

التقرير التكميلي للجنة الشؤون التشريعية
والقانونية بخصوص الاقتراح بقانون بتعديل
بعض أحكام قانون المرافعات المدنية
والتجارية الصادر بالمرسوم بقانون رقم
(١٢) لسنة ١٩٧١م، والمقدم من أصحاب
السعادة الأعضاء: راشد مال الله السبت،
عبدالرحمن محمد جمشير، محمدهادي أحمد
الطواحي، الدكتورة بهية جواد
الجشي، رباب عبدالنبي العريض



التاريخ : ١٩ مارس ٢٠٠٨ م

**صاحب المعالي السيد علي بن صالح الصالح الموقر
رئيس مجلس الشورى**

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،

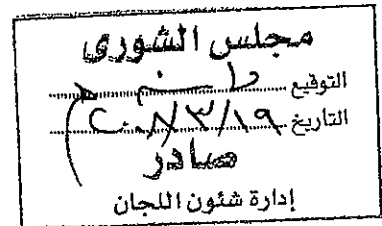
يسرني أن أرفع إلى معاليكم التقرير التكميلي الأول لجنة الشؤون التشريعية والقانونية بخصوص "الاقتراح بقانون بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٧١م، والمقدم من خمسة أعضاء وهم: سعادة السيد راشد مال الله عبدالرحمن السبت، سعادة السيد عبدالرحمن محمد جمشير، سعادة السيد محمد هادي الحلواجي، سعادة الدكتورة بهية جواد الجشي، سعادة السيدة رباب عبدالنبي العريض".

برجاء التكرم بالنظر واتخاذ اللازم لعرضه على المجلس الموقر.

وتفضلوا معاليكم بقبول فائق الاحترام ،،،


محمد هادي الحلواجي

رئيس لجنة الشؤون التشريعية والقانونية



المرفقات:-

١. تقرير اللجنة حول الاقتراح بقانون المذكور.
٢. الاقتراح بقانون موضوع البحث ومذكرته الإيضاحية.
٣. مذكرة لجنة الشؤون المالية والاقتصادية حول فكرة إنشاء إدارة مختصة بالحراسة القضائية تابعة لوزارة العدل.
٤. مذكرة المجلس الأعلى للقضاء حول فكرة إنشاء إدارة مختصة بالحراسة القضائية تابعة لوزارة العدل.



التاريخ: ١٩ مارس ٢٠٠٨م

**التقرير التكميلي الأول للجنة الشؤون التشريعية والقانونية
حول الاقتراح بقانون بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية
الصادر بالمرسوم بقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٧١م، والمقدم من خمسة أعضاء وهم:
سعادة السيد راشد مال الله عبدالرحمن السبت، سعادة السيد عبدالرحمن
محمد جمشير، سعادة السيد محمد هادي الطواجي، سعادة الدكتورة بهية
جواد الجشي، سعادة السيدة رباب عبدالنبي العريض**

بتاريخ ١٦ مايو ٢٠٠٧م، وبموجب الخطاب رقم (١٣٢) / ص ل ت ق / ٣ - ٥ -
(٢٠٠٧)، أرسل صاحب المعالي السيد علي بن صالح الصالح رئيس المجلس، إلى لجنة
الشؤون التشريعية والقانونية نسخة من الاقتراح بقانون بتعديل بعض أحكام قانون
المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٧١م، والمقدم من
خمسة أعضاء وهم: سعادة السيد راشد مال الله عبدالرحمن السبت، سعادة السيد عبدالرحمن
محمد جمشير، سعادة السيد محمد هادي الطواجي، سعادة الدكتورة بهية جواد الجشي،
سعادة السيدة رباب عبدالنبي العريض، وذلك لمناقشته ودراسته وإعداد تقرير بشأنه
متضمنًا رأي اللجنة لعرضه على المجلس الموقر، في موعد أقصاه أسبوعان من تاريخه.
وبتاريخ ٢٠ فبراير ٢٠٠٨م، وبموجب الخطاب رقم (١٨٩) / ص ل ت ق - ٢٣ - ٢٠٠٨)
أرسل صاحب المعالي السيد علي بن صالح الصالح رئيس المجلس، إلى لجنة الشؤون
التشريعية والقانونية نسخة من الاقتراح بقانون المذكور بناء على قرار المجلس في جلسته

السابعة عشرة المنعقدة بتاريخ ١٨ فبراير ٢٠٠٨م بإعادة التقرير الخاص بالاقترح بقانون إلى اللجنة لمزيد من الدراسة، في موعد أقصاه ثلاثة أسابيع.

