف او انه لم يكن بالمستوى المتوقع منه عند توزيره أو انه مسئول عن أرواح الضحايا أو أن وزارته فاسدة ويجب أقالته..... طالما أن الغرض منه

إبراز وتوضيح هذه التصرفات للجمهور وبشكل يستطيع أن يفهمها ويدرك أبعادها وحقيقتها، فلا تعد جرائم ويترك الأمر لسلطة المحكمة التقديرية حسب ظروف وملابسات كل الدعوى. (٢١)
أما اذا كان النقد منصب على وقائع تعد لو كانت صحيحة جرائم وفقاً للقانون النافذ فيجب التحرز من ذكر الأسماء لأنها قد تعد قذفاً عند توفر أركانه الأخرى.
فاذا انتقد محلل سياسي او صحفي انتشار الرشوة او الإهمال او عدم الكفاءة في وزارة معينة دون ذكر الأسماء او عدم ذكره لواقعة محددة يمكن للجمهور معرفة أسماء القائمين بها مباشرة فلا يعد ذلك قذفاً او سباً، حتى لو كان الذي أوحى الى الناقد برأيه واقعة معينة صدرت من شخص معين طالما لم يحدد اسمه او لم يجعل تحديد اسمه من قبل الجمهور ممكناً دون عناء،وفي مثل هذه الأحوال. (٢٢)
٢ـ صحة الواقعة او الاعتقاد بصحتها:
يفترض في الناقد والمحلل السياسي او الأدبي انه يستهدف المصلحة العامة والتطور الاجتماعي وتقويم الأداء العام والخاص، لا يتحقق ذلك بالغش والخداع وتزييف الحقائق، فالناقد المحايد هو الذي يعرض الوقائع بحسب ما برزت في العالم الخارجي وبظروفها او ملابساتها المحيطة بها.
ومن جانب آخر وحسب القواعد العامة في القصد الجنائي، فانه يكفي الاعتقاد بصحة الواقعة، حتى لو تبين فيما بعد انها غير صحيحة، الا انه يجب في هذه الحالة ان يكون الاعتقاد مبني على أسباب ومبررات معقولة وكان هذا الاعتقاد مستندا الى التحري الواجب على من كان في مثل ظروفه ، فيستفيد من الإباحة، ومن أمثلة ذلك انه استند في تعليقه على الواقعة الى ما نشرته وسائل الإعلام من اخبار عن الواقعة محل النقد ولم يصدر تكذيب بشأنها بعد، او ان الواقعة كانت مشهورة ومعلومة لدى الجمهور، وسند ذلك انه لا يمكن ان يطلب من باحث ان يضمن بصورة مطلقة صحة ما يذكر او صواب رأيه في كل الأحوال، لان ذلك غير ممكن في الحياة العملية في كل الأحوال فقد يكون من العسير او من المستحيل على الباحث في مجال اختصاصه ان يبدي رأياً لا يكون محل نقاش قط، فيكفي انه بذل ما في وسعه لتحري الحقيقة وادى واجبه تجاه المجتمع مما يستحق معه إباحة فعله، ولا تنتفي الإباحة اذا ثبت فيما بد عدم صحة الواقعة او عدم سداد الرأي كما سبق البيان، فأساس الإباحة هو الاجتهاد في خدمة المجتمع وهو ما ثبت تحققه. وهذا الأساس للاجتهاد الذي يقبل الصواب والخطأ معترف به ومحمي من الشريعة الإسلامية الغراء، فقد روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم انه قال: (من اجتهد فأصاب فله أجران ومن اجتهد فأخطأ فله اجر)، ومن هذه الروح الإسلامية الخالدة التي شرعت أبواب العلم والاجتهاد ينطلق القاضي لتقدير قيمة الاجتهاد في النقد.(٢٣)
٣ـ ان تكون للواقعة محل النقد والدراسة أهمية اجتماعية:
للنقد أهمية اجتماعية وهذه هي علة أباحته ، وهو لا يكون كذلك الا اذا تناول اموراً تهم ابناء المجتمع ويعرفون قيمتها وأبعادها، ولا يستفيد المجتمع شيئاً اذا تناول الناقد الحياة الخاصة للآخرين بل ان ذلك قد يشكل اعتداء على الحياة الخاصة للأفراد باعتبارها حق من حقوق الإنسان.
ولا يشترط في أهمية الواقعة انها متصلة مباشرة بحدث سياسي او اقتصادي قائم وقت النقد، وانما يكفي انها موجهة لعدد غير محدد من الناس بقصد تحقيق فائدة او مصلحة لهم.
ومن الأمثلة الفقهية على ذلك تناول أعمال أصحاب المهن التي تتصل أعمالهم بمصالح الجمهور كالأطباء والمحامين والمهندسين والتجار وكل من يحمل صفة اجتماعية عامة بالنقد، ومن ذلك القول في معرض النقد ان الباحث الفلاني لم يتبع المنهج العلمي في البحث او انه لم يعتمد على مصادر موثوقة، او القول ان الطبيب او المحامي الفلاني يغالي في أجوره او انه يعامل زبائنه بطريقة غير لائقة، وكذلك الحال عند نقد إعمال وتصرفات وأقوال وأداء وآراء الشخصيات التي تعمل بالسياسة، فهذا النقد مفيد للمجتمع كما ان حق الرد عليه متاح.(٢٤)
٤ـ عدم التعسف في استعمال حق النقد:
لا يجوز التعسف في استعمال حق النقد ولا الخروج عن حدود مقتضياته، فينبغي ان يلتزم الناقد بحدود النظام العام والآداب العامة، لان النقد من أعمال الثقافة والتحضر لا وسيلة للهجوم والانتقام من الآخرين، ولا يبيح حق النقد استعمال عبارات اقسى مما تتطلبه مقتضيات تحليل الواقعة وتقيم اداء المنتقد، ويفهم من أحكام محكمة النقض في مصر ان معيار ملائمة العبارة هو ثبوت ضرورتها لتعبير المتهم بحيث لو انه لو كان قد استعمل عبارات اقل عنفاً لم تكن فكرته لتحضى بالوضوح الكافي،أو ان رأيه لن يكون له التأثير الذي يهدف اليه، ومن عناصر الملائمة ثبوت التناسب بين العبارة من حيث شدتها او قسوتها وبين الواقعة و موضوع النقد من حيث أهميتها الاجتماعية.

وقاضي الموضوع هو المختص بتقدير ملائمة العبارة، الا انه لا يجوز للقاضي ان يضع في هذا المقام قاعدة عامة مؤداها ان تكون العبارة رقيقة هادئة، ففي حالات كثيرة يقتضي المقام استعمال عبارات قاسية، فإن ثبت ذلك فلا يكون الناقد قد تعسف في استعمال حقه.(٢٥)

٥- توافر حسن نية الناقد:

يستفاد هذا الشرط من القواعد العامة للإباحة، وحسن النية مفترض لان الأصل في الإنسان حسن النية، وعلى من يدعي خلاف هذا الأصل ان يثبت ذلك. وأساس حسن النية ان يعتقد الناقد بصحة الواقعة التي يسندها الى من وجه اليه الانتقاد وان يكون هدفه من النقد تحقيق المصلحة العامة لا مجرد التشهير أو التجريح، ومن أهم القرائن على سوء النية وتحقق نية القذف استعمال عبارات قاسية من غير مقتض وعدم تناسبها مع الغاية التي يستهدفها بنقده، ولا يشترط استخلاص سوء النية من عبارات المقال او البحث ذاته، فيمكن استخلاص من مصادر اخرى كحصول تهديد من الصحفي و الباحث للمجني عليه قبل نشر المقال ومطالبته بمبلغ من المال لقاء عدم نشره.

ومن جانب اخر للناقد أن يتمسك أمام محكمة الموضوع بالدفع بتوافر حسن النية في ما قرره من عبارات نقد وان يوجه أدلة الإثبات وان ينفيها وان يدلل على حسن نيته بكافة طرق الإثبات.(٢٦)

الفرع الرابع
تطبيقات قضائية في التمييز بين القذف وحق النقد

جاء في حيثيات احد أحكام المحكمة الدستورية العليا في مصر على أن:

(... (حرص) الدستور على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتآه كفيلا بصون الحقوق والحريات العامة على اختلافها كي لا تقتحم أحدها المنطقة التي يحميها الحق أو الحرية أو تتداخل معها بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة، ولقد كان تطوير هذه الحقوق والحريات وإنمائها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة، مطلبا أساسيا توكيدا لقيمتها الاجتماعية، وتقديرا لدورها في مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها ولردع كل محاولة للعدوان عليها. وفى هذا الإطار تزايد الاهتمام بالشئون العامة في مجالاتها المختلفة، وغدا عرض الآراء المتصلة بأوضاعها، وانتقاد أعمال القائمين عليها مشمولا بالحماية الدستورية تغليبا لحقيقة أن الشؤون العامة، وقواعد تنظيمها وطريقة إدارتها، ووسائل النهوض بها، وثيقة الصلة بالمصالح المباشرة للجماعة، وهى تؤثر بالضرورة في تقدمها، وقد تنتكس بأهدافها القومية متراجعة بطموحاتها إلى الوراء، وتعين بالتالي أن يكون انتقاد العمل العام من خلال الصحافة أو غيرها من وسائل التعبير وأدواته حقا مكفولا لكل مواطن، وأن يتم التمكين لحرية عرض الآراء وتداولها بما يحول - كأصل عام - دون إعاقتها أو فرض قيود مسبقة على نشرها، وهى حرية يقتضيها النظام الديمقراطي، وليس مقصودا بها مجرد أن يعبر الناقد عن ذاته. ولكن غايتها النهائية الوصول إلى الحقيقة من خلال ضمان تدفق المعلومات من مصادرها المتنوعة، وعبر الحدود المختلفة، وعرضها في آفاق مفتوحة تتوافق فيها الآراء في بعض جوانبها أو تتصادم في جوهرها ليظهر ضوء الحقيقة جليا من خلال مقابلتها ببعض، وقوفا على ما يكون منها زائفا أو صائبا، منطويا على مخاطر واضحة أو محققا لمصلحة مبتغاة ومن غير المحتمل أن يكون انتقاد الأوضاع المتصلة بالعمل العام تبصيرا بنواحي التقصير فيه، مؤديا إلى الإضرار بأية مصلحة مشروعة، وليس جائزا بالتالي أن يكون القانون أداة تعوق حرية التعبير عن مظاهر الإخلال بأمانة الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة أو مواطن الخلل في أداء واجباتها، ذلك أن ما يميز الوثيقة الدستورية ويحدد ملامحها الرئيسية هو أن الحكومة خاضعة لمواطنيها، ولا يفرضها إلا الناخبون. وكلما تنكل القائمون بالعمل العام - تخاذلا أو انحرافا - عن حقيقة واجباتهم مهدرين الثقة العامة المودعة فيهم، كان تقويم اعوجاجهم حقا وواجبا مرتبطا ارتباطا عميقا بالمباشرة الفعالة للحقوق التي ترتكز في أساسها على المفهوم الديمقراطي لنظام الحكم، ويندرج تحتها محاسبة الحكومة ومساءلتها وإلزامها مراعاة الحدود والخضوع للضوابط التي فرضها الدستور عليها. ولا يعدو أجراء الحوار المفتوح حول المسائل العامة، أن يكون ضمانا لتبادل الآراء على اختلافها كي ينقل المواطنون علانية تلك الأفكار التي تجول في عقولهم - ولو كانت السلطة العامة تعارضها - إحداثا من جانبهم - وبالوسائل السلمية - لتغيير قد يكون مطلوبا. ولئن صح القول بأن النتائج الصائبة هي

حصيلة الموازنة بين آراء متعددة جرى التعبير عنها في حرية كاملة، وأنها في كل حال لا تمثل انتقاء من السلطة العامة لحلول بذاتها تستقل بتقديرها وتفرضها عنوة، فأن من الصحيح كذلك أن الطبيعة الزاجرة للعقوبة التي توقعها الدولة على من يخلون بنظامها، لا تقدم ضمانا كافيا لصونه، وأن من الخطر فرض قيود ترهق حرية التعبير بما يصد المواطنين من ممارستها، وأن الطريق إلى السلامة القومية إنما يكمن في ضمان الفرص المتكافئة للحوار المفتوح لمواجهة أشكال من المعاناة - متباينة في أبعادها - وتقرير ما يناسبها من الحلول النابعة من الإرادة العامة، ومن ثم كان منطقيا، بل وأمر محتوما أن ينحاز الدستور إلى حرية النقاش والحوار في كل أمر يتصل بالشؤون العامة، ولو تضمن انتقادا حادا للقائمين بالعمل العام، إذ لا يجوز لأحد أن يفرض على غيره صمتا ولو كان معززا بالقانون، ولأن حوار القوة إهدار لسلطان العقل، ولحرية الإبداع والأمل والخيال، وهو في كل حال يولد رهبة تحول بين المواطن والتعبير عن آرائه، بما يعزز الرغبة في قمعها، ويكرس عدوان السلطة العامة المناوئة لها، مما يهدد في النهاية أمن الوطن واستقراره.... إذ كان ذلك فإن الطبيعية البناءة للنقد لا تفيد لزوما رصد كل عبارة احتواها مطبوع، وتقييمها -منفصلة عن سياقها -بمقاييس صارمة ، ذلك أن ما قد يراه إنسان صوابا في جزئية بذاتها ، قد يكون هو الخطأ بعينه عند آخرين، ولا شبهة في أن المدافعين عن آرائهم ومعتقداتهم كثيرا ما يلجأون إلى المغالاة، وأنه إذا أريد لحرية التعبير أن تتنفس في المجال الذي لا يمكن أن تحيا بدونه، فإن قدرا من التجاوز يتعين التسامح فيه. ولا يسوغ بحال أن يكون الشطط في بعض الآراء مستوجبا إعاقة تداولها.) (٢٧)

وفيما يتعلق بنشر إخبار يتبين فيما بعد انها كاذبة،فقد استقرت احكام محكمة النقض المصرية منذ خمسينيات القرن الماضي على ان مجرد نشر أخبار كاذبة لا يعد جريمة ما لم يتحقق الركن المعنوي بعنصريه العلم والإرادة ، أي علم الناشر يقينا انه ينشر إخبارا كاذبا واتجاه إرادته الحرة للقيام بهذا الفعل ، فان تبين انه غير عالم بكذب الإخبار او انه كان عالما بذلك ولكنه اجبر على نشره تحت ضغط الإكراه او التهديد او انه نفذ أوامر رئيسه الذي لا يمكن له عصيان أوامره ، فانه لا مسؤولية ولا جريمة في مثل هذه الأحوال ، ومن أحكام محكمة النقض المصرية في هذا المقام على انه (يجب لتطبيق المادة ١٨٨ من قانون العقوبات الخاصة بنشر الأخبار الكاذبة مع سوء القصد أن يكون الخبر كاذبا وان يكون ناشره عالما بهذا الكذب ومتعمدا نشر ما هو مكذوب ، فإذا كان الحكم لم يورد شيئا عن كذب الخبر في ذاته ولا عن علم الطاعن بكذبه فانه يكون قاصرا لعدم استظهاره عناصر الجريمة التي دان الطاعن بها.) (٢٨)

وجاء في دفع ضد طعن تقدمت جهة حكومية ميزت قرارا اعتبرت فيه المحكمة ان الأقوال المنسوبة للمتهم هي من قبيل ممارسة حق النقد وحرية التعبير، (.. وفعل الإسناد هو العنصر الأول من عناصر الركن المادي لجريمة القذف ، والمقصود به أن ينسب المتهم واقعة محددة إلى المجني عليه ، وبالقراءة الدقيقة لتفاصيل العبارة المنسوب إلى المتهم انه قذف بها الشركة المدعية بالحق المدني ، نجدها وقد خلت من اى واقعة منسوبة إلى الشركة أو ممثلها المفوض العام / ..... ، بل أن المتهم حريص على مصلحة الشركة ، وقد عبر عن ذلك بقوله " أن عدم تنفيذ الحكومة لوعودها يمثل إهدار للصناعة الوطنية " وحرص المتهم على عدم إهدار الصناعة الوطنية غير منفصل عن حرصه على مصلحة الشركة التي تعتبر إحدى مكونات هذه الصناعة ، وفى ذلك تقول محكمة النقض " أن محكمة الموضوع إذا كانت قد انتهت في حكمها انه يبدو من سياق المقال أن المتهم قد ضمنه نقدا لسياسة استيراد الأدوية واستهجانه لتلك السياسة القائمة على مجرد إرسال بعض الموظفين إلى الخارج بحجة العمل على تفريج أزمة الأدوية دون أن يؤدى ذلك إلى نتيجة فعالة وإنما هو يطالب باتخاذ سياسة أكثر فاعلية في معالجة أمر يهم أفراد الشعب جميعا ،

