جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العلمين للدراسات العليا

الانابة القضائية في المواد الجزائية

دراسة مقارنة

رسالة تقدم بها الطالب
فيصل غازي محمد
الى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا
وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الجنائي

بإشراف
الدكتور محمد علي سالم
استاذ القانون الجنائي

١٤٣٨ هـ ٢٠١٧م

بسم اللّه الرحمن الرحيم

﴿قَدْ كَانَتْ لَكُمْ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ فِي إِبْرَاهِيمَ وَالَّذِينَ مَعَهُ إِذْ قَالُوا لِقَوْمِهِمْ إِنَّا بُرَآءُ مِنكُمْ وَمِمَّا تَعْبُدُونَ مِن دُونِ اللَّهِ كَفَرْنَا بِكُمْ وَبَدَا بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةُ وَالْبَغْضَاءُ أَبَدًا حَتَّىٰ تُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَحْدَهُ إِلَّا قَوْلَ إِبْرَاهِيمَ لِأَبِيهِ لَأَسْتَغْفِرَنَّ لَكَ وَمَا أَمْلِكُ لَكَ مِنَ اللَّهِ مِن شَيْءٍ رَّبَّنَا عَلَيْكَ تَوَكَّلْنَا وَإِلَيْكَ أَنَبْنَا وَإِلَيْكَ الْمَصِير﴾

صدق اللّه العلي العظيم

(سورة الممتحنة الآية: ٤)

إقرار المشرف

أشهد أنْ اعداد رسالة الماجستير للطالب (فيصل غازي محمد) الموسومة بـ (الانابة القضائية في المواد الجزائية – دراسة مقارنة –) قد جرى تحت اشرافي في معهد العلمين للدراسات العليا ، وأنها صالحة للمناقشة.

التوقيع :

اللقب العلمي:

الاسم :

التاريخ : / / ٢٠١٧

إقرار المقوم اللغوي

أشهد أني قد اطلعت على رسالة طالب الماجستير – القانون الجنائي – (فيصل غازي محمد) الموسومة بـ (الإنابة القضائية في المواد الجزائية – دراسة مقارنة –) وقد قومتها من الناحية اللغوية وسلامة التعبير وبذلك تكون صالحة لإغراض المناقشة .

الامضاء:

المقوم اللغوي :

التاريخ : / / ٢٠١٧

اقرار لجنة المناقشة

نحن أعضاء لجنة المناقشة نشهد أننا قد اطلعنا على هذه الرسالة الموسومة بـ (الانابة القضائية في المواد الجزائية – دراسة مقارنة–) للطالب (فيصل غازي محمد) وقد ناقشنا الطالب في محتوياتها ونرى أنها جديرة بالقبول لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي.

الإمضاء :
اللقب العلمي : أ . م . د .
الاسم : خالد خضير دحام
التأريخ : / / ٢٠١٨ م
عضواً

الإمضاء :
اللقب العلمي : أ . م . د .
الاسم : صباح سامي داود
التأريخ : / / ٢٠١٨ م
عضواً

الإمضاء :
اللقب العلمي : أ . د .
الاسم : محمد علي سالم
التأريخ : / / ٢٠١٨ م
عضواً ومشرفاً

الإمضاء :
اللقب العلمي : أ . د .
الاسم : أحمد كيلان عبد الله
التأريخ : / / ٢٠١٨ م
رئيساً

صدقت من قبل مجلس معهد العلمين للدراسات العليا بجلسته في / / ٢٠١٨ .

أ . م . د .
عباس عبود عباس
عميد معهد العلمين للدراسات العليا
/ / ٢٠١٨ م

الاهداء

إلى منْ إفتَخَرَ بهِ جِبرائِيلُ وناغاهُ في المهَدِ مِيكائيل ، إلى المجُرّعِ بِكاساتِ الرّماحِ إلى المُضام المُستَباح سيدنا وأمامنا أبي عبد الله الحسين (عليه السلام) .

