الواجبات الاجرائية للقاضي ومساعديه في الدعوى المدنية

Procedural duties of the judge and his assistants in the civil suit

أ.د. اجياد ثامر نايف الدليمي
كلية الحقوق – جامعة الموصل
achyadaldolemy11@yahoo.com

م.م. راسم محمد صبري
كلية الحقوق – جامعة الموصل
rasemuk1980@gmail.com

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٤/٤/٢٠ **تاريخ قبول النشر ٢٠٢٤/٧/٢٨**

الملخص

لقد حصل تغير كبير في دور القاضي وادارته للدعوى المدنية، فلم يعد للقاضي الدور السلبي الذي رسمه له فقه الاثبات التقليدي، بل اصبح للقاضي دوراً ايجابياً في سير الخصومة وادارتها وذلك للحد من سلطة الاطراف على اجراءات الدعوى المدنية، وهذا الدور الايجابي نجده واضحاً من خلال نصوص قانونية عدة، وكثيراً ما يتناول التشريع في نصوصهم والفقهاء والباحثون في مؤلفاتهم وابحاثهم الدراسية، تنظيم النظام القضائي يركزون الضوء علي القاضي بشكل اساسي كونه العمود الفقري للنظام القضائي، غير أن القاضي وحده لا يستطيع القيام بجمع الأعباء الوظيفية وحده، بل لابد لهم من اشخاص يعونونهم في وظيفتهم وهؤلاء الاشخاص يمثلون أحد أضلاع المثلث القضائي، يؤدون ادور مهمة في سبيل تحقيق العدالة، فوظيفتهم لها تأثير كبير علي حسن سير مرفق القضاء وانتظام الإجراءات القضائية وكذلك الامر صحة وبطلان الاجراء القضائي، وبالتالي حصول الخصوم علي حقوقهم أو ضياعها، لذلك ونظرا للدور القاضي المهم واعوانه نركز على الواجبات الاجرائية للقاضي واعوانه.

الكلمات المفتاحية: القاضي، الاعوان، الواجبات الإجرائية، قانون المرافعات.

Abstract

There has been a major change in the role of the judge and his management of the civil suit. The judge no longer has the negative role that was drawn for him by traditional evidence jurisprudence. Rather, the judge has a positive role in the course of the dispute and its management in order to limit the power of the parties over the civil suit procedures. This positive role is clearly found in several legal texts. Legislation often addresses in their texts, and jurists and researchers in their writings and academic research, the organization of the judicial system, focusing the light on the judge primarily as the backbone of the judicial system. However, the judge alone cannot carry out all the functional burdens alone, but they must have people to assist them in their job. These people represent one side of the judicial triangle, performing important roles in order to achieve justice. Their job has a great impact on the smooth running of the judicial service and the regularity of judicial procedures, as

well as the validity and invalidity of the judicial procedure, and consequently the opponents obtain or lose their rights. Therefore, in view of the important role of the judge and his assistants, we focus on the procedural duties of the judge and his assistants

Keywords: The judge, Assistants, procedural duties, litigation law.

المقدمة

اولا: المدخل التعريفي لموضوع البحث: صور الواجبات الاجرائية تتعدد وتتنوع اشكالها وتختلف باختلاف الاشخاص الملقاة على عاتقهم الواجبات الاجرائية، فأطراف الدعوى المدنية يعتبرون جزءاً مهماً لحسم تلك الدعوى وكل طرف من هذه الاطراف تقع عليهم واجبات اجرائية محددة منصوص عليها بنص القانون، وكل واجب اجرائي له هدف وغاية محددة بمجملها تؤدي الى تنظيم سير الدعوى المدنية وتنظيم الاجراءات القضائية ضماناً لحسن سير العدالة وسرعة حسم المنازعات بين الاطراف المتخاصمة. والقانون عندما فرض هذا السلوك فانه يحقق المصلحة العامة والخاصة معاً.

ثانيا: نطاق البحث: ومن الواجبات الاجرائية ما تكون متصلة بالخصوم في الدعوى المدنية سواء في مركز المدعي او مركز المدعى عليه او حتى الشخص الثالث، كما ان هناك من الواجبات الاجرائية التي تقع على القاضي واعوانه سواءاً شخص القاضي او الادعاء العام او اشخاص آخرون يعاونون القاضي اثناء سير الدعوى، وهو ما سيكون محل البحث في هذه الدراسة.

ثالثا: اهداف البحث: يهدف البحث الى الوصول الى التساؤلات الاتية:

١. ماهي الواجبات الاجرائية للقاضي؟

٢. من هم اعوان القاضي وهل يقع عليهم الواجبات الاجرائية؟

٣. هل المشرع الاجرائي كان موفقا في تنظيم الواجبات الاجرائية؟

رابعا: هيكلية البحث: سوف نقسم البحث على النحو الاتي:

المبحث الاول: الواجبات الاجرائية للقاضي واعضاء الادعاء العام.

المبحث الثاني: الواجبات الاجرائية لأعوان القاضي.

المبحث الأول: الواجبات الاجرائية للقاضي واعضاء الادعاء العام

لقد حصل تغير كبير في دور القاضي وادارته للدعوى المدنية، فلم يعد للقاضي الدور السلبي الذي رسمه له فقه الاثبات التقليدي، بل اصبح للقاضي دوراً ايجابياً في سير الخصومة وادارتها وذلك للحد من سلطة الاطراف على اجراءات الدعوى المدنية، وهذا الدور الايجابي نجده واضحاً من خلال نصوص قانونية عدة منها على سبيل المثال المادة (١٧ / اولاً) من قانون الاثبات العراقي: (للمحكمة ان تقرر من تلقاء نفسها او بناءاً على طلب الخصوم اتخاذ اي اجراء من اجراءات الاثبات تراه لازما لكشف الحقيقة).

لذلك ومن خلال هذا الدور اصبح القاضي طرفاً في النزاع المدني لكشف الحقيقة ولكن لا يمكن للقاضي ان يؤسس حكمة وقناعته على عنصر لم يقدم اليه ابتداءاً من قبل اطراف الدعوى، كما لا يمكن له التدخل والبحث عن الحقيقة الا اذا قدم اليه دليلاً او مسجل الدعوى المدنية تجسيداً لمبدأ (حياد القاضي) والذي يعتبر مبدأ اساسياً يركز عليها نظام الاثبات القضائي في الدعوى المدنية [١]، كما يستعين القاضي بمجموعة من الاشخاص لمساعدته في سير لخصومة المدنية منذ لحظة اقامة الدعوى لحين حسمها، ولا تتشكل المحكمة في بعض الدعاوى الا بحضور الادعاء العام، وعليه سوف نتناول هذه المواضيع في المطالب الآتية:

المطلب الاول: واجبات القاضي الاجرائية

المطلب الثاني: الواجبات الاجرائية للمدعي العام

المطلب الأول: واجبات القاضي الاجرائية

اجاز القانون للقاضي في حالات كثيرة البحث عن الحقيقة من تلقاء نفسه والتدخل في وقاع الدعوى المتنازع عليها من الخصوم، فقد اتجهت اغلب التشريعات المدنية نحو تزويده بسلطات ايجابية في حدد معينة من اجل استظهار وجه الحق وتحقيق العدالة بين اطراف، والسلطة الايجابية الممنوحة للقاضي ليس فقط عندما تكون ادلة الدعوى ناقصة او غير كافية بل وحتى عندما تكون الحقيقة والادلة كافية يستطيع القاضي استعمال سلطته الايجابية [٢]، كما ان هذه السلطة ممنوحة للقاضي بقدر ضرورتها لحل النزاع فلا يجوز للقاضي ان يقف عند حدد الدور التقليدي لوظيفة القضاء، وانما يجب عليه تجاوز حدد هذا الدور والقيام بمهام الكشف والتحري عن الحقيقة من تلقاء نفسه ودون الحاجة الى طلب ذلك تحقيقاً للعدالة باتخاذ ما يلزم من اجراءات التحقيق والانتقال الى المعاينة او الاستعانة بأهل الخبرة والقيام بتأكيد صحة الدليل المقدم اليه او نفيه واستعمال سلطته في استجواب الخصوم وتوجيه اليمين او ادخال اي شخص يراه مناسباً لإظهار الحقيقة وتحقيق العدالة [٣].