وانه واضح من سياق المقال أن المتهم لم يكن يقصد من الألفاظ والعبارات التي أوردها بهذا المقال السب والقذف في حق المدعى بالحق المدني ، وإنما كان يقصد نقد سياسة رأى إنها بحالتها هذه لا يمكن أن يكون من شانها توفير الدواء ووضع حل حاسم وسريع لتلك الأزمة وانه ما دام أن هذا النقد كان موجها للمصلحة العامة ولم يكن يقصد منه مجرد التشهير لعدم وجود ما يدعوه لذلك يكون ما ورد في هذا المقال هو من قبيل النقد المباح ....ولما كانت محكمة الموضوع قد اطمأنت في فهم سائغ لواقعة الدعوى أن العبارات المنشورة في المقال الذي حرره المتهم لا يقصد منها سب الطاعن أو القذف في حقه أو اهانته أو التشهير به وإنها من قبيل النقد المباح ، وكان النقد المباح هو إبداء الرأي في أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته وهو ما لم يخطا الحكم في تقديره ذلك أن النقد كان على واقعة عامة وهى سياسة توفير الأدوية والعقاقير الطبية في البلد وهو أمر عام يهم الجمهور ....وعليه فان النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس...). (٢٩)

وعن حقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية جاء في حكم للمحكمة الدستورية العليا، ان حقوق الانسان وحرياته التي كفلها الدستور لا يجوز عزلها عن بعض أو تجزئتها، إذ من المتعين توافق هذه الحقوق لتتكامل بها الشخصية الإنسانية في أكثر توجانها عمقا ونبلاً، وان الأصل في الحقوق المدنية والسياسية هو اتسامها بإمكان توكيدها قضاء وإنفاذها جبراً، أنه يتعين امتناع الدولة من التدخل في نطاقها دون مقتضى.
أما الحقوق الاقتصادية والاجتماعية فلا يتصور ضمانها إلا من خلال تدخل الدولة ايجابيا لتقريرها عن طريق الاعتماد على مواردها الذاتية التي تتيحها قدراتها ولهذا قد لا تنفذ نفاذا فوريا بل تنمو وتتطور بالنظر إلى مستوياتها وتبعا لنطاقها.
(٣٠)

الفرع الخامس

المقصود بالنظام العام والآداب العامة كقيود ترد على ممارسة الحريات العامة

تتبنى جميع التشريعات مبدءاً عاماً يشمل بحكمه كل فروع القانون ، مفاده ان كل ما يخالف النظام العام والآداب العامة يعتبر باطل . فما هو المقصود بالنظام العام والآداب العامة ؟
تعبر فكرة النظام العام عن مجموعة القيم الدينية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية العليا التي تسود مجتمع ما وتعبر عن ضميره الأدبي في زمان معين ومكان معين.والمساس بهذه الضوابط قد يؤدي الى أزمة اجتماعية كبرى.
ومن أمثلتها المساس بالقيم الدينية او رموزها أو نشر قيم الكفر والإلحاد او الإباحية في مجتمع متدين ، او محاولة فرض نظام سياسي غير مقبول اجتماعياً بالمرة ، او نشر صور إباحية وغير ذلك من أراء ورموز تخالف النظام العام والآداب العامة.
والنظام العام معيار كلي مرن ونسبي ، قوامه حماية المصالح السياسية والاقتصادية والاجتماعية العليا السائدة في المجتمع، ولذلك هو فكرة سياسية في الأصل لأنه يُعين على تحقيق الهدف الذي يبتغيه كل نظام قانوني ، لا الوسائل الفنية كالجزاءات التي أعدها القانون للوصول الى ذلك الهدف ، وهو معيار نسبي لأن مضمونه يتغير بتغير الزمان والمكان .
أما الآداب العامة، فهي مجموعة القيم والقواعد والمعايير الخلقية التي يقوم عليها النظام الاجتماعي في زمان ومكان معينين.
وهي الأخرى معيار كلي مرن ونسبي، قوامه الأخلاق العامة والعادات والتقاليد الاجتماعية الراسخة التي تُمثل الضمير العام للجماعة ، فهي اذا فكرة أخلاقية نفذت إلى الفكر القانوني فاكتسبت طابعاً عملياً ومن ثم ليست هي الأخلاق المثالية التي ينادي بها الفلاسفة ورجال الدين ، بل هي الأخلاق العملية المتوسطة التي تشمل ما يتصل بالناموس الأدبي والمعيار الأخلاقي الذي تحرص الجماعة عليه في العلاقات بين الأفراد فقط واللازمة لحفظ كيان الجماعة . وكلما اقترب المجتمع من التحضر اكثر ارتفع المعيار الخلقي وزاد التشدد فيه .
وبما ان نطاق القانون يختلف عن نطاق الأخلاق ، فأن الغرض الذي يستهدفه المشرع من تبنيه لفكرة الآداب العامة ليس الرغبة في الارتفاع بالجماعة الى مستوى الكمال الخلقي ، وإنما يقصد بذلك الا يمنح حمايته للتصرفات التي تكون مخالفة للآداب .
وتعد فكرة النظام العام والآداب العامة المنفذ الذي تنفذ منه العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية والخلقية الى النظام القانوني لتلائم بينه وبين التطور الذي يمر به المجتمع في وقت معين .
واذا كانت فكرة النظام العام والآداب العامة فكرة مرنة معيارية تعطي القاضي سلطة واسعة في تحديد مضمونها نظراً لعدم ثبات هذا المضمون وتغيره في الزمان والمكان ، الا ان القاضي لا يملك ان يحل آراءه او معتقداته الشخصية محل معتقدات وقيم الجماعة نفسها ، ويعتبر تحديد مضمون النظام العام والآداب العامة مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة التمييز ، وفي ذلك ضمانة مهمة تَضمُن إقامة هذا التحديد على أسس موضوعية لا ذاتية .
ويَرد معيارا النظام العام والآداب العامة من حيث الصياغة في التشريع دون ضَبط وقد قصد بهما ان يكونا على هذا النحو من الغموض حتى يكملا ما فات القانون من نقص وقصور ، ويعطيا معايير واسعة لكل ما يجب اعتباره غير مشروع وباطل ولو لم يرد نص بتحريمه . (٣١)
قضية الشاعر حلمي سالم:
نشرت مجلة (ابداع) التي تصدر عن الهيئة المصرية العامة للكتاب بعددها الأول الإصدار الثالث شتاء ٢٠٠٧، قصيدة للشاعر (حلمي سالم) بعنوان (شرفة ليلى مراد) التي تضمنت بعض مقاطعها بما يعد الحاداً

وتجاوزاً على المشاعر الدينية ، وقد طعن المدعي امام محكمة القضاء الإداري في مصر بمنح الشاعر جائزة التفوق في الآداب مطالباً بإلغائها.
وذكر المدعى شرحا لدعواه امام المحكمة (....أن مثل هذا العمل فيه تحد سافر لمشاعر المسلمين في مشارق الأرض ومغاربها وأنه يزكى روح التعصب ويحرك نوازع الغضب في نفوس المسلمين ٠ وإذا كان هذا هو موقف الدولة فكيف تكرم وزارة الثقافة من يسب الذات الإلهية بمنحه جائزة من أموال الشعب لم ترصد إلا لتكريم النابهين من أبنائه).
وجاء في حكم المحكمة (... وتصرف هذه الجوائز سنويا في مجالات العلوم والعلوم الاجتماعية والفنون والآداب ، وذلك على سبيل التكريم وأشعار من يمنح الجائزة بتقدير الوطن له ، نظرا لان طبقة المفكرين والمثقفين والمبدعين هم الطليعة والصفوة لتيسير سبل المعرفة لإفراد المجتمع وتعميق دائرة الثقافة والوصول بها إلى أوسع قطاعات الجماهير تنمية للمواهب فئ شتى الفنون والآداب واطلاع الجماهير على ثمرات المعرفة الإنسانية وتأكيد قيم المجتمع الدينية والروحية والخلقية وذلك في إطار توظيف الثقافة لخدمة التنمية الفكرية والاقتصادية ومواكبة الثقافة العالمية وتحويل الحركة الثقافية من ثقافة الارتجال والعشوائية إلى السباق نحو ثقافة ذات مضمون حضاري واضح المعالم ، وذلك في وقت ينظر فيه العالم إلى الثقافة بوصفها موردا هاما من موارد التنمية البشرية وعاملا فاعلا في بناء المجتمعات الحديثة التي تراهن على تبوء مكانة اسمي في المجتمع الدولي . ومن حيث انه وان كانت حرية الفكر وحرية الإبداع هدفان أساسيان في إستراتيجية العمل الثقافي إلا انه لابد من حماية هذه الحرية وترشيدها لصالح المجتمع في إطار المحافظة على المبادئ والتقاليد الراسخة لدى الأمة وتأكيد قيم المجتمع الدينية والروحية والخلقية ومن هذا المنعطف فان ثمة نظرة شخصية أكد عليها القانون فيمن يتم اختيارهم للتكريم وتبوءهم مكانة الصفوة والطليعة لقيادة المجتمع إلى عالم الثقافة والمعرفة والابتكار وذلك بان يكونوا أهلا لحمل مشعل الحضارة والتقدم ورمزا للفضيلة والأصالة ونبراسا للنشء وتربية الأجيال وتواصل الحضارة وهو ما نصت عليه صراحة المادة ٦ مكرر " ٢" سالفة الذكر وجعلته شرطا لنيل جائزة التفوق ..... فلهذه الأسباب"حكمت المحكمة : بعد قبول طلب التدخل وبقبول الدعوى شكلا وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وما يترتب على ذلك من اثأر اخصها سحب الجائزة التي منحت لكاتب قصيدة " شرفة ليلى مراد " – حلمي سالم _ مؤقتا لحين الفصل في موضوع الدعوى وألزمت الجهة الإدارية مصروفات هذا الطلب ، وأمرت بإحالة الدعوى إلى هيئة مفوضي الدولة لإعداد تقرير بالرأي القانوني في موضوعها .) (٣٢)
وقضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بعدم دستورية البند (٧) من المادة ٤ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بشأن الأحزاب السياسية والمتعلقة بوضع شروط لحرمان فئة من الأشخاص من تكوين أحزاب سياسية حرماناً مطلقاً استناداً لأرائهم لمخالفة ذلك المادتين ٥، ٤٧ من الدستور والمتعلقة بالحق في حرية التعبير .
وملخص هذه القضية ، التي اعتبرت قضية رأي عام في حينها ، ان قانون الموافقة على معاهدة الصلح المصرية الإسرائيلية قد نص فيه على عدم جواز معارضتها . وعندما تقدم عدد من المواطنين بطلب الى الجهات الرسمية لتشكيل حزب سياسي بعد ذلك ، وكان من بينهم ممن اشتهروا بمعارضة معاهدة الصلح ، لم توافق السلطات على اعطاء الترخيص المطلوب لإقامة الحزب بسبب اشتهارهم بمعارضة معاهدة الصلح مع اسرائيل وانتقادهم لها مستندة في ذلك الى أحكام البند (٧) من المادة ٤ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧، وعلى اثر ذلك تقدموا بطعن ضد قرار عدم الموافقة على اعطاء الترخيص أمام المحكمة الدستورية العليا المصرية.
وقد تعرضت المحكمة الدستورية العليا الى أحكام البند (٧) المطعون فيه في القضية (رقم ٤٤ لسنه ٧ ق – د) بجلسة ١٩٨٨/٥/٧ وذهبت في قراراها الى ان (لا مؤدى للنص في البند سابعاً من المادة ٤ من القانون رقم ٤٠ لسنه ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما يتضمنه من اشتراط ألا يكون بين مؤسسي الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة في الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريق من طرق العلانية لمبادئ أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل التي وافق عليها الشعب في استفتاء بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٠ هو حرمان فئة من المواطنين من حقهم في تكوين الأحزاب السياسية حرماناً أبدياً وهو حق كفله الدستور حسبما يدل عليه لزوماً نص المادة(٥) منه وقد رتب النص المطعون عليه في شق منه هذا الحرمان على اخذ هؤلاء الأشخاص بآرائهم التي تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل فإن هذا النص يكون قد انطوى على إخلال بحريتهم في التعبير عن الرأي وحرمانهم حرماناً مطلقاً ومؤبداً من حق تكوين الأحزاب السياسية بما يؤدى إلى مصادرة هذا الحق تكوين الأحزاب السياسية وإهداره ويشكل بالتالي مخالفة المادتين ٥ و٤٧ من الدستور).

وقد استندت المحكمة الدستورية العليا في حكمها بعدم دستورية هذا الشرط إلى الأسباب التالية:
١-أن حرية الرأي ضرورة لازمة لمباشرة الحقوق السياسية وفى مقدمتها حق تكوين الأحزاب والانضمام إليها وحق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء.
٢-أن حرية الرأي تُعد من الدعامات الأساسية التي تقوم عليها النظم الديمقراطية الحرة ومن ثم فقد حرصت الدساتير المصرية على تأكيدها وقد شمل الدستور حرية الآراء السياسية برعايته من خلال الضمانات التي قررها بشأن حرية الصحافة واستقلالها في أداء رسالتها وحظر الرقابة عليها أو إنذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإداري.
٣-إذا كانت قواعد القانون الدولي العام تُملي على الدول احترام التزاماتها بموجب المعاهدات الدولية التي تصدق عليها فإن ذلك لا يضفي على المعاهدة حصانة تمنع المواطنين من مناقشتها ونقدها ولا يجوز أن يكون استعمال المواطن لحرية عامة كفلها الدستور كحق إبداء الرأي في استفتاء سبباً في حرمانه من حق أو حرية عامة أخرى قررها. (٣٣)

خاتمة البحث: النتائج المترتبة على التمييز بين الجريمة وممارسة الحق

نستخلص من الأحكام القضائية ومن الآراء الفقهية المشار اليها ان معيار التمييز بين جريمة القذف والسب وممارسة حرية التعبير وحق النقد والأحكام التي تصدر وفقاً لها تستند الى المقومات التالية:
١ـ ان النصوص الدستورية المتعلقة بالحريات العامة هي الأصل الذي يرجع اليه القاضي ابتداءاً عند نظره في دعوى السب او القذف او نشر الاخبار الكاذبة، وفي ضوء معطيات النصوص الدستورية ليقرر فيما اذا كان المتهم او المدعى عليه قد مارس حقاً من حقوقه الدستورية او انه ارتكب جريمة.
٢ـ ان الركن المادي لجريمتي القذف والسب يتشابه في كثير من الاحيان مع الأركان المادية لممارسة حرية التعبير وحق النقد الا ان الفرق الجوهري بينهما هو في طبيعة النشاط واختلاف الركن المعنوي، ففي ارتكاب الجريمة يكون قصد الفاعل هو الإساءة المتعمدة للمجني عليه والتشهير به لأسباب شخصية بحتة.
بينما يكون القصد في ممارسة حرية التعبير وحق النقد هو تحقيق مصلحة عامة ومنها تطوير الأداء العام او تجنب خسائر مالية او كشف جرائم فساد مالي او اداري ....، فاستعمال عبارات متشابهة من شخصين مختلفين قد يقضى لاحدهما بأنه ممارسة لحق النقد وللآخر يعد ارتكاب جريمة لاختلاف القصد لديهما.
ويترتب على ما تقدم، حسب رأينا وما هو مستشف من أقضية المحاكم ، ان فصل القاضي في الدعوى ينبغي ان لا يتم باستظهار اركان الجريمة لوحدها وانما يتم بالمقارنة بين اركان ممارسة الحريات وحق النقد مع اركان الجريمة ليرى ايهما الأقرب الى واقع الحال، فان تبين له ان المتهم قد مارس حقه الدستوري في حرية التعبير ،من خلال استظهاره لحسن نية المتهم وما تدل عليه عباراته من استهداف للمصلحة العامة وانه استند في إبداء رأيه الى مبررات معقولة وان لم تكن قطعية الدلالة ومنها استناده الى استبيانات عامة او إحصائيات او تقارير محلية او دولية ، فانه يرد الدعوى بعد الفصل في الدفوع المقدمة من أطراف الدعوى لانتفاء القصد الجنائي وبانتفائه لا تعد هناك مبررات منطقية للمطالبة بإثبات صحة أقواله بالنسبة للموظف العام ومن في حكمه، وبخلافه يستمر في الدعوى للتحقق من توفر جميع اركان الجريمة من عدمها.
٣ـ علة إباحة النقد: تستند علة إباحة حق النقد الى مبدأ (رجحان الحق) أي الموازنة بين (علة الإباحة) و (علة التجريم). وعلة التجريم هي حماية حق او مصلحة ما وجد المشرع انها جديرة بالحماية كحماية الحق في الحياة والمعاقبة على جريمة القتل وحماية الحق في الملكية والمعاقبة على جريمة السرقة وجريمة خيانة الأمانة وغير ذلك من اعتبارات، فاذا ما ثبت انه يترتب على السلوك اعتداء على حق او مصلحة ولكنه في نفس الوقت يصون حقاً او مصلحة أجدر بالرعاية والحماية من الحق او المصلحة التي أهدرت فانه علة الإباحة ترجح على علة التجريم، وهذا هو المقصود بمبدأ رجحان الحق.
وعلى هذا النحو فان إباحة النقد تفترض ان الناقد قد صان حقاً أهم وأجدر بالرعاية الاجتماعية من حق المجني عليه في الشرف والاعتبار.(٣٤)
فملاحقة جرائم الفساد الإداري والرشوة والاختلاس وسوء التصرف وعدم الكفاءة المهنية وسوء التخطيط، وكل اعتداء على مصالح عمم الناس، وفقاً للضوابط المشار اليها، اهم بالنسبة للمجتمع من حماية الاعتبار الشخصي.
وعلة الإباحة هي احد المعايير التي يهتدي بها القاضي عند نظره في الدعوى للتمييز بين ما هو جريمة وما هو ممارسة لحق النقد

