

كو٧مارى عىراق  
داد كاي بالآى ئىتتىحادي

جمهورية العراق  
المحكمة الاتحادية العليا

العدد: ٥٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٧

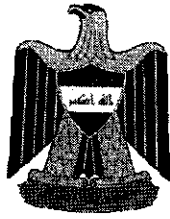
تشكلت المحكمة الاتحادية العليا بتاريخ ٢٧/٧/٢٠١٧ برئاسة القاضي السيد مدحت المحمود وعضوية القضاة السادة فاروق محمد السامي و جعفر ناصر حسين و اكرم طه محمد و اكرم احمد بابان و محمد صائب النقشبندي و عبود صالح التميمي و ميخائيل شمشون قس كوركيس و حسين عباس ابو التمن و المأذونين بالقضاء بأسم الشعب و أصدرت قرارها الآتي :

المدعى: الرئيس التنفيذي لشركة اثير للاتصالات العراق المحدودة/اضافة لوظيفته وكيه المحامي ( ا . ع . ج ) .

المدعى عليه: رئيس مجلس النواب/اضافة لوظيفته وكيه الموظف الحقوقي ( ه . م . س ) .

#### الإدعاء:

ادعى وكيل المدعى بأنه سبق لشركة موكله (شركة اثير للاتصالات العراق المحدودة) ان أبرمت اتفاقية الترخيص في عام (٢٠٠٧) مع هيئة الاعلام و الاتصالات للعمل في قطاع الاتصالات في العراق ضمن جولة التراخيص لشركات الهاتف النقال فيه ، و مضمونها قيام شركة موكله بتشغيل شبكة (زين العراق) في انحاء جمهورية العراق و قامت الهيئة المذكورة بفرض غرامات مالية عليها و بمبالغ كبيرة جداً (عشرات الملايين من الدولارات) على اساس مخالفتها لأحكام أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ ، و تم المصادقة على القرار اعلاه من قبل مجلس الطعن في الهيئة المنوه عنها انفاً و للضرر الذي اصاب موكله اقام دعوى امام محكمة البداية المختصة بنظر الدعاوى التجارية فدفع وكيل الهيئة اعلاه ، بأن القرارات الصادرة من مجلس الطعن نهائية و غير قابلة للطعن امام القضاء استناداً الى احكام المادة (٦) من القسم (٨) من الامر رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ و لكون ذلك يمس حقوق موكله و يهدر الضمانات الدستورية في كفالة حق التقاضي له و المعاملة العادلة امام المحاكم لذا بادر الى الطعن بالحكم الوارد في المادة (٦) من القسم (٨) من امر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ و الذي يقضي (بأن القرارات الصادرة من مجلس الطعن نهائية) و ذلك للأسباب الآتية : اولاً: تعتبر قرارات مجلس الطعن قرارات ادارية وبالتالي لا يجوز تحصينها من الطعن ، و ذلك ان مجلس الطعن يختص بالنظر في الطعون المقدمة على القرارات الصادرة من المدير العام للهيئة او من لجنة الاستماع و بذلك يكون تشكيل اداري و تابع لهيئة الاعلام والاتصالات ، و يمارس اعمال ادارية و القول بأنه يمارس العمل القضائي معناه وجود تشكيل خارج السلطة القضائية يمارس العمل القضائي من خلال الفصل في المنازعات التي تحصل بين الهيئة اعلاه و اصحاب التراخيص و تكون القرارات التي يؤيدها الصادرة منه نهائية و غير قابلة للطعن امام القضاء بحسب المادة (٦) من القسم (٨) من الأمر المذكور . كما ان



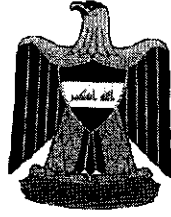
كو<sup>٧</sup>مارى عيراق  
داد كاي بالآي ئيتتياحادي

