منهجية التعليق على القرارات والاحكام القضائية[١]-(*)-

د. سحر حيال غانم
مدرس القانون المدني
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

المقدمة

القرارات والاحكام القضائية تعد جزءً له اهمية كبيرة في البناء القانوني لأصول البحث كونه يعد الجانب التطبيقي للنصوص التشريعية، وتلك الاهمية تفرض إتباع منهجية معينة تقوم على عدة خطوات تمثل مراحل متتابعة للوصول الى الفكرة المقصودة من التعليق على القرار او الحكم القضائي الذي يشكل هدف النشاط الاجرائي للخصوم.

مفهوم منهجية التعليق على القرار او الحكم القضائي

يقصد بالتعليق على القرار او الحكم القضائي، المناقشة والتحليل التطبيقي لمسألة قانونية كانت جزءً من عمل القاضي الذي يمثل القياس المنطقي بين القاعدة القانونية التي تحكم النزاع المعروض امامه وبين العناصر الواقعية لذلك النزاع ليفضي بعدها الى نتيجة محددة وهي الحكم.

مضمون منهجية التعليق على القرار او الحكم القضائي

ينصب التعليق بوجه عام على القرارات او الحكم القضائي الصادر من المحاكم العليا، فهي المرجع لبقية المحاكم، ولا يمنع ذلك من اعتماد قرار وحكم صادر من المحاكم الاخرى باختلاف درجاتها، وتتضمن فكرة التعليق هذه على مناقشة الحل الذي قدمته المحكمة لمجموعة من الوقائع مع النظر فيما اذا كانت تتعارض مع النصوص القانونية من عدمه، ومدى توافق الحل مع اجتهادات المحاكم السابقة، او تقاطعهما بالتطابق او التعارض مع رأي الفقه السائد.

(١) مصطفى عبد الباقي، الحكم القضائي في قاعدة الاحكام القضائية (النموذج)، ٢٠٠٢.

(*) مقال مراجعة الموضوع.

مراحل منهجية التعليق على القرار او الحكم القضائي

اولا: مرحلة التحضير

هذه المرحلة تمثل الادوات الاساسية التي يعتمدها الباحث في الوصول الى النتيجة النهائية المطلوبة من التعليق وتلك الادوات هي:

١. اسلوب الباحث

يلزم ان يكون اسلوب الباحث في نطاق الثقافة القانونية المتراكمة لديه مع مراعاة الوضوح في استعمال العبارات التي تحقق القيمة القانونية المطلوبة من التعليق، وكذلك يجب ان يكون اسلوب الباحث مُركزا ويتميز بالإيجاز معتمدا على المصطلحات القانونية الصحيحة مبتعدا عن المرادفات الفارغة المعنى والمبنى.

٢. لغة الباحث

يلزم ان يتمتع الباحث بلغة قانونية تتوافق مع قواعد اللغة العربية مع مراعاة ابتعاده عن التزيّد والمبالغة ويعالج موضوعه بشكل انسيابي في طريقة الكتابة وتسلسلها وصولا الى الفكرة المقصودة التي تمثل تطبيقا صحيحا للمعارف المسبقة التي اكتسبها الباحث وهي تعتمد على المخزون من المادة النظرية لديه وكذلك الالمام بالإجراءات القانونية اللازمة لصدور القرار او الحكم القضائي.

٣. اختيار القرار او الحكم من قبل الباحث

اختيار القرار او الحكم يعتمد على مدى اهميته في التطبيق العملي كونه يمثل اجتهاد مميز من القضاء المختص او يمثل ضرورة يقتضيها موضوع البحث الذي يتناوله الباحث بالدراسة فيكون لتلك القرارات او الاحكام القضائية في نطاقها مكانا يوضح الجانب النظري فيها ويمثل ايضا احدى وسائل اثراء الدراسة النظرية التي يقدمها.

