



جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة المستقبل

كلية القانون

الضمان الجزائي لحق المجري

بحث تقدم به الطالب (منتظر هادي عبدالامير يونس)

الى مجلس كلية القانون جامعة المستقبل وهو جزء من نيل
شهادة البكالوريوس في القانون

اشراف

م.د. ثامر رمضان امين

2025م

1446هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

□ قَالَ إِنَّمَا أَلِّمْتُكُمْ عِنْدَ اللَّهِ وَأُبَلِّغُكُمْ مَا
أُرْسِلْتُ بِهِ وَلَكِنِّي أَرَأَيْتُمْ قَوْمًا
تَجْهَلُونَ ۚ □

□ الأَحْقَافُ : □ □ □

الاهداء

إلى صاحب السيرة العطرة، والفكر المُستتير؛

فلقد كان له الفضل الأَوَّل في بلوغي التعليم العالي

(والذي الحبيب)، أطال الله في عُمره.

إلى من وضعتني على طريق الحياة، وجعلتني رابط الجأش،

وراعتني حتى صرت كبيرًا

(أمي الغالية)، طيّب الله ثراها.

إلى إخوتي؛ من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقبات والصعاب.

إلى جميع أساتذتي الكرام؛ ممن لم يتوانوا في مد يد العون لي

أهدي إليكم بحثي وثمره تخرجي في القانون....

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين الذي وفقنا وأعاننا على إنهاء هذا البحث والخروج به بهذه الصورة المتكاملة، فبالأمس القريب بدأنا مسيرتنا التعليمية ونحن نتحسس الطريق برهبة وارتباك، فرأينا أهدافاً ساميةً وحباً وغاية تستحق السير لأجلها، وإن بحثنا يحمل في طياته طموح شباب يحلمون معهم احلاماً كبيراً ، وانطلاقاً من مبدأ أنه من لم يشكر المخلوق لم يشكر الخالق ، فإننا نتوجه بالشكر الجزيل للأستاذ الدكتور (ثامر رمضان امين) المشرف على هذا البحث ونشكر جميع الأصدقاء والأحباب وكل من قدم لنا الدعم المادي أو المعنوي.

المقدمة

أولاً: فكرة موضوع البحث

حق الملكية حق عيني يخول صاحبه سلطة الاستعمال والاستقلال والتصرف ، وهناك نوعين للملكية ملكية مفرزة وملكية شائعة ، واسباب كسب الملكية قد يكون العقد أو الوصية إضافة الى اسباب خاصة الاستيلاء والاتصاق والشفعة والحيازة .

وحق الارتفاق من قبيل ملك المنفعة. وهي منفعة بين عقارين، تابعة لهما على الدوام مهما انتقلت ملكيتهما. ومالك هذه المنفعة هو مالك العقار المنتفع. ومن هنا تتجلى عينية هذا الحق. وهو في الوقت ذاته منفعة منتقصة من ملكية العقار المرتفق به (الخادم) لمصلحة العقار المرتفق (المخدوم) على الدوام.

ولو اجتمعت ملكية العقارين (الخادم والمخدوم) في شخص واحد، فإنهما يصبحان بحكم العقار الواحد. وعندها يختفي حق الارتفاق هذا. حق الارتفاق حق عيني عقاري ، تابع للعقار المرتفق والمرتفق به ، يمثل قيداً يحد من منفعة عقار لفائدة عقار اخر ، وينشأ بنفس اسباب كسب الملكية ومنها الميراث ، وقد ينشأ بتخصيص المالك ، ويرتب حقوق والتزامات على صاحب العقار الخادم وعلى صاحب العقار المخدوم.

ثانياً: أهمية البحث

تتمثل أهمية الموضوع في ان الماء مصدراً لحياة الإنسان والحيوان والنبات، وهو أحد الموارد الزراعية التي تعد من أهم مصادر الثروة الطبيعية التي يتوجب حمايتها وتنظيم الانتفاع بها، وإذ يعتمد معدل النمو والتوسع الزراعي على الموارد المائية المتاحة في البلد، وعلى الرغم من مناداة الشريعة الإسلامية السمحاء بمسؤولية المالك ومعرفة القوانين القديمة لها كالقانون الفرنسي القديم لكنها تتخذ أهمية خاصة في العصر الحديث ووقتنا الحاضر، نظرا التطور الحياة وازدياد النشاط الاقتصادي لا سيما في القطاع الزراعي وارتباطه بالمصلحة العامة وبكيان المجتمع ومقومات عيشه، وفضلاً عن أهمية حق

المجرى كنيذ قانوني غايته إرواء الأراضي الزراعية البعيدة عن مورد المياه كما هو وارد في المادة (١٠٥٨) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

ثالثاً: مشكلة البحث

تعد المياه من أساسيات الإنتاج الزراعي في العالم ولها أهمية خاصة في المناطق التي تقل فيها مما تضطر السلطات المسؤولة والمزارعين إلى اتباع وسائل شتى من أجل توفيرها وايصالها إلى الأرض الزراعية.

ويعتبر حق المجرى من القيود القانونية التي يقرها المشرع تحقيقاً لمصلحة محمية قدر المشرع حمايتها سواء كانت هذه المصلحة عامة او خاصة في نظره تأسيساً على فكرة الموازنة بين المصالح المتعارضة وترجيح بعضها على بعض الآخر ، إذ يقيد القانون المالك بعدم غلوه في استعمال حقه إلى الحد الذي يلحق الضرر الفاحش أو غير المألوف بالجيران وإلا تحققت مسؤوليته عما يصيب هؤلاء الجيران من ضرر وبالتالي تصاب المصلحة العامة أيضاً بهذا الضرر ومن هنا تتأكد أهمية الضمان الجزائي لحق المجرى في حمل المالك على احترام القانون وعدم الغلو في استعمال حقه.