وعند الحديث عن الواجبات الاجرائية للقاضي فأننا لا نقصد الواجبات العامة للقاضي منها حظر الاشتغال بالتجارة او اي عمل آخر يمس كرامة القضاء [٤]، او الاشتغال بالسياسة او العمل السياسي اذ لا يجوز له الترشيح لانتخابات المجالس النيابية او التنظيمات السياسية الا بعد تقديم استقالته، والعبرة من ذلك حتى يبقى القاضي بعيداً عن الشبهات ويطمئن الخصوم عند لجوئهم الى المحكمة، كما يفرض على القاضي ان يقيم في مكان قريب من مقر المحكمة [٥]. وبالتالي فأننا نستنتج ان الواجبات بان الواجبات الاجرائية تختلف عن الواجبات العامة المفروضة على القاضي.

والقاعدة العامة في الواجبات التي تقع على القاضي تنحصر في مجال تطبيقه للقانون، فالخصوم هو مادة الدعوى في تحديد نطاقها من حيث الموضوع والسير والاطراف، اضافة الى حقهم في التنازل عن الدعوى او تركها، وطالما ان الحقوق الخاصة ملكاً لأصحابها، فالخصومة تعتبر الوعاء التي تعيش فيه الحقوق وهي تبقى ملكاً لهم، غير ان سيادة الخصوم لا تكون الا بالنسبة للوقائع والحيثيات ولا شأن لهم بتطبيق القانون باعتبار ان الاخيرة واجب على القاضي [٦].

في هذا المطلب سوف نتناول بعض الواجبات الاجرائية للقاضي بشكل مختصر والتي تطرق اليها نصوص متفرقة في قانون المرافعات المدنية العراقي ومنها:

الفرع الأول: واجب تبليغ الخصم من قبل المحكمة

تنص المادة (٤٨/ ف١) من قانون المرافعات المدنية العراقي[٧]: " يؤشر على العريضة من قبل القاضي ويحدد موعد لنظر الدعوى بعد ان يستوفى المعاون القضائي الرسوم القضائية ويسجلها في نفس اليوم بالسجل الخاص وفقا لأسبقية تقديمها ويوضع عليها ختم المحكمة وتاريخ التسجيل ويعطى المدعى وصلا موقعا عليه من المعاون القضائي بتسلم عريضة الدعوى مع مرفقاتها يبين فيه رقم الدعوى وتاريخ تسجيلها وتاريخ الجلسة ويوقع المدعى على عريضة الدعوى بما يفيد تبليغه بيوم المرافعة "

الزمت المادة اعلاه على ان يتم تقديم عريضة الدعوى الى القاضي، ولكن النص اعلاه لم يحدد القاضي، وهذا يضعنا ان نقول انه يجوز ان تقدم العريضة الى اي قاضي في المحكمة حتى وان لم يكن مختصا وظيفيا[٨]. ولتلافي النقص اعلاه نقترح ان يتم تعديل نص المادة (٤٨/ ف١) من قانون المرافعات العراقي ليصبح: " يؤشر على العريضة من قبل قاضي المختص وظيفيا ويحدد موعد لنظر الدعوى بعد ان يستوفى المعاون القضائي الرسوم القضائية ".

ولكل ما تقدم فان القاضي ملزم قانونا بان يؤشر على عريضة الدعوى متى ما قدمت اليه عريضة الدعوى مستوفيا لشروطها القانونية، وان اي اخلال من قبل القاضي بعدم تهميش عريضة الدعوى بدون مبرر قانوني سوف يعرضه للمسائلة القانونية [٩].

الفرع الثاني: واجب تبليغ الخصم من قبل المحكمة

كما الزمت نهاية الفقرة الاولى من المادة (٤٧/ ف١) والمادة (٤٩/ ف١) من قانون المرافعات العراقي على الزام المحكمة بتبليغ الخصم مع صورة من عريضة الدعوى ومستمسكاتها عند استيفاء الرسم القانوني لعريضة الدعوى، وان كان اجراء التبليغ لا يقوم به القاضي شخصيا، الا ان الاخير هو الملزم قانونا بتحرير ورقة التبليغ بعد انهاء اجراءات عريضة الدعوى وتحويلها الى المبلغ القضائي لتبليغ الخصم في الدعوى [١٠]، ولدى اطلاعنا على المصادر لم نجد اي اشارة لشرح هذه المادة، كما لا توجد اي قرار قضائي يشير الى اخلال القاضي بتبليغ الخصم والجزاء المترتب عليه، لذلك نعتقد بان نص المادة (٣٠) من قانون المرافعات المدنية تعالج مسالة الاخلال في حال عدم تبليغ الخصم من قبل المحكمة.

الفرع الثالث: واجب التحقق من التبليغات وصفات الخصوم

استهلت المادة (٥١) من قانون المرافعات المدنية العراقي بان اوجبت على القاضي في اليوم المعين للمرافعة بان يتحقق من التبليغات الاصولية لأطراف الدعوى والتحقق من صفات الخصوم فيها[١١]، ويعتبر هذا الالزام من الواجبات الضرورية المفروضة على القاضي، والغرض من اهمية التحقق والواجب المفروض على المحكمة هو لعدم هدر الوقت والجهد والمصاريف، فالتحقق ابتداءا من التبليغات وصفات الخصوم يجعل حسم الدعوى اسرع.

الفرع الرابع: واجب الاستماع الى اقوال المدعي اولا وتثبيت اقوالهم في محضر الجلسة

من المبادئ التي استقر عليها القضاء بعد جمع الطرفين في الموعد المحدد للمرافعة ان تسال المدعي او من يمثله قانونا [١٢] اولا عما اذا كان لديه اي اضافة على اللائحة والطلبات المقدمة في عريضة الدعوى، ثم تسال المحكمة المدعى عليه او من يمثله عن الدفوع لرد دعوة المدعي كلا او جزءا او اقراره بطلبات المدعي [١٣]، وان استماع المحكمة للمدعي اولا كون ان الاخير هو الذي رفع الدعوى وهو الذي يطالب ابتداء بحق له على غيره، والمدعى عليه آخر من يتكلم مراعاة لحق الدفاع، وان اي اخلال من قبل القاضي بمبدأ المواجهة يعرض حكمها للنقض[١٤].

كما ان القاضي ملزم بتثبيت اقوال الطرفين في محضر الجلسة وهي ضمانة للطرفين عندما يتم الطعن في قرار المحكمة او حتى اذا اراد احد الخصمين ذكر التناقض لأقوال خصمه فانه يمكن له الرجوع الى محاضر الجلسات وما تم تثبيته من قبل القاضي[١٥].

الفرع الخامس: واجب الاستماع الى اقوال الطرفين بدون مقاطعة

اوجب القانون من خلال نص المادة (٦١/ ف٢) على انه: " يجب الاستماع الى اقوال الخصوم اثناء المرافعة ولا يجوز مقاطعتهم الا اذا خرجوا عن موضوع الدعوى او اخلوا بنظام الجلسة او وجه بعضهم الى بعض اهانة او سبا او طعنوا في حق شخص اجنبي عن الدعوى". والاستماع الى اقوال الطرفين وعدم مقاطعتهم او الايحاء لهم بإشارات او حركات او اقوال او مداخلات من شانه ان يجل بمبدأ حياد المحكمة باستثناء اذا خرجوا الخصوم عن موضوع الدعوى او كان في اقوالهم كلمات نابية تمس الطرف الاخر او الاغيار وتجاوزوا حدود الدفاع، وهذا حق للطرفين استنادا الى مبدا الحرية في الدفاع وفي نفس الوقت واجب على القاضي ان يمنح الخصمين الاستماع الى اقوالهم بدون مقاطعة.

الفرع السادس: واجب ضبط الجلسة وادارتها

مهمة ضبط الجلسة وادارتها منوطة برئيس الجلسة [١٦]، والمقصود بإدارة الجلسة هو المناداة على الطرفين والبدء بإجراءات المرافعة وتشكيل المحكمة وتثبيت صفات الخصوم واعطاء الحق للطرفين بالكلام وتوجيه الاسئلة والمحافظة على اجواء الجلسة داخل قاعة المحكمة ومنع الخصوم او وكلائهم او حتى الجمهور من القيام باي تصرف يخل بنظام الجلسة، وللقاضي استبعاد اي من الخصوم او الجمهور من قاعة المرافعة اذا صدر منهم اي تصرف مخالف للقانون، فاذا لم يمتثلوا للأمر يحق للقاضي حبسهم لمدة اربعة وعشرين ساعة او تغريمهم بمبلغ لا يتجاوز (١٠,٠٠٠) عشرة الاف دينار عراقي ويكون حكم القاضي في هذه الحالة باتا [١٧].