ثانيا: مرحلة التحليل

هذه المرحلة تمثل الجانب الموضوعي في التعليق ويكون عن طريق تفكيك القرار او الحكم القضائي الى عناصره الاولية ومن ثم مقارنة تلك العناصر مع التطبيقات والاجتهادات الاخرى، وتبدأ من مقدمة الحكم المتضمنة الجهة القضائية التي اصدرت الحكم وحيثياته واسبابه ومن ثم منطوق الحكم بالمبادئ التي احتواها، من خلال قراءة القرار او الحكم القضائي مرات عديدة بهدوء للوقوف على وقائع القضية ومنها النقطة القانونية

المثارة في القرار او الحكم والاسباب التي اعتمدتها المحكمة والتركيز على دلالات ومفاهيم بعضا من المصطلحات الواردة فيه، ليتم بعدها تحديد الجمل الرئيسية والاساسية لاستنباط المبادئ القانونية وفهمها في ضوء التقليل القانوني والاسباب التي اعتمدها القرار او الحكم.

ثالثا: مرحلة التعليق

هذه المرحلة تمثل الجانب الشكلي في المنهجية وتكون بشكل تحريري وفق خطة خاصة بالتعليق تجعل منها مقال او بحث مصغر اذا كان محور التعليق جاء مستقلا يمثل دراسة تطبيقية، او كان ذلك التعليق جزء من دراسة موضوعية بحثية في اختصاص معين وتتضمن الاتي:

١. نوع الحكم فيما اذا كان المقصود التعليق بشأنه موضوعيا ام اجرائيا.

٢. القانون المختص.

٣. المحكمة المختصة بالقرار او الحكم القضائي.

٤. الوقائع التي تمثل الاشكالية القانونية في القرار أو الحكم القضائي.

٥. المبدأ القانوني الذي تضمنه القرار أو الحكم القضائي.

٦. التوافق بين النصوص القانونية والاجتهادات القضائية والآراء الفقهية وبين مضمون القرار او الحكم القضائي.

٧. خلاصة الفكرة المستوحاة والرأي المستخلص من منطوق القرار او الحكم القضائي.

مثال تطبيقي لمنهجية التعليق على القرار او الحكم القضائي

اولا: نص القرار او الحكم القضائي

منشور في موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي، في شبكة المعلومات العالمية، على الرابط، نوع الحكم مدني رقم الحكم ٥٨/٥٧/ الهيئة الاستئنافية/ عقار/ ٢٠١٧ والصادر بتاريخ ٢٠١٧/٨/٢٠.

نص الحكم:

لدى التدقيق والمداولة لوحظ بان الطعنين التمييزيين مقدمان في مدتهما القانونية قرر قبولهما شكلا ولتعلقها بموضوع واحد قرر توحيدهما ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد بان المدعي قد طلب بعريضة دعواه الحكم له بإبطال القيد العقاري للدار