رابعاً: منهجية البحث

لا يمكن اعتماد أسلوب واحد في كتابة البحث إذ سنعتمد الأسلوب التحليلي الذي يعنى بدراسة وتحليل النصوص القانونية الخاصة التي تنظم احكام حق المجرى وما هو الجزاء الجنائي في حالة منع حق المجرى عن الغير وحبس الارض الزراعية من دون ما ، كما سنعني بدراسة موطن الضعف والقصور في نصوص القوانين

خامساً: خطة البحث

سوف نبحت هذا الموضوع من خلال الخطة الآتية :

المقدمة

المطلب الاول : ماهية الضمان الجزائي لحق المجرى

الفرع الاول :تعريف الضمان الجزائي حق المجرى

اولاً:التعريف لغةً

ثانياً:التعريف اصطلاحاً

الفرع الثاني :تمييز حق المجرى عن باقي الحقوق

اولاً: تمييز حق المجرى عن حق المرور

ثانياً : تمييز حق المجرى عن حق المسيل

الفرع الثالث :الطبيعة القانونية لحق المجرى

المطلب الثاني :اركان جريمة منع حق المجرى وعقوبتها

الفرع الاول : اركان تجريم منع حق المجرى

الفرع الثاني : عقوبة تجريم منع حق المجرى

الخاتمة

المصادر

المطلب الاول

ماهية الضمان الجزائي لحق المجرى

ان دراسة ماهية الضمان الجزائي لحق المجرى يتطلب تقسيم هذا المطلب الى ثلاثة فروع يخصص الفرع الاول لتعريف الضمان الجزائي حق المجرى ونتناول في الفرع الثاني تمييز حق المجرى عن باقي الحقوق ونوضح في الفرع الثالث الطبيعة القانونية لحق المجرى .

الفرع الاول

تعريف الضمان الجزائي حق المجرى

اولاً:التعريف لغةً

يعرف الضمان لغة بأنه: (الكفالة والالتزام) ويقول الضمين الكفيل ضمن الشيء ضمناً وضماناً كفل اياه كفله يقال ضمننت الشيء اضمنه ضماناً فانا ضامن وهو مضمون وجاء في تعريف اخر الضمانات بأنها كفالة شيء اذ نجد ان مفردة ضمانات جاءت من الضمان ضمن ضمانه معناه كفاله ومسؤولية وتأمين وضمانه شيء يعني كفالته وتأمينه مما يؤدي الى قيام المسؤولية بحفظ وحماية هذا الشيء⁽¹⁾ .

اما الحق ،حقّ على ، حقّ لـ حَقَّقْتُ ، يحقّ ، اَحَقَّقْ ،حِقٌّ ، حَقًّا وَحَقَّةً وَحُقُوقًا ، فهو حقيق ، والمفعول محقوق عليه ،حقّ الأمرُ :صحّ وثبت وصدق ،حَقَّهُ بِالْقَانُونِ وَالْعَدْلِ : غَلَبَهُ عَلَى الْحَقِّ وَأَثْبَتَهُ عَلَيْهِ ،حَقَّ الْحَبَرَ : صَدَّقَهُ، تَيَقَّنَ مِنْهُ⁽²⁾.

(1) جمال الدين ابو الفضل محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب ، ط1 ، ج 14 ،دار صادر ،بيروت 2004،ص522 .

(2) ابو نصر اسماعيل الجواهري ،الصحاح تاج اللغة ،ج3،القااهرة ،2009،ص788.

اما المجرى :مُجْرَى : (اسم) مُجْرَى : اسم المفعول من جَرَى ارى يجاري ، جارٍ ، جَرَاءً ومُجَارَةً ، فهو مُجَارٍ ، والمفعول مُجَارَى جَارَاهُ فِي عَمَلِهِ : سَايَرَهُ ،جَارَاهُ فِي أَمْرِهِ : وَافَقَهُ فِيهِ جَارَاهُ فِي الْمَلْعَبِ : جَرَى مَعَهُ جَارَى التَّيَّارَ : سار معه، تَكَيَّفَ مَعَهُ، مجاراةً له: مسايرةً له⁽¹⁾

ثانياً:التعريف اصطلاحاً

يمكن ان يعرف حق المجرى بأنه حق صاحب الارض البعيدة عن مورد المياه في اجراء المياه الكافية لري ارضه في ارض اخرى مملوكة للغير تكون متصلة بالمورد⁽²⁾. نصت الفقرة الاولى من المادة (1058) مدني عراقي "على صاحب الارض ان يسمح بان تمر بارضه المياه الكافية لري اراضي غيره البعيدة عن مورد المياه وليس فيها ماء للزراعة ولا سبيل لمرور المياه اليها مباشرة".ويشترط لحق المجرى الشروط الآتية :

أ- ان تكون الارض بعيدة عن مورد المياه.

ب- ان لا يكون في الارض ماء للزراعة فاذا كانت في الارض بئراً او او عيناً فلا يكون لصاحبها الحق في اجراء المياه في ارض الغير .

وعرفه اخر بأنه هو حق مالك الأرض البعيدة عن مورد المياه في أن تمر بأرض غيره المياه الكافية لري أرضه) ، كما عرف أيضاً بأنه حق مالك الأرض في جريان مياه الري في ارض غيره التصل من موردها البعيد إلى أرضه، فإذا ثبت لأحد هذا الحق فليس لملاك الأراضي التي تجري فيها هذه المياه منعه .

وعرف كذلك بأنه الحق في تمرير ماء الري من مورده بأرض الغير للوصول به إلى الأرض المراد سقيها به وذلك عبر مجرى أو مواسير (المادة 56 من مدونة الحقوق العينية). وهذا الحق يجعل لكل مالك ارض يريد أن يسقيها، من مورد له الحق في

(1) د.احمد سليم و د.سعدى عبد اللطيف ، الرافد معجم الناشئة اللغوي،المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت ، 2015،ص553.