وتجدر الاشارة الى ان حكم هذه المادة تعتبر عاما ولم يتم تحديد معيار متى يعتبر اخلالا بالجلسة، حيث ممكن ان يتعسف القاضي بإخراج اشخاص من القاعة لا يصدر منهم ما يعتبر من قبيل الاخلال بنظام الجلسة، فالمحامين في كثير من الاحيان يتصفحون المستندات الموجودة في موبايلاتهم او يتحدثون بصوت منخفض مع زملائهم في امور تخص مهنتهم الا ان القاضي مستندا الى قاعدة ضبط

الجلسة يقوم باستبعادهم عن القاعة. هنا نقترح ان يكون هناك معيارا واضحا حتى يكون سببا للحكم بإخراج الخصوم او الجمهور من القاعة، ونقترح تعديل نص المادة (٦٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي ليكون بالشكل الاتي: " ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيسها، وله في سبيل ذلك ان يخرج من القاعة من يخل بنظامها بعد تنبيهه في المرة الاولى...".

الفرع السابع: واجب اكمال الخصومة

تنص المادة (٦٩/ ف٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي: "على المحكمة دعوة الوديع والمودع والمستعير والمعير والمستأجر والمؤجر والمرتهن والراهن والغاصب والمغصوب منه عند نظر دعوى الوديعة على الوديع والمستعار على المستعير والماجور على المستأجر والمرهون على المرتهن والمغصوب على الغاصب".

وهذه الدعاوى تسمى بالدعاوى المخمسة ويجب على المحكمة في هذه الدعاوى دعوة المالك الحقيقي للمال موضوع النزاع حفاظا على حقوقه، ورغم الحصر الوارد في الفقرة الثالثة من المادة اعلاه الا ان القضاء العراقي استقر على ادخال من تجب ادخاله كشخص ثالث اذا كان الحكم الذي سيصدر تمس حقوقه تحقيقا للعدالة وتجنبا للمنازعات المستقبلية وهو ما ذهبت اليه قرار محكمة استئناف منطقة بغداد المرقم تحت العدد (٢٤٥٣/ حقوقية/ ١٩٩٢): القرار" لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه مخالف للقانون ذلك ان المحكمة لم تدع المؤجر وتدخله في الدعوى كما تلزم بذلك المادة (٦٩/ ف٣) من قانون المرافعات المدنية...[١٨] " .

المطلب الثاني: الواجبات الاجرائية للمدعي العام

ان التطور التشريعي والشعور المتزايد بضرورة تحقيق العدالة لضمان حماية الدولة وامنها واستقرارها وحماية مصالحها هو استقرار للمجتمعات على حصر الدعوى التي تقام باسم المجتمع بيد اشخاص يطلق عليهم الادعاء العام، والتطور دور الإدعاء العام وأهميته أصبح ركناً اساسيا من أركان العدالة كما ويتمتع الادعاء العام بمركز مرموق لتشمل نواحي عديدة لم تكن لتمتد إليها سابقاً، وعلى الرغم من ذلك فان نظام الإدعاء العام ودوره يختلف من دولة إلى أخرى تبعاً لإختلاف النظام السياسي السائد ذلك إن كافة القوانين وفي مختلف دول العالم تؤكد على إن وظيفة الإدعاء العام هي حماية الصالح العام لكن ما يعد من الصالح العام ونطاقه يختلفان باختلاف النظام السياسي. وفي العراق ترسخ دور الإدعاء العام وتوسعت صلاحياته لكي يلعب دوراً تحقيق العدالة والتحولات الاجتماعية الكبيرة التي يشهدها البلاد [١٩] ونتيجة لتلك التحولات صدر قانون خاص بالادعاء العام رقم (١٥٩) لسنة ١٩٧٩ حدد صلاحيات وتشكيلات ومهام الادعاء العام والتي عدل بقانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.

وحق اللجوء الى القضاء المدني ومماسة اجراءات الدعوى المدنية، مثل باقي الحقوق الاخرى الذي يكفله القانون لكل شخص، فلم يعد في الوقت الحاضر المطالبة بالحقوق المدنية حقا فرديا خالصا ، وانما

يحمل اضافة الى ذلك وظيفة اجتماعية ايضا بالإضافة الى وظيفته الفردية، اذ ان الهدف من الخصومة المدنية قبل كل شيء هو تطبيق القواعد القانونية وتنفيذه من خلال المفاهيم التي رسمها السلطة العامة للدولة حتى وان كانت الدعوى المدنية تتعلق بالحقوق الشخصية، وان تدخل الادعاء العام امام القضاء المدني ضمانة لتحقيق المفهوم اعلاه، مما توفير الامان القانوني للخصوم والحفاظ على المصالح العامة والخاصة، اضافة الى ذلك يكون سببا لمنع اتخاذ الخصومة المدنية كطريقة لتحقيق مكاسب ومنافع شخصية، او المماطلة والدعاوى الكيدية، وهكذا يتبين دور واهمية وظيفة الادعاء العام في الدعاوى المدنية، والتي ترجع في خطورتها الى الآثار الاجتماعية والاقتصادية والسياسية المترتبة على هذا النوع من الدعاوى [٢٠].

والذي يهمنا في هذا الفرع واجبات الاجرائية للمدعي العام في الدعوى المدنية ، وقد اشار نص المادة (٥/ ف٦) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧ على انه" يتولى الادعاء العام المهام الاتية: الحضور في الدعاوى المدنية التي تكون الدولة طرفا فيها او متعلقة بالحقوق المدنية الناشئة للدولة عن الدعاوى الجزائية وبيان اقواله ومطالعاته ومراجعة طرق الطعن في القرارات والأحكام الصادرة في تلك الدعاوى ومتابعتها ".

وعضو الادعاء العام يباشر وظيفته في الدخول في الدعاوى المدنية بطريقتين:

أولاهما: الخصم الاصيل حيث يجعله المشرع خصما او طرفا أصلياً: وفي هذه الحالة يتم تسجيل الدعوى المدنية كمدعي او يدخل فيها كمدعى عليه ويكون حينئذ خصما موضوعيا للطرف الاخر في الدعوى، ويصدر الحكم له الى جانب من يمثله او عليه.

وثانيهما: بطريقة التدخل، حيث يكون خصما او طرفا منضما لاحد الطرفين فيقدم طلباته ووجهات نظره في المادة القانونية الواجبة التطبيق، ويدافع عن رأيه لإقناع المحكمة.

وينشأ عن صفتي الادعاء كطرف اصلي وطرف منظم، كما يتجه اليه الفقه ومن ورائه التشريع، تناقض في الاحكام الخاصة بكل واحد منهما، ولكن من اهمها، ان الادعاء العام اذا كان طرفا اصليا فله استعمال كل طرق الطعن المسموح بها للخصوم، اما اذا كان طرفا منضما، فلا يجوز له – من حيث المبدأ – الطعن، سواء كان الحكم متفقا مع رأيه او مغايرا له، الا اذا خالف الحكم قاعدة من قواعد النظام العام، او اذا نص القانون على ذلك [٢١].

ونرى بان الادعاء العام اذا دخل طرفا في الدعوى سواء كان بطريقة اصلية (او كما يطلق عليه بالتدخل الوجوبي) فانه يقع عليه واجب حضور الجلسات وتقديم اللوائح والمستندات ومتابعة اجراءات الدعوى واستعمال طرق الطعن الى اخر مراحلها، واذا كان التدخل في الدعوى المدنية بطريقة انضماميا (التدخل الجوازي) فانه يقع عليه نفس الواجبات المذكورة اعلاه الواجبات الاجرائية. والاصل ان المدعي العام ليس مسؤولا عما يصدر منه من تصرفات اثناء قيامه بعمله لأنه يستعمل التخويل القانوني الممنوح له قانونا الا اذا انحرف عن الواجبات الوظيفية واساءة استعمال تلك الواجبات فانه يكون مسؤولا ويستطيع المتضرر رفع دعوى على المدعى العام من خلال الشكوى من القاضي.