المرقمة ٦١٢/٢٠٨٤ الرباط الكبير والمسجلة باسم المدعى عليه الثاني وقد استند بدعواه على عدم اشغال الدار من قبل المدعى عليه الثاني وقد قررت محكمة البداءة ابطال قيد العقار ٦١٢/٢٠٨٤ الرباط الكبير المسجل بالعدد ٤/ ايلول/ ٢٠١٥ مجلد ١٧٧ وقد تم تأييد الحكم البدائي هذا من قبل محكمة الاستئناف ولدى التأمل وامعان النظر في مستندات الدعوى ومحاضر ضبطها لوحظ بان المدعى قد شغل الدار موضوعة الدعوى ابتداءً كونه احد موظفي شركة نفط الجنوب وبعد سنة ٢٠٠٣ اقصائه عن وظيفته في شركة نفط الجنوب وانقطعت علاقته بالوظيفة العامة مما كان عليه ابتداءً تسليم هذه الدار الى شركة نفط الجنوب الا انه بقى شاغلا لهذه الدار وتجاوزا والتكييف القانوني لهذا الاشغال هو الغصب بعينه والغصب لا يكون نعمة للملك او سببا له وانما تغريم كونه غاصبا للدار بحكم قضائي يعتبر كاشف لحالة الغصب وليس منشئا لها واما بخصوص المدعى عليه الثاني ولكونه احد موظفي شركة نفط الجنوب تم تخصيص الدار له بموجب المحضر رقم ٤ لسنة ٢٠١٠ ورغم عدم اشغاله للدار تم استقطاع بدلات الايجار عنه وبعد سنوات تم بيع الدار له بموجب عقد البيع والشراء المؤرخ ٢٠١٥/٤/٥ وبمبلغ قدره مائة وثمانية واربعون مليون وثلاثمائة وعشرون الف دينار وقد تم البيع بدون مزايدة علنية استنادا الى الاستثناء الوارد في قانون بيع وايجار اموال الدولة وتم تسجيل هذا العقد بالتراضي في دائرة التسجيل العقاري المختصة واكتسب هذا التسجيل شكله النهائي وسجلات التسجيل العقاري وسنداتها حجة على الناس كافة بما دون فيها ولا يجوز الطعن بها الا بالتزوير استنادا لصراحة نص المادة ١/١٠ من قانون التسجيل العقاري اما بخصوص موضوع عدم اشغال المدعى عليه وعدم تحقق هذا الشرط وما يترتب على ذلك لان التمليك قد حصل خلافا للضوابط المعمول بها والتي توجب اشغال الدار وهذا ما استندت اليه محكمة البداءة ومن بعدها محكمة الاستئناف بإبطال القيد العقاري فان هذا الاتجاه غير صحيح ومحل نظر لان عدم توافر شرط الاشغال من قبل المشتري في عقد البيع لا يعني بطلانه لان عقد البيع لا يكون باطلا الا في حالات تخلف احد اركانه الاساسية وهي الادارة او المحل او السبب في العقار ركن الشكلية فاذا تخلف احد هذه الاركان وشابه عيب الابطال فيكون التصرف باطلا مطلقا ويتمسك بهذا البطلان المتعاقد والغير ما ينتج عن ذلك بطلان القيد العقاري أي ان حقيقة ابطال القيد العقاري ما هو الا بطلان عقد البيع الذي تم تسجيله في دائرة التسجيل العقاري المختصة ولان شرط الاشغال (وهو شرط وليس ركن) في عقد البيع المبرم ما بين المدعى

عليه الاول والثاني اضافة لوظيفته وعدم تحققه لا يعني بطلان العقد بطلانا مطلقا بل يعتبر هذا البطلان بطلانا نسبيا ولا يجوز للغير التمسك به لأنه ليس طرفا في العلاقة التعاقدية ما بين البائع والمشتري لان هذه العلاقة هي التي تحكم اخلال او عدم اخلال المتعاقد بهذا الشرط وتنحصر اثار الاخلال عليها فقط ولا يجوز للمدعى باعتباره من الغير التمسك بهذا الشرط ولا سيما ان عدم اشغال المدعى عليه الاول للدار كان بسبب من المدعي ببقائه شاغلا للدار تجاوزا بعد انقطاع علاقته بالوظيفة وهذا الفعل غير المشروع لا يرتد على المدعى عليه الاول سيما وانه اقام دعوى منع المعارضة واعادة عقاره بالعدد ٤٢٩/ب/٢٠١٦ والمتأخرة لحين حسم هذه الدعوى وصفوة القول مما سلف ذكره وبيانه ان عقد البيع والشراء من قبل المدعى عليه الاول قد توافرت فيه كافة اركان عقد البيع الصحيح ولا يمكن النيل من هذا العقد مع صحة هذه الاركان وان عدم توافر شرط الاشغال لم يتمسك به المدعى عليه الثاني اضافة لوظيفته ولا يجوز للغير التمسك وتكون دعوى المدعي بإبطال القيد العقاري لا اساس لها من القانون ولما كان الحكم المميز قد جاء على خلاف ما تقدم ذكره وبيانه وتأسيسا على ما تقدم قررت المحكمة نقض الحكم المميز واعادة الاضبارة الى محكمتها للسير فيها وفقا للمنوال المتقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق وفق المادة ٣/٢١٠ من قانون المرافعات المدنية في ٢٨/ذي القعدة/ ١٤٣٨هـ، الموافق ٢٠١٧/٨/٢٠م.