(2) د. ابراهيم نجيب سعد ، الحقوق العينية والتبعية ، منشأة المعارف ، ط 1 ، الاسكندرية، مصر و ص 603

استعماله، أن يحصل على مرور المياه في الأراضي الواقعة بين أرضه وبين ذلك المورد مقابل تعويض مناسب يدفع مقدماً وبشرط أن يقام المجرى وما يلزم للانتفاع به في مكان لا ينتج عنه إلا أقل ضرر⁽¹⁾.

وحق المجرى هو حق صاحب الأرض البعيدة عن مورد المياه في جلب المياه الكافية لري أرضه بإمرارها على أرض الغير ويشترط بموجب المادة 1058 من ق م ع للحصول على حق المجرى الشروط التالية :

1 - على صاحب الأرض ان يسمح بأن تمر بأرضه المياه الكافية لري اراضي غيره البعيدة من مورد المياه وليس فيها ماء للزراعة ولا سبيل لمرور المياه اليها مباشرة، وكذلك مياه الصرف الآتية من الاراضي المجاورة لتصب في اقرب مصرف عام، بشرط ان يدفع لصاحب الارض مقدماً اجراً سنوياً وعلى شرط ان لا يخل ذلك بانتفاع صاحب الارض اخلاً بيناً، واذا اصاب الارض ضرر من مسقاه او مصرف يمر بها سواء كان ذلك ناشئاً عن عدم التطهير او عن سوء حالة الجسور والسدود او غير ذلك، فان صاحب الارض ان يطلب تعويضاً عما اصابه من ضرر⁽²⁾.

2 - وعلى صاحب الارض، ان يسمح كذلك بأن تقام على ارضه الانشاءات الفنية الضرورية للمجرى والمسيل اللازمين للأراضي البعيدة، بشرط ان يستوفي عن ذلك اجراً سنوياً مقدماً له وان يستفيد من هذه الانشاءات، بشرط ان يتحمل من مصروفات انشائها وصيانتها قدرأ يتناسب مع استفادته.

3 - اذا لم يتفق الطرفان على الاجر، تولت تقديره المحكمة.

(1) د. حسن الذنون ، النظرية العامة للإلتزامات ، مصادر الإلتزام ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، 1976 ، ص245.

(2) د. سعيد سعد عبد السلام ، الإلتزام بالأفصاح في العقود ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000، ص342.

الفرع الثاني

تمييز حق المجرى عن باقي الحقوق

أولاً: تمييز حق المجرى عن حق المرور

حق المرور هو قيد قانوني على ملكية المدعي تمييز عليه . إضافة لولايته القانونية ولا يفرضها هذا القيد الا بالشروط التي تضمنتها المادة (1059) من القانون المدني ولمصلحة ارض ليس لها اتصاف بالطريق العام او لا يوصلها بهذا الطريق ممر كاف.

فحق المرور من ارض إلى أخرى حق مقرر للأرض الثانية، فينتفع به كل مالك لها، ولا يقتصر الانتفاع به على شخص معين. أما حق الانتفاع به فإنه خاص بشخص المنتفع، فإذا مات انتهى حقه، سواء أكان ناشئاً بين الأحياء كالإجارة والإعارة، أم بين ميت وحي كالوصية والوقف⁽¹⁾.

ويشترط للحصول على ارتفاق بالمرور ما يلي :

1- يجب أن يكون العقار المرتفق محصوراً ويعد محصوراً إذا لم يكن له منفذ إلى الطريق العام أو كان له منفذ ولكنه غير كاف ، وكون العقار على الشيوع لا يبرر عدم سماع الدعوى لفتح الممر في الأرض المجاورة ولأي من الشركاء أن يقوم بها (المادة 786 ق.م).

2- يجب أن يكون الإنحصار ناجماً عن سبب خارج عن إرادة المالك فلا يجوز طلب الممر إذا بنى المالك في المنفذ .

(1) د. رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، عمان، 2002، ص365.

ونصت المادة (979 ق.م) على أنه إذا أصبحت الأرض محاطة من كل جانب بسبب تجزئتها إثر بيع أو مقايضة أو قسمة أو أي عقد آخر فلا يجوز طلب ممر إلا في الأراضي التي تكون هذه المعاملات قد جرت عليها .

(راجع : نقض 409/435 عام 974 المحامون 75 ص 48).

3- يجب أن يكون الممر ضرورياً لاستغلال الأرض واستعمالها ، إن كان للاستثمار الزراعي أو الصناعي والتجاري والسكني على حد سواء .

(راجع : الحقوق العينية - وحيد الدين سوار - ص 848).

4- يجب أن يدفع طالب الممر تعويضاً لصاحب العقار المرتفق به ، ويقدر بنسبة الضرر اللاحق بصاحب العقار المرتفق به (977 ق.م) فإذا لم يتفق الطرفان على تحديد التعويض تولى القضاء ذلك مستنداً إلى خبرة .

ولمالك العقار المحصور طلب الممر أو جميع أصحاب الحقوق العينية الذين لهم الحق باستعمال العقار واستغلاله والمنتفع والمرتهن⁽¹⁾ .

تعيين الممر وطريقة المرور :

1- يتم باتفاق مالكي العقارين .

2- يؤخذ من الجهة التي تكون فيها مسافته أقصر ما يمكن .

3- يعين في النقطة التي يسبب فتحه فيها أقل ضرر لمالك الأرض التي يمنح الممر فيها (م/978ق.م) وعلى القاضي أن يوازن بين مصالح الطرفين .