وبعد عرض دور والواجبات الاجرائية للمدعي العام توصلنا الى نتيجة مفادها عدم فاعلية الواجبات الاجرائية للأعضاء الادعاء العام، وتكاد تكون دور الادعاء العام في العراق معدومة في نطاق الدعوى المدنية.

المبحث الثاني: الواجبات الاجرائية لأعوان القاضي

كثيراً ما يتناول التشريع في نصوصهم والفقهاء والباحثون في مؤلفاتهم وابحاثهم الدراسية، تنظيم النظام القضائي يركزون الضوء علي القاضي بشكل اساسي كونه العمود الفقري للنظام القضائي، حيث يتم دراسة القضاة بالتفصيل والشروط الواجب توافرها فيمن يشغل الوظيفة القضائية، وينظمون أوضاعهم مبينا حقوقهم وواجباتهم، كذلك الامر بالنسبة للمحاكم فإذا عُرض عليها شأن فأنها تمحصه باستفاضة، غير أن القاضي وحده لا يستطيع القيام بجمع الأعباء الوظيفية وحده، بل لابد لهم من اشخاص يعونونهم في وظيفتهم وهؤلاء الاشخاص يمثلون أحد أضلاع المثلث القضائي، يؤدون ادور مهمة في سبيل تحقيق العدالة، فوظيفتهم لها تأثير كبير علي حسن سير مرفق القضاء وانتظام الإجراءات القضائية وكذلك الامر صحة وبطلان الاجراء القضائي، وبالتالي حصول الخصوم علي حقوقهم أو ضياعها، وهذا يتوقف علي حسن وتأهيل والخبرات المتراكمة لدى اعوان القاضي[٢٢]. ويقصد بأعوان القاضي كل من اعان القاضي في اداء مهنته من كتاب ومحضرين ومترجمين وخبراء ونحوهم [٢٣].

علما انه لا توجد نص قانوني او اتفاق فقهي على تحديد اصناف اعوان القاضي، وعلى العموم فان اصناف القضاة هم: المعاون القضائي، الخبراء، المحامون، المترجمون، وفي العراق فان المترجم يندرج ضمن الخبير القضائي، عليه سوف نقسم هذا المطلب الى:

المطلب الاول: الواجبات الاجرائية للمعاون القضائي.

المطلب الثاني: الواجبات الاجرائية للخبير.

المطلب الثالث: الواجبات الاجرائية للوكيل بالخصومة.

المطلب الأول: الواجبات الاجرائية للمعاون القضائي [٢٤]

يطلق على المعاون القضائي في الاسلام بالكتبة، حيث اعتنى الفقه الاسلامي بمهام ووظيفة كاتب القضاة، اذ الزم القاضي بان يتخذ له كاتبا لتدوين الكتابة اثناء المرافعات وحدد مهامه واختصاصاته والشروط التي يجب توافرها لمن يشتغل وظيفة "الكتبة" لكي يعاون القضاة في انجاز مهام العدالة، وهناك تسميات متعددة يطلق على المعاون القضائي منها: كاتب القاضي، كاتب المحكمة، كاتب الضبط، مساعد القاضي، المحضر ...الخ.

ويعد المعاون القضائي من اعوان القاضي ان لم يكن من اهمهم، فدوره في المحاكم تعتبر من اهم المؤثرات على العمل القضائي نظرا لما يقوم به من اعمال ترتبط مباشرة بالإجراءات القضائية، حيث يتولى المعاون القضائي اعمال اجرائية كثيرة تتمثل باستيفاء الرسم القضائي بعد تهميش قاضي الموضوع على عريضة الدعوى وتحرير ورقة التبليغ والكتب الصادرة من المحكمة بخصوص الدعاوى المنظورة امام

المحكمة، وتسجيل الدعاوى في السجل الاساسي الخاص بالمحكمة، ثم اعطاء الدعوى رقما خاصا بها وتحديد يوم للمرافعة، كل هذه الاجراءات القضائية ضمانة لإتمام العمل القضائي ووصول الحق الى مستحقيه وارساء قواعد العدالة والانصاف والقضاء على ظاهرة البطء في التقاضي، ولا يتحقق ذلك الا من خلال قاضي عادل يعاونه اعوان متخصصون وملمون بوظيفة القضاء [٢٥].

عليه وفي ظل قواعد قانون المرافعات المدنية سوف نعرض الواجبات الاجرائية للمعاون القضائي كالاتي:

الفرع الأول: واجب استيفاء الرسم القانوني بعد تأشير القاضي على عريضة الدعوى

الزمت نص المادة (٤٨/ ف١) على انه: " يؤشر على العريضة من قبل القاضي ويحدد موعد لنظر الدعوى بعد ان يستوفى المعاون القضائي الرسوم القضائية [٢٦] ". من خلال المادة اعلاه بينت النص القانوني الواجبات الاجرائية العاتق على المعاون القضائي، حيث يتولى القاضي المختص ابتداءا التأشير على عريضة الدعوى ان كان تشكيل المحكمة يتكون من قاضي منفرد، وفي حالة تعدد القضاة او المحكمة يتألف من هيئة (كما هو الحال في محكمة استئناف المنطقة) فان القاضي الاول او رئيسها يتولى التأشير على عريضة الدعوى وبعدها ترسل الى المعاون القضائي ليبدا مرحلة الواجبات الاجرائية، اذ يقوم المعاون القضائي بواجب تسجيل عريضة الدعوى في سجل الاساس وفقا لأسبقية لائحة الدعوى، ثم يتولى موظف الرسم استيفاء الرسم القانوني بموجب وصل ويختم عريضة الدعوى للدلالة على ان الرسم القانوني قد تم تحصيله، وبعدها يتولى المعاون القضائي واجب تحديد يوم للمرافعة بعد تبليغ المدعي او من يمثله من المحامين واخذ توقيعهم باعتباره مبلغا بيوم وتاريخ المرافعة، ثم يقع على المعاون القضائي واجب تحرير ورقة التبليغ وارسالها بواسطة المبلغ القضائي الى المدعى عليه مع المستندات ويحفظ ملف الدعوى لحين موعد المرافعة [٢٧].

ويرى الباحث بانه وعلى الرغم من وضوح النص بخضوع المعاون القضائي للواجبات الاجرائية المذكورة اعلاه، الا انه في الوقت نفسه فان المعاون القضائي يخضع لسلطة القاضي ولا يستطيع عدم تنفيذ اوامر المحكمة، وبالتالي نستنتج بان الواجبات الاجرائية التي يقع على المعاون القضائي هي واجبات اجرائية غير مباشرة لان العمل القضائي المنجز من قبله يكون تحت اشراف القاضي والقاضي هو المسؤول عن اي خلل في الاوراق القضائية ولا يصدر اي ورقة قضائية الا بتوقيع القاضي المختص، عليه نرى بان هذه الواجبات الاجرائية ليس لها اهمية تذكر مقارنة بالواجبات الاجرائية للقاضي.

الفرع الثاني: واجب حفظ النقود والمستندات الاصلية المهمة في صندوق المحكمة

من الواجبات الاجرائية الاخرى التي يقع على المعاون القضائي واجب حفظ النقود عند رفض الدائن استلام حقوقه اثناء المرافعة امام المحكمة، حيث نصت المادة (٢٧٨) من قانون المرافعات المدنية العراقي على انه: " يجوز العرض الفعلي في المرافعة امام المحكمة بدون اجراءات اخرى اذا كان من وجه اليه العرض حاضرا وتسلم النقود المعروضة عند رفضها لكاتب الجلسة لإيداعها صندوق المحكمة ويذكر في محضر الايداع ما اثبت في محضر الجلسة من تقريرات الخصوم خاصا بالعرض ورفضه [٢٨] ".

يجوز القيام بإجراءات العرض والايداع امام كاتب العدل [٢٩]، كما يجوز اجرائها امام المحكمة اثناء المرافعة، فاذا وقع الايداع امام المحكمة يقع على المعاون القضائي استلام مبلغ العرض وايداعها في صندوق الامانات في المحكمة، كما يقع على المعاون القضائي واجب تدوين اقوال الخصوم ومبلغ العرض [٣٠].