٣ـ لا تعتبر جريمة القذف والسب متحققة عند توفر اي سبب من اسباب الاباحة ، كالدفاع الشرعي عن النفس عند توفر شروطه، فيجوز ان يكون القذف دفاعاً شرعياً عن النفس اذا تبين ان المدافع قد وجه عباراته الى الآخر في مناظرة او مواجهة بينهما لصرفه عن اعتدائه او عن الاستمرار فيه. ويجوز ان يكون القذف استعمالاً للسلطة كما لو هرب متهم غير مدان من شرطي واستنجد بالناس قائلاً امسكوا هذا اللص.(٣٥)
٤ـ تطبيقاً للقواعد العامة اذا لم تتوصل المحكمة الى قناعة تامة للفصل بين الجريمة وممارسة الحق، كأن تساوت الأدلة التي ترجح جانب الجريمة مع الأدلة التي ترجح جانب ممارسة الحق، فان المحكمة ترجح جانب ممارسة الحق، لان الشك يفسر لصالح المتهم، وان الأصل في الإنسان البراءة وحسن النية، فتقضي ببراءته.
٥ـ ان معيار التعسف في استعمال الحق، هو معيار نموذجي للتمييز في هذا المقام.
الأصل ان الجواز الشرعي ينافي الضمان، فمن استعمل حقه استعمالاً جائزاً لا يضمن ما ينشأ عن ذلك من ضرر.(٣٦).
إلا ان القوانين الحديثة عالجت إشكالية التعسف في استعمال الحق بعد ان تولى الفقه القانوني منذ أواخر القرن التاسع عشر أمر دراستها وتحليلها ووضع معايير للتمييز بين الاستعمال المشروع للحق وبين التعسف في استعماله على نحو يجافي الحكمة التشريعية من اقراره، وقد تبني المشرع العراقي هذه النظرية في المادة (٧) من القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
والقاعدة بهذا الصدد ان الإنسان يجب ان يستعمل حقه استعمالاً سائغاً مشروعاً وان لا يسيء استعماله، فإذا أساء استعماله تقررت مسؤوليته ولو لم يخرج عن حدود الحق، فلم يعد الحق تلك السلطة المطلقة بل ينظر اليه على انه وظيفة اجتماعية، وعلى هذا النحو فانه يراد بممارسة حرية التعبير وحق النقد وظائف اجتماعية لا تحقيق مصالح شخصية
ويستفاد من نص المادة (٧) أعلاه ان استعمال الحق يكون غير جائز في الحالات التالية:
ا ـ اذا قصد باستعمال الحق الاضرار بالغير.
ب ـ اذا كانت المصالح التي يرمي استعمال الحق الى تحقيقها قليلة جداً بالنسبة للضرر الذي يسببه هذا الاستعمال للغير.
ج ـ اذا كانت المصالح التي يرمي اليها غير مشروعة.(٣٧)
وعلى هذا النحو قد تكون في ممارسة الحق في التعبير تعسفاً وقد يكون في إقامة الدعوى او التهديد بإقامتها تعسفاً او نوعا من الإرهاب الفكري الذي يعطل حركة الإبداع المجتمعي، والتعسف في استعمال الحق قد تتولد عنه المسؤولية الجزائية والمسؤولية التقصيرية او ان تتحقق المسؤولية التقصيرية فقط دون الجزائية، وعلى النحو الأتي:
ـ امثلة التعسف في استعمال حرية التعبير وحق النقد:
الأصل إباحة نقد الارآء والمذاهب السياسية والمؤلفات الأدبية والفنية والمخترعات ولكن بشرط ان لا يخرج ذلك النقد عما يقتضيه النفع العام وان يكون مجرداً من الهوى ومن الدوافع الشريرة، وتتحقق حالة التعسف اذا اقترن استعمالهما بقصد الإضرار او لتحقيق مصالح غير مشروعة، كما لو تناول خطيب احدى الجمعيات او الأحزاب بخطابه منتقداً اعمالها بقصد صرف الجمهور عنها لا لتحقيق مصلحة عامة، او قيام ناقد بنشر تفاصيل كاملة عن كتاب بحيث يفقده لأهميته بحجة ممارسة حق النقد الا انه يقصد تعطيل بيع الكتاب، والكاتب الذي يحرف الوقائع ليصل الى نقد سياسي لا أساس له....
ويلاحظ ان اغلب هذه الصور قد لا تتحق فيها أركان جريمة القذف ، الا انها تتسبب في إلحاق الضرر بالغير مما يستوجب التعويض وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية عند توفر اركانها، فقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بالتعويض على صاحب جريدة حرض الجمهور على مقاطعة احد التجار لانه لا يراعي فترات العطل الدينية.(٣٨)
وحكمت محكمة بروكسل بالتعويض على مؤرخ بما رواه من وقائع غير حقيقية بلا تحرز. (٣٩) ويلزم بالتعويض المؤلف السينمائي الذي اظهر في قصته المعروضة على الشاشة البيضاء، منظرا لفندق معين، بحالة تقنع النظارة، بأنه معد لأن يكون مجزرة.(٤٠)
ـ التعسف في حق اقامة الدعوى:
من المتفق عليه فقهاً وقضاءاً حظر استخدام إجراءات القانون لمجرد الإساءة او الحقد او الجور او التشفي وكل ما يدخل في إطار الدعاوى الكيدية، فالذي يرفع الدعوى لمجرد النكاية بخصمه او لمضايقته أو إرهاقه، انما يكون قد تعسف في استعمال حق رفع الدعوى لانه يوجه الإجراءات القانونية إلى غير الأغراض التي

وضعت لها أصلا، فضلا عن انه يشغل السلطة القضائية ويضللها ويستغلها لتحقيق مأرب شخصية، ويسري نفس الحكم فيما يتعلق بإساءة استخدام حق الدفع.
وذهبت أقضية المحاكم في فرنسا وبلجيكيا إلى انه تتحقق مسؤولية المدعي الذي يرفع دعواه إمام محكمة غير مختصة، وهو يعرف ذلك، بقصد ان يتجشم المدعى عليه متاعب النقل. والمدعي الذي ينتهز فرصة خطأ جاره، فيرفض ما عرضه هذا الجار عليه من تعويض مناسب، وأصر على مقاضاته بسوء نية، للنكاية به ولإيذائه بما يحمله هذا التقاضي من مصاريف. ومن اختار عمداً من بين الطرق القانونية المواتية له، ما يضر منها بالغير، ومن غير اية فائدة يجنيها. ومن يبني دعواه على وقائع غير صحيحة، والمدعي لمراوغته بسوء نية بما كان يتخذه من إجراءات، مما ادى الى صدور احد عشر حكماً وسبعة قرارات قضائية وأربعة أحكام نقض.(٤١)
ومن جانب أخر سارت محكمة النقض في مصر على ذات الاتجاه وقضت بمسؤولية من يقيم دعوى كيدية او يستخدم طرق ملتوية في الإجراءات، فقد جاء في حكم لها (... ولا يقدح من صحة هذه النتيجة (كيدية الدعوى) ما يقول به الطاعن من أنه التجأ الى القضاء انما كان يستعمل حقاً مشروعاً، ذلك ان حق الالتجاء الى القضاء وان كان من الحقوق العامة التي تثبت للكافة الا انه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما شرع له واستعماله كيدياً ابتغاء مضارة الغير وإلا حقت مساءلته عن تعويض الأضرار التي تلحق الغير بسبب إساءة استعمال هذا الحق)، ويلاحظ ان إساءة استعمال حق التقاضي لا تتوفر بمجرد خسارة الدعوى، انما تتوفر عند رفع الدعوى بسوء نية، لا بقصد الوصول الى حق متنازع فيه، بل بقصد النكاية والأضرار بالخصم. (٤٢)
وتسري في هذا المقام الأحكام العامة للمسؤولية التقصيرية اذا لم تتوفر نصوص خاصة بأحكام إساءة استعمال حق التقاضي. (٤٣)
٥- لاحظنا ان المحاكم وهي تتناول حيثيات مثل هذه الجرائم تتوسع في ذكر أسباب الحكم، وتميل الى تقليل التجريم والعقاب الى أدنى حد في مثل هذه الأحوال، وهذا واضح في العديد من الأحكام منها ما جاء في حيثيات حكم دعوى شائعة صحة الرئيس الصادر من محكمة جنح مستأنف بولاق أبو العلا ضد إبراهيم عيسي رئيس تحرير جريدة الدستور الذي نشر خبرا عن تدهور صحة الرئيس المصري حسني مبارك تحت عنوان (الآلهة لا تمرض) الذي تضمن العبارات التالية (أن الرئيس مبارك، حسب مصادر طبية، مريض فعلا بقصور في الدورة الدموية مما يقلل من نسبة وكمية وصول الدم إلى أوعية المخ الدموية ....)
وحيث أن محكمة أول درجة قد انتهت أيضا إلى انه قانونا إن يكون المتهم هو أول من أطلق الإشاعة أو احد مرديها ومن ثم يكون المتهم قد ارتكب الجريمة موضوع هذا الدعوى بركنيها المادي والمعنوي مما كان ذلك من شأنه التأثير سلبا على تصرفات وقرارات أصحاب رؤوس الأموال المتعاملين بسوق الأوراق المالية والمستثمرين فضلا عن إثارة الذعر بين المواطنين حيث كان من شأن تلك الشائعات أن تسببت في فقد البورصة المصرية ثمانية وثمانون نقطة وتسبب أيضا في سحب استثمارات تقدر بمبلغ ثلاثمائة وخمسون مليون دولار وذلك ثابت من كتابي رئيس هيئة سوق المال والسيد محافظ البنك المركزي حيث جاء بالكتاب الأول انه بمراجعة مؤشر البورصة (كيس ٣٠) خلال الفترة المشار إليها تم رصد انخفاض المؤشر بصورة غير عادية مع بداية جلسة التداول ليوم ٢٠٠٧/٨/٢٩
حيث انخفض المؤشر إلى مستوي ٧٦٤٤ نقطه بانخفاض قدره ٨٨ نقطه من إغلاق اليوم السابق واستمر الانخفاض طوال الجلسة حتى أغلق المؤشر في نهاية الجلسة عند مستوى ٧٦٦٨ نقطة بانخفاض ٦٤ نقطة تقريبا عن اليوم السابق... وما جاء بالكتاب الثاني من انه قد صاحب بدء صدور الشائعات يوم ٢٧ أغسطس ٢٠٠٧ تصفية المستثمرين الأجانب لجانب من استثماراتهم في مصر بدرجة غير طبيعية وخروج استثمارات من البلاد بلغت ٣٥٠ مليون دولار يومي ٢٩و٣٠ أغسطس الأمر الذي يؤثر سلبا على الاقتصاد المصري في حالة استمراره..... فلهذه الأسباب.. حكمت المحكمة حضوريا بقبول استئناف كل من المتهم والنيابة العامة والمدعين بالحق المدني شكلا وفى موضوع استئناف المتهم بتعديل الحكم المستأنف بحبس المتهم شهرين وفى موضوع استئناف النيابة العامة والمدعين بالحق المدني برفضه وألزمت المتهم المصروفات الجنائية والمدعين بالحق المدني كل منهم مصروفات دعواه المدنية ومائة جنية أتعاب محاماة. (٤٤)
ويبدو لي ان في تخفيف الأحكام عند تحقق اركان الجريمة دعم لجهود الخلق والإبداع وممارسة الحريات العامة وحق النقد في الحياة الاجتماعية ولتنوير أصحاب العلاقة بالحدود الفاصلة بين ممارسة الحق وارتكاب

الجريمة. ولكي لا يبدو القضاء وكأنه في محل دفاع عن الإجراءات التنفيذية التي تخنق حرية التعبير وتصادر الحريات العامة.

التوصيات:

١ـ بما ان حرية التعبير وممارسة حق النقد من عوامل التقدم والتحضر، وما لوسائل الإعلام والاتصال من (.. مكانة محورية في تقدم البشر وفي مناحي حياتهم وأسباب رفاههم تتيح للناس، في كل انحاء العالم، إمكانيات جديدة وفرصاً للارتقاء في سلم التنمية)(٤٥) وحتى لا تكون الخشية من التجريم عاملاً من عوامل التردد وحبس الأفكار وعدم انطلاقها، نقترح في هذا المقام إلغاء العقوبات الجزائية المترتبة على جرائم النشر وجرائم القذف والسب والاقتصار على دعوى التعويض المدنية عند تحقق أركانهما، للحكم بتعويض من تعرض لمثل هذه الأفعال مع نشر اعتذار علني من المدعى عليه.

وهذا هو السائد اليوم في المجتمع الدولي، باستثناء ما لا يزيد عشرين دولة فقد تبنت باقي دول العالم إلغاء العقوبة البدنية (الحبس) في جرائم الرأي وأحلت محلها دعوى التعويض المدنية وهو الغالب او الاقتصار على الغرامة كعقوبة جزائية، احتراماً لحرية الرأي ونفور القضاة من النظر في هذه الجرائم، ويذهب احد الباحثين الى (ان الذوق القانوني الحديث لم يعد يستسيغ تلك العقوبات البدنية مع تنامي الحريات العامة التي كفلتها المواثيق الدولية واعتبرت المعرفة حقاً ثابتا لكل مواطن، فضلاً عن ان عقوبة الحبس لا تكون ملائمة وتكرس عناد الرأي وتقلل فرص الحوار وتبادل الرأي ومن ثم لا يعد هناك مسوغ في ظل مجتمع اختار النظام الديمقراطي كأسلوب للحياة والحكم الإبقاء على عقوبة الحبس وإحالة اي خلاف في الرأي الى معركة حياة او موت). (٤٦)

٢ـ تضمين قانون الشفافية المزمع تشريعه نصوص تحدد بوضوح الحد الفاصل بين ممارسة حرية التعبير حق النقد وجرائم السب والقذف، دون مبالغة في وضع القيود وإشراك نخب من المثقفين والقائمين على شؤون الصحافة والإعلام والكتاب في مناقشة مشروع القانون.

٣ ـ إعداد دورات ثقافية في مجال حقوق الانسان وخاصة المتعلقة بالحريات العامة وبما نصت عليه المواثيق الدولية في هذا المجال لرجال القضاء والقانون والإعلام ومنظمات المجتمع المدني.