- والقانون لا يتطلب طريقة معنية للمرور فلا يشترط أن يكون الممر على سطح الأرض المرتفق بها ، ويصح أن يكون بواسطة نفق في باطن الأرض أو أن يكون المرور تحت

(¹) د. سعيد عبد الكريم مبارك، الحقوق العينية الاصلية، دار الحرية للنشر، بغداد، 1972، ص 268.

قنطرة أو بمد أسلاك تعلق بها العربات اللازمة لاستغلال مقلع للاستفادة منه في مصنع للاسمنت أو بإقامة جسر عالٍ فوق سطح الأرض .

ثانياً : تمييز حق المجرى عن حق المسيل

هو الحق في تصريف المياه الزائدة عن الحاجة ويفرق المشرع العراقي في هذا الموضوع بين حالتين :

أ : تصريف المياه الطبيعية كمياه الامطار والثلوج والعيون. فلمالك الارض المرتفعة أستعمال هذه المياه والانتفاع بها وعلى مالك الارض المنخفضة أن يتحمل سيل هذه المياه دون أن يطلب من صاحب الارض المرتفعة أي تعويض. الا إذا أساء التصرف بالمياه وادى الى ازدياد عبء الارض المنخفضة فهنا يكون ملزماً بالتعويض. ويمتتع صاحب الارض المنخفضة عن القيام بأي عمل من شأنه صد المياه عن المرور كعمل سدود او إقامة البناء.

ب : المياه المستنبطة . وهي المياه التي يتسخرها مالك الارض المرتفعة بفعله . فلو حفر بئر وادى ذلك الى جريان المياه الزائدة على الارض المنخفضة فإن القانون يقضي بتحميل مالك الارض مسيل المياه الزائدة على أرضه . ولكنه قرر له في مقابل ذلك الحق مطالبة صاحب الارض المرتفعة بالتعويض عما يصيب من ضرر بسبب ذلك.

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية لحق المجرى

اختلف الفقه في التكييف القانوني لهذه القيود ذلك أن أغلبها يحد من منفعة عقار لمصلحة عقار آخر ، وهي قد تشبه بحقوق الارتفاق ولكن يجب التمييز بينهما ، وقد ميز المشرع العراقي بينهما ، فقد عالج القيود القانونية التي ترد على حق الملكية عند كلامه في نطاق حق الملكية وعالج حقوق الارتفاق عند كلامه عن الحقوق المتفرعة ، لحق الملكية والفقهاء

اعتبروا هذه القيود حقوق ارتفاق حقيقية والبعض الآخر لم يعتبرها كذلك ، هو شأن القيود الخاصة بالانتفاع بالمياه والمرور ومنها ما لا يعتبر كذلك وهذه القيود التي تفتضيها التلاصق بين العقارات ، وأنفق الشُّراع على أنها قيود قانونية وليست حقوق ارتفاق ، أن القيود القانونية مصدرها القانون دائماً في حين أن حقوق الارتفاق مصدرها فعل الأفراد المادي أو الإرادي وعليه يمكن اعتبارها قيود قانونية كما أنها يمكن أن تكون حقوق ارتفاق تبعاً لاختلاف مصدرها⁽¹⁾ .

ان حمايه الامن والنظام العام الغايه الاساسيه التي يسعى اليها المشرع من وضع القوانين والتشريعات صيانة وحماية المصالح والمراكز القانونيه الجديره بالحمايه الجزائيه ،وان ارتكاب الجرائم يؤدي الى تعرض المصلحه المحميه للخطر وهدر الحمايه القانونيه التي كفلها الدستور والقانون مما يؤدي الى تعارض في المصالح القانونيه التي تتمثل في مصلحه المجتمع في معاقبة الجاني ومصلحه الافراد في حمايه حقوقهم وحررياتهم الاساسيه وان فرض النظام وحمايه الدوله قد يؤدي الى المساس ببعض حقوق الافراد من خلال المساس بحريتهم الشخصيه او التعدي على ملكيتهم وان نصوص القانون جاءت لتعطي كل ذي حق حقه وردع المخالف⁽²⁾ .

اذ يكفل الدستور المصالح و الحقوق العامه والخاصة يبدأ الدور المكمل للقانون في تحديد اطارها وتوضيحها، فكانت النصوص الجزائيه هي التي تفرض الإحترام للنصوص المدنية، وقد بين المشرع العراقي في قانون اصلاح النظام القانوني رقم ٣٥ السنة ١٩٧٧ أهمية حق الملكية وأهمية وظيفتها الاجتماعية وأن يعين القانون هذه الوظيفة وكل نوع منها (الملكية الزراعية)، وأن مخالفة الشروط التي يضعها القانون تستتبع إعادة النظر في حق صاحبها من قبل الدولة وتقرير نقلها إلى من يؤدي هذه الوظيفة الاجتماعية، وعندما

(1) د.صابر محمد محمد سيد، الطبعة القانونية للحقوق التبعية، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر 2009، ص178.

(2) د.عبد الحميد فوده، الافتراض القانوني بين النظرية والتطبيق، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص231.