أولاً: إجراءات اللجنة :

١- ناقشت اللجنة الاقتراح بقانون - أنف الذكر - في اجتماعاتها السابع والعشرين، والثلاثين، والثاني والثلاثين، والثالث والثلاثين، والتي عقدتها خلال دور الانعقاد الأول للمجلس بتاريخ ٢٣، ٣٠ مايو، و ١٨ يونيو، و ٢ يوليو ٢٠٠٧م.

٢- أعادت اللجنة مناقشة الاقتراح بقانون المذكور في اجتماعاتها السابع عشر، والتاسع عشر، والرابع والعشرين، والتي عقدت خلال دور الانعقاد الثاني للمجلس بتاريخ ١٠، ٢٧ فبراير، و ١٨ مارس ٢٠٠٨م

٣- اطّلت اللجنة أثناء دراستها للاقتراح بقانون المذكور على الوثائق المتعلقة به وهي:

أ. الاقتراح بقانون موضوع البحث ومذكرته الإيضاحية. (مرفق)

ب. مذكرة لجنة الشؤون المالية والاقتصادية حول فكرة إنشاء إدارة مختصة بالحراسة القضائية تابعة لوزارة العدل. (مرفق)

ج. مذكرة المجلس الأعلى للقضاء حول فكرة إنشاء إدارة مختصة بالحراسة القضائية تابعة لوزارة العدل. (مرفق)

٤- دعت اللجنة إلى اجتماعها السابع والعشرين، المنعقد بتاريخ ٢٣ مايو ٢٠٠٧م، وكذلك في الاجتماع التاسع عشر والمنعقد بتاريخ ٢٧ فبراير ٢٠٠٨م، مسؤولي وممثلي وزارة العدل، حيث حضر كل من:

• وزارة العدل والشؤون الإسلامية :

١. السيد خالد حسن عجاجي
٢. السيد عبدالعزيز الراشد البنعلي
- الوكيل المساعد لشؤون المحاكم والتوثيق.
- المستشار القانوني.

• فيما شارك في اجتماعات اللجنة كل من:

- ١- الدكتور عصام عبدالوهاب البرزنجي
 - ٢- الأستاذ محسن حميد مرهون
 - ٣- الأتسة ميادة مجيد معارج
- المستشار القانوني للمجلس.
المستشار القانوني لشؤون اللجان.
اختصاصي قانوني.

تولى أمانة سر اللجنة السيد محمد رضي محمد.

ثانياً: رأي الجهات المعنية:

❖ رأي وزارة العدل والشؤون الإسلامية:

بيّنت وزارة العدل والشؤون الإسلامية أنها لا تختلف مع مقدمي الاقتراح في الشعور بمعاناة الأسر التي كانت أموالها تحت الحراسة، وأن هناك تفاصيل في كل قضية عليهم أن يدرسوها، وأنها تتعاطف مع الأسر التي آل أمر الحراسة فيها إلى ما آل إليه، وستعمل على تلافى أي شيء في المستقبل يمكن أن يعرض هذه الأسر للصعوبات، وأنها على استعداد للتعاون مع السلطة التشريعية في ضبط أية صياغة مطلوبة بما تمتلكه وزارة العدل من خبرة في هذا المجال بالاستئناس دائماً برأي المجلس الأعلى للقضاء المختص الأول في هذه القضايا.