٤ـ إشاعة ثقافة الحرية والالتزامات والأخلاقيات المترتبة عليها بين صفوف طلاب المدارس والجامعات.

٥ـ يتميز الفكر العراقي بطابع خاص من ناحية خصائصه الذاتية ونوعيته، حيث يتميز بالجدية والتوسع في كافة الاتجاهات الممكنة والإخلاص والمبدئية، ويؤكد التاريخ هذه الحقيقية، فعلى أرضه نشأت مداس فكرية عملاقة في الشعر والأدب والعروض والنحو والتاريخ والترجمة وعم الاجتماع والطب والموسيقى والغناء وكانت لها في كل هذه المجالات نكتها الخاصة المتميزة ، إلا ان هذا الفكر لا يطيق بطبيعته أجواء الكبت وخنق الحريات فكان يخبو في العهود المظلمة ليحيا من جديد في ظل أجواء الحرية والتسامح الفكري، وهكذا شهد الفكر العراقي انطلاقة جديدة بعد تأسيس دولته الحديثة في مطلع القرن العشرين فازدحم المشهد الفكري بكوكبة من عملاقة الفكر والثقافة والفقه الشرعي والقانوني والاقتصادي والاجتماعي وفي مجال الشعر والأدب والفن وفي كافة المجالات، وبعد حقبات متتابعة من أنظمة تنكرت للحريات العامة وخنقتها إلى ابعد الحدود، اطل علينا عهد جديد من الحرية وأملنا ان نساهم جميعاً في الحفاظ على حرية الفكر والتعبير والدفاع عنها ولو مست أيا منا، حتى يعود الفكر العراقي محلقاً من جديد في آفاق الثقافة والأدب والفن، وهذه مهمة وطنية قع على عاتق رجل الدولة والسياسي والقاضي وكل مؤمن بديمقراطية حقيقية.

****

الهوامش

١ـ بيرم التونسي، الأعمال الكاملة، الجزء الثاني، الفن والمرأة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٧٦، ص ٣.

٢ـ القضية ١٥/٦ جلسة ١٩٩٥/٤/١،منشورة في موقع المحكمة الدستورية العليا، مصر، الرابط:
=http://www.hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId=861&searchWords

٣ـ انظر: د. ثروت انيس الأسيوطي ، نشأة المذاهب الفلسفية وتطورها ـ دراسة في سوسيولوجيا الفكر القانوني ـ مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد الثاني ، السنة الثامنة ، يوليو ١٩٦٦، ص ١١٠ وما بعدها. وانظر: صلاح الدين عبد الوهاب، الأصول العامة لعلم القانون ـ نظرية القانون، ص ٣٦ وما بعدها.

٤ـ انظر د . بطرس بطرس غالي، حقوق الإنسان والأمم المتحدة، صحيفة السياسة الدولية، منشور على الرابط:

http://www.siyassa.org.eg/asiyassa/Index.asp?CurFN=mkal1.htm&DID=9904
٥ـ أشار اليه، د. نعمان الخطيب، المذهب الاجتماعي وأثره على الحقوق والحريات العامة في كل من الدستورين الأردني والمصري، منشورات الدليل الالكتروني للقانون العربي، ص ٢٦ – ٢٧ وص٣٤.
٦ـ انظر موقع منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة، منشور على الرابط:
http://www.unesco.org/ar/worldpressfreedomday2009/press-freedom-day/final-declaration/
وانظر رابط المؤتمر (مؤتمر ثقافة حقوق الانسان):
http://www.qatar-conferences.org/human.htm
٧ـ نصت المادة (٤٣٣) عقوبات عراقي على انه (القذف هو إسناد واقعة معينة الى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها لو صحت ان توجب عقاب من أسندت اليه أو احتقاره عند أهل وطنه. ويعاقب من قذف غيره بالحبس وبالغرامة أو احدى هاتين العقوبتين. وإذا وقع القذف بطريق النشر في الصحف أو المطبوعات أو بإحدى طرق الإعلام الأخرى عد ذلك ظرفاً مشدداً. ٢ـ ولا يقبل من القاذف اقامة الدليل على ما اسنده الا إذا كان القذف موجهاً الى موظف أو مكلف بخدمة عامة أو الى شخص ذي صفة نيابية عامة أو كان يتولى عملاً يتعلق بمصالح الجمهور وكان ما أسنده القاذف متصلاً بوظيفة المقذوف أو عمله فإذا أقام الدليل على كل ما اسنده انتفت الجريمة.)
٨ ـ انظر بهذا المعنى: د. محمود نجيب حسني، أستاذ القانون الجنائي ورئيس جامعة القاهرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٦١٧ – ٦٢٠، وكذلك انظر: د. محمد محيي الين عوض، العلانية في قانون العقوبات، ص ١٢٥ وص ١٣٢.
٩ـ من الشروط الطبيعية للواقعة محل الاثبات حسب القواعد العامة في قانون الاثبات ان تكون الواقعة محددة وممكنة غير مستحيلة ومتنازع عليها، انظر بهذا الصدد د. عصمت عبد المجيد بكر، شرح قانون الإثبات، الطبعة الثانية، ص ٦١-٦٢.
١٠ـ انظر بهذا المعنى: انظر: د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٦٢٠ – ٦٢١، وكذلك انظر: الاستاذ احمد امين، شرح قانون العقوبات الاهلي، ص٥٢٤ وص٥٢٧ وص٥٣٠ وما بعدها.
١١ـ انظر: د.محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، طبعة سنة ١٩٧٥، ص ٣١٥ وكذلك انظر: الاستاذ احمد امين، شرح قانون العقوبات الاهلي، ص٥٥٢
وانظر: د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص٦٢٤
١٢ـ انظر: د. محمود نجيب حسني،، شرح قانون العقوبات، مصدر سابق، ص ٦٣٢
١٣ـ نقض ٢٧ ابريل سنة ١٩٤٢، مجموعة القواعد القانونية، ج٥، رقم ٣٩١، ص ٦٤٨. أشار اليه: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ، مصدر سابق، ص ٦٣٦
١٤ــ انظر: محمد محيي الدين عوض، العلانية في قانون العقوبات، طبعة ١٩٥٥، ص١٦٨ و ص ١٧٨.وانظر: الاستاذ محمد عبد الله، مصدر سابق، ص ٢٠٥، وكذلك انظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص، مصدر سابق، ص ٦٣٨- ٦٣٩.
١٥ـ انظر: حكم محكمة النقض في مصر، نقض ٣٠ أكتوبر سنة١٩٣٩، مجموعة القواعد القانونية، ج٤، رقم ٤٢١، ص ٢٨٩.
١٦ـ انظر ، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مصدر سابق، ص ٦١٤ وما بعدها. . وانظر ايضا، المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق وإلغاء العقود، الطبعة الثانية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ص ١٤٢ وما بعدها. وانظر: المحامي حمدي الأسيوطي، محام بالنقض، جرائم النشر والصحافة وحماية الصحفي، منشور على الرابط: http://qadaya.net/node/532
وانظر بصدد القصد الجنائي وعناصره، د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، طبعة ٢٠٠٦، ص٣٣٨ – ٣٤٠، وكذلك انظر: أ.د احمد عوض بلال، استاذ القانون الجنائي، عميد كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية، ص٦٥٤ وما بعدها وص ٦٦١ وما بعدها.وكذلك انظر: د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، ص٥٨ وما بعدها.
١٧ ـ تتكون القاعدة القانونية من عنصرين، هما الفرض والحكم، والفرض،وهو الأهم في الدراسة والبحث القانوني، هو الواقعة التي برزت إلى العالم الخارجي والحكم هو الأثر المترتب على تلك الواقعة، فالنص على

انه (من يرتكب جريمة قتل عمداً يعاقب بالاعدام او السجن المؤبد) فالقتل هو الفرض والعقوبة هي الحكم، ويتطلب اعمال الفرض في الغالب، لصلته بصفة التجريد، عملاً عقلياً خالصا كالتفسير والاستنتاج المنطقي والاستنباط والتكييف القانوني للواقعة أما اعمال الحكم فلا يتطلب ذلك في الغالب لتجسده بصورة مدد زمنية او حسابات مادية، بل ان اجراءات المحكمة منذ رفع الدعوى وما تمر به من إجراءات تحقيقية ومحاكمة واستماع للشهود والخبراء واجراءات تحري ومعاينة ومناقشات ودفاع وإثباتات حتى ختام المرافعة تدور كلها حول تحقق فرض القاعدة من عدمه ولا تناقش العقوبة او الحكم الا بعد ختام المرافعة ، وبصورة عامة فان الفروض متشابهة او متقاربة في اغلب القوانين خاصة في نظام قانوني واحد كالنظام اللاتيني المتبع في فرنسا والبلاد العربية وهو الشائع في اغلب دول العالم ، فاركان جريمة القتل او السرقة او القذف وعمليات التكييف بشأنها هي ذاتها في فرنسا او ايطاليا او مصر او في العراق، ومن هنا كان الالتجاء الى الفقه والقضاء الأجنبي او العربي وحتى الدراسة في كليات القانون الأجنبية ممكنا، كما ان تغير القوانين او تعديلها من وقت لأخر لا يمس في الغالب فروض القاعدة القانونية وانما يمس الأحكام المترتبة عليها وفي أحوال معينة قد يمس بعض شروط تحقق الفرض، ولو كانت الفروض عرضة للتغيير الدائم لأصبحت الدراسة القانونية والبحوث القانونية شبه مستحيلة لان ذلك يعني انهيار للفقه القانوني القائم ، بينما نجد ان تغير حكم القاعدة لا يتطلب سوى القراءة المادية في متون القوانين للأحكام الجديدة. وإيمانا بهذه الحقيقة نصت الفقرة (٣) من القانون المدني العراقي، فيما يتعلق بمصادر الأحكام، على انه (وتسترشد المحاكم في كل ذلك بالأحكام التي اقرها القضاء والفقه في العراق ثم في البلاد الأخرى التي تتقارب قوانينها مع القوانين العراقية).

١٨ ـ باعتبار ان الدعوى تشمل حق الادعاء وحق الدفع، انظر بهذا الصدد، د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد، كلية القانون، ط ٢٠٠٦،المكتبة القانونية ـ بغداد ، ص ١٠٩ ـ ١١٠.

١٩_ نقض ١٠ ابريل سنة ١٩٣٠ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٠ ص ٩، أشار اليه د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مصدر سابق، هامش ص ٦٩١.

٢٠ـ انظر بهذا الصدد د. علي حسن الخلف ، د. سلطان الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مصدر سابق، ص ٤٥ و ص ٢٤٤ ـ ٢٤٥

٢١ـ انظر بهذا الصدد: المحامي حمدي الأسيوطي، جرائم النشر والصحافة وحماية الصحفي،مصدر سابق.

٢٢ـ انظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ، مصدر سابق،ص ٦٩١ ـ ٦٩٢.

٢٣ـ روي ان النبي صلى الله عليه وسلم أمر الصحابة أن يسارعوا إلى بني قريظة قائلاً(من كان سامعا مطيعا فلا يصلين العصر إلا في بني قريظة) ، لكن لما دخل وقت العصر و هم في الطريق انقسموا إلى قسمين: قسم وفهم قسم منهم الأمر النبوي حرفيا و أكمل الطريق إلى أن دخل الليل، فصلى العصر مع العشاء بينما اجتهد القسم الآخر انطلاقاً من روح النص، و لم يقفوا عند ظاهره واعتبروا قول الرسول من باب الحث و التوكيد، فتوقفوا و صلوا العصر، ثم وصلوا متأخرين قليلا فصلوا المغرب و العشاء. فلما لحق بهم النبي (ص) بعد ذلك واخبروه بالأمر اقر الطرفين على اجتهادهم.

٢٤ـ انظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ، مصدر سابق، ص٦٩٤ ــ ٦٩٥ ، وكذلك انظر: الاستاذ حمدي الاسيوطي،مصدر سابق.

٢٥ـ نقض ٤ يناير سنة ١٩٤٩، مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٧٦ ص ٨٢٨، وكذلك نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٢ ج ٣ رقم ٩٦ ص ١٤٠، أشار اليه د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مصدر سابق، هامش ص ٦٩٦.

٢٦ـ انظر: الاستاذ حمدي الاسيوطي، جرائم النشر والصحافة ، مصدر سابق.

٢٧ـ انظر: حكم المحكمة الدستورية العليا، قضية رقم 37 لسنة 11 قضائية " دستورية" ، موقع المحكمة الدستورية العليا، منشور على الرابط:
http://www.hccourt.gov.eg/Rules/getRule.asp?ruleId=524&searchWords=

٢٨ـ الطعن رقم ٤٥١ - لسنة ٢٢ - تاريخ الجلسة ٢٠ \ ٥ \ ١٩٥٢ - مكتب فني ٣ - رقم الجزء ٣ - رقم الصفحة ٩٨٢ - تم قبول هذا الطعن – حافظة مستندات رقم ١ "

٢٩ـ الطعن رقم ٣٣ - لسنة ٣٥ - تاريخ الجلسة ٠٢ \ ١١ \ ١٩٦٥ - مكتب فني ١٦ - رقم الجزء ٣ - رقم الصفحة ٧٨٧ - تم رفض هذا الطعن- حافظة مستندات رقم ٤)، منشور على الرابط:
http://qadaya.net/node/2364

الصادر فى القضية ٣٠ لسنة ١٦ ق دستورية جلسة ١٩٩٦/٤/٦ والمنشور بالجريدة الرسمية ٣٠ـ انظر: الحكم العدد رقم ١٦ بتاريخ ١٩٩٦/٤/١٨، أشار إليه المستشار سناء سيد خليل رئيس الاستئناف والمشرف على الإنسان بوزارة العدل ،مصر، النظام القانوني المصري ومبادئ حقوق الإنسان، الإدارة العامة لشئون حقوق مشروع بناء القدرات فى مجال حقوق الانسان برنامج الأمم المتحدة الانمائى،موقع البوابة القانونية، شركة خدمات المعلومات التشريعية ومعلومات التنمية، منشور على الرابط:
http://www.tashreaat.com/view_studies2.asp?id=89&std_id=37
٣١ـ انظر الأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، المكتبة القانونية- بغداد، ص ٢١٣ ـ ٢١٥.
٣٢ ـ منشور في موقع قضايا وإصدارات حقوق الإنسان على الرابط:
http://qadaya.net/node/354
٣٣ـ الحكم الصادر فى القضية رقم 44 لسنة ٧ دستورية جلسة ١٩٨٨/٥/٧، والمنشور فى الجريدة الرسمية (المصرية)رقم (٢١) لسنة1988 ، أشار اليه د. يحيى الجمل، القضاء الدستوري في مصر– طبعة ٢٠٠٠، كتاب تنضيد الكتروني نشر البوابة القانونية ـ شركة الخدمات التشريعية ومعلومات التنمية.
٣٤ـ انظر بهذا المعنى، د. علي حسين الخلف و د. سلطان الشاوي، المبادئ العامة، مصدر سابق، ص ٢٤٢ ـ ٢٤٣، وكذلك انظر: د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص٦٥٥.
٣٥ـ انظر بهذا الصدد، د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص ٦٦٤ وما بعدها
٣٦ـ انظر المادة (٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٣٧ـ لتفاصيل أكثر عن نظرية التعسف في استعمال الحق، انظر، المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق وإلغاء العقود، مصدر سابق. وانظر د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ص ٥١٢ وما بعدها.
٣٨ـ محكمة النقض الفرنسية في ٨ مايو سنة ١٨٧٦ داللوز ١٨٧٦- ١ – ٢٥٩. أشار اليه، المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق، مصدر سابق، ص ١٤٤.
٣٩ـ محكمة بروكسل في ٢٠ مايو سنة ١٨٧٧ باسيكريزي ١٨٧٧ -٢ – ١٩٣، . أشار اليه، المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق، مصدر سابق، ص ١٤٥.
٤٠ـ محكمة باريس الاستئنافية داللوز ١٩٢٠ -٢ – ٩ .أشار إليه، المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق، مصدر سابق، ص ١٤٩.
٤١ـ أشار اليها، المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق، مصدر سابق، ص ١٢٧ -١٢٨ وص ١٣٢.
٤٢ـ أشار اليها، المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق، مصدر سابق ص١٢٩
٤٣ـ انظر بهذا المعنى المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق، مصدر سابق ص١٤١.
٤٤ـ منشور في موقع قضايا وإصدارات حقوق الإنسان على الرابط:
http://qadaya.net/node/983،
وللاطلاع على مزيد من الاحكام على الرابط:
http://qadaya.net/ahkam
٤٥ـ من وثائق اليونسكو منشور على الرابط:
http://typo38.unesco.org/ar/unesco-home/unesco-themes/ci.html.
٤٦ـ انظر، مكرم محمد احمد، لماذا فقدت عقوبة الحبس في جرائم النشر قدرتها على الردع؟، موقع كلية الحقوق ـ جامعة المنصورة، جمهورية مصر العربية، منشور على الرابط:
http://www.f-law.net/law/showthread.php?t=24241