جمهورية العراق  
المحكمة الاتحادية العليا

العدد: ٥٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٧

المحكمة الاتحادية العليا سبق وان اعتبرت في احد قراراتها اللجنة المشكلة وفق قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ وفي المادة (٢٠) منه (لجنة يتراأسها قاضي معين من قبل مجلس القضاء الاعلى وعضوية اخر من بدرجة مدير) بأنها لجنة خاصة وان القرارات التي تصدرها هي قرارات ادارية وذات طبيعة خاصة تغلب عليها الصفة الادارية وليست قرارات قضائية صرفة بالرغم من أن اللجنة يتراأسها قاضي ينسب من مجلس القضاء الاعلى وان تلك اللجنة وقراراتها شبيهة بلجنة مجلس الطعن المشكلة وفق قانون هيئة الاعلام والاتصالات - موضوع الدعوى - علماً ان قانون التقاعد الموحد لم يعتبر قرارات هذه اللجنة نهائية و انما سمح بالطعن بالقرارات الصادرة عنها أمام القضاء خلال (٦٠) يوماً وان قانون التقاعد الموحد صدر بعد صدور الدستور الذي حضر النص في القوانين ، على تحصيل أي عمل او قرار اداري من الطعن . أن المشرع العراقي لم يعتبر اللجان المشكلة خارج السلطة القضائية والتي يرأسها قاضي محكمة ضمن السلطة القضائية واخضع قراراتها الى الطعن أمام المحاكم المختصة ومثال على ذلك (هيئة الطعن) المنصوص عليها في قانون السجناء السياسيين رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ و (اللجنة المركزية لتعويض المتضررين من العمليات الحربية والاطفاء العسكرية والعمليات الارهابية) المنصوص عليها في المادة (١١) من قانون الحماية الاجتماعية رقم (١١) لسنة ٢٠١٤ و (لجنة الطعن) المنصوص عليها في قانون مؤسسة الشهداء رقم (٢) لسنة ٢٠١٦ حيث اعتبر المشرع العراقي القرارات الصادرة من تلك اللجان (رغم ان من يرأسها هو قاضي يسميه مجلس القضاء الاعلى) قرارات ادارية تخضع للطعن فيها امام محكمة القضاء الاداري . سبق وان اصدرت المحكمة الاتحادية العليا قرارها ذو العدد (٧٤/اتحادية/٢٠١٣) في (٢٣/١٠/٢٠١٣) حيث اعتبرت بموجبه القرارات غير القضائية هي (القرارات الادارية) مشمولة بأحكام المادة (١٠٠) من الدستور وهذا هو موضوع هذه الدعوى باعتبار قرار مجلس الطعن اداري . كما ان رأي لجنة الدراسات في مجلس القضاء الاعلى بالعدد (١٠٨١/٥٠/دراسات/٢٠١٦) والمصادق عليه والذي صدر اجابة لتساؤل هيئة الاعلام والاتصالات بموجب كتابها ذو العدد (١/ق/٢٠١٦/٢) و المؤرخ (١١/٣/٢٠١٦) حيث تضمنت اجابة الدراسات ما يلي: أ- ان ولاية المحاكم طبقاً لنص المادة (٢٩) من قانون المرافعات المدنية تسري على جميع المنازعات الا من استثنى منها بقانون . ب- ان قرارات مجلس الطعن (المؤيدة) للقرار المطعون به فقط نهائية والحكم النهائي يعني (الحكم الحاكم) ولا يعني الحكم البات ولا سيما وان قرارات مجلس الطعن هي قرارات ادارية وليست قضائية على وفق تشكيلة المجلس المنصوص

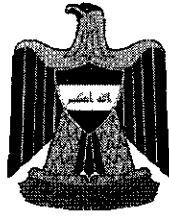
كو<sup>٧</sup>مارى عيراق  
داد كاي بالآي ئيتتياحي