إلى المواسي أخيه بنفسه ، والآخذ لغده من أمسه سيدنا أبي الفضل العباس (عليه السلام) .

الى والدي الذي كان يتمنى حضور هذا اليوم , تغمده الله بالرحمة والغفران .

إلى أمي حفظها الله

الى زوجتي واولادي

أهدي هذا الجهد المتواضع ...

الباحث

شكر وعرفان

أحمدُ الله الأول قبل الانشاء والأحياء، والآخر بعد فناء الأشياء، العليم الذي لا ينسى من ذكره، ولا ينقص من شكره، ولا يخيب من دعاه، ولا يقطع رجاء من رجاه، وله الحمد على هدايته لأمته الضعيفة إلى هذا الجهد المتواضع الذي لا أرجو فيه إلا رضاه.

إنه لمن دواعي فخري واعتزازي، وقد شارف بحثي هذا أن يرى النور، أن أوجه فائق شكري وعظيم امتناني إلى استاذي القدير الدكتور **(محمد علي سالم)** الذي تشرفت هذه الرسالة بقبوله الاشراف عليها، واختيار موضوعها؛ ولما بذله من جهود وأوقات مضنية في متابعة عملي ورفده المستمر بالتوجيهات العلمية القيمة، والملاحظات الموضوعية وما أثرانا به من معلومات ومعرفة طوال فترة الدراسة متحلياً في كل ذلك برفيع الخلق وطيب الأصل، لا يسعني في هذا المقام إلا أن اشكره عليها سائل له المولى عز وجل أن يجزيه عن كل ذلك خير الجزاء.

ولا يفوتني في هذا المقام أَن أتوجه بالشكر لكافة الزملاء الذين ساعدوني في الحصول على المصادر المتعلقة بالموضوع، وأخص منهم بالذكر موظفي مكتبة كلية القانون جامعة بابل ومكتبة كلية القانون جامعة كربلاء ، والمكتبة المركزية في جامعة بغداد ، وادارية محكمة تحقيق الحلة.

وأتقدم بوافر شكري الى مؤسسة بحر العلوم الخيرية لما قدمته من مستلزمات خدمة لمسيرة العلم في المعهد .

وعرفاناً بالجميل وإقراراً بالفضل لا يسعني إلا أن أقدم جزيل الشكر والتقدير إلى الاستاذ الدكتورة (**إسراء محمد علي سالم**) ؛ لما قدمته من جهود لي من مساعدة وملاحظات قيمة افادتني خلال مرحلة دراستي في المعهد . وكل الشكر والتقدير أيضاً للذين مدّوا لي العوّن في مراحل البحث ، وفق الله الجميع لما فيه الخير والصلاح.

قائمة المحتويات		الصفحة
الآية القرآنية		
إقرار المشرف		
إقرار المقوم اللغوي		
إقرار لجنة المناقشة		
الاهداء		
الشكر والتقدير		
المحتويات		أ-ب-ج-د
الخلاصة		هـ
المقدمة		١-٤
الفصل الاول	ماهية الانابة القضائية	٥-٥٠
المبحث الاول	التعريف بالإنابة القضائية	٦-٣٣
المطلب الاول	تعريف الإنابة القضائية	٦-١٤
الفرع الاول	تعريف الإنابة القضائية لغةً	٦-١٠
الفرع الثاني	تعريف الإنابة القضائية اصطلاحاً	١٦-١٤
المطلب الثاني	مسوّغات الانابة القضائية	١٤-٢١
الفرع الاول	الانابة القضائية ضرورة اجرائية وحاجة ماسة لأطراف الدعوى	١٥-١٨
الفرع الثاني	الانابة القضائية تقتضيها اعتبارات التيسير والتعاون القضائي الدولي	١٩-٢١