اضافة الى واجب استلام النقود وايداعها لدى صندوق المحكمة يقع على المعاون القضائي واجب حفظ المستندات الاصلية اذا كان مؤثرا في الدعوى[٣١]، فكثير من الاحيان نشاهد القاضي يقرر اثناء جلسات المرافعة عند تقديم مستند اصلي مؤثر في الدعوى بان يتم حفظ المستند الاصلي في صندوق امانات المحكمة، حينئذ يقع الواجب الاجرائي على المعاون القضائي بالحفاظ على ذلك المستند في صندوق امانات المحكمة [٣٢]. علما ان المشرع الاجرائي المصري منع المعاون القضائي من مباشرة اي عمل يدخل ضمن اختصاصاتهم الوظيفية في الدعاوى الخاصة بهم او بأقربائهم الى الدرجة الرابعة، وهو اتجاه جدير بالأخذ به ونوصي المشرع العراقي اضافة مادة قانونية تنص على هذا الواجب الاجرائي ويكون على الشكل الاتي: (لا يجوز للمعاون القضائي مباشرة عملا من اعمال الداخلة في اختصاصاتهم الوظيفية في الدعوى المقامة امامهم اذا كان لهم صلة او قرابة الى الدرجة الرابعة).

وحسب القواعد العامة فان المعاون القضائي يكون مسؤولا عن الامانات المستلمة من قبله اثناء المرافعة، ولا يجوز له الامتناع عن استلام هذه الاموال اذا ما تم العرض النقود صحيحا امام المحكمة.

الفرع الثالث: واجب مسك السجلات الاساسية ومطابقة القرارات عند تسجيلها

الزمت المادة (٣١٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي واجب مسك السجلات الالزامية الاساسية من قبل المعاون القضائي في كل محكمة حيث نصت على انه: " يمسك في قلم كتاب كل محكمة بما فيها محكمة التمييز السجلات الاتية:

١. **سجل الاساس:** واجب تدوين اسم المدعي والمدعى عليه ومحل اقامتهم وخلاصة الدعوى وتاريخ تسجيل عريضة الدعوى بأرقام متسلسلة.

٢. **سجل التبليغات:** واجب تسجيل ورقة تبليغ المدعي والمدعى عليه واليوم المعين لحضور المحكمة وماهية الدعوى مع تسجيل تبليغ الاحكام الغيابية.

٣. **سحل المستندات:** واجب تسجيل جميع المستندات التي تسلم الى المحكمة وعددها ونوعها وتاريخها وخلاصتها مع اختامها بختم المحكمة وتوقيع القاضي والمعاون القضائي عليه.

٤. ويذكر ان هناك (ثمانية) سجلات اساسية يجب مسكها وهي: سجل الاساس، سجل التبليغات، سجل المستندات، سجل الاعلامات، سجل الرسوم، سجل الامانات، سجل القسامات القانونية، سجل الاضابير [٣٣].

الفرع الرابع: واجب كتابة القرارات القضائية ومطابقتها الى الاصل

واخيرا يقع على المعاون القضائي واجب كتابة قرارات القضائية ومطابقتها عند تسجيل تلك القرارات في السجلات الاساسية، وان يتم توقيعها من قبل المعاون القضائي قبل عرضها على رئيس المحكمة للتوقيع عليها حيث نصت المادة (٣١٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي على انه: " على المعاون القضائي أن يجري مطابقة كل اعلام يسجل في سجل الاعلامات مع التأكد من مطابقته الى الاصل ويوقع بذلك قبل عرضه على التوقيع من قبل رئيس المحكمة أو هيئتها" [٣٤].

وهذه المادة بينت الواجبات الاجرائية الملقاة على عاتق المعاون القضائي فيما يخص كيفية مسك السجلات الالزامية الاساسية المنصوص عليها في المادتين (٣١٢- ٣١٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي وكيفية استعمال تلك السجلات [٣٥].

المطلب الثاني: الواجبات الاجرائية للخبير [٣٦]

القاضي ليس موسوعة حتى يكون ملماً بجميع المسائل والامور الفنية التي تعرض عليه، لذلك اجاز القانون للقاضي الاستعانة باهل الخبرة في المسائل الفنية المستحدثة والامور الاخرى التي لا تدخل ضمن المسائل القانونية والتي هي من صميم عمل القاضي، ومن هنا يجوز للقاضي الاسترشاد بآراء اهل الخبرة والمعرفة للأمور والمسائل الفنية والعلمية لبناء قناعته عند اصدار الاحكام [٣٧] .

واستعانة القاضي باهل الخبرة [٣٨] في المسائل المدنية لتسير اجراءات الخصومة انما جاء من خلال الدور الايجابي في مجال الاثبات والتدخل لمصلحة العدالة والبحث عن الحقيقة من تلقاء نفسه وعدم الحكم بعلمه الشخصي، بالإضافة الى ذلك فان الخبرة القضائية تعتبر فن قوامه الخلط بين المسائل الفنية والعلمية المستحدثة وبين المسائل القانونية والعمل القضائي، اذ لا يستطيع اي شخص انجاز هذه المهمة الا اذا كان ذلك الشخص يمتلك القدرات الفنية والعلمية اللازمة لأدائها [٣٩].

والمشرع العراقي لم يعرف الخبرة لا في قانون الخبراء ولا في قانون الاثبات وهو اتجاه صحيح لان تعريف المصطلحات غالبا يترك امرها للفقه ، وقد نظم احكام الخبرة في قانون خاص وهو قانون الخبراء امام القضاء رقم (١٦٣) لسنة ١٩٦٤ [٤٠] .

وعرف الخبرة بانه: " الاعتماد على راي المتخصصين في حقيقة النزاع بطلب من القاضي [٤١]، والتعريف اعلاه منتقد لان طلب الخبرة لا يكون دائما بطلب من المحكمة وانما يستطيع اطراف النزاع طلب الاستعانة بالخبرة، كما عرفه اخرون بانه: "شخص غير موظف له دراية ومعلومات فنية خاصة يمكن ان تستعين به المحكمة في بعض المسائل التي يستلزم تحقيقها هذه المعلومات [٤٢] ". والتعريف الاخير ايضا منتقد لأنه حصر الخبرة بشخص غير الموظف في حين (خاصة في العراق) غالبا ما نشاهد بان المحكمة يستعين بأحد موظفيها المسجلين في جدول الخبراء امام المحكمة للاستعانة برايه. ويقترح الباحث تعريفا بان الخبير هو: "الشخص المتخصص في مهنة معينة له دراية فنية او علمية يستطيع المحكمة الاستعانة به لإكمال قناعتها لاكتشاف الحقيقة " ونرى بان التعريف اعلاه يمكن ان يشمل جميع الجوانب المتعلقة بالخبرة.

عليه يمكن ان نحصر اهم الواجبات الاجرائية للخبير بالاتي:

الفرع الأول: واجب ابداء الراي عند تكليفه من قبل المحكمة

غالبا ما تستعين المحكمة أو الهيئة القضائية الى اشخاص لهم مهارة في مهنة معينة او خبرة أو فن أو صنعة تراكمت عندهم بمرور الزمان بحيث اصبحت ضرورية لتكوين للقاضي لتكوين قناعته في فصل النزاع المعروض عليه، والخبرة هي إجراء يقصد به الوصول الى معلومات ضرورية في فرع من فروع المعرفة، اذ يستطيع القاضي الاستعانة بأي شخص تتوافر لديه المعرفة والكفاءة الفنية والعلمية لتوضيح المسائل المعروضة على المحكمة، والمشرع لم يترك امر اختيار الخبراء دون قواعد وأسس تنظمه ومن أجل ذلك شرع قانون الخبراء رقم (١٦٣) لسنه ١٩٦٤ والذي تضمن جواز انتخاب المحكمة الخبير وفق ضوابط معينة حيث نصت المادة الأولى منه على: " **إذا اقتضي موضوع الدعوى الاستعانة برأي الخبراء** ولم يتفق الخصوم على انتخابهم انتخبتهم المحكمة وفقا لما هو مقرر في هذا القانون". كما نصت المادة (١٣٣) من قانون الإثبات العراقي [٤٣] على انه: " **اذا اقتضى موضوع الدعوى الاستعانة براي الخبراء** كلفت المحكمة الطرفين بالاتفاق على خبير او اكثر على ان يكون عددهم وترا ممن ورد اسمه في جدول الخبراء او ممن لم يرد اسمه في هذا الجدول، وعند عدم اتفاق الطرفين على خبير معين تتولى المحكمة تعيين الخبير".