جمهورية العراق  
المحكمة الاتحادية العليا

العدد: ٥٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٧

عليها في الفقرة (٤/ب) من القسم (٤) من امر سلطة الائتلاف رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ . ج- ان الدستور في المادة (١٠٠) منه ، نص على ان (يحظر النص في القوانين على تحصين اي عمل او قرار اداري من الطعن وهو نص عام وشامل ولا تجوز مخالفته بأي شكل من الاشكال . سبق وان صدر قانون الغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٥) المعدل بالقانون رقم (٣) لسنة ٢٠١٥ و رغم ان هذا القانون نص صراحة على الغاء كافة النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى الا ان المحاكم ما زالت متمسكة باحكام المادة (٦) من القسم (٨) من الامر (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ ، وتقضي برد الدعوى عندما تقام على هيئة الاعلام والاتصالات على اساس ان قرارات مجلس الطعن نهائية ولا تملك المحاكم سلطة النظر فيها والفصل في موضوع النزاع . ثانياً: اسباب مخالفة المادة (٦) من القسم (٨) من الامر رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ لأحكام الدستور ، لم يرد في قانون هيئة الاعلام والاتصالات نص يتضمن منع المحاكم من سماع الدعوى المتعلقة بهذا القانون ولكن من حيث النتيجة فإن ورود عبارة (نهائي) بوصف قرار لجنة الطعن جعلت احكام القضاء العراقي تقضي بعدم النظر في الدعاوى المرفوعة بخصوص قرارات مجلس الطعن او الناشئة عن الامر (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ باعتبار ان قرار لجنة الطعن نهائي وخارج اختصاص ونظر القضاء وقد صدرت عدة قرارات من محكمة التمييز الاتحادية التي قضت بأن قرارات مجلس الطعن (ملزمة بحكم القانون ونهائية) وبذلك تكون المحاكم المدنية غير مختصة وظيفياً بنظر الدعوى) وهو ما يعني تحصين قرارات (مجلس الطعن) من الطعن فيها امام اي جهة مهما كانت وهذا يشكل مخالفة لأحكام المادة (١٠٠) من الدستور ، ان قانون هيئة الاعلام والاتصالات صدر بتاريخ ٢٠/٣/٢٠٠٤ وقبل صدور الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ وتضمن احكام تخالف احكام الدستور ومنها (مبدأ الفصل بين السلطات) المنصوص عليه في المادة (٤٧) منه حيث منح هذا الامر هيئة الاعلام والاتصالات سلطة قضائية تتمثل في سلطة فرض (الغرامات) كعقوبة حيث جاء في المادة (١) من القسم (٩) من الامر (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ ما نصه ((يجوز للمفوضية (الهيئة) تطبيق وفرض العقوبات المناسبة....)) فهل يجوز لجهة غير المحكمة المختصة ودون اجراء محاكمة وفق قانون اصول المحاكمات الجزائية ان تفرض عقوبة جنائية ؟ ومن ثم النص على تحصين هذا القرار من الطعن فهذا بالتأكيد خرق للمبادئ والاحكام التي وردت في الدستور المنصوص عليها في المادة (١٩/ثالثاً) منه وقدسية حق الدفاع المنصوص عليه في البند (رابعاً) من المادة المذكورة اضافة الى ان الفقرة (سادساً) من هذه المادة نصت على (لكل فرد الحق



كو<sup>٧</sup> ماري عيراق  
داد كاي بالآي نيئتياحي

جمهورية العراق  
المحكمة الاتحادية العليا

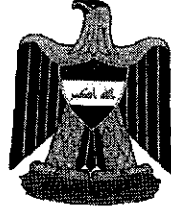
العدد: ٥٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٧

