تعليق على قرار قضائي تمييزي

د. صدام خزعل يحيى
مدرس قانون المرافعات المدنية والاثبات
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

اولاً: رقم القرار التمييزي ومبدئه.

قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٩٤٦٢/ هيئة الأحوال الشخصية والمواد الشخصية في ٢٠١٨/١/٢١.

مبدأ القرار التمييزي (إن إثبات الشخصية القانونية للزوج كونه على قيد الحياة من عدمه يكون بدعاوى طلب التفريق للهجر حصراً...).

ثانياً: مضمون القرار التمييزي

(لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن مدته القانونية لذا قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لإحكام الشرع والقانون لان محكمة الموضوع ردت الدعوى بحجة عدم اثبات الشخصية القانونية للمميز عليه وفيما اذا كان على قيد الحياة من عدمه دون مراعاة ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة في اثبات الشخصية القانونية للزوج يكون في دعاوى طلب التفريق للهجر حصراً ولا يجوز التوسع فيها، مما اقتضى السير في الدعوى واصدار الحكم الذي تراه المحكمة موافقا للشرع والقانون على ضوء تحقيقاتها..).

ثالثاً: التعليق على القرار التمييزي.

من خلال الرجوع إلى حيثيات الدعوى موضوع القرار، فقد تبين ان المدعية كانت قد اقامت دعوى التفريق ضد زوجها(المدعى عليه) بسبب عدم الانفاق عليها، وان المحكمة ردت الدعوى لعجز المدعية عن اثبات ما كلفته بها المحكمة آلا وهو إثبات ان زوجها على قيد الحياة وليس متوفى ومن خلال تدقيق القرار التمييزي مع موضوع الدعوى نجد ان هناك ما يستدعي تعليقنا عليه ونجملها على وفق الآتي:

١. من المعلوم إن شخصية الانسان تبدأ بتمام ولادته وتنتهي بوفاته وهذا ما أشارت اليه المادة(١/٣٤) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١، وان عملية اثبات

الشخصية القانونية (الولادة والوفاة) تكون بالسجلات الرسمية المعدة وفي حالة انعدام الدليل او تبين عدم صحة ما ادرج بالسجلات فيجوز الاثبات بأية طريقة اخرى.
وهذا ما أشارت اليه المادة(٣٥)من القانون المذكور أنفاً، لذا وتطبيقاً للقاعدة الشرعية (الاصل في الصفات العارضة العدم) فأن المكلف بإثبات كون المدعى عليه على قيد الحياة من عدمه هي المحكمة ذاتها، ولا علاقة للمدعية بذلك، طبقاً لنص المادة (٢) من قانون الأثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ والتي تنص (إلزام القاضي بتحري الوقائع لاستكمال قناعته) لذا نجد ان الملاحظة الاولى على القرار المميز هي عدم صحة تكليف المدعية بإثبات الشخصية القانونية لخصمها، بل ان المحكمة هي الملزمة بأجراء تحقيقاتها المادية والموضوعية للوصول الى الحقيقة.

٢. إن اتجاه المحكمة الموقر بحصر اثبات الشخصية القانونية للزوج (المدعى عليه) بدعاوى طلب التفريق للهجر المنصوص عليها في المادة (٢/٤٣) من قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩، هو اتجاه لا سند له من الشرع والقانون، حيث لم تبين محكمة التمييز ما هو الاساس او المعيار الشرعي والقانوني الذي استندت اليه بتبرير حصر اثبات الشخصية القانونية للزوج بهذا الدعاوى فقط، حيث ان الاخذ بهذا المبدأ سيؤدي ابتداءً الى غل يد المدعية (الزوجة) بالحصول على قرار التفريق بسبب الهجر حتى وان كانت ادلتها متوفرة فعلاً، لأنها ستصطدم بوجوب إلزامها بإثبات كون زوجها على قيد الحياة بهذا النوع من الدعاوى، مما يحرمها من الحصول على قرار التفريق، كما ان الأخذ بهذا الاتجاه المذكور، من شأنه ان يتعارض مع مبادئ القانون بشكل عام والتي تدعو الى تبسيط الشكلية والاجراءات في العمل القضائي، وما يؤكد صحة ملاحظتنا أيضاً ان المادة (٢/٤٣) من قانون الاحوال الشخصية اعطى الحق للزوجة بطلب التفريق بسبب الهجر اذا مضى على هجرها مدى سنتين فأكثر وان كان زوجها معروف الاقامة وله مال تستطيع الانفاق منه، وبتحليل النص المذكور يتبين ان المدعى عليه وان كان غير معروف الاقامة فان ذلك لا يمنع من اقامة دعوى التفريق للسبب المذكور، ومن دون تكليفها بإثبات الشخصية القانونية لزوجها من كونه على قيد الحياة من عدمه.

لكل ما تقدم ورغم ان القرار التمييزي يمثل اجتهاداً قضائياً رائعاً لمحكمة التمييز الموقرة, ومبدئاً جديد يحسب لها في اطار مبادئها الرائعة، إلا اننا ندعو المحكمة من خلال هذا التعليق الى بيان الأسباب والمبررات الشرعية والقانونية التي تراها مقنعة لحصر اثبات الشخصية القانونية بهذه الدعاوى حصراً وفي قرارتها مستقبلاً أن استمرت على تبني هذا المبدأ، كما ندعو المحكمة الى عدم اشتراط تحقق الشخصية القانونية للخصم في الدعاوى بشكل عام وعدم الاستمرار به سواء أكان متعلق بدعاوى التفريق للهجر او غيره من الدعاوى، لان المحكمة تستطيع الوصول اليه من خلال وقائع الدعوى، عملاً بالقاعدة القانونية المعروفة(المطلق يجري على اطلاقه اذا لم يقيد دليل التقييد نصاً او دلالة).