*****

المصادر العلمية:

ـ د. محمود نجيب حسني، أستاذ القانون الجنائي ورئيس جامعة القاهرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة.
ـ المستشار حسين عامر والمستشار عبد الرحيم عامر، التعسف في استعمال الحقوق وإلغاء العقود، الطبعة الثانية، الهيئة المصرية العامة للكتاب.
ـ المحامي حمدي الأسيوطي، محام بالنقض، جرائم النشر والصحافة وحماية الصحفي، منشور على الرابط
http://qadaya.net/node/532
ـ د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، طبعة ٢٠٠٦.
ـ أ.د احمد عوض بلال، أستاذ القانون الجنائي، عميد كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية.
ـ، د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد، كلية القانون، ط ٢٠٠٦،المكتبة القانونية ـ بغداد ،.
ـ د. ثروت انيس الأسيوطي ، نشأة المذاهب الفلسفية وتطورها ـ دراسة في سوسيولوجيا الفكر القانوني ـ مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد الثاني ، السنة الثامنة ، يوليو ١٩٦٦.
ـ : صلاح الدين عبد الوهاب، الأصول العامة لعلم القانون ـ نظرية القانون.
ـ انظر الأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، المكتبة القانونية ـ بغداد.
ـ يحيى الجمل، القضاء الدستوري في مصر– طبعة ٢٠٠٠، كتاب تنضيد الكتروني نشر البوابة القانونية شركة الخدمات التشريعية ومعلومات التنمية.
ـ د. نعمان الخطيب، المذهب الاجتماعي وأثره على الحقوق والحريات العامة في كل من الدستورين الأردني والمصري، منشورات الدليل الالكتروني للقانون العربي.
ـ بيرم التونسي، الأعمال الكاملة، الجزء الثاني، الفن والمرأة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٧٦.
ـ د. محمد محيي الين عوض، العلانية في قانون العقوبات،١٩٥٥.
ـ الأستاذ احمد أمين، شرح قانون العقوبات الأهلي.
ـ مكرم محمد احمد، لماذا فقدت عقوبة الحبس في جرائم النشر قدرتها على الردع؟، موقع كلية الحقوق ـ جامعة المنصورة، جمهورية مصر العربية، منشور على الرابط:
http://www.f-law.net/law/showthread.php?t=24241
ـ بطرس بطرس غالي، حقوق الإنسان والأمم المتحدة، صحيفة السياسة الدولية، منشور على الرابط:
http://www.siyassa.org.eg/asiyassa/Index.asp?CurFN=mkal1.htm&DID=9904
ـ مبادئ دستورية حرية التعبير، موقع قضايا وإصدارات حقوق الإنسان على الرابط:
http://qadaya.net/node/304
الإنسان بوزارة العدل ـ المستشار سناء سيد خليل رئيس الاستئناف والمشرف على الإدارة العامة لشئون حقوق ،مصر، النظام القانوني المصري ومبادئ حقوق الإنسان، مشروع بناء القدرات فى مجال حقوق الانسان برنامج الأمم المتحدة الانمائى،موقع البوابة القانونية، شركة خدمات المعلومات التشريعية ومعلومات التنمية، منشور على الرابط:
http://www.tashreaat.com/view_studies2.asp?id=89&std_id=37
٦ـ منشورات منظمة الامم المتحدة للتربية والعلم والثقافة،الرابط:
http://www.unesco.org/ar/worldpressfreedomday2009/press-freedom-day/final-declaration/
ـ رابط مؤتمر ثقافة حقوق الانسان:http://www.qatar-conferences.org/human.htm
ـ القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
ـ قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

****

بسم الله الرحمن الرحيم

ملاحظات حول أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٥٧ لسنة ٢٠٠٤

القاضي
اصغر عبد الرزاق الموسوي

انشأ أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٥٧ لسنة ٢٠٠٤ مكاتب المفتشين العموميين في الوحدات الإدارية وهي إحدى الجهات التي تتولى الرقابة على أعمال الإدارة الحكومية[1] إلى جانب كل من هيئة النزاهة (مفوضية النزاهة) والمؤسسة من قبل مجلس الحكم وفق التفويض بموجب أمر سلطة الائتلاف رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ ، وديوان الرقابة المالية المشكل بموجب قانون ديوان الرقابة المالية المرقم (٦) لسنة ١٩٩٠ والمعدل بموجب أمر سلطة الائتلاف المرقم ٧٧ لسنة ٢٠٠٤[2]، هذه المؤسسات الثلاثة رسمت أدوارها كي تمارس ، جنبا الى جنب ، العمل الرقابي ومكافحة الفساد في الأجهزة الحكومية وسبل الوقاية منها، حيث نص امر سلطة الائتلاف المؤقتة الخاص بتفويض السلطة فيما يتعلق بالمفوضية العراقية المعنية بالنزاهة العامة في المادة الثانية وفقراتها على الإطار العام لعمل المؤسسات الثلاثة المذكورة آملا وراء ذلك عدم التداخل في مهامها ، ووصفت مفوضية النزاهة بأنها (الجهاز الرئيسي في العراق لتنفيذ وتطبيق قوانين مكافحة الفساد، وانها تؤدي واجباتها بالتعاون مع الهيئة العليا للتدقيق المالي والمحاسبة الهيئة ومع المفتشين العموميين في الوزارات العراقية.).و ان الهيئة العليا للتدقيق المالي والمحاسبة (ديوان الرقابة المالية) ، تظل مسؤولة عن الكشف عن أعمال الفساد والتبذير وإساءة التصرف في الوزارات والمنظمات الحكومية العراقية الأخرى .وان لا تحتفظ الهيئة بصلاحيات ادعائية او تنفيذية في مجال تطبيق القانون، وان تقوم بإحالة جميع الأدلة على أعمال الغش والتبذير وإساءة التصرف الى المفتش العمومي في الوزارة ذات العلاقة. وان المفتشين العموميين، بدورهم، عليهم تطبيق النظام في وزاراتهم والمحافظة عليه، وعليهم، علاوة على ذلك، التحقيق في جميع الأمور المحالة إليهم وتقديم نتائج تحقيقاتهم وتوصياتهم إلى الوزير صاحب العلاقة والى المفوضية للمراجعة النهائية واتخاذ التدابير الملائمة. وان المفوضية هي الجهاز الوحيد المخول للاستعانة بالإجراءات الجنائية من اجل البت والفصل في القضايا المتعلقة بإساءة التصرف.

وقد نصت الفقرة (د) من المادة المذكورة على (الغرض المنشود من تصميم هذا النظام هو تسهيل إدارة شؤون الحكم بشفافية ومكافحة الفساد على جميع المستويات، وذلك بتمكين الوكالات المشرفة على سير العمل من تأدية عملها باستقلالية وضمان تنفيذ وتأدية عمليات التحقيق بصورة منفصلة عن تنفيذ عمليات تطبيق القوانين على نحو يضمن عدم ترابط عمليات التحقيق بعمليات تطبيق القانون. ولذلك يضمن مجلس الحكم تطبيق هذا النظام

---

[1] تعد الرقابة الإدارية ومن الدعائم الأساسية لعمل المرافق العامة في الدولة والحفاظ على حسن تنظيمها وأداءها لمهامها وتحقيق أهدافها بشكل منسق وأهداف الإدارة الحكومية بشكل عام . وتختلف الرقابة الإدارية باختلاف النظم الإدارية في الدول ، حسب فلسفتها و طريقة إدارتها للدولة (مثل النظم المركزية واللامركزية) ، من جهة ، وكذلك من حيث الجهات التي تباشرها في تلك الدول ومرجعيتها القانونية ، من جهة أخرى، كأن تكون رقابة دستورية عن طريق إنشاء هيئات دستورية مستقلة تمارس الرقابة او تكون هيئات تابعة للسلطة التشريعية أو مراقبة السلطة التنفيذية أداء المرافق العامة ، وهذه عادة تكون لجان او هيئات خارجة عن هيكلية الوحدة الإدارية المطلوب اجراء الرقابة عليها، كما ان هناك رقابة ذاتية او رقابة من داخل هيكلية الإدارة تتولى مهام رقابية مثل رقابة المدير او الرئيس الأعلى لمرؤوسيه وعادة ما تكون هذه الرقابة نابعة من المهام الإدارية وأهدافها ومن النظم القانونية الخاصة بالإدارة وتنظيمها وطبيعة المهام الموكلة بأفرادها اي تلك التي تعد جزءا من الوظائف الأساسية للعملية الإدارية الى جانب التخطيط والتنظيم والتوجيه. قد تكون الرقابة ، من حيث توقيت الإجراء ، سابقة وقائية او رقابة متزامنة و قد تكون لاحقة علاجية او لاحقة للتثبت من تحقيق النتائج النهائية،او قد تكون متخصصة ، مثل الرقابة على أوجه صرف المال العام ،مثل ديوان الرقابة المالية ، او رقابة المشروعية في التصرفات الإدارية او رقابة السياسات الإدارية و إستراتيجيتها . وعلى كل حال ومهما تعددت سبل الرقابة وطريقة أداءها لعملها فهي لا تخرج في مجملها عن مجموعة أدوات يمكن من خلالها قياس الأداء والتحقق من انجاز الأهداف والخطط الموضوعة ومراقبة القرارات الإدارية وصدورها وفق شروطها وتحديد المعوقات ومعالجتها وتشخيص مواطن الضعف وتقويم الانحراف لضمان حسن سير ودوام و انتظام المرافق العامة وحماية المال العام.

[2] هناك جهة أخرى وهي لجنة النزاهة في مجلس النواب والمشكلة بموجب النظام الداخلي لمجلس النواب المادة ٩٢ والتي تنص على (لجنة النزاهة تختص بما ياتي :

اولا : متابعة قضايا الفساد الإداري والمالي في مختلف أجهزة الدولة .

ثانيا : متابعة ومراقبة عمل هيئات ومؤسسات النزاهة (هيأة النزاهة ، دائرة المفتش العام ، ديوان الرقابة المالية وغيرها من الهيئات المستقلة) .

ثالثا : اقتراح مشروعات القوانين المتعلقة بالنزاهة .)

على نحو يتطابق مع تصميمه.) و في حال نشوء أي تعارض بين الأحكام الصادرة عن مجلس الحكم والأحكام الصادرة عن سلطة الائتلاف المؤقتة، ترجح الأحكام الصادرة عن سلطة الائتلاف المؤقتة.

واضح من خلال هذه النصوص ، ان الغاية الأساسية من إنشاء هذه المؤسسات هي :

١- إدارة شؤون الحكم بشفافية ومكافحة الفساد
٢- ضمان استقلالية الجهات الرقابية عن الجهات التنفيذية في الإدارات الحكومية
٣- الفصل بين الجهات التي تمارس التحقيق الإداري عن الجهات التي تتولى تطبيق القوانين
٤- إعادة ثقة الجمهور بمؤسسات الدولة بعد الحكم الفاسد في مرحلة ما قبل سقوط النظام السابق، (المادة (١) من قسم تفويض السلطة في الأمر ٥٥)

واضح ، أيضا من خلال القوانين التي تنظم عمل الجهات المذكورة أعلاه ان مفوضية النزاهة و ديوان الرقابة تتمتعان باستقلالية كبيرة عن الإدارات التي يمارسون الرقابة عليها ، تبدو مظاهر استقلالية ديوان الرقابة المالية واضحة من خلال المادة (١) من قانون ديوان الرقابة المالية المعدل ، كما توضح المادة (٢) والمواد اللاحقة من القانون المذكور على تخصص وخصوصية ديوان الرقابة المالية و تشكيلاتها وهيكليتها، وكذلك الحال بالنسبة إلى مفوضية النزاهة ، حيث بين القسم الثالث من الأمر ٥٥ وما بعدها ان المفوضية جهاز حكومي مستقل و منفصل ولها تشكيلاتها و صلاحيتها و إطار عملها ، ولا نلمس في مكاتب المفتشين العموميين وضوح تلك الاستقلالية كما هو حال الجهازين السابقين ، حيث نرى ، في بعض نصوص الأمر ٥٧ مظاهر استقلالية مكتب المفتش العام عن الوزارة او الوحدة الإدارية التي يعمل فيها المكتب و أحيانا أخرى نرى هناك تداخلا واضحا في المهام والصلاحيات ،سواء الواردة في قوانين و تعليمات الوحدة الإدارية التي يعمل فيها المكتب ، او مع قوانين أخرى نافذة[3]. سنحاول من خلال الصفحات القادمة عرض بعض النصوص القانونية الواردة في أمر سلطة الائتلاف رقم ٥٧ لسنة ٢٠٠٤ ، ومن ثم مقارنتها أو بيان مواطن التعارض فيها سواء مع نصوص واردة في ذات الأمر المذكور، أو مع نصوص في قوانين أخرى .[4]ومن ثم تأشير مظاهر استقلالية مكتب المفتش العام و كذلك مظاهر ارتباطه بالسلطة الإدارية التي يعمل فيها.

أولا: الغرض من إنشاء مكتب المفتش العام :

نصت المادة (١) من الأمر ٥٧ على الغرض من إنشاء مكاتب المفتشين العموميين وهو (إخضاع أداء الوزارات لإجراءات المراجعة والتدقيق والتحقيق بغية رفع مستويات المسؤولية والنزاهة والإشراف في إدارة الوزارات، وبغية منع وقوع أعمال التبذير والغش وإساءة استخدام السلطة والحيلولة دون وقوعها والتعرف عليها وعلى الأعمال المخالفة للقانون) بهدف تحسين كفاءة وفعالية ونزاهة الوزارات العراقية وإعادة ثقة الجمهور في مؤسساته الحكومية بعد استشراء الفساد في تلك المؤسسات أبان النظام السابق (مقدمة الأمر ٥٧) .

ثانيا :مظاهر استقلالية مكتب المفتش العام عن الوزارات :

١- نصت الفقرة الأخيرة من المادة (١) من الأمر ٥٧ على (ينشئ هذا الأمر مكاتب مستقلة للمفتشين العموميين تمكنهم من القيام بإجراءات التحقيق والتدقيق والتقييم والتفتيش وأي نشاط آخر للمراجعة على الأداء وفقا للمعايير المهنية المعترف بها عموما) ،

---

[3] مع تغير فلسفة الدولة العراقية في الوقت الحالي والحاجة الملحة إلى أدوات لهذا التغيير وفي مقدمتها القوانين والأنظمة ، تم إقرار حزمة قوانين في مجالات مختلفة ، شرع قسم منها والقسم الآخر قيد التشريع ، مع استمرار العمل بقوانين اخرى كانت نافذة في وقت النظام ،هذه الوضعية ولدت ، في بعض المواضع ،تعارضا بين النصوص القانونية ، للوهلة الأولى ، ربما ، يعتقد البعض ، بان حل هذه المسالة يتم بإتباع القواعد العامة في حل تعارض النصوص مثل تطبيق القاعدة القانونية اللاحقة في التاريخ على القاعدة القانونية السابقة او مبدأ ان القانون الخاص يقيد العام وما إلى ذلك من القواعد المعروفة بهذا الصدد ، ولكن واقع الحال يشير إلى ان المسالة اكثر دقة وصعوبة ولأسباب منها ، إضافة إلى المرحلة الانتقالية التي يمر بها النظام القانوني العراقي ، ان قسم من هذه القوانين صدرت من قبل سلطة الائتلاف الموقتة وجاءت بأحكام جديدة عالجت مسائل جزئية في اطار نظام قانوني متكامل مستقر لسنين طويلة إضافة الى الجانب النفسي للمسالة و استقرار ذهنية بعض الموظفين على سياقات معينة في العمل الوظيفي لم يتمكن من تغييرها لحد الان . و أسباب أخرى ربما من الصعوبة البحث فيه والإلمام بكافة جوانبه في هذه الورقة ،وقد نخرج من نطاق وغاية هذه الورقة

[4] ولا نقصد من وراء ذلك التقليل من شان هذا القانون او أهميته انما محاولة تقييم تطبيقه وقدرته على تحقيق الغاية التي شرع من اجله ، وفي ذات الوقت محاولة عصف الأفكار حول هذه المسالة والاستفادة من آرء الأستاذة في مجلس الوكلاء وملاحظاتهم لوضع المعالجات والحلول للإشكالات التي رافقت تطبيق القانون المذكور.