المطلب الثالث	انواع الانابة القضائية وشروطها	٢١ـ٣٣
الفرع الاول	انواع الإنابة القضائية	٢١ـ٢٥
الفرع الثاني	شروط الإنابة القضائية	٢٥ـ٣٣
المبحث الثاني	ذاتية الانابة القضائية	٣٣ـ٤٠
المطلب الاول	الانابة القضائية والاحالة والنيابة في التصرفات القانونية	٣٣ـ٣٧
الفرع الاول	الانابة القضائية والاحالة	٣٣ـ٣٥
الفرع الثاني	الانابة القضائية والنيابة في التصرفات القانونية	٣٦ـ٣٧
المطلب الثاني	الإنابة القضائية وتنفيذ الاحكام الجزائية والاعلان القضائي	٣٧ـ٤٠
الفرع الاول	الإنابة القضائية وتنفيذ الاحكام الجزائية	٣٧ـ٣٩
الفرع الثاني	الإنابة القضائية والاعلان القضائي	٣٩ـ٤٠
المبحث الثالث	الاساس القانوني للإنابة القضائية وطبيعتها	٤٠ـ٥٠
المطلب الاول	الاساس القانوني للإنابة القضائية	٤١ـ٤٧
الفرع الاول	الاساس القانوني للإنابة القضائية في المجال الوطني	٤١ـ٤٤
الفرع الثاني	الاساس القانوني للإنابة القضائية في المجال الدولي	٤٤ـ٤٧
المطلب الثاني	طبيعة الانابة القضائية	٤٧ـ٥٠
الفرع الاول	الانابة القضائية عمل اجرائي	٤٧ـ٤٨
الفرع الثاني	الانابة القضائية طلب للقيام بعمل	٤٨ـ٥٠
الفصل الثاني	أحكام الإنابة القضائية	٥١ـ١٠٤
المبحث الاول	احكام الإنابة القضائية في المجال الوطني	٥١ـ٦٥

المطلب الاول	الاختصاص القضائي للإنابة القضائية	٥١ـ٦١
الفرع الاول	جهة طلب الإنابة القضائية	٥١ـ٥٧
الفرع الثاني	جهة تنفيذ الإنابة القضائية	٥٧ـ٦١
المطلب الثاني	القانون الواجب التطبيق على الإنابة القضائية ورقابة التنفيذ	٦١ـ٦٥
الفرع الاول	القانون الواجب التطبيق على الإنابة القضائية	٦١ـ٦٣
الفرع الثاني	رقابة تنفيذ الإنابة	٦٣ـ٦٥
المبحث الثاني	احكام الإنابة القضائية في المجال الدولي	٦٥ـ٩٢
المطلب الاول	موضوع الإنابة القضائية وبيانات طلبها	٦٥ـ٦٩
الفرع الاول	موضوع الإنابة القضائية	٦٥ـ٦٧
الفرع الثاني	بيانات طلب الإنابة القضائية	٦٧ـ٩٩
المطلب الثاني	الية تنفيذ الإنابة القضائية	٧٠ـ٩٢
الفرع الاول	اجراءات تنفيذ الإنابة القضائية	٧٠ـ٨٣
الفرع الثاني	حالات رفض تنفيذ الإنابة القضائية	٨٣ـ٨٩
الفرع الثالث	تكاليف الإنابة القضائية.	٩٠ـ٩٢
المبحث الثالث	حجية اجراءات الإنابة القضائية وتقديرها	٩٢ـ١٠٤
المطلب الأول	حجية اجراءات الإنابة القضائية	٩٢ـ٩٧
الفرع الاول	القيمة القانونية لإجراءات الانابة القضائية	٩٢ـ٩٤
الفرع الثاني	قيمة الدليل وفقا لقوانين طرفي الانابة	٩٥ـ٩٧