وأوضح ممثلاً الوزارة أن الأهداف التي ذكرها مقدمو الاقتراح مرتبطة باختصاص جهات معينة، وإن إنشاء جهة حكومية تابعة لوزارة العدل تتولى أعمال الحراسة القضائية أمر في غاية الصعوبة، لأن أعمال الحراسة القضائية ذات ارتباط باختصاصات كثيرة، فهي ذات ارتباط بالمحاسبة وشؤونها، وبالهندسة وشؤونها، ومرتبطة بمختلف التخصصات، وهي ليست مرتبطة بالتنظيم المقترح بأن يكون هناك جهاز خاص تابع للجهاز التنفيذي، فالحال أن الدول المتقدمة تتخلص من هذه الأنظمة إذا كانت موجودة، وصلب المشكلة مرتبط بنظام الخبرة لأن الحراس القضائيين لا يعدون أن يكونوا جزءاً من الخبرة المطلوبة للمحاكم.

وإذا كان ثمة هدف لهذا الاقتراح فإنه يتحقق من خلال تعزيز وتفعيل دور المحاكم الرقابي لأن الحراسة القضائية اختصاص قضائي، والمحكمة هي التي تعين الحارس القضائي، وهي التي تراقب أعماله، ويبيدها عزله، مثلما حصل في بعض القضايا. وإسناد إدارة متخصصة ضمن الجهاز التنفيذي لوزارة العدل ليتولى هذه المهمة أمر في غاية الصعوبة، ولا يخلو من المساس والتدخل في شؤون السلطة القضائية. و الوزارة من منطلق تعزيز استقلال القضاء لا ترى أن هذا الاقتراح محقق للغرض بل سيخلق صعوبات كثيرة، لأنه في الوقت الذي تكون هذه الإدارة التنفيذية تابعة لوزير العدل فإنه مطلوب منها أن تأخذ بتوجيهاته، في حال أن كل الاختصاصات هي من اختصاص القضاء، ولكن بإمكان مقدمي الاقتراح أن يشرعوا في زيادة تفعيل دور الرقابة القضائية على الحراسة، وفي هذه الحالة نعتقد أن المبرر وجيه بالإضافة إلى الكلام عن نظام الخبرة.

وبالنسبة لإشراك أطراف الخصومة في إدارة أعمال الحراسة وأعمال التصرف فالمادة تنص على أن الأطراف المتخاصمة لها دور في اختيار الحراسة القضائية ولم يمنع القانون التصرف، بل إن الأطراف المتخاصمة في موضوع الحراسة القضائية بإمكانها أن ترفع خطاباتها إلى المحكمة بشأن أي تجاوز أو تقصير أو تخلف في عمل الحراسة. فالأطراف شركاء مع المحكمة في رقابة الحراسة القضائية، فما عسى أن تفعل إدارة تنفيذية تحت إشراف وزير العدل في موضوع يخص القضاء؟

إن الرقابة الحالية على الحراسة القضائية مركزة في جهة واحدة وهي القضاء والمحاكم، ومن ثم ترحو الوزارة إعادة النظر في موضوع إنشاء إدارة للحراسة القضائية تكون تابعة لوزارة العدل، وتشريع أي نصوص تعزز من دور الرقابة القضائية على الحراسة، وعند ذلك سيتحقق الهدف الذي ينشده مقدمو الاقتراح.

وقد بينت وزارة العدل والشؤون الإسلامية أثناء اجتماعها مع اللجنة بتاريخ ٢٧ فبراير ٢٠٠٨م اتفاقها مع مقدمي الاقتراح في أن الهدف من الاقتراح هو سد فراغ تشريعي، وقد

أوضح ممثل وزارة العدل أن فكرة الحراسة القضائية بطبيعتها تكون بناءً على طلب مستعجل وينظر هذا الطلب بصفة مستعجلة، والقاضي عندما يقضي في هذه القضايا إنما يقضي بصفته قاضيًا للأمر المستعجلة. كما أن الحراسة تُفرض عندما يقع نزاع بين طرفين مشتركين في مال، وعندما يلجأ أطراف النزاع إلى المحكمة من أجل فرض الحراسة لا بد أن يكون هناك طلب مستعجل بحيث يكون هناك خطر محقق يهدد المال وأن لا يمس الحكم أصل الموضوع بحيث لا يقر حقًا لأحد الطرفين، وإذا توفرت هذه الشروط تقضي المحكمة بفرض الحراسة.