اذا الخبرة أمر ضروري في مجال القضاء لحل المنازعات في الامور التي لا يمكن للمحكمة متمثلة بشخص القاضي الوصول إلى تكوين قناعة كاملة في القرار بالدعوى المعروضة أمامها ما لم يتم الرجوع إلى أهل الخبرة وذلك لبيان المعلومات والدلائل في هذه المسائل لغرض تكوين قناعة القاضي ، وراي الخبير لا يعدو ان يكون عنصرا من عناصر الاثبات ، فله ان يأخذ بها او تطرحه ويخضع قرار القاضي لتقدير محكمة التمييز [٤٤]

وهذه الخبرة لا تأتي الا عن طريق ابداء الخبير لرايه من خلال محضر الخبرة المقدم المحكمة ، وبهذا يختلف الخبرة عن الشهادة، حيث ان الشهادة عبارة عن نقل الاحداث التي سمعها او شاهدها الشاهد الى المحكمة دون ابداء رايه فيها، اما الخبرة فان الخبير ملزم بأبداء رايه في المسالة المعروضة امامه.

الفرع الثاني: واجب مباشرة المهمة المكلف به واعداد محضر اصولي موقعا من قبله

واجب مباشرة المهمة بعد تكليف الخبير من قبل المحكمة نظمتها المواد (١٤٢، ١٤٣، ١٤٤) من قانون الاثبات العراقي حيث نصت المادة (١٤٢) من قانون الاثبات العراقي : " يباشر الخبير عمله ولو في غياب الخصوم الذين كانوا قد دعوا على الوجه الصحيح، وتكون مباشرة العمل تحت اشراف المحكمة، الا اذا اقتضت طبيعة العمل انفراده به." ، كما نصت المادة (١٤٣) على انه : " يعد الخبير محضرا بمهمته، يتضمن دعوة الخصوم، واقوال وملاحظات من حضر منهم..." ، اما المادة (١٤٤) من نفس القانون فقد نصت: "يعد الخبير تقريرا موقعا من قبله بالمهمة المكلف بها ، ويجب ان يشتمل التقرير على كافة الامور التي توصل اليها والاسباب التي بني عليها رايه ...".

هذه المواد تبين بصراحة واجبات الخبير الاجرائية، حيث يقع عليه واجب مباشرة العمل بعد تكليفه رسميا من قبل المحكمة [٤٥]، كما يقع على الخبير واجب اعداد محضر الخبرة بالمهمة المكلف بها [٤٦]، اضافة الى ذلك يقع عليه شمول التقرير المعد من قبله بكافة الامور التي توصل اليها والاسباب التي بنى عليها رايه عند كتابة التقرير [٤٧]، وجدير بالذكر فان تقرير الخبير لا يكون ذا جدوى اذا لم يكن موقعا من قبله مثبتا فيه تاريخ انشاء التقرير، كل هذه الامور تعتبر من واجبات الخبير الاجرائية.

الفرع الثالث: واجب الحضور امام المحكمة واكمال النقص الموجود في التقرير

كما الزمت قانون الاثبات انه يقع على الخبير واجب الحضور امام المحكمة في حال طلب منه ذلك ، حيث نصت المادة (١٤٥) على انه: " اولا – للمحكمة من تلقاء نفسها او بناء على طلب الخصوم ان تقرر دعوة الخبير لحضور الجلسة اذا رات ان تقريره غير واف، او رات ان تستوضح منه عن امور معينة لازمة للفصل في الدعوى. ثانيا – للمحكمة ان توجه الى الخبير من الاسئلة ما تراه مفيدا للفصل في الدعوى، ولها اذا رات عدم كفاية الايضاحات ان تكلف الخبير بتلافي الخطأ او النقص في عمله بتقرير اضافي او ان تعهد بذلك الى خبير اخر".

حيث ان الخبير كمبدأ عام غير ملزم بحضور جلسات المرافعة باستثناء جلسة افهامه بمهمته ، اما اذا كلفته المحكمة بالحضور فانه يقع عليه واجب الحضور الى المحكمة في الوقت والتاريخ المحددين للمرافعة، وعدم حضوره يعتبر اخلالا منه بواجب الحضور امام المحكمة، كما يقع على الخبير ايضا واجب افهام المحكمة حول كيفية توصله الى النتيجة والاسباب التي دفعته لبيان رايه في التقرير.

المطلب الثالث: الواجبات الاجرائية للوكيل بالخصومة

المحاماة مهنة ذات رسالة نبيلة فهي مهنة المروءة والنجدة وهي الطريق المعبد الى عدل القضاء ولهذا فان من حق اهل هذه المهنة السامية على الدولة ان تصون كرامتهم وتمكنهم من اداء واجباتهم على اكمل وجه وتوفر لهم العيش الكريم اذا ما اخلدوا الى التقاعد [٤٨] ".

والانسان في حياته اليومية وكثرة اعماله بحاجة للحفاظ على حقوقه ومتابعة اجراءاتها القانونية الى شخص من اهل الخبرة يكفل له صيانة تلك الحقوق، والتشريعات المختلفة اتاح للمواطنين الاستعانة بالمحامين للدفاع عن حقوق موكليهم امام المحكمة من خلال اتفاق تسمى عقد الوكالة بالخصومة، وقد تكون الوكالة بالخصومة لشخص هو ممثل قانوني يملك من الخبرة القانونية تؤهله للحفاظ على حقوق الموكلة من عدم الضياع [٤٩].

والوكالة بالخصومة هو عقد، والمشرع العراقي عرف العقد بانه: "ارتباط ايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه [٥٠]". كما عرف الوكالة بالخصومة بانه:" عقد يلتزم بموجبه الوكيل برفع الدعاوى والمرافعة فيها الى ختامها، ومراجعة طرق الطعن القانونية والقيام بالأعمال والاجراءات التي تحفظ حق موكله مالم ينص عقد الوكالة على خلاف ذلك[٥١] ".

وايا كان تعريف الوكالة بالخصومة فانه متى ما تم انشاء الوكالة بالخصومة فانه يقع على عاتق الوكيل الواجبات الاجرائية الاتية:

الفرع الاول

واجب التمرن بعد قيده في سجل المحاماة وعدم الدخول في الدعاوى الخارجة عن صلاحياته

يتم تسجيل من يقبل محاميا في نقابة المحامين لأول مرة في سجل خاص ويخضع المقبول للتمرين على الممارسة الفعلية لمهنة المحاماة وذلك بإحدى الطريقتين الاتيتين [٥٢]:

١. العمل في مكتب محاماة تحت اشراف محامي مارس اعمال المهنة الفعلية لمدة لا تقل عن خمس سنوات[٥٣].

٢. التدرج في الصلاحيات مدة لا تقل عن ثلاث سنوات.

كما يجب على المحامي المتمرن تسجيل صلاحياته على عرائض الدعوى المقدمة للمحاكم والجهات الرسمية، واذا اختار المحامي التمرن في مكتب محاماة مع محامي ممرن ومارس بمعيته الترافع فيجب ان تتضمن الوكالة اسم المحامي الممرن واسم المحامي تحت التمرين في الدعاوى الخارجة عن صلاحيات الاخير[٥٤].

الفرع الثاني: واجب الدفاع عن حقوق موكله ومتابعة اجراءات الدعوى

من الواجبات الاجرائية الاساسية التي يقع على الوكيل بالخصومة هي واجب الدفاع عن حقوق موكله ومتابعة اجراءات الدعوى، اذ نصت المادة (٢٤) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل بانه: "للمحامي ان يسلك الطريقة المشروعة التي يراها مناسبة **في الدفاع عن موكله** ولا يكون مسؤولا عما يورده في عريضة الدعوى او مرافعاته الشفوية او التحريرية مما يستلزمه حق الدفاع ". وواجب الدفاع عن حقوق الموكل هو التزام ببذل العناية اللازمة، فالمحامي غير ملزم بالنتيجة كمبدأ عام لصالح موكله، وانما عليه بذل عناية كافية تماثل العناية التي يتوجب ان يبذلها اقرانه من المحامين [٥٥].