يتعارض حق الملكية مع المصلحة العامة فإن هذه المصلحة هي التي تقدم، حيث تغلب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة عند تعارضها في الملكية والانتفاع ، وإذا ما تعارض حق الملكية مع مصلحة خاصة هي أولى بالرعاية من مصلحة المالك فتقدم المصلحة الخاصة ويترتب على المالك أن يمتنع عن استعمال حقه إذا كان من شأن هذا الاستعمال أن يسبب ضرر غير مشروع للغير لا يجوز للمالك أن يتصرف في ملكه تصرفاً مضراً بالجار ضرراً فاحشاً والضرر الفاحش يزال حديثاً أو قديماً (...)، ويجوز للغير أن يتدخل ايجابياً في انتفاع المالك بملكة التوفي ضرر أنه من الضرر الذي يصيب المالك من هذا التدخل ومثال ذلك - هي تلك القيود التي أوردها المشرع العراقي على . حرية التملك ومنها . حق المجرى وهو حق صاحب الأرض الزراعية البعيدة عن مورد المياه في اجراء المياه الكافية لري عرضه في أرض أخرى مملوكة للغير تكون متصلة بالمورد (م ١٠٥٨) من القانون المدني العراقي وتوضح هنا صورة الطبيعة القانونية المدنية لحق المجرى من خلال سعيها إلى جبر الضرر الذي يلحق بالأرض البعيدة عن مورد المياه، وقد رأى المشرع أن هذه الصورة لا تستكمل المعالمها من خلال القانون المدني فقط كقواعد عامة من دون استكمال النصوص الواردة في قوانين الري القواعد خاصة أخذاً بالأعتبار (قاعدة الخاص يقيد العام): تختص سلطة الري بتوزيع الحصص المالية والأشرف عليها .

وبذلك فإن لحق المجرى طبيعه مدنية كونه من حقوق الارتفاق التي نص عليها المشرع في القانون المدني وكذلك له طبيعة جزائية تتمثل في فرض الجزاء الجنائي عند مخالفة صاحب الارض وعدم السماح للغير بمرور المياه الى ارضه.

المطلب الثاني

اركان جريمة منع حق المجرى وعقوبتها

ان ايضاح اركان جريمة منع حق المجرى وعقوبتها يقتضي تقسيم هذا المطلب الى فرعين
 نبين في الفرع الاول اركان جريمة منع حق المجرى ونخصص الفرع الثاني لعقوبة جريمة
 منع حق المجرى .

الفرع الاول

اركان جريمة منع حق المجرى

اولاً: الركن المادي

يعرف الركن المادي بانه ((سلوك إجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون او الامتناع عن فعل
 أمر به القانون))⁽¹⁾.

يتمثل الركن المادي للجريمة بمادياتها اي ما يدخل في كينها المادي وتكون له طبيعة مادية
 ملموسة تظهر في العالم الخارجي⁽²⁾ ،حيث ان القانون لايعرف جرائم من دون ركن مادي
 ويتكون الركن المادي من ثلاثة عناصر السلوك الاجرامي والنتيجة الجرميه والعلاقه
 السببيه.

1-السلوك الاجرامي

يعرف السلوك الاجرامي بانه كل ما يصدر من الانسان وتكون له طبيعه مادية سواء كان
 ايجابياً او سلبياً⁽³⁾ وعرفه المشرع العراقي بانه ((كل تصرف جرمه القانون سواء كان
 ايجابيا أم سلبياً كالترك والامتناع ما لم يرد نص على خلاف ذلك))⁽⁴⁾.

(1) المادة (28) من قانون العقوبات العراقي .

(2) د.محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات/ القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت
 ،2009،ص290.

(3) د.معن احمد محمد ،الركن المادي للجريمة ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،2010،ص110.

(4) المادة (4/19) من قانون العقوبات العراقي .

ويتخذ هذا السلوك مظهران السلوك الايجابي ويقصد به استعمال الجاني اعضاء جسمه لتحقق الجريمة بمعنى ان يكون الفعل ناتج عن حركه ارضيه عضويه⁽¹⁾ ، و السلوك السلبي ويقصد به الامتناع عن القيام بما يامر به القانون⁽²⁾.

ويتحقق السلوك الاجرامي في تجريم منع حق المجرى من خلال النشاط السلبي يتخذ صورة الامتناع للجاني وهو صاحب الأرض القريبة من مورد المياه، وذلك بعدم السماح بأن تمر في أرضه المياه الكافية لري الأراضي البعيدة عن مورد المياه، ولكي يكون هذا النشاط السلبي أو الامتناع مسوعاً لنهوض المسؤولية الجزائية فإن المشرع قد وضع شروطه في عدم تبرير هذا الامتناع وكما يأتي :

١- يجب الا يكون للأرض البعيدة اتصالاً مباشراً بمورد المياه حتى ولو كانت هذه الأرض قريبة من المياه وهذا يعني أن علة التجريم تنتفي في وجود ذلك الاتصال المباشر وبالتالي لا جريمة ولا عقاب على هذا.

٢- اجراء المياه على أرض الغير، ولكن التساؤل الذي يفرض نفسه هو ما الحكم إذا كانت المياه الموجودة في الأرض غير كافية للزراعة والري؟ فهناك من يرى بأن ليس للمالك في هذه الحالة أن يطلب أمرار المياه إلى أرضه (1) ص (١٥) بحيث تكفي مع المياه الموجودة فيها لربها، وإذ إن نص المادة (١٠٥٨) مدني يشعر بأن هذا الحق لا يعطى لصاحب الأرض إلا إذا لم يكن فيها ماء من دون الأراضي التي توجد فيها مياه ولو كانت غير كافية، كما أل حق المجرى هو فيد بتقرر بنص استثنائي والاستثناء ألا يكون في الأرض ماء للزراعة فلو كان في الأرض آبار أو عيون فلا يكون لصاحبها الحق في توسع فيه، وفي الحقيقة أن حق المجرى هو فعلا فيد قانوني كي لا يحرم ملك الأراضي المنقطعة عن مورد المياه من الانتفاع بها واستغلالها وما يسببه هذا الجريان من ضرر لهؤلاء الملاك ومن ثم بالاقتصاد الوطني والقومي، ولكن النصوص الحالية لا تسمح لصاحب الأرض التي توجد فيها مياه غير كافية باستعمال هذا الحق فلا بد من تدخل المشرع المعالجة الأمر.