وأشار ممثل وزارة العدل والشؤون الإسلامية إلى أن المادة (١٨٠) من الاقتراح لا توجد بها إضافة إلا فيما يتعلق بالعشرة أيام التالية لفرض الحراسة القضائية. ولأن الحراسة القضائية تقام بناءً على دعوة لفض نزاع بين اثنين ويكونان عادة مختلفين في موضوع الحراسة القضائية، وسيختلفان في موضوع تعيين الحارس القضائي فإن موضوع الاتفاق على تعيين الحارس بعيد عن الواقع وقد يسبب مشكلة. كما أن نص المادة (١٨١) من الاقتراح بقانون موجود في المادة (٦٨٣) في القانون المدني والتي تنص على " أ - يلتزم الحارس بإمسك دفاتر حساب منتظمة. ب- كما يلتزم أن يقدم لذوي الشأن، مرة على الأقل كل سنة، حسابًا بما تسلمه وبما أنفقه مؤيدًا بالمستندات، وعليه إذا كان معيّنًا من المحكمة أن يودع لديها صورة من ذلك الحساب" وفيما يتعلق باقتصار دور الحارس في إدارة الأموال فهذا هو دور الحارس وليس له الحق في التصرف.

وفي السياق ذاته بين ممثل وزارة العدل أن فكرة المقترح هي إنشاء إدارة، وهذه الإدارة لن تحل المشكلة بل ستزيد من تعقيد المشكلة، فمن غير المعقول إعطاء موظف لدى وزارة العدل إدارة شركة كان مديرها يتقاضى راتبًا مقداره (٦٠٠٠) دينار. لذلك ترى وزارة العدل أن الفقرة (٣) من المادة (١٨١) من الاقتراح بقانون جيدة وقد تسهم في حل الكثير من المشاكل فيما لو عدلت على النحو التالي: " يجب على الحارس أن يتقدم بطلب للمحكمة في حال الاحتياج لأية مصاريف أو نفقات لخدمة أموال الحراسة أو صيانتها أو إدارتها أو المحافظة عليها، وأن يبين في هذا الطلب مقدار المبلغ المطلوب ووجه صرفه والفائدة المرجوة منه" ، ولو أضيفت هذه المادة إلى المادة (١٨٠) أو (١٨١) حسب موقعها

من قانون المرافعات المدنية فستكون هناك مراجعة دائمة ودورية بين المحكمة والحارس القضائي.

وفيما يتعلق بإصرار مقدمي الاقتراح على إنشاء إدارة للحراسة القضائية فقد أوضح ممثل وزارة العدل والشؤون الإسلامية إلى أن الوزارة أنشأت مكتبًا يقوم بدور متابعة الحراسة القضائية . وفي رد ممثل الوزارة على مسألة تفعيل الدور القضائي، فقد أوضح أن قانون المرافعات المدنية أعطي القاضي الحق في الرقابة ، أما بشأن التفعيل فإنه لا يأتي بنص وإنما يأتي من خلال المتابعة.

❖ رأي المجلس الأعلى للقضاء:

إن إنشاء هيئة حكومية بوزارة العدل لتولي إدارة شؤون الحراسات القضائية هو محل نظر وذلك للأسباب التالية:

١- إن إنشاء إدارة لشؤون الحراسات القضائية بوزارة العدل سيزيد تضخم الجهاز الإداري على عكس التوجه الموجود بالدولة.

٢- إن الرواتب التي ستمنح لمن يعين حارسًا قضائيًا أو خبيرًا في الإدارة المقترحة - ومهما بلغت - لن تتكافأ مع دخل أي خبير يقبل التعيين في هذه الوظائف إلا أصحاب الخبرات والكفاءات غير المميزة وهو ما سيترتب عليه في الواقع الاضطرار إلى الاستعانة به من خارج هذه الإدارة.