٢- تعيين وإقالة المفتش العام من قبل رئيس الوزراء [5]بناء على مقترح هيئة النزاهة (اومن قبل اللجنة الوزارية للتوصية بترشيح وإقالة المفتشين العموميين التي تتكون من الأمين العام لمجلس الوزراء ورئيس ديوان الرقابة المالية ورئيس هيئة النزاهة)

٣- التحقيق في المسائل المحالة إليها من قبل هيئة النزاهة ورفع الشكاوى إليها والتي فيها عنصر جزائي ويدخل التحقيق فيها ضمن اختصاص هيئة النزاهة ومساعدة الجهات التحقيقية والمحاكم في القضايا التي تخص الوزارة التي يعمل فيها المكتب وكذلك اذا كانت هناك شكاوى او ادعاءات على الوزير (م١/٣ الفقرة الأخيرة منها كذلك المادة ٥ الفقرتين ٤و ١٦ والمادة ١/٩/أ من الامر٥٧)

٤- عدم الحاجة الى موافقة الوزير في إجراء التحقيق الإداري في المسائل التي تدخل في اختصاص المكتب وكذلك الوصول الى كل مفاصل وملفات الوزارة والاطلاع على السجلات وبيانات المعلومات والتقارير والخطط والتوقعات والامور والعقود والمذكرات والمراسلات وأي مواد اخرى، بما في ذلك البيانات الالكترونية الخاصة بالوزارة وسلطات اخرى كثيرة نصت عليها المادة (٦) بل تعدت الى أجهزة حكومية أخرى حيث نصت الفقرة (ج) من المادة المذكورة على (قدرة الوصول عند اللزوم وبالقدر المعقول الى رئيس اي جهاز حكومي لإغراض تتعلق بعمل المكتب، ويشمل ذلك على سبيل المثال لا الحصر، الوزارات والإدارات والوكالات والهيئات المملوكة للدولة).

٥- استقلالية ميزانية مكتب المفتش العام [6]وهيكله التنظيمي وتعيين موظفي المكتب من قبل المفتش العام وإقالتهم وترقيتهم والاستعانة بالخبراء والمستشارين .

٦- رفع التقارير السنوية إلى الهيئات التشريعية المخولة للإشراف على أعمال ونشاط الوزارة او مكتب المفتش العمومي وإعلام مندوبي أجهزة الإعلام والجمهور بتلك التقارير بناء على طلبهم (المادة ٢/٩) .

٧- خضوع إجراءات التدقيق المالي والتحقيق والمراجعة (الخاصة بمكتب المفتش) إلى عمليات المراجعة عليها التي يقوم بها المجلس العراقي الاعلى للمراجعة والتدقيق كل ثلاث سنوات على الاقل لضمان جودتها،(المادة ١١) ، وكذلك خضوعها لمتابعة ومراقبة لجنة النزاهة في مجلس النواب (م ٩٢ من النظام الداخلي لمجلس النواب).

ثالثا: مظاهر تبعية مكتب المفتش العام للوزارة التي يعمل فيها

من أهم النصوص التي توحي بتبعية مكتب المفتش العام للوزارة التي يعمل فيها هي تلك التي تفرض على المفتش تقديم تقاريره إلى الوزير وخاصة المادتين(٣ و ٩) ودخول مكتب المفتش العام ضمن هيكلية الوزارة وتشكيلاته وكذلك المهام المناطة بمكتب المفتش العام والتي يمكن ان تصنف على أنها نوع من الرقابة الوقائية أو المتزامنة أو تلك التي تعد جزءا من العملية الإدارية .كما نصت المادة (١/٢) على (يتم بموجب هذا الأمر إنشاء مكتب للمفتش العمومي داخل كل وزارة من الوزارات العراقية، يرأسه مفتش عمومي) وبناء على ذلك أدخلت العديد من الوزارات مكتب المفتش العام ضمن دوائر الوزارة وتشكيلاتها مثل قانون وزارة العدل ومشروع قانون وزارة الهجرة وقانون وزارة العمل وكذلك قانون مؤسسة السجناء السياسيين[7] وقوانين أخرى عديدة ونسبت تلك الوزارات موظفين لها للعمل في مكتب المفتش العام ، باعتبارها جزء من الوزارة .

---

[5] **الامر المرقم ١٩ لسنة ٢٠٠٥ و المنشور بالوقائع العراقية بالعدد ٣٩٩٥**

[6] **نصت الفقرة ٢١/ب من لائحة انتقال القوانين واللوائح التنظيمية والأوامر والتوجيهات الصادرة من سلطة الائتلاف المؤقتة والمنشورة في جريدة الوقائع العراقية عدد ٣٩٨٥ على (يلغى البند ١ من القسم ٧ (من الامر ٥٧)بالكامل ويحل محله الآتي: " لغرض تعزيز استقلالها ، تمول وبشكل مركزي كافة المكاتب الوزارية للمفتشين العموميين ومنها المشرف العام لامانة بغداد من مخصصات الميزانية السنوية الوطنية على ان يقوم المشرف العام بالتشاور مع مندوب النزاهة العامة ورئيس ديوان الرقابة العليا بإعداد هذا التخصيص على ان يقتصر فقط على المهام والواجبات اللازمة للمشرف العام استنادا الى هذا الامر وان يقدم الى وزارة المالية . وتقوم وزارة المالية بدراسة طلب التخصيص وتقرر مبلغ التمويل المناسب للسنة المالية القادمة ووفقا لعملية اعداد الميزانية المذكور في امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٩٥ ، قانون الإدارة المالية وقانون الدين العام امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٩٥ في ٢ حزيران ٢٠٠٤).**

[7] **نصت المادة ١٥ من قانون مؤسسة السجناءعلى ارتباط مكتب الرقابة والتفتيش مباشرة برئيس الهيئة كما نصت الفقرة ثانيا منها على مهام المكتب ونصها (ثانيا – مكتب الرقابة والتفتيش : يديره موظف بعنوان مدير حاصل على شهادة جامعية أولية وله خبرة في مجال اختصاصه يعاونه عدد من الموظفين ويتولى هذا المكتب ما يأتي:**

رابعا : مظاهر تداخل عمل مكتب المفتش العام مع جهات اخرى:

١- نصت المادة (٥) من الأمر على مهام مكتب المفتش العام وهي مهام ذات طابع رقابي تماشيا مع الغاية التي نشأت من اجلها ، هذه الرقابة ذات طبيعة تفصيلية وشاملة لكل أعمال الإدارة ومن حيث الإجراءات فهي رقابة وقائية أحيانا كما في الفقرات (٨ و١٤و١٧ من المادة ٥) ورقابة متزامنة في فقرات أخرى مثل (الفقرة ٥من المادة٥ والفقرة ب من ١ من المادة ٩) والنوعين المذكورين من الرقابة يتطلب العمل المشترك مع الوزارة وفي مفاصلها وقد يدخل المفتش في لجان أو يحضر اجتماعات ويقترح ويقدم توصيات لتحسين برامج الوزارة وسياساتها وإجراءاتها ويمنع أعمال الغش والتبذير وإساءة التصرف وعدم الكفاءة والكثير من المهام الأخرى التي تدخل في وظائف العملية الإدارية ، الأمر الذي يمثل تداخلا واضحا بين الأعمال الرقابية المستقلة والأعمال الإدارية التنفيذية

٢- نصت الفقرة (٢) من المادة (٥) على (القيام بالتحقيق الإداري على نحو يتماشى مع السلطات المنصوص عليها في القسم رقم ٦ أدناه.) هذا النص أعطى لمكتب المفتش العام صلاحية أصيلة في إجراء التحقيقات الإدارية دون اي قيد وإمكانية الوصول إلى مكاتب الوزارة والى المواقع التابعة لها حتى تلك المحظور دخولها وله سلطة إصدار طلبات استدعاء الشهود، والاستماع الى اليمين الذي يؤديه الشهود، وسلطة الاستماع الى أقوال الشهود وتسجيلها وإصدار الأوامر الملزمة لإبراز السجلات والأوراق الرسمية والمدونات والوثائق، بما في ذلك البيانات الالكترونية التي تعتبر ذات صلة بموضوع الاستفسار او التحقيق الجاري (المادة ٦) ، وسلطة التحقيق الإداري هذه تتعارض مع المادة (١٠) من قانون انضباط موظفي الدولة[٨] والتي أناطت التحقيق الإداري باللجان التي يشكلها الوزير أو رئيس الدائرة ، وحقيقة الأمر ان هذه المسالة تولد إرباكا في العمل وتداخلا في الصلاحيات لاسيما وان

أ – مراقبة حسن تطبيق القوانين والانظمة والتعليمات والقواعد المالية والحسابية . (هذه الفقرة ايضا متداخلة مع ديوان الرقابة المالية)
ب – اعتماد الاساليب والاجراءات العلمية في الرقابة على نشاطات واعمال وتصرفات المؤسسة.(هذه رقابة ملائمة)
ج – التفتيش المالي والاداري على اموال واملاك وتصرفات ونشاطات المؤسسة ورفع التقارير الدورية عن المخالفات والاخفاقات وسبل تداركها الى الجهات المختصة.
د – متابعة معالجة الاخطاء الحسابية والتجاوزات المخالفة للقانون.
هـ – متابعة تنفيذ الخطط السنوية التي تقدمها الاقسام ان وجدت.
و – متابعة تنفيذ تقارير ديوان الرقابة المالية ومعالجة وتصفية الملاحظات الواردة فيها بالتنسيق مع قسم الحسابات التابع للدائرة الادارية والمالية.
ز – تدقيق العقود القانونية والمزايدات والمناقصات المبرمة مع الغير من النواحي القانونية.
ح – التحري عن حالات الفساد الاداري والمالي.
ط – تقدير التقارير الدورية عن عمل المؤسسة ومدى مطابقته او مخالفته للقوانين والانظمة والتعليمات وتقديم المقترحات والتوصيات لرئيس المؤسسة.
ي – التنسيق مع ديوان الرقابة المالية وهيئة النزاهة واللجان البرلمانية ذات الصلة بعمل المؤسسة ومكاتب المفتش العام في الوزارات والاستفادة من تجاربها وخططها في الرقابة والتفتيش ومكافحة الفساد الاداري. نلاحظ انها ذات صلاحيات مكتب المفتش العام.

[8] نصت المادة ١٠ من قانون انضباط موظفي الدولة على :- أولاً : على الوزير أو رئيس الدائرة تأليف لجنة تحقيقية من رئيس وعضوين من ذوي الخبرة على أن يكون أحدهم حاصلاً على شهادة جامعية أولية في القانون .
ثانياً : تتولى اللجنة التحقيق تحريرياً مع الموظف المخالف المحال عليها ولها في سبيل أداء مهمتها سماع وتدوين أقوال الموظف والشهود والاطلاع على جميع المستندات والبيانات التي ترى ضرورة الاطلاع عليها، وتحرر محضراً تثبت فيه ما اتخذته من إجراءات وما سمعته من أقوال مع توصياتها المسببة، أما بعدم مساءلة الموظف وغلق التحقيق أو بفرض إحدى العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون، وترفع كل ذلك إلى الجهة التي أحالت الموظف عليها .
ثالثاً : إذا رأت اللجنة أن فعل الموظف المحال عليها يشكل جريمة نشأت عن وظيفته أو ارتكبها بصفته الرسمية فيجب عليها أن توصي بإحالته إلى المحاكم المختصة .
رابعاً : استثناء من أحكام الفقرتين (أولاً وثانياً) من هذه المادة للوزير أو رئيس الدائرة بعد استجواب الموظف المخالف أن يفرض مباشرة أياً من العقوبات المنصوص عليها في الفقرات (أولاً وثانياً وثالثاً) من المادة (٨) من هذا القانون

الوزارات في الواقع تعمل بقانون انضباط موظفي الدولة بل حتى مجلس شورى الدولة[9]، وهذا يخالف مبدأ عدم جواز منح أكثر من جهة صلاحية التحقيق في موضوع واحد .

٣- نصت الفقرة (٣) من المادة (٥) على (المراجعة والتدقيق على عمليات الوزارة ومهامها من منظور حسن تدبير المصروفات وكفاءة وفعالية الأداء، والمراجعة على أي من أنظمة الوزارة بغية قياس الأداء) ، وهذا النص يتعارض مع مهام ديوان الرقابة المالية (مثل المواد ١ و٢ و ٧و٩و١١) من قانون ديوان الرقابة المالية المعدل بامر سلطة الائتلاف ٧٧) ، اذ من المفروض ان لا يتدخل مكتب المفتش في المسائل التي تدخل في اختصاصات ديوان الرقابة المالية ، إنما يحقق في القضايا التي تحال اليها من قبل موظفي ديوان الرقابة المالية استنادا للمادة (٢) من الأمر(٥٥) .

٤- نصت الفقرة (د من المادة٦) على (سلطة إلزام العاملين في الوزارة على تبليغ مكتب المفتش العمومي معلومات تتعلق بما يقع في الوزارة من أعمال الغش والتبذير وإساءة استخدام الموارد والفساد وأعمال مخالفة للقانون)، ما هو وجه هذا الإلزام ؟ وماذا يترتب على عدم الالتزام او حالة تقديم الإخبار إلى جهة أخرى غير مكتب المفتش، كما تنص على ذلك القواعد العامة في واجبات الموظف ؟ .

خامسا : مدى دستورية أمر سلطة الائتلاف رقم ٥٧ لعام ٢٠٠٤

صدر الدستور العراقي الدائم عام ٢٠٠٥ واقر من قبل الشعب في استفتاء عام ، وبذلك أصبح الوثيقة القانونية الأهم في الدولة العراقية والتي تحدد فلسفتها ونظامها السياسي والقانوني ، كما انه يأتي في قمة الهرم القانوني للدولة ، ووفقا لمبدأ تدرج القوانين ودستوريتها، يجب ان لا تتعارض القوانين مع نصوص الدستور ، و قد أكد الدستور على هذا المبدأ في المادة (١٣) منه ونصها (أولا : - يُعَدُّ هذا الدستور القانون الأسمى والأعلى في العراق، ويكون ملزما في أنحائه كافة، وبدون استثناء. ثانيا : - لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور ويُعد باطلا كل نصٍ يرد في دساتير الأقاليم، أو أي نص قانوني آخر يتعارض معه .)

بالعودة الأمر ٥٧ ، نرى ان الدستور العراقي لم يشر إليه ، كما هو الحال بالنسبة الى هيئة النزاهة وديوان الرقابة المالية باعتبارهما مؤسستين مستقلتين و متخصصتين (مع هيئات أخرى في المادتين ١٠٢ و ١٠٣ من الدستور) هذه من جهة،

ومن جهة أخرى ، نرى ان الدستور العراقي ، حدد اختصاص السلطات الدستورية ووضح طبيعة العلاقة بين تلك السلطات ، وخاصة السلطتين التشريعية والتنفيذية ،وفي مواد كثيرة ، منها حق مجلس النواب في السؤال والاستجواب وسحب الثقة من الحكومة ، وكذلك حق السلطة التنفيذية في حل مجلس النواب استنادا للمادة ٦٤ من الدستور إي أن هناك توازن دستوري في العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية وان اي إخلال بهذا التوازن يشكل خرقا للدستور .

وبما أن أمر سلطة الائتلاف المؤقتة ٥٧ يتضمن رقابة على كل تفاصيل العمل الإداري ابتداء بالتخطيط ورسم السياسات والخطط التنفيذية ومرورا بالتنفيذ وتفاصيله وانتهاء بالتقييم وفحص النتائج النهائية ويتداخل كثيرا في العملية الإدارية الى حد يمكن القول معه بان عمل مكاتب المفتشين هو في الواقع جزء من العملية الإدارية، وفي ذات الوقت تعمل مكاتب المفتشين تحت إشراف ومتابعة السلطة التشريعية بموجب المادة ٩٢ من النظام الداخلي في مجلس النواب .