(١) د. ماهر عبد شويش، الاحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر الموصل، 1990، ص187.

(٢) د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، ج1، مطبعة المعارف، بغداد، 1976، ص153-154.

إن جريمة منع حق المجرى هي من الجرائم الخطيرة التي تضر بالأراضي الزراعية البعيدة عن مورد المياه وبإنتاجيتها الزراعية إذ تحول هذه الجريمة من دون الإنتاجية الزراعية المرجوة لهذه الأراضي بل وتعطيل دورها الإنتاجي.

2- النتيجة الاجرامية

تعرف النتيجة الاجرامية بأنها الاثر الذي تتركه الجريمة في العالم الخارجي⁽¹⁾ وبذلك فهي تتطوي على معنيين الاول مادي والذي يعني بالتغير الذي يحصل في الدولة كأثر للسلوك الاجرامي المرتكب والثاني قانوني يتمثل في العدوان على المصلحة او الحق المحمي قانوناً⁽²⁾.

وبما ان جريمه منع حق المجرى تعد من جرائم الخطر او الجرائم الشكلية التي يكتفي المشرع بتحققها تامة ارتكاب السلوك الاجرامي دون النظر لتحقق النتيجة الجرمية (الضرر المادي او المعنوي) وبذلك فإن النتيجة الجرمية في هذه الجريمة تتمثل في الخطر الذي يمكن ان يصيب المصلحة المحمية بالضرر.

3- العلاقة السببية

يقصد بها الرابطه بين النشاط والنتيجة الجرمية اي ان تثبت ان ارتكاب الفعل هذا الذي ادى الى حدوث النتيجة الجرميه ،وتعد العلاقة السببيه من العناصر المهمه في تكوين الركن المادي في الجريمه بالنسبه لجرائم الضرر او الجرائم الماديه دون الجرائم الشكليه اي الجرائم ذات السلوك المجرد وبما ان جريمه منع حق المجرى تعد من الجرائم الشكليه اذ ان بحث العلاقة السببيه يخرج من نطاق الجريمه لانها تحقق تامه بمجرد ارتكاب النشاط الجرمي⁽³⁾ .

(1) د.محروس نصار الهيتي ،النتيجة الجرمية ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،2010،ص27.

(2) د.علي حسين الخلف و د.سلطان الشاوي ،المبادئ العامة في قانون العقوبات ،وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ،بغداد،1982،ص140.

(3) د.حميد السعدي ،شرح قانون العقوبات الجديد ،مصدر سابق ،ص157-161.

ثانياً: الركن المعنوي

ويعرف الركن المعنوي بأنه تلك الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية التي تربط بين ماديات الجريمة ونفسية فاعلها⁽¹⁾ ، بحيث يمكن أن نقول بأن الفعل هو نتيجة لارادة الفاعل ، وبالتالي فإن قيام هذه الرابطة هي التي تعطي للواقعة وصفها القانوني فتكتمل صورتها وتوصف (بالجريمة) ويتحدد الركن المعنوي في الجرائم العمدية بالقصد الجرمي ، ولأهمية ذلك سنبحثه في فقرتين على النحو الآتي :

1-تعريف القصد الجرمي

يعرف القصد الجرمي بأنه ارادة النشاط والعلم بالعناصر الواقعية الجوهرية اللازمة لقيام الجريمة⁽²⁾ ، ومدى صلاحية النشاط لاحداث النتيجة المحظورة قانوناً مع توفر نية تحقيق ذلك⁽³⁾، وعرفه المشرع العراقي بأنه ((توجيه الفاعل ارادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو أي نتيجة جرمية أخرى))⁽⁴⁾ . وهناك من يرى بأن القصد الجرمي هو العلم بعناصر الركن المادي للجريمة مع انصراف الارادة واتجاهها إلى تحقيق هذه العناصر⁽⁵⁾ .

ونخلص من خلال التعاريف المتقدمة الى ان القصد الجرمي يتكون من عنصرين

اساسيين هما:

1-علم الجاني بأركان الجريمة كما نص القانون عليها .

2- ضرورة توجه الارادة إلى ارتكاب الجريمة وتحقق النتيجة الاجرامية.

(1) نظام توفيق ،شرح قانون العقوبات /القسم العام ،دار الثقافة ،عمان ،2009،ص320.

(2) د.سليمان عبد المنعم ،النظرية العامة لقانون العقوبات ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،2003،ص536.

(3) د. سليمان عبد المنعم ،النظرية العامة لقانون العقوبات ،مصدر سابق ، ص537.

(4) المادة (33) من قانون العقوبات العراقي المعدل.

(5) عبد الله سليمان ،شرح قانون العقوبات الجزائري . القسم العام ،ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . ص250.

وبذلك فإن جريمه افشاء اسرار التحقيق الابتدائي تتحقق تامة بأرتكاب السلوك الجرمي وتوافر القصد الجرمي العام من علم و ارادة .

2- عناصر القصد الجرمي

تنهض المسؤولية الجزائية في الجرائم العمدية بتوافر القصد الجرمي الذي يتحقق من خلال عنصرين العلم والارادة وهذا ما سنتولى توضيحه في فقرتين وعلى النحو الاتي :

اولاً : العلم

يعرف العلم بأنه فهم ماهية الافعال والتصرفات من خلال الوعي بالوقائع المكونه لعناصر الجريمة طبقاً لما حدده القانون (1).