٣- إننا نرى الإبقاء على النظام الحالي مع عدم الممانعة في وضع القيود والضوابط التي يمكن أن تدفع هذا العمل في اتجاه أفضل.

ولقد اقترح المجلس الأعلى للقضاء تعديلات على بعض مواد الاقتراح. (مرفق)

ثالثاً: رأي اللجنة:

يتعرض المجتمع لمشاكل نتيجة فرض الحراسة القضائية بالآلية الحالية، وقد تضرر من هذا الأسلوب الكثير من الورثة، وتعزى هذه المشاكل إلى التصرفات غير المحدودة من بعض الحراس القضائيين الذين يتصرفون بالتركة والأموال والعقارات التي عينوا للحراسة عليها وكأنهم هم الورث الشرعي بعيداً عن الرقابة. ولقد اكتوت كثير من العائلات بنار الحارس القضائي دون أن يستطيع أحد وقف هذا الاستنزاف من أموالهم، ويجيء هذا الاقتراح للمساهمة في حلحلة هذه المشكلة ووضع الحلول لها.

وقد رأت اللجنة أن إنشاء إدارة للحراسة القضائية يمثل صلب أو جوهر الاقتراح، مشيرة إلى أن الهدف من إنشاء هذه الإدارة هو تعزيز الرقابة على الحارس القضائي صيانة لحقوق وأموال المواطنين.

وتؤيد اللجنة مقدمي الاقتراح في اقتراحهم المرفق بإنشاء دائرة الحراسات القضائية لتخليص معاملات الحراسة من الاعتبارات الشخصية التي عانت منها الأسر الأمرين في كثير من الحالات من تصرفات الحارس القضائي.

رابعاً: اختيار مقرري الموضوع الرئيس والاحتياطي:

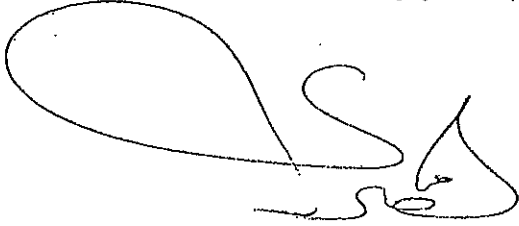
إعمالاً لنص المادة (٣٩) من اللائحة الداخلية للمجلس؛ اتفقت اللجنة على اختيار كل من:

١. السيد حبيب مكي هاشم
٢. د.ناصر حميد المبارك
- مقررًا رئيسًا.
- مقررًا احتياطيًا.

خامساً : توصية اللجنة :

جواز النظر في فكرة الاقتراح بقانون بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٧١م، والمقدم من خمسة أعضاء وهم: سعادة السيد راشد مال الله عبدالرحمن السبت، سعادة السيد عبدالرحمن محمد جمشير، سعادة السيد محمد هادي الحلواجي، سعادة الدكتورة بهية جواد الجشي، سعادة السيدة رباب عبدالنبي العريض؛ وذلك لسلامته من الناحيتين الدستورية والقانونية.

(والأمر معروض على مجلسكم المحقر للتفضل بالنظر واتخاذ ما ترونه بشأنه)



محمد هادي الحلواجي

رئيس

لجنة الشؤون التشريعية والقانونية



السيد حبيب مكي هاشم

نائب رئيس

لجنة الشؤون التشريعية والقانونية

المرفقات:

- ١- الاقتراح بقانون موضوع البحث ومذكرته الإيضاحية.
- ٢- مذكرة لجنة الشؤون المالية والاقتصادية حول فكرة إنشاء إدارة مختصة بالحراسة القضائية تابعة لوزارة العدل.
- ٣- مذكرة المجلس الأعلى للقضاء حول فكرة إنشاء إدارة مختصة بالحراسة القضائية تابعة لوزارة العدل. (مرفق)