ثانيا: التعليق على القرار او الحكم القضائي

نتناول التعليق على القرار او الحكم القضائي المشار اليه انفا في صورتين:

الصورة الاولى: التعليق في محتوى موضوع معين

قرار الحكم الصادر عن محكمة التمييز الاتحادية مضمونه العقد الباطل ولو افترضنا ان البحث موضوعه يتعلق بنظرية العقد مما يعني من مقتضياته ان يتناول الباحث اقسام العقود ومن بينها العقد الباطل وتأسِّيا الى موقف المشرع العراقي في نص المادة (١٣٧) من القانون المدني العراقي فيكون العقد الباطل هو ما لا يصح اصلا باعتبار ذاته أو وصفا باعتبار بعض اوصافه وهذا هو البطلان عموما حيث لم يأخذ المشرع العراقي بنظرية تدرج البطلان مما يعني ان الحكم الصادر بما تضمنه من مبدأ يكون متعارضا مع موقف الشرح ويكون التعليق ضمن محتوى المشرع الخاص بذلك وفق فرضية الموضوع اعلاه ويدرج بالشكل الاتي:

اما بالنسبة الى موقف المشرع العراقي من العقد الباطل فانه تعرض له في نص المادة (١٣٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل حيث عرفه في الفقرة (١) بانه "العقد الباطل هو ما لا يصح اصلا باعتبار ذاته او وصفا باعتبار بعض اوصافه الخارجية"، وبين في الفقرتين (٢) و(٣) منها بعضا من التطبيقات التي تمثل بطلان العقد، وجاء موقف المشرع العراقي مخالفا ما تبناه المشرع المصري في القانون المدني رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ المعدل، حيث جعل البطلان واحدا ولم يعتد بنظرية التدرج بين المطلق والنسبي وايد الموقف ذاته الفقه القانوني العراقي[١]، الا ان القضاء العراقي وفي موقف حديث له جاء بما يتعارض مع تلك الفكرة حيث تبنت محكمة التمييز الاتحادية[٢] في قرار لها مبدأ جديدا اخذت بفكرة تدرج بطلان العقد جاء فيه "عدم تحقق الاشغال من قبل المشتري في عقد البيع المبرم لا يعني بطلان العقد بطلانا مطلقا بل يعتبر بطلانا نسبيا ولا يجوز للغير التمسك به لأنه ليس طرفا في العلاقة التعاقدية بين البائع والمشتري".

ويلاحظ من خلال موقف القضاء العراقي بانه جاء مخالفا لموقف القانون المدني العراقي النافذ ولم يتضمن في حيثياته وأسبابه السند القانوني للقول بتدرج بطلان العقد بان يكون مطلقا ونسبيا، ومن جهة اخرى خالف فكرة الدفع بالبطلان كونه من النظام العام ومن حق أي طرف له مصلحة بإثارته امام المحكمة المختصة.

(١) د. حسن علي الذنون، اصول الالتزام، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٠، ص١١٥، د. عبد المجيد الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٧، ص١٢٠.

(٢) قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ٥٨/٥٧/ الهيئة الاستئنافية/ عقار/ ٢٠١٧ بتاريخ ٢٠١٧/٨/٢٠، القرار منشور في شبكة المعلومات العالمية على الرابط www.hjc.iq، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٥/٢.

الصورة الثانية: التعليق على القرار او الحكم القضائي المجرد عن البحث في موضوع معين

يتحقق هذا النوع وفق منهجية تُعتمد لأغراض اخرى غير تلك التي يقتضيها البحث في موضوع معين وتكون وفق الاتي:

النوع: موضوعي

القانون: القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.

المحكمة المختصة: محكمة التمييز الاتحادية العراقية – الهيئة الاستئنافية

الوقائع التي تمثل الاشكالية القانونية

- اطراف الدعوى

المدعـي – شاغل العقار المباع بدون مزايدة علنية والمسجل في دائرة التسجيل العقاري المختصة باسم المشتري وفق القانون.