ويعد العلم أحد عنصري القصد الجرمي في جريمه افشاء اسرار التحقيق الابتدائي اذ يجب ان يعلم الجاني بكل واقعه ذات أهمية قانونية في تكوين الجريمة، ويتحقق ذلك من خلال الاتي :

1. العلم بموضوع الحق المعتدى عليه : أن غاية النص الجنائي هو حماية الحقوق والمصالح التي اعترف بها وقرر لها الحماية الجنائية ، فعله النصوص التي تجرم منع حق المجرى هي حماية صاحب الارض التي لاتصلها مياه (2).
2. العلم بخطورة الفعل : يجرم المشرع الافعال لخطورتها على الحق الذي يحميه اذ من شأنها إحداث ضرر بالمصلحة العامة او الخاصة ، وهذا يتطلب العلم بالوقائع التي تقترن بالفعل وتحدد خطورته لكي يحاسب عليه القانون (3).
3. العلم بالنتائج التي تترتب على فعله .
4. العلم بتوافر العلانية .
5. العلم بالقانون وهو علم مفترض من تأريخ نشرة بالجريمة الرسمية .

(1) د. عوض محمد ، قانون العقوبات/القسم العام ،دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 1989،ص225.

(2) د. حمدي عبد الرحمن، فكرة الحق ،دار الفكر العربي ،القاهرة، 1979، ص66.

(3) د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات /القسم الخاص ،دار النهضة العربية ،القاهرة ، 1964 .

6. العلم بالضرر الذي يمكن ان يصيب المجني عليه كأثر للفعل المرتكب⁽¹⁾ .

ثانياً: الإرادة

تعرف الإرادة بأنها قوة كامنة في النفس تدفع الفرد الى القيام بعمل معين او الامتناع عنه ،فهي المحرك الاساس في سلوك الانسان⁽²⁾ .

وتعد الإرادة العنصر الثاني من عناصر القصد الجرمي في جريمه منع حق المجرى والتي تتحقق من خلال الاتي :

1- اتجاه الإرادة إلى ارتكاب السلوك الاجرامي من خلال منع حاب الارض من فتح مجرى الى الارض الحبيسة وعدم السماح له بسقى الارض وضياح الفائدة .

2- اتجاه ارادة الجاني الى تحقق النتيجة الجرمية او اي نتيجة جرمية اخرى .

أن تقدير توافر القصد الجرمي أمر متروك تقديرة لقاضي الموضوع يفصل فيه حسب قناعته وله أن يستعين في اثباته بظروف كل دعوى على حدة⁽³⁾ .

ويترتب على ما تقدم أنه إذا تخلفت الإرادة بأن تعرضت الى الاكراه او التهديد ينتفي القصد الجرمي ومن ثم تنتفي المسؤولية الجزائية عن جريمة افشاء اسرار التحقيق تبعاً لها.

أما اثبات القصد الجنائي يقع عاتقه على محكمة الموضوع التي لها ان تثبت توافرة بجميع طرق الاثبات المقرره قانوناً والى هذا قضت محكمة النقض المصرية بأنه ((من المقرر أن استظهار القصد الجنائي من اختصاص محكمة الموضوع تستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها دون معقب عليها في ذلك ما دام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافى عقلاً مع هذا الاستنتاج))⁽⁴⁾ .

ونخلص من خلال ما تقدم الى ان الركن المعنوي في جريمة منع حق المجرى يتحقق بتحقق القصد الجرمي العام بعنصرية العلم والارادة فهي لاتحتاج الى قصد خاص .

(1) د. محمود نجيب حسني ،شرح قانون العقوبات/ القسم العام ،ط1 ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،ص50 ، د.رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ،الاسكندرية ،1995. ص861.

(2) د.عبود السراج ، قانون العقوبات/ القسم العام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، 1990،ص225.

(3) د.سمير عاليه ،شرح قانون العقوبات /القسم العام ،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ،بيروت ،1998،ص105.

(4) د.شريف سيد كامل ،جرائم النشر في القانون المصري،دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2010، ص73-74.

ثالثاً: الركن الخاص

الركن الخاص: وهو ركن مستقل عن نشاط الجاني ولكنه لازم للوجود القانوني للجريمة. ويساهم في تمييز جريمة معينة عن بقية الجرائم . فهو يختص بجريمة دون غيرها من الجرائم .

حق المجرى :: حق صاحب الارض البعيدة عن مورد المياه في اجراء المياه الكافية لري ارضه في ارض اخرى مملوكة للغير تكون متصلة بالمورد. نصت الفقرة الاولى من المادة (1058) مدني عراقي "على صاحب الارض ان يسمح بان تمر بارضه المياه الكافية لري اراضي غيره البعيدة عن مورد المياه وليس فيها ماء للزراعة ولا سبيل لمرور المياه اليها مباشرة". ويشترط لحق المجرى الشروط الآتية :

أ- ان تكون الارض بعيدة عن مورد المياه.

ب- ان لا يكون في الارض ماء للزراعة فاذا كانت في الارض بئراً او او عيناً فلا يكون لصاحبها الحق في اجراء المياه في ارض الغير .

الفرع الثاني

عقوبة جريمة منع حق المجرى

يعرف السجن بأنه ((ايداع المحكوم عليه في احدى المنشآت العقابية المخصصة قانوناً لهذا الغرض لمدة عشرين سنة ان كان مؤبداً والمدد المبينة في الحكم إن كان مؤقتاً ومدة السجن المؤقت أكثر من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك...))⁽¹⁾.

إن العقوبة التي نص عليها المشرع في قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (١٦٠٣) لسنة ١٩٨١ هي السجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات في حالة مخالفة النص التشريعي المذكور وبالشروط الواردة في المادة (١٠٥٨) من القانون المدني العراقي، ولو امعنا النظر في هذه الجريمة نراها تدور وجوداً و عدماً مع الضرر الاقتصادي الناجم عن هذه الجريمة السلبية والمتمثل بامتناع صاحب الأرض القريبة من

مورد المياه عن السماح بإيصال الماء إلى الأرض البعيدة عن مورده، وقد عدت هذه الجريمة من الجرائم العمدية وبما يتلائم مع موقف المشرع العراقي الوارد في قانون العقوبات، إذ تحتاج فكرة التجريم فيه إلى توسيع بالغ يحيط بكل ما يمكن أن يهدد المصلحة الاقتصادية بالخطر أو الضرر ومن ثم فإن مكافحة الجرائم الاقتصادية يحتاج إلى التوسع في التجريم والتنوع في العقاب لكي يتم تنفيذ السياسة الاقتصادية .