عليه فان الإقرار باستقلالية مكاتب المفتشين العموميين ، بالشكل المعروض في الأمر ٥٧ ، ونصوصه الواسعة والقابلة للتأويل على وجوه عديدة ، إنما يؤدي ، في الحقيقة ، إلى إخلال في التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، وترسيخ ارجحية كفة السلطة التشريعية على حساب السلطة التنفيذية ، بالشكل الذي يؤدي ،بالتالي ، إلى خلل كبير في مبدأ الفصل بين السلطات وتجاوز السلطة التشريعية لسلطاتها على حساب السلطة التنفيذية.

المقترحات والحلول

من خلال هذا العرض الموجز،لبعض مواد أمر سلط الائتلاف رقم (٥٧) ، يمكن وضع بعض الحلول ، التي ربما ، تساعد في الارتقاء بالوظيفة العامة ، وتوجه العمل في الإدارات العامة بالصورة المرجوة والغاية

---

[9] قرار مجلس شورى الدولة رقم(٣١) في ٢٠٠٦/٤/٥ والذي يستند المجلس في قراره على قانون انضباط موظفي الدولة وخلاصة القرار عدم جواز اعادة التحقيق من قبل الوزير الا في حالة ظهور ادلة جديدة مؤثرة في التحقيق .

الأساسية من التشريعات التي عالجت مسالة الرقابة في القوانين العراقية ، ويمكن إيجاز تلك الحلول بالنقاط التالية :

اولا:- اعتبار مكاتب المفتشين العموميين جزءا من الهيكلية الإدارية للوزارة او الجهات الإدارية الغير المرتبطة بوزارة ، اي ان يكون مكتب المفتش العام تابع وظيفيا وموضوعيا للوزارة ومسؤولة أمام الوزير حالها حال دوائر الوزارة الأخرى، وجهة النظر هذه مدعومة بالأسانيد التالية:

١- اتفاقها مع مقدمة الأمر ٥٧ (الأسباب الموجبة) والتي نصت على حاجة الوزراء لكوادر من المهنيين المؤهلين المتسمين بالموضوعية والذين يكرسون جهودهم لتحسين أداء الوزارة والقضاء على أعمال الغش.... وتحسين كفاءة وفعالية ونزاهة الوزارات العراقية ، ومن هذا النص يفهم ان مكتب المفتش العام هو (عين الوزير الثالثة ويده اليمنى ، كما جاء التعبير في إحدى المخاطبات الإدارية لهيئة النزاهة) في تحسين أداء وزارته ، ولما كانت الحالة بهذه الشاكلة والتصوير المجازي بان المفتش هو عضو من الأعضاء المهمة في جسم الوزارة ،عليه ، من المنطق، ان يكون تابعا للمسؤول الأعلى في الوزارة التي يعمل فيها.

٢- يعد،هذا الحل، الأكثر اتفاقا مع فقه القانون الإداري ، والذي يفترض الرقابة جزءا من العملية الإدارية او ركنا من أركانها وحيث أن أمر سلطة الائتلاف المؤقتة ٥٧ يتضمن رقابة على كل تفاصيل العمل الإداري ابتداء بالتخطيط ورسم السياسات والخطط التنفيذية ومرورا بالتنفيذ وتفاصيله وانتهاء بالتقييم وفحص النتائج النهائية، لذا فان فصلها عن هيكلية الإدارة إنما يعدم ركنا من أركان العملية الإدارية ، ويفقد السلطة التقديرية للرئيس الإداري او يفرغها من مضمونها ،وتتحول رقابة المفتش العام إلى رقابة ملائمة ، او قد تظهر بصورة سلطة أعلى من سلطة الوزير أو رئيس الدائرة.

٣- كذلك يعد الأقرب إلى المبادئ والنصوص الدستورية ، إذ تنص المادة ٤٧ من الدستور على ممارسة السلطات الاتحادية التشريعية والتنفيذية والقضائية اختصاصها و مهماتها على أساس مبدأ الفصل بين السلطات ، ونصت المادة ٨٤ على أن مسؤولية رئيس مجلس الوزراء والوزراء أمام مجلس النواب تضامنية وشخصية ، لذا فان فصل مكتب المفتش العام عن الوزارة وإناطة مهمة الإشراف عليه إلى السلطة التشريعية(م٩٢ من النظام الداخلي لمجلس النواب) هو إخلال بمبدأ الفصل بين السلطات ، كما إن عزل مسؤولية مكتب المفتش عن الوزارة هو إخلال بالمسؤولية التضامنية للسلطة التنفيذية أمام السلطة التشريعية ،لاسيما وان رقابة السلطة التشريعية على السلطة التنفيذية هي رقابة عامة (أو رقابة خطوط عريضة) وليست تفصيلية كما هو حال رقابة مكتب المفتش العام بموجب الأمر ٥٧.

ثانيا :- دعم استقلالية مكتب المفتش العمومي وذلك بإحدى طريقتين :

١- إما بإنشاء جهاز خاص للرقابة الإدارية يرتبط برئاس السلطة التنفيذية مع الإبقاء على النصوص الخاصة بمهام مكتب المفتش العام او تعديلها بما يتناسب وهذا التوجه ، باعتبار ان هذه المهام من صميم عمل الإدارة ، ويمنع الازدواجية في العمل الرقابي .

٢- أو اعتبار مكتب المفتش العام من الهيئات المستقلة التابعة الى هيئة النزاهة ، اي يعد مكتبا لهيئة النزاهة في الوزارات ، وفي هذه الحالة يجب ان تعديل نصوص الأمر ٥٧ بما يتلائم وخصوصية عمل ومهام هيئة النزاهة باعتبارها رقابة متخصصة بالمسائل التي تتضمن مخالفات جزائية ، وبرأينا المتواضع ، هذا الحل يعد أكثر قربا إلى حقيقة عمل مكاتب المفتشين العموميين الحالي وتركيزها على القضايا التي تشكل جرائم وفق قانون العقوبات العراقي ،أكثر من غيرها .

في جميع الأحوال ، نرى ان هناك ضرورة ، لدراسة الموضوع بشكل مستفيض من قبل مختصين ، في هيئة النزاهة وديوان الرقابة المالية ومن المفتشين العموميين ومستشارين ومجلس شورى الدولة وخبراء مختصين ، في ورشة عمل تعقد لهذا الغرض ، خاصة وان قانون المفتشين العموميين هو قيد التشريع في الوقت الحاضر ، وتقدم توصياتها وفق أسس علمية وبشكل يخدم العمل الإداري في العراق .

****

اخبار قضائية

استحداث وحدة للرسوم والأمانات في مركز كل محكمة استئناف

استناداً لأحكام الفقرة (رابعاً) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٧٤٧) في ١٩٨٨/٩/١٤، ولغرض تأمين حسن سير العمل قرر مجلس القضاء الأعلى بالأمر الإداري المرقم (١٧/إحصاء/٢٠١٠) الصادر في ٢٠١٠/٤/٢٠ استحداث وحدة للرسوم والأمانات في مركز كل محكمة استئناف تتولى استيفاء الرسوم والأمانات الخاصة بالهيئة الاستئنافية ويكون ارتباطها بشعبة الرسوم والأمانات الخاصة بالهيئة الأستئنافية ويكون ارتباطها بشعبة إدارة الهيئات واعتباراً من ٢٠١٠/٤/٢٠.

******

إدانة متهمة والحكم عليها بالسجن المؤبد

قررت محكمة الجنايات المركزية في بغداد بالدعوى المرقمة (٣٠٩/ ج١ /٢٠١٠) ادانة متهمة واحدة والحكم عليها بالسجن المؤبد استنادا للمادة الرابعة /١ وبدلالة المادة الثانية /١ و٣ من قانون مكافحة الارهاب لقيامها وبالتعاون مع بعض المجاميع الارهابية بجذب بعض الاشخاص والتحايل عليهم عن طريق اغوائها لهم بغية قتلهم تنفيذا لمخطط ارهابي التي تهدف اليه الجماعة التي ترتبط بها ، ويذكر انه بتاريخ ٢٠٠٩/٤/١٧ وفي قضاء المقدادية القت السلطات المختصة القبض على المتهمة لتوفر معلومات بحقها كونها من العناصر الارهابية ، وبعد التحقيق معها وتدوين اقوالها من قبل قاضي التحقيق اعترفت بتعاونها مع بعض المجاميع الارهابية بغية ارتكاب جريمتها .

******

ايضاح الى وسائل الاعلام

ردا على مانشرته جريدة العراق بعددها الصادر في ٢٠١٠/٤/١٩ على لسان السيد امين فرحان جيجو مايفيد الى (ان تاخير المحكمة الاتحادية الاعلان عن نتائج الطعون شبه مقصود من اجل توصل الكتل السياسية الى توافقات المرحلة المقبلة).

وللحقيقة يوضح المركز الاعلامي للسلطة القضائية ان دور المحكمة الاتحادية المنصوص عليه في الفقرة (سابعاً) من المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق يأتي بعد البت في الطعون المقدمة الى الهيأة القضائية المشكلة من محكمة التمييز خلال عشرة ايام من تاريخ وصول الطعن واسانيده من المفوضية العليا المستقلة للانتخابات ، وبعد ذلك ترسل نتائج الطعون الى المفوضية العليا التي تتولى ارسالها الى المحكمة الاتحادية العليا لتطبيق احكام الفقرة (سابعا) من المادة (٩٣) من الدستور المشار اليها انفا .

نرجو نشر هذا الايضاح في جريدتكم في اول عدد يصدر .. مع التقدير

القاضي
عبد الستار بيرقدار
المشرف على المركز الاعلامي للسلطة القضائية
٢٠١٠/٤/١٩

******

تشكيل محكمة أحوال شخصية في ذات السلاسل

بناء على مقتضيات المصلحة العامة واستنادا لإحكام المادة (٢٦) من قانون التنظيم القضائي المرقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ بدلالة إحكام القسم السابع من الأمر رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٤ قرر مجلس القضاء الأعلى تشكيل (محكمة الأحوال الشخصية في ذات السلاسل) ترتبط برئاسة محكمة استئناف بغداد/الكرخ الاتحادية وتنظر هذه المحكمة بالدعاوي والمعاملات الخاصة بسكان مناطق ذات السلاسل والحرية والدولعي وحي الجوادين والجكوك وفي السياق نفسه أوضح مصدر في مجلس القضاء الأعلى أن محكمة الأحوال الشخصية في الكاظمية تنظر بالدعاوي والمعاملات الخاصة بسكان مناطق مركز قضاء الكاظمية، ومنطقتي حي السلام والعطيفية وقضاء التاجي والنواحي التابعة له سبع البور والمحاميات وشاطي التاجي.

******

محكمة جنايات نينوى تصدر حكماً بالإعدام

أصدرت محكمة جنايات نينوى قرار حكم بالإعدام شنقا حتى الموت على المتهم (س.ج.م) وفقا لأحكام المادة (١/٤) من قانون مكافحة الإرهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ لقيامه بارتكاب جريمة قتل المجني عليهما الشرطة في ساحة سيدتي الجميلة في حي الزهور في مدينة الموصل أثناء تأدية واجبهما الرسمي، علما إن أوراق الدعوى سترسل تلقائيا إلى محكمة التمييز الاتحادية للنظر في الحكم تمييزا كما إن له إن يطعن في الحكم الصادر عليه لدى محكمة التمييز الاتحادية خلال ثلاثين يوما تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور الحكم .

******

اعتصام نقابة الصحفيين أمام دار العدالة في الناصرية

استقبل السيد القاضي رئيس محكمة استئناف ذي قار الاتحادية وفد من الصحفيين المعتصمين المطالبين بضرورة إيجاد المعالجة القانونية لحماية الصحفيين من المطالبات القضائية كون هذا الأمر يترك اثر في نفوسهم يمنع بعض الصحفيين من ممارسة نشاطهم.

جاء ذلك بعد الاعتصام الذي إقامته نقابة الصحفيين فرع ذي قار أمام المدخل الرئيس لمجمع دار العدالة في الناصرية على اثر الدعويين المسجلة لدى محكمة بداءة الناصرية ضد رئيس موقع شبكة أخبار الناصرية حيث رفعوا عدد من اللافتات تطالب بوقف الملاحقات القضائية للصحفيين الذين يقومون بنشر مقالاتهم في الصحف والمواقع الالكترونية ينتقدون فيها الدوائر الرسمية.

من جهته بين السيد رئيس المحكمة بان هذه الرئاسة لا تستطيع الخوض بإجراءات الدعاوى المقامة أمام محكمة بداءة الناصرية كون الأمر يمس بحيادية القضاء وانه لا يمكن بموجب أحكام القوانين المعمول بها رفض أي دعوى أو شكوى مقدمة من قبل المواطنين كأشخاص أو مسؤولين وان إجراءات التقاضي مكفولة للجميع بحكم القانون وإن الأحكام والقرارات التي تصدر من قبل السادة القضاة خاضعة لطرق الطعن المنصوص عليها قانوناً. من جهة أخرى بين الوفد شكره وامتنانه لهذه الرئاسة على حسن الاستقبال وبينوا ان الاعتصام لا يقصد به الإساءة إلى السلطة القضائية في المحافظة وإنما المقصود به إيصال رسالة إلى المسؤولين والمواطنين بتضامن جميع الصحفيين مع زملائهم في المهنة الذين حركت بحقهم الدعاوى المدنية.

******

السجن سبع سنوات لموظف بتهمة اختلاس ١٤٥ مليون دينار

أصدرت محكمة جنايات ذي قار بالدعوى المرقمة (٢٩٧/ج/٢٠١٠) حكمها بحق احد منتسبي تربية محافظة ذي قار وتجريمه وفقاً لأحكام المادة (٣١٦/الشق الأول) من قانون العقوبات والحكم عليه بالسجن لمدة سبع سنوات لارتكابه جريمة استغلال وظيفته واختلاسه مبلغ قدره (١٤٥٦١٣٠٠٠) مائة وخمس وأربعون مليون دينار وستمائة وثلاثة عشر ألف دينار من المديرية العامة لتربية محافظة ذي قار كونه مدير شعبة الرواتب ومؤتمن على صرف الرواتب كما تم تجريمه وفق المادة (٢٨٩) من قانون العقوبات عن جريمة تزوير قوائم الرواتب الموحدة، مشيراً إلى أن المحكمة ألزمت المتهم المدان بتأديته للمبلغ المذكور وإرجاعه إلى خزينة الدولة.