في ان يعامل معاملة عادلة في الاجراءات القضائية والادارية . لو اعتبر (مجلس الطعن) جدلاً هو محكمة فالنص على كون قرارته نهائية يخالف احكام الدستور لأن المجلس مشكل خارج السلطة القضائية والمحكمة فيه على درجة واحدة واحكامه نهائية (باتة) وغير قابلة للطعن فيها امام اية جهة واعضاؤه من غير القضاة وبذلك تنطبق على هذا المجلس شروط و اوصاف المحكمة الخاصة أو الاستثنائية التي نص الدستور على حظر انشاءها بموجب المادة (٩٥٩) منه ، لما تقدم طلب وكلاء المدعي (الحكم بعدم دستورية الفقرة الحكمية الواردة في المادة (٦) من القسم (٨) من أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ والتي تقضي بأن قرارات مجلس الاستئناف (مجلس الطعن) قرارات نهائية ، رد وكيل المدعي عليه رئيس مجلس النواب اضافة لوظيفته على عريضة الدعوى بأنه اشارة الى قرار المحكمة الاتحادية العليا فان القرارات الصادرة من المدير العام لهيئة الاعلام والاتصالات أو الصادرة من لجنة الاستماع في الهيئة المذكورة انفاً غير محصنة من الطعن ، وان مجلس الطعن في واقعة مرجع للطعن في تلك القرارات من تلك الجهات وموافقة للمادة (١٠٠) من الدستور لما تقدم من اسباب طلبا وكيل المدعي عليه رد الدعوى . وبعد تسجيل الدعوى وفقاً للفقرة (ثالثاً) من المادة (١) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ وبعد استكمال الاجراءات المطلوبة استناداً للفقرة (ثانياً) من المادة (٢) من النظام المذكور وبعد اجابة وكيل المدعي عليه /اضافة لوظيفته على عريضة الدعوى عين يوم ٢٧/٧/٢٠١٧ موعداً للنظر في الدعوى ، وفيه تشكلت المحكمة فحضر المحامي (ا . ع) وكيلاً عن المدعي بموجب الوكالة العامة المربوطة بملف الدعوى حديثاً وان صلاحيات المحامي صلاحية مطلقة كما حضر عن المدعي عليه اضافة لوظيفته الموظف الحقوقي (ه . م) ويوشر بالمرافعة الحضورية العلنية لوظف ان وكيل المدعي قدم عريضة في ٢٥/٤/٢٠١٧ يطلب فيها تأجيل المرافعة في الدعوى لتقديم دفعه وبعد التداول وجد ان الطلب لا سند له من القانون حيث ان الدعوى قدمت بتاريخ ١٦/٥/٢٠١٧ أي قبل اكثر من شهرين وكان بإمكان المدعي عليه تهيئة ما يريد خلال هذه الفترة وبناء عليه قرر رد الطلب ويوشر بالمرافعة حضوراً وعلناً كرر وكيل كل من الطرفين اقواله السابقة وأشار وكيل المدعي عليه الى الدعوى ٥٠/اتحادية/٢٠١٧ طالباً رد الدعوى وحيث لم يبق ما يقال افهم ختام المرافعة وافهم القرار علناً.

قرار الحكم:

لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الاتحادية العليا ، وجد بأن وكيل المدعي يدعي بأنه سبق

كو<sup>٧</sup> ماري عيراق  
داد كاي بالآي ئيتيحادي

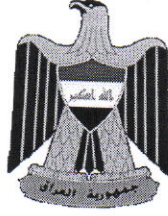


جمهورية العراق  
المحكمة الاتحادية العليا

العدد: ٥٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٧

شركة موكله (شركة اثير للاتصالات العراق - المحدودة) ان ابرمت اتفاقية التراخيص في عام (٢٠٠٧) مع هيئة الاعلام والاتصالات ، للعمل في قطاع الاتصالات في العراق وقامت الهيئة المذكورة ، بفرض غرامات مالية عليها وبمبالغ كبيرة (عشرات الملايين من الدولارات) بداعي مخالفتها لأحكام أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ حيث تمت المصادقة على قرار فرض الغرامة من قبل مجلس الطعن في الهيئة المذكورة ، وللضرر الذي اصاب موكله جراء ذلك فقد اقام دعوى امام محكمة البداء المختصة بنظر الدعاوى التجارية فرفع وكيل الهيئة اعلاه بأن القرارات الصادرة من مجلس الطعن نهائية وغير قابلة للطعن فيها امام القضاء ، مستنداً في ذلك الى احكام المادة (٦) من القسم (٨) من الامر رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ .. ولكون ذلك يمس حقوق موكله ويهدر الضمانات الدستورية في كفالة حق التقاضي لموكله وفي المعاملة العادلة امام المحاكم ، لذا بادر الى الطعن بعدم الدستورية بالحكم الوارد في المادة (٦) من القسم (٨) من امر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم ٦٥ لسنة ٢٠٠٤ والذي يقضي بأن (القرارات الصادرة من مجلس الطعن نهائية) كونها تخالف احكام المادة (١٠٠) من الدستور والتي تنص على ((يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار اداري من الطعن)) وذلك لأسباب الواردة في عريضة الدعوى. وتجد المحكمة الاتحادية العليا ، بأن مجلس الطعن (مجلس الاستئناف) المشكل بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة في العراق رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ المشكل من ثلاثة اعضاء برئاسة قاض يمثل جهة طعن معتبرة قانوناً ، ويختص بالنظر في الطعون التي تقدم على القرارات التي يصدرها المدير العام لهيئة الاعلام والاتصالات وكذا القرارات التي تصدرها (لجنة الاستماع) في الهيئة المذكورة اعلاه وهي قرارات ذات طبيعة خاصة يقتضي النظر فيها من جهة تضم في عضويتها ذوي الاختصاص في الموضوع المنظور اضافة الى رئاستها التي يتولاها قاض ، وبذا فإن وجود جهة طعن يمثلها (مجلس الاستئناف) يتفق مع ما ورد في المادة (١٠٠) من الدستور ولا يخالفها ، والقول بغير ذلك يستلزم أن تكون هناك جهات طعن متعددة تتولى النظر في قرارات جهات الطعن المنصوص عليها قانوناً وهذا غير وارد من الناحية القانونية لأنه يحول دون استقرار الاوضاع القانونية وتكون القرارات في حلقة لا نهاية لها اضافة الى أن المادة (١٠٠) من الدستور لم تنص على حصر الطعن بالاعمال أو القرارات الادارية امام القضاء وإنما أوردت مبدأ دستورياً عاماً وهو عدم جواز تحصين هذه الاعمال او القرارات التي تصدرها الجهات الادارية من الطعن . وتركت للمشرع أن يحدد جهة الطعن بحسب الاعمال أو القرارات الادارية التي تصدرها