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة موضوع الضمان الجزائي لحق المجري توصلنا الى النتائج و التوصيات الآتية:

أولاً: النتائج:

-لم يعرف المشرع العراقي ولا الفقه جريمة منع حق المجري وتوصلنا من خلال الدراسة الى تعريفها بأنها كل نشاط يقوم به الجاني لمنع صاحب الارض من سقي ارضه الحبيسه وليس له مورد ماء اخر خلافاً للقوانين والانظمة والتعليمات.

2-بين المشرع العراقي الاساس القانوني لجريمة منع حق المجري القانون المدني وقرار مجلس قيادة الثورة المنحل .

3-تعد جريمة منع حق المجري من الجرائم الشكلية التي يكتفي المشرع بتحققها تامة ارتكاب السلوك الجرمي دون النظر لتحقق النتيجة الجرمية .

4-تعد جريمة منع حق المجري من الجرائم العمدية التي تحتاج الى توافر القصد الجرمي العام بعنصرية العلم والارادة دون القصد الخاص .

6-تعد جريمة منع حق المجري من نوع الجنايه التي عاقب عليها المشرع بالسجن .

ثانياً: التوصيات

1. ندعو المشرع العراقي إلى اعادة صياغة الفقرة (٣) لقرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (١٦٠٣) لسنة ١٩٨١ لتقرأ على الوجه الآتي: (يعاقب بالحبس أو بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات كل من خالف احكام هذا القرار وبحسب الضرر الناجم عن هذه المخالفة) .

2. تدعو المشرع العراقي إلى تفعيل دور اعضاء الضبط القضائي الخاص وتحديدهم من ذوي الخبرة والاختصاص في مجال الزراعة والري وعدم الاعتماد فقط على رؤساء الوحدات الادارية وموظفيهم لقلة خبرتهم الفنية والقانونية.
3. تفعيل دور قاضي التحقيق الذي دعا اليه مجلس القضاء الأعلى وبشكل أكثر اعتمادية من رؤساء الوحدات الإدارية.
4. تفعيل دور الإدعاء العام وتطبيق المادة (١٤/١) من قانون الإدعاء العام العراقي رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٦ وحضوره في الدعاوى التي تكون الدولة طرفاً فيها لا سيما وأن الأراضي الزراعية جميعها لها مساس بالمصلحة العامة بشكل مباشر وغير مباشر.

المصادر

*القران الكريم

اولاً:الكتب

1. ابراهيم نجيب سعد , الحقوق العينية والتبعية , منشأة المعارف , ط 1 , الاسكندرية , مصر .
2. ابو نصر اسماعيل الجواهري ،الصاحح تاج اللغه ،ج3،القاهرة ،2009،ص788.
3. احمد سليم و د.سعدى عبد اللطيف ، الرافد معجم الناشئة اللغوي،المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت ، 2015.
4. جمال الدين ابو الفضل محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب ، ط 1 ، ج 14 ، دار صادر ،بيروت 2004.
5. حسن الذنون ، النظرية العامة للإلتزامات ، مصادر الإلتزام ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، 1976 .
6. حمدي عبد الرحمن، فكرة الحق ،دار الفكر العربي ،القاهرة، 1979، ص66.
7. حميد السعدي ،شرح قانون العقوبات الجديد ،ج1، مطبعة المعارف ،بغداد ،1976.
8. رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الاصلية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، عمان، 2002.
9. سعيد سعد عبد السلام ، الإلتزام بالأفصاح في العقود ، ط 1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000.
10. سعيد سعد عبد السلام ، الإلتزام بالأفصاح في العقود ، ط 1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000.
11. سعيد عبد الكريم مبارك، الحقوق العينية الاصلية، دار الحرية للنشر، بغداد، 1972.

12. سليمان عبد المنعم ،النظرية العامة لقانون العقوبات ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،2003.
13. سمير عاليه ،شرح قانون العقوبات /القسم العام ،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ،بيروت ،1998.
14. شريف سيد كامل ،جرائم النشر في القانون المصري،دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2010 .
15. صابر محمد محمد سيد ،الطبيعة القانونية للحقوق التبعية ،دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات ،مصر 2009.
16. عبد الحميد فوده ،الافتراض القانوني بين النظرية والتطبيق ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2003 .
17. عبد الله سليمان ،شرح قانون العقوبات الجزائري . القسم العام ،ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر .
18. عبود السراج ، قانون العقوبات/ القسم العام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، 1990.
19. علي حسين الخلف و د.سلطان الشاوي ،المبادئ العامة في قانون العقوبات ،وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ،بغداد،1982.
20. عوض محمد ، قانون العقوبات/القسم العام ،دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 1989.
21. ماهر عبد شويش ،الاحكام العامة في قانون العقوبات،دار الحكمة للطباعة والنشر الموصل ،1990.
22. محروس نزار الهيتي ،النتيجة الجرمية ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،2010.
23. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات /القسم الخاص ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1964 ..

24. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات/ القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2009.

25. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات/ القسم العام ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص50 ، د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1995.

26. معن احمد محمد ، الركن المادي للجريمة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2010.

27. نظام توفيق ، شرح قانون العقوبات / القسم العام ، دار الثقافة ، عمان ، 2009.

ثانياً: القوانين

- قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 .