المدعى عليهما –

١. الجهة الحكومية التي باعت العقار للمشتري بدون مزايدة علنية وفق القانون.
٢. المشتري المسجل باسمه العقار المباع بدون مزايدة علنية وفق القانون .

- موضوع الدعوى

المدعي كان شاغل العقار الحكومي موضوع الدعوى تجاوزا كونه لا يملك الحق ببقائه في تلك الدار للأسباب التي بينها الحكم، ورغم عدم تركه للعقار فقد تم تخصيصه للمدعى عليه الثاني ومن ثم بيعه له بدون مزايدة علنية وفق قانون بيع وايجار اموال الدولة رقم (٢١) لسنة ٢٠١٣ المعدل وسجل العقار قيدا في سجلات دائرة التسجيل العقاري المختصة، ولعدم قناعة المدعي بذلك البيع اقام دعواه امام المحكمة المختصة طالبا ابطال قيد العقار كون عقد البيع باطلا والسبب الذي استند اليه في دعواه ان المدعى عليه لم يكن شاغل العقار عند بيعه له وهذا يعد شرطا لإتمام ذلك العقد واجراءاته.

- قرار محكمة الموضوع

صدور الحكم بإبطال قيد العقار من محكمة البداءة المختصة وأيّد الحكم قضاء محكمة الاستئناف للأسباب التي وردت فيه.

- قرار محكمة التمييز الاتحادية

صدر الحكم بنقض القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بشأن ابطال قيد العقار وتبنى الاجتهاد القضائي فيه فكرة عدم تحقق شرط الاشغال الذي يفرضه قانون بيع وايجار اموال الدولة العراقي لا يجعل العقد باطل بطلاناً مطلقا انما يكون بطلانه نسبيا وهذا ما يمنع المدعي كونه من الغير ان يتمسك بهذا النوع من البطلان ومن ثم دعواه لا اساس لها من القانون.

المبدأ القانوني الذي تضمنه الحكم

"شرط الاشغال في عقد بيع العقار وتسجيله باسم المشتري وفق قانون بيع وايجار اموال الدولة لا يعني بطلان العقد بطلانا مطلقا، بل يعتبر هذا البطلان نسبيا ولا يجوز للغير التمسك به لأنه ليس طرفا في العلاقة التعاقدية ما بين البائع والمشتري".

التوافق بين منطوق الحكم وموقف القانون والفقه

١. منطوق الحكم يتعارض مع موقف المشرع العراقي في القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل حيث انه لم يأخذ بمبدأ تدرج البطلان.

٢. منطوق الحكم يتعارض مع حيثياته واسبابه، اذ أشار الى ان واقعة الاشغال شرطا وليس ركنا لإقرار البيع والتسجيل ومن ثم صحته مما يعني عدم امكانية الاعتداد بفكرة البطلان اصلا في مضمون الحكم الصادر ولا يمكن القول بالبطلان النسبي لرد دعوى المدعي وبخلاف ذلك لا يمكن قبول المبدأ الذي تبنته المحكمة بانه من الغير ولا يحق له التمسك بالبطلان لان ذلك يتعارض مع موقف المشرع العراقي في القانون المدني من حيث نظرية البطلان بوجه عام.

٣. منطوق الحكم يتعارض مع موقف الفقه العراقي وشراح القانون المدني الذين عالجوا انواع العقود من حيث صحتها واعتمدوا في شروحاتهم موقف المشرع في هذا الاتجاه وهي عدم الاعتداد بتدرج البطلان.

٤. منطوق الحكم يتعارض مع مواقف سابقة لأحكام صدرت عن محكمة التمييز الاتحادية العراقية لم تتعرض لفكرة التدرج في بطلان العقد.

الخلاصة: بطلان العقود في القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل ليس مراتب متدرجة، وهو بطلان واحد يناظر ما يسمى في يعضا من التشريعات البطلان المطلق، اما البطلان النسبي فالمشرع العراقي لا يقبله كونه لا ينسجم مع صنعة الفقه الاسلامي.