******

نظرة على قانون الانضباط العام واختصاصاته

تعد القوانين الإدارية إحدى الوسائل المهمة في تنظيم سير وعمل مؤسسات الدولة وكذلك في تحديد العلاقة بين الموظفين ومرؤوسيهم ومن المسلم به أن كل مجتمع إنساني مهما صغر حجمه أو كبر لا يستغني عن قواعد إدارية تنظم شؤونه وتحدد العلاقات فيما بينه وبين السلطات الحاكمة.ولأجل تبسيط الإجراءات الانضباطية وسرعة الحسم ولمنح رؤساء الدوائر الصلاحيات اللازمة لغرض فرض العقوبات المقررة لضمان تسيير أجهزة الدولة تقرر إنشاء مجلس انضباط عام للنظر في الشكاوى المقدمة من قبل الموظفين الذين عوقبوا بتلك العقوبات الواردة بالمادة الثامنة من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام وهي عقوبة (لفت النظر، الإنذار، قطع الراتب، التوبيخ، إنقاص الراتب، تنزيل الدرجة، الفصل، العزل) ثم صدر قانون التعديل رقم (٥) لسنة ٢٠٠٨ وتضمن بعض التعديلات (أي جعل بعض العقوبات مثل (لفت النظر، الإنذار، قطع الراتب بدون تحقيق إداري الاستجواب فقط في حين أكد على التحقيق الإداري في عقوبات التوبيخ وإنقاص

الراتب وتنزيل الدرجة ... الخ) حيث أن مجلس الانضباط العام هو هيأة تتألف من ثلاثة أعضاء الرئيس والعضو الأيمن والعضو الأيسر وكل واحد منهم حاصل على شهادة بكالوريوس في الأقل وغالبا ما يكونون بدرجة مستشار ومدع عام ينظر في القضايا المنصوص عليها في المادة الثامنة أي العقوبات الواردة فيها وملاكات قلمية وإدارية والمدعين الذين يحضرون جلسات المرافعة أو وكلائهم وكذلك المدعي عليه وقد يمثلهم الموظفون الحقوقيون في دوائر الدولة بموجب وكالة عامة أو خاصة حسب الدعوى والصلاحيات ويعمل مجلس الانضباط على وفق قانون رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ الصادر بالقرار (١٤٤) في ١٩٩١/٥/٢١ استنادا لأحكام الفقرة (ا) من المادة الثانية والأربعين في الدستور السابق المرقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦ وينعقد المجلس برئاسة الرئيس وعضوين من أعضاء مجلس شورى الدولة وللرئيس أن ينيب عنه احد نوابه أو أحد أعضاء المجلس.ويختص مجلس الانضباط العام بالعقوبات وأثارها وإجراءات فرضها من المسؤولين على الموظف حسبما ورد في المادة الثامنة المذكورة آنفاً وهنا حسب القوانين والأنظمة أو تعليمات الخدمة والقواعد لكل دائرة رسمية أو شبه رسمية. أما العزل فيتم على وفق الشروط الموضوعية لتنحية الموظف عن الوظيفة نهائياً ولا يجوز أعادة توظيفه في دوائر الدولة أو القطاع الاشتراكي إذا ثبت ارتكابه فعلاً خطيراً أو حكم عليه في جناية ناشئة عن وظيفته أو عوقب بالفصل ثم أعيد توظيفه فارتكب فعلاً يستوجب الفصل مرة أخرى هذه أهم العقوبات ولا يجوز أن تفرض الدائرة أي عقوبة إلا بعد إجراء تحقيق إداري من لجنة قانونية مشكلة تثبت تقصيره. وفي استطاعة الموظف الطعن بالعقوبة الوارد ذكرها إلى مجلس الانضباط بعد فترة (٣٠) يوما من تاريخ فرض العقوبة.وغالباً ما يكون هناك لبس أو خلط بين محكمة القضاء الإداري ومجلس الانضباط العام إلا انه لا توجد علاقة بينهما إلا في حالة الطعن بالقرارات التي يصدرها المجلس فيكون قراراها قابلاً للتمييز أمام الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة. ويصدر على وفق قانون المرافعات المدنية إما بخصوص القضاء الإداري فينظم عمله مجلس شورى الدولة.وان هذا القانون (قانون الانضباط العام) تسري أحكامه على جميع موظفي الدولة والقطاع العام ولا تخضع له القوات المسلحة وقوى الأمن الداخلي والقضاة وأعضاء الادعاء العام إلا إذا وجد في قوانينهم نص يقضي بتطبيق أحكامه. ولا تستكمل الهيأة الانضباطية بدون عضو الادعاء العام مع مراقبة تنفيذ القرارات الصادرة منها.

******

مجلس القضاء الأعلى: إعادة تشكيل محاكم التحقيق

مجلس القضاء الأعلى: إعادة تشكيل محاكم التحقيق قرر مجلس القضاء الأعلى إعادة تشكيل محاكم التحقيق في رئاسة محكمة استئناف بغداد/الكرخ وتوحيد عملها مع محكمة التحقيق المركزية الثانية بغية تنسيق العمل الإداري في المحكمتين المشار إليهما وتوحيد العمل القضائي اختصاراً بالجهد والوقت ومراعاة التخصص المهني والمكاني واستناداً لأحكام المادة (٣٥/أولاً) من قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ بدلالة أحكام القسم السابع من الأمر رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٤ حيث تم إعادة تشكيل محكمة تحقيق الكرخ ومقرها قصر العدالة في الكرخ ومحكمة تحقيق الكاظمية ومقرها أيضاً قصر العدالة في الكرخ ومحكمة تحقيق البياع ومقرها محكمة تحقيق البياع الحالي وتختص هذه المحاكم بالنظر بالجرائم كافة حسب الاختصاص المكاني لكل محكمة.ومن الجدير بالذكر أن رئاسة الادعاء العام تتولى توزيع أعضاء الادعاء العام على محاكم التحقيق المذكورة أعلاه.

******

نبذة عن جمعية القضاء العراقي

جمعية القضاء العراقي هي رابطة قضائية تأسست عام ٢٠٠٦ الغرض منها تعزيز أواصر التضامن والإخاء بين القضاة وأعضاء الادعاء العام ورعاية مصالحهم ودعم مسيرة استقلال القضاء، وتتمتع الجمعية باستقلال مالي وإداري ولها حق تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة بصورة مستقلة أو على وجه الشيوع لتنفيذ أهدافها.ويتكون أعضاؤها من القضاة وأعضاء الادعاء العام المستمرين في الخدمة والمتقاعدين وتهدف الجمعية إلى تعزيز مبدأ استقلال القضاء وعدم التدخل في شؤونه وكذلك ترسيخ الولاية العامة للقضاء على الأشخاص الطبيعية والمعنوية كافة والتأكيد على تمتع القاضي وعضو الادعاء العام بالحصانة القضائية والعمل على رفع مستوى المعيشية وتوفير السكن الملائم لهم والمساهمة بإعداد البحوث الدراسات لتطوير العمل

القضائي وكذلك نشر الثقافة القانونية من خلال عقد اللقاءات والندوات والمؤتمرات وتسعى الجمعية إلى إنشاء بنك للمعلومات يتضمن التشريعات التي أصدرتها الدولة العراقية والقرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا ومحكمة التمييز الاتحادية بصفتها التمييزية والاستفادة من تجربة مجلس القضاء الأعلى بهذا الشأن.
ويتألف مجلس إدارة الجمعية من رئيس وستة أعضاء أصليين وثلاثة أعضاء احتياط ويتم انتخابه بالاقتراع العام السري كل سنتين ويتم انتخاب الرئيس ونائبه من أعضاء المجلس.ويشترط فيمن ينتخب رئيساً للمجلس أن يكون عضواً أصلياً في المجلس وأمضى في القضاء أو الادعاء العام مدة لا تقل عن خمسة عشرة سنة ويخوله المجلس ببعض أو جميع صلاحياته.ويختص مجلس الإدارة بإدارة الشؤون المالية والإدارية والمهنية لأعضائه وتعيين الموظفين الإداريين والماليين وسواهم وتحديد رواتبهم.أما الهيأة العامة للجمعية فهي تتألف من جميع الأعضاء المسجلين في سجلاتها وتختص بمناقشة إعمال مجلس إدارة الجمعية وتصديق الحساب النهائي للميزانية وإقرار الميزانية الجديدة التي يعدها المجلس للسنتين المقبلتين وكذلك النظر في جدول الإعمال والبت فيها وانتخاب أعضاء مجلس الإدارة وتعقد الهيأة العامة اجتماعا اعتيادياً مرة كل سنتين وخلال العشرة أيام الأولى من شهر آذار من السنة ويجوز لها أن تعقد اجتماعاً غير اعتيادي في إحدى الحالتين الآتيتين:-

١- بقرار من مجلس الإدارة.

٢- بطلب ١٠ % من الأعضاء المسجلين على أن يذكر سبب دعوة الهيئة العامة للاجتماع.

******

الإعدام لمدان لانضمامه إلى عصابة إرهابية

حكمت المحكمة الجنائية المركزية الكرخ على المتهم (ع . ش . ح) بالإعدام شنقا حتى الموت استنادا للمادة الرابعة / أ وبدلالة المادة الثانية / ١ ، ٣، ٧ من القانون مكافحة الإرهاب لانتمائيه إلى عصابة إرهابية تهدف إلى زعزعة امن واستقرار البلاد وتقديمه الدعم المادي للمجموعات الإرهابية جاء ذلك خلال اعترافه أثناء التحقيقات وبحضور المحامي المنتدب وعضو الادعاء العام ومحضر ضبط الأسلحة . كما تم ضبط مجموعة من الأسلحة والمتفجرات والعبوات الناسفة في داره .
ومن الجدير بذكر أن هذا الحكم خاضع للطعن التمييزي أمام محكمة التمييز الاتحادية .

******

المحكمة المركزية : الإعدام لمدان بجريمة خطف وقتل

اصدرت محكمة الجنايات المركزية في الكرخ بغداد بهيئتها الثانية على احد المتهمين بالاعدام شنقاً حتى الموت وفق احكام المادة الرابعة / أ وبدلالة المادة الثانية / ١ ،٨ من قانون مكافحة الارهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ لقيامه بعملية خطف وقتل . علماً بأن هذا الحكم خاضع للتمييز الوجوبي امام محكمة التمييز الاتحادية.

******

مجلس القضاء الأعلى: التقرير الإحصائي للفصل الأول من عام ٢٠١٠

ورد في التقرير الإحصائي لمجلس القضاء الأعلى للفصل الأول للفترة في ٢ / ١ /٢٠١٠ ولغاية ٣١ / ٣ /٢٠١٠ إحصائية بعدد الدعاوي المحسومة لمحكمة التمييز الاتحادية حسب هيأتها حيث بلغ المجموع الكلي للدعوي المحسومة لجميع هيأتها (٦٢٨٨) دعوى من أصل (١٢٥١٨) لتكون نسبة الحسم ٥٠%.
فتحتل بذلك هيأة الأحوال الشخصية الثانية المرتبة الأولى بنسبة حسم والبالغة ٨٣ %.
أما هيأة الأحداث فتحتل المرتبة الثانية حيث بلغت عدد الدعاوي المحسومة (٤٤٥) دعوى من أصل (٦١٧) بنسبة حسم ٧٢ %.
وفيما يتعلق بإحصائية رئاسة الادعاء العام بلغ المجموع الكلي للدعاوي المحسومة لجميع هيأتها(٣١٦٣) دعوى من أصل (٣١٨٨) بنسبة حسم ٩٩ %.
حيث احتلت الهيأة العامة وهيأة الجنايات وهيأة الأحداث المرتبة الأولى بنسبة حسم والتي بلغت ١٠٠%.

وفي السياق نفسه بلغ إجمالي الدعاوي المعروضة على رئاسات محاكم الاستئناف الاتحادية (٢٤٧٠٦٦) دعوى تم حسم منها (١٧٨٢٩٥) دعوى.
فقد احتلت رئاسة محكمة استئناف الديوانية الاتحادية المرتبة الأولى بنسبة حسم والبالغة ٨٥ %.
أما محكمة استئناف ذي قار فقد حسمت (١١٢٦٣) دعوى من مجموع المعروض (١٣٣٤٧) دعوى لتبلغ نسبة الحسم ٨٤ %.
أما المرتبة الثانية فقد احتلها كل من رئاسات استئناف النجف ونينوى بنسبة حسم ٨١ % .
فيما احتلت رئاسات استئناف البصرة الاتحادية والمثنى المرتبة الرابعة بنسبة حسم ٧٨ % .
ومن جانب أخر أشار التقرير إلى مجموع الدعاوي المعروضة والمحسومة حسب أنواع المحاكم . حيث بلغت نسبة حسم محاكم الاستئناف بصفتها التمييزية ١٠٠% في حين بلغت نسبة حسم محاكم المواد الشخصية ٨٣ %.
كما أوضح التقرير تفاصيل المشمولين بقانون العفو وغير المشمولين رقم (١٩) لسنة٢٠٠٨ للفترة من ٢٠١٠/١/٢ ولغاية ٢٠١٠/٣/٣١.
حيث بلغ عدد المشمولين بالقانون (٢٢٢٨) من ضمنهم عدد المسجونين الصادر قرارات حكم بحقهم وعدد المكفلين وعدد الموقوفين المشمولين بالقانون والذين لم يلق القبض عليهم والمشمولين بالقانون والمتهمين المرجأ تقرير مصيرهم والمشمولين بالقانون وكذلك المستقدمون المشمولين.

******

احكام بالاعدام والسجن المؤبد على مدانين

أصدرت المحكمة الجنائية المركزية في الكرخ بالدعوى المرقمة (٢٥٤٠/ج/٢٠٠٩/٤) حكما بالإعدام والسجن المؤبد على (٣) مدان عن ثلاث جرائم وفق المادة (١/٤٠٦_ أ/ج ق. ع) عقوبات المعدلة بالأمر رقم ٣ لسنة ٢٠٠٤ وذلك عن جريمة قتل المجني عليه وابنته بعد هجومهم على داره وسرقة ما بحوزتهم من مصوغات ذهبية واموال وشروعهم بقتل الزوجة حيث طعنوا الزوجة عدة طعنات إلا إن الإسعافات الأولية حالت دون وفاتها .
ومن الجدير بالذكر أن الهيئة العامة في محكمة التمييز الاتحادية قررت تصديق كافة القرارات الصادرة من المحكمة .

******

دورة للصحافة والأعلام للعاملين في القضاء

أقامت بعثة الاتحاد الأوربي لدعم سيادة القانون في العراق دورة تخصصية في الصحافة لفهم دور الأعلام في المجتمعات الديمقراطية ومعرفة مختلف مهامها.
وشارك في الدورة التي أقيمت في فندق الرشيد عدد من القضاة ومنتسبي قسم الإعلام في مجلس القضاء الأعلى لمدة ثلاثة أيام تعرفوا خلالها على قانون السلوك الإعلامي من خلال برنامج تدريبي تضمن محاضرات ومناقشات وورش عمل لخبراء أجانب متخصصين في مجال الأعلام والقضاء .

******

السجن المؤبد لبعثيين

أصدرت المحكمة الجنائية المركزية في الكرخ قرار الحكم بالدعوى المرقمة (٥٩٢/ج/٢٠١٠/٢) بالسجن المؤبد على المتهمين (ل.م.ج) و (ف .غ. ق) و (ب.ن.ع) و (م.ع.ح) بتهمة انتمائهم إلى حزب البعث المنحل وتأسيس جيش الراشدين.
جاء ذلك خلال اعترافاتهم الصريحة في التحقيق والمحاكمة بانتمائهم إلى الحزب ومحاولة إعادة نظام الحكم إلى حزب البعث.
ومن الجدير بذكر أن قسم من المتهمين أعلاه هم أعضاء سابقين في الجيش العراقي السابق والقسم الأخر منهم في الجيش الحالي ، علماً أن هذا الحكم هو حكم ابتدائي خاضع للطعن التمييزي أمام محكمة التمييز الاتحادية.

******

الإعدام لمدان بتهمة الإرهاب

أصدرت محكمة الجنايات المركزية في الكرخ بهيئتها الثانية قـــرار حكم بالإعدام على المدان (ب. ع . ج) وفق إحكام المادة الرابعة /١ وبدلالة المادة الثانية ٨،٦،٣،١ من قانون مكافحة الإرهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ عن جريمة اختطاف وقتل ٥ من الموظفين الروس العاملين في السفارة الروسية حيث تعززت قناعة المحكمة بان المتهم قد ارتكب ما نسب أليه عن جريمة بشعة بحق الهيئات الدبلوماسية والجاليات المتواجدة في البلاد وبقصد إرهابي وإجرامي الهدف منه أجبار الدول الأخرى على سحب سفاراتها وبعثاتها من العراق وهو احد الأهداف التي تسعى التنظيمات الإرهابية ومنها تنظيم القاعدة الذي ينتمي إليه المتهم إلى تحقيقها إضافة إلى بشاعة الجريمة المتمثلة بقتل خمسة أشخاص باستخدام السلاح الناري مرة والذبح بالسكين مرة أخرى ومن ثم قطع رؤوس الضحايا ورميها في النهر .

ومما تجدر الإشارة إليه أن هذا الحكم هو حكم ابتدائي خاضع للطعن تمييزاً أمام محكمة التمييز الاتحادية .

******

الإعدام لمتهم لقيامه بقتل عائلة كاملة

أصدرت المحكمة الجنائية المركزية في الكرخ / بهيئتها الثانية حكم على المتهم (ح . أ. م) بالإعدام شنقاً حتى الموت وفق أحكام المادة الرابعة / ا وبدلالة المادة الثانية / ١ و ٣ من قانون مكافحة الإرهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ لقيامه بجريمة قتل عائلة متكونة من زوج و زوجة وإصابة ابنتهما بإصابات بالغة ، جاء هذا القرار بعد الاعتراف الصريح للمتهم بالجريمة وانتمائه إلى مجموعة إرهابية تابعة إلى تنظيم القاعدة ، علماً أن هذا الحكم هو حكم ابتدائي خاضع للطعن تمييزاً أمام محكمة التمييز الاتحادية .

****

****

*