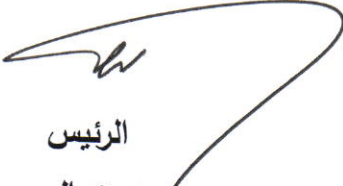
كو٧مارى عيراق  
داد كاي بالآي ئيتتياحادي




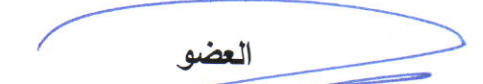
جمهورية العراق  
المحكمة الاتحادية العليا

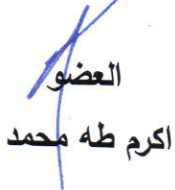
العدد: ٥٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٧

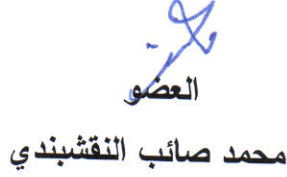
الجهات الادارية وبحسب طبيعة هذه الاعمال والقرارات . وبنا عليه فان تحديد جهة الطعن التي حددها المشرع في المادة (٦) من القسم (٨) من أمر سلطة الائتلاف (المنحلة) رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ هو خيار تشريعي لا يشكل مخالفة للدستور . وهذا ما أستقر عليه القضاء الدستوري في العراق في العديد من احكامه ومنها الحكم الصادر في الدعوى المرقمة ٥٠/اتحادية/٢٠١٧ ويتأريخ ٢٠١٧/٦/٢٠ ولما تقدم تكون دعوى المدعي اضافة لوظيفته فاقدة لسندها الدستوري و واجبة الرد من هذه الجهة فقرّر ردها وتحميل المدعي اضافة لوظيفته المصاريف واتعاب المحاماة لوكيل المدعي عليه ومقدارها مئة الف دينار . وصدر الحكم بالاتفاق باتاً استناداً الى أحكام المادة (٩٤) من الدستور والمادة (٥/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ وأفهم علناً .

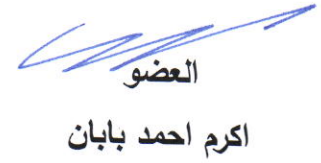
  
الرئيس  
مدحت المحمود

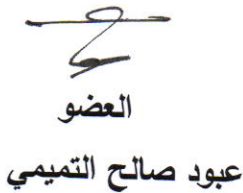
  
العضو  
فاروق محمد السامي

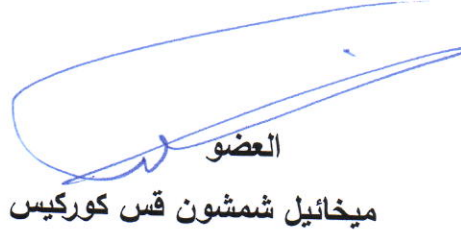
  
العضو  
جعفر ناصر حسين


  
العضو  
اكرم طه محمد

  
العضو  
محمد صائب النقشبدي

  
العضو  
اكرم احمد بابان

  
العضو  
عبود صالح التميمي

  
العضو  
ميخائيل شمشون قس كوركيس

  
العضو  
حسين ابو التمن