ويرى الباحث في ظل تدني مستوى التعليمي والاكاديمي في كليات الحقوق بضرورة اختيار اساليب جديدة لقبول الانتماء الى نقابة المحامين، فالغالب الشائع من الخريجين الجدد لا يمتلكون المعرفة والدراية القانونية الكافية للدفاع عن حقوق موكليهم، ونقترح ان يكون الانتماء الى نقابة المحامين بعد اجتياز الطالب لدورة متخصصة في المعهد القضائي بنجاح، فليس جميع خريجي كليات القانون مؤهلين لممارسة مهنة المحاماة، وهذا الاقتراح تساهم في الحفاظ على حقوق الموكلين.

كما ان متابعة الاجراءات تفرض على الوكيل بالخصومة ان يطلع موكله بجميع المعلومات التي توصل اليه اثناء متابعته لإجراءات الدعوى، ولأجل ذلك يتعين على الوكيل بالخصومة واجب مراعاة مصالح موكله والحفاظ عليها وتقديم الطلبات اللازمة في الوقت المحدد لها.

الفرع الثالث: واجب احترام القضاء وزملائه ولبس الرداء الخاص بالمحامين اثناء المرافعة

يلتزم المحامي بان يسلك مسلكا يليق ويتفق مع هيبة وكرامة المحكمة وان يبتعد عن كل امر يخل بسير العدالة او يؤخر حسم المنازعات، كما يلتزم المحامي باحترام الذاتي المتبادل في ممارسة الواجبات المهنية تجاه المحكمة وزملائه على اساس التعاون اللائق بين القضاء والمحاماة وعلى هذا الاساس يجب على المحامي مراعاة ما يلي:

١. الابتعاد وتحاشي الاتصال بالقاضي او مناقشته على انفراد خارج نطاق المحكمة بشأن قضية المعروضة امام المحكمة، وان يتحاشى قدر الامكان احراج القاضي بكل ما يؤدي الى اساءة فهم دوافعه الحقيقية من قبل الخصوم خشية ان تفسر ضد مبدأ حياد القضاء، في نفس الوقت ان يكون المحامي مدافعا عن الحق تأسيسا لمبدا حق الدفاع.

٢. حل الخلافات المهنية مع المحكمة بالطرق الودية، وفي حالة عدم التوصل للحل فعلى المحامي التوجه الى النقابة للاتصال مع المحكمة وحل الخلافات وسوء فهم الحاصل بين الطرفين، كما يلتزم المحامي بعدم تقديم شكوى ضد القاضي اثناء أداء أعماله او بمناسبة تطبيق القانون الا عن طريق نقابة المحامين او من يخولهم النقيب او مجلس النقابة.

٣. كما يلتزم المحامي بالحضور في المواعيد المحددة للمرافعات وان يسهل مهمة القضاء ويراعي اوقات الدخول مباشرة في موضوع الدعوى وان يتحاشى تقديم الطلبات او اتخاذ الاجراءات بهدف تأخير الفصل في الدعاوى.

٤. على المحامي ان يلتزم في معاملة زملائه بما تقتضي به قواعد اللياقة وتقاليد المحاماة وآدابها وواجب الزمالة وفق سلوك المحامين وعلاقاتهم مع بعضهم البعض او مع الخصوم (٥٦)، وان يتجنبوا التعرض للأمور الشخصية او التهجم الشخصي او المساجلة او الجدل غير القانوني فيما بينهم والابتعاد عن الالفاظ غير اللائقة، كما يجب ان تسود روح التعاون والزمالة بين المحامين اثناء المرافعات او عند تبادل اللوائح او الاجراءات التي تتطلبها الدعوى من اجل تسهيل سير المرافعة وسرعه الحسم، وعلى كل محام ان يذكر اسم وكيل خصم موكله على الاوراق التي يقدمها للمحكمة وان يبلغ نسخه منها الى وكيل الخصم اذا لم يكن مبلغا بها وان يراعي ظروف زميله المحامي ويحترم دوره ولا يجوز للمحامي في كل الاحوال ابطال دعوى المحامي الاخر او تجاهل دوره بدون سبب مشروع و مقنع (٥٧).

الخاتمة

في نهاية البحث توصلنا الى عدة نتائج وتوصيات نوردها على النحو الاتي:

اولا: النتائج:

١. ان القاضي باعتباره طرف في الدعوى لتحقيق العدالة يقع عليه واجبات اجرائية منصوص عليها في قانون المرافعات المدنية، ويقع على القاضي استعمال هذه الواجبات ليس فقط عندما تكون الادلة ناقصة بل وحتى عندما تكون الادلة كافية يجب على القاضي التقييد بالواجبات الاجرائية.

٢. كما نستنتج ان الواجبات الاجرائية التي تقع على القاضي تختلف عن الواجبات العامة المفروضة على القاضي.

٣. ايضا توصلنا الى نتيجة بان المشرع الاجرائي لم ينظم الواجبات الاجرائية في نظرية عامة ضمن قانون المرافعات المدنية، وانما جاءت هذه الواجبات ضمن نصوص قانونية متفرقة.

٤. نستنتج ان الواجبات بان الواجبات الاجرائية تختلف عن الواجبات العامة المفروضة على القاضي.

٥. كما توصلنا الى نتيجة مفادها عدم فاعلية الواجبات الاجرائية للأعضاء الادعاء العام، وتكاد تكون دور الادعاء العام في العراق معدومة في نطاق الدعوى المدنية.

٦. كما نستنتج بان الواجبات الاجرائية التي يقع على المعاون القضائي هي واجبات اجرائية غير مباشرة لان العمل القضائي المنجز من قبله يكون تحت اشراف القاضي والقاضي هو المسؤول عن اي خلل في الاوراق القضائية ولا يصدر اي ورقة قضائية الا بتوقيع القاضي المختص، عليه نرى بان هذه الواجبات الاجرائية ليس لها اهمية تذكر مقارنة بالواجبات الاجرائية للقاضي.

٧. يختلف الخبرة عن الشهادة، حيث ان الشهادة عبارة عن نقل الاحداث التي سمعها او شاهدها الشاهد الى المحكمة دون ابداء رايه فيها، اما الخبرة فان الخبير ملزم بأبداء رايه في المسالة المعروضة امامه.

ثانيا: التوصيات

١. نقترح المشرع العراقي تعديل نص المادة (٤٨/ ف١) من قانون المرافعات العراقي ليصبح : " يؤشر على العريضة من قبل قاضي المختص وظيفيا ويحدد موعد لنظر الدعوى بعد ان يستوفى المعاون القضائي الرسوم القضائية ".

٢. كما نقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة (٦٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي ليكون بالشكل الاتي: " ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيسها، وله في سبيل ذلك ان يخرج من القاعة من يخل بنظامها بعد تنبيهه في المرة الاولى...".

٣. كما نقترح على المشرع العراقي اضافة مادة قانونية في قانون المرافعات المدنية ويكون بالشكل الاتي: لا يجوز للمعاون القضائي مباشرة عملا من اعمال الداخلة في اختصاصاتهم الوظيفية في الدعوى المقامة امامهم اذا كان لهم صلة او قرابة الى الدرجة الرابعة.

٤. نقترح نقابة المحامين في العراق بان يكون الانتماء الى النقابة بعد اجتياز الطالب لدورة متخصصة في المعهد القضائي بنجاح، فليس جميع خريجي كليات القانون مؤهلين لممارسة مهنة المحاماة، وهذا الاقتراح تساهم في الحفاظ على حقوق الموكلين.

الهوامش

(١) د. ابراهيم امين التفياوي، مبادئ الخصومة المدنية، ط١، درا النهضة العربية، ٢٠١٥، ص٥٤٠ وما بعدها.

(٢) وهذا ما اشارت اليه احدى القرارات الصادرة من محكمة للنقض بقولها (ان الحكم يكون قاصر البيان متعيناً نقصه اذا لم يكن فيها ما يفيد المحكمة قد استنفذت كل ما لها من سلطة التحقيق للتوصل الى كشف الواقع)، مشار اليه د. ابراهيم امين التفياوي، مبادئ الخصومة المدنية، المصدر السابق، هامش ص٥١٤.

(٣) وهذا ما اشار اليه المشرع العراقي في نصوص المواد (١، ٢ ، ٣) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٤) المادة (٧) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل، ويقابلها المادة (٧٢) من قانون السلطة القضائية في مصر رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ المعدل.

(٥) د. احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دون ذكر مكان الطبع، ٢٠١٠، ص١١٦.