المطلب الثاني	تقدير الدليل المستمد من الانابة القضائية	٩٧ـ١٠٤
الفرع الاول	سلطة الجهة المنيبة في تقدير الدليل	٩٧ـ١٠١
الفرع الثاني	الاثر المترتب على تقدير الدليل	١٠١ـ١٠٤
الخاتمة الاستنتاجات والمقترحات		١٠٥ـ١٠٧
المصادر		١٠٨ـ١١٧
Abstract		A

الخلاصة

وضع الفقه عدة تعاريف للإنابة القضائية فقد عرّفها أحد الفقهاء بالقول: (حالة قانونية بموجبها تقوم المحكمة التي ترفع اليها الدعوى وتسمى (المحكمة المنيبة) بتكليف محكمة أخرى تسمى (المحكمة المنابة) في إتخاذ إجراء معين من إجراءات التحقيق ، أو التنفيذ لإختصاص المحكمة الأخيرة بها ، وعجز المحكمة الأولى عن القيام بها من تلقاء نفسها وعرّفها ثانٍ بالقول (تعني أنْ تنيب سلطة قضائية بمناسبة دعوى منظورة أمام محاكمها، سلطة قضائية ، تابعة لدولة اجنبية، بقصد القيام بجمع أدلة الإثبات أو إنجاز تحقيق يقتضيه الفصل في النزاع المعروض عليها ، ويتعذر عليها أنْ تقومَ بهِ بطبيعة الحال بنفسها) ويجوز للمحكمة أنْ تواجه دعوى تحتاج إلى إتخاذ بعض الإجراءات ، أو الإجراءات خارج نطاق ولايتها القضائية التي مِنْ شأنها أنْ تؤدي إلى تحقيق أدق للعدالة مثل الاستماع إلى شاهد يعيش خارج نطاق إختصاص المحكمة ، أو وجود عقبات تحول دون قيام المحكمة بإتخاذ مثل هذا الإجراء مِنْ تلقاء نفسها. في مثل هذه الحالة، المحكمة يحق لها أنْ تأذنَ لمحكمة أخرى بتنفيذ هذا الإجراء الذي حددته السلطه القضائيه ،وكذلك فإنَّ الإنابة القضائية ترد بخصوص الاجراء القانوني والقضائي، لذلك لا توجد سلطة غير قضائية يُمكن أنْ تطلبَ تنفيذه ضمن العلاقة الدولية بين الدول ، واضافه الى ذلك فإنَّ ألاساس القانوني والقضائي للانابه هو المجاملة الدولية ، التي هي أساس غير ملزم للدولة لقبول تنفيذ طلب الانابه القضائية ، ولكنها قد تكون ملزمة إذا ما قدمت وفقاً لذلك مع اتفاق يكون التعيين مِنْ قِبْل الدولة طرفا في الاتفاق وفقاً لبعض الشروط . وتكون تكاليف هذا الإجراء مِنْ قِبَل الدولة المختصة، بإستثناء نفقات الخبراء في حالة تنفيذها مِنْ قبل السلطة القضائية، وتكون هذه النفقات الدولة المعينة إذا نُفِذَ التنفيذ مِنْ قِبَل قضاة ، أو المحكمة نفسها، أو الممثل الدبلوماسي، أو القنصلي للدولة وبهذا تجدر الإشارة إلى أننا نختار هذا العنوان (الإنابة القضائية في المواد الجزائيه) نظراً للأهمية القانونية في العلاقة القانونية بين الدول ، ومدى إنفاذه للقوانين المحلية خارج المنطقة الجغرافية للدولة، فإنَّ هذا الوضع قد يؤدي إلى خلق بعض المشاكل بين الدول ما لم تنظمها الاتفاقات. وقد قسمت الرسالة إلى فصلين رئيسيين، الأول خصص لماهية

الإنابة القضائية، في حين تضمن الفصل الثاني احكام الإنابة القضائية، في نهاية الرسالة التي خلصت إلى بعض الاستنتاجات والمقترحات.