(٦) د. حسن النيداوي الانصاري، القاضي والجزاء الاجرائي في قانون المرافعات، ط١، مكتبة الاسكندرية، ١٩٩٦، ص٧.

(٧) تقابلها المادة (٢٥) من قانون المرافعات المصري رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ .

(٨) تجدر الاشارة الى ان قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية العراقي الملغي رقم (٨٨) لسنة ١٩٥٦ نص في المادة (٢٦/ ف١) منه على: " ترفع عريضة الدعوى الى المحكمة مباشرة وبعد التأشير عليها من قبل الحاكم تودع الى الكاتب الاول لاستيفاء الرسم القانوني عن الدعوى وتسجيلها في نفس اليوم ...". وبذلك قطع كل اجتهاد لتفسير تقديم عريضة الدعوى الى محكمة غير مختصة.

(٩) المادة (٣٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

(١٠) تنص الفقرة الاولى من المادة (١٣) من قانون المرافعات العراقي: " يقوم بمهمة التبليغ من يعينهم وزير العدل، ويجوز اجراء صس برسالة رسمية من المحكمة بواسطة البريد المسجل المرجع".

(١١) مبدأ الحكم: " إذا كان التبليغ باطلاً فأن الإجراءات المتخذة بالدعوى استناداً للتبليغ الباطل تعتبر باطلة " القرار رقم (١٢٨/ تبليغ/ ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/١/٢٩ محكمة تمييز الاتحادية.

(١٢) يحضر الخصوم بأنفسهم او من يوكلونه من المحامين، وللمحكمة ان تقبل من ينوب عنهم من ازواجهم واصهارهم واقاربهم حتى الدرجة الرابعة. كما ان حضور الخصوم ليس اجباريا في جلسات المرافعة، حيث يجوز لاحدهما عدم الحضور بعد تبلغه رسميا والقرار الذي يصدر من المحكمة سوف يكون غيابيا بحقه.

(١٣) المادة (٦٠) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

(١٤) وقد جاء في القرار التمييزي: " بعد التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر الى الحكم وجد ان محكمة بداءة الخالص قد احضرت المدعى عليه ولم تستمع الى اقواله ودفوعه وختمت المرافعة واصدرت الحكم مما يعتبر ذلك مخالفة لأحكام المادة (٦٠/ ف١) من قانون المرافعات المدنية العراقي. القرار التمييزي المرقم (٧٠٩/ حقوقية/ ١٩٩٣) في ١٩٩٣/٧/٣ الصادرة من محكمة استئناف منطقة بغداد. مشار اليه مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، ط ٣، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩، ص ٩٨.

(١٥) جاء في القرار التمييزي ان الحكم المميز غير صحيح لان المحكمة ردت الدعوى دون ان تأخذ اقوال الطرفين وتثبيتها في محاضر الجلسات. قرار المحكمة في الاضبارة المرقمة (١٦٤/ح/١٩٦٧) في ١٩٦٧/١١/١٥ مشار اليه عبدالرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، الجزء الاول، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩، ص ٦٠.

(١٦) تنص المادة (٦٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي: " ضبط الجلسة وادارتها منوطان برئيسها. وله في سبيل ذلك ان يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها فان لم يمتثل وتمادى كان للمحكمة ان تحكم على الفور بحبسه اربعا وعشرين ساعة او بتغريمه مبلغا لا يتجاوز الف دينار (يتوجب الحكم بعشرة اضعاف المبلغ المذكور بناءا على حكم المادة الخامسة من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٠٨)، ويكون حكمها بذلك باتا، دون اخلال بما نص عليه في القوانين الاخرى.

(١٧) تقابلها المادة (١٠٤) من قانون المرافعات المصري.

(١٨) القرار التمييزي مشار اليه مدحت المحمود، المصدر السابق، ص ١١٤.

(١٩) غسان جميل الوسواسي، الادعاء العام، بغداد، ١٩٨٨، ص٥.

(٢٠) د. محمد صالح امين، المركز القانوني للادعاء العام ودوره امام القضاء المدني في القانون المقارن وتطبيقه في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة اهل البيت (عليهم السلام)، العدد (العاشر)، ٢٠١٠، ص ١٧٤.

(٢١) د. محمد صالح امين، المصدر السابق، ص ١٧٥ وما بعدها. وكذلك د. عمار تركي ال سعدون الحسيني واخرون، المسؤولية القانونية لعضو الادعاء العام في العراق، دون ذكر مكان النشر، دون ذكر سنة النشر، ص ٥٣ وما بعدها.

(٢٢) فتحي ابراهيم محمد محمد، اعوان القضاة في النظام القضائي الاسلامي والتشريع المصري، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد (١٠)، العدد (١)، السنة ٢٠٢٤، ص ٤٢٤٩.

(٢٣) ايوب بن فريج البهلال، اعوان القضاة، بحث منشور في مجلة كلية اصول الدين بأسيوط، العدد الثالث والثلاثون، ٢٠١٥، ص ٧٤١.

(٢٤) المعاون القضائي مصطلح يستخدم في القضاء المدني، اما المحقق القضائي فانه مصطلح يستخدم في القضاء الجنائي، علما ان المادة (١) من قانون امتيازات ومخصصات منتسبي السلطة القضائية رقم (٨٠) لسنة ٢٠١٢ نص على انه: " يمنح المحقق القضائي والمعاون القضائي وكافة منتسبي السلطة القضائية مخصصات خطورة..."

(٢٥) عبدالستار جبير صبار الهيتي، المحضرون وظاهرة بطء اجراءات التقاضي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة الى قسم كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٧، ص٣.

(٢٦) تقابلها المادة (٢٥) من قانون المرافعات المصري التي تنص: (يجب أن يحضر مع القاضي في الجلسات وفي جميع إجراءات الاثبات كاتب يحرر المحضر ويوقعه مع القاضي وإلا كان العمل باطلا).

(٢٧) مدحت المحمود، المصدر السابق، ص ٧٧.

(٢٨) تقابلها المادة (٤٨٩) من قانون المرافعات المصري.

(٢٩) جاء في القرار التمييزي: "... وحيث ان المدعى عليه قد اودع المبلغ المدعى به لدى صندوق المحكمة باسم المدعى ولم يمانع في تسليمه، كما ان المدعى قد قبل بهذا العرض والوفاء، وطلب من المحكمة تسليمه المبلغ المودع باسمه في صندوق المحكمة فلا يوجد ما يمنع قانونا من تسليم هذا المبلغ إلى الدائن وذلك بموجب احكام المواد الواردة في

الباب الثالث من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ٩٦٩ الخاصة بالعرض والايداع، لذلك ونظرا لما لمحكمة التمييز من صلاحية الفصل في الموضوع اذا كان صالحا للفصل فيه وفقا للمادة (٢١٤) من قانون المرافعات المدنية لذا قرر تسليم المبلغ المودع من قبل المدين باسم الدائن (المميز) في صندوق محكمة بداءة الديوانية وصدر القرار بالاتفاق". قرار المحكمة في الاضبارة المرقمة (١٠/ حقوقية ثالثة مستعجل /١٩٧٠) في ١٩٧٠/٥/٦ القرار منشور في عبدالرحمن العلام، المصدر السابق، ص٥١٢.

(٣٠) عبدالرحمن العلام، المصدر السابق، الجزء الرابع، ص ٥١٠– ٥١١ .

(٣١) تنص المادة (٢٠) من قانون الاثبات العراقي: " لا يجوز للخصم سحب السند الذي قدمه الى المحكمة الا بموافقتها، وفي هذه الحالة يتعين **حفظ صورة مصدقة منه في اضبارة الدعوى** وفي كل الاحوال لا يجوز سحب السند اذا كان مؤثرا في حسم الدعوى الا بعد صدور حكم بات او قرار بالإبطال فيها ".

(٣٢) في الدعوى المقامة امام محكمة بداءة دهوك قرر القاضي تكليف المعاون القضائي بحفظ شهادة براءة الاختراع في صندوق امانات المحكمة كونها مستند اصلي ومؤثر في الدعوى. القرار غير منشور، قرار محكمة بداءة دهوك المرقم تحت العدد (٢٣/ تجاري/ ٢٠٢٣) الدعوى قيد المرافعة.

(٣٣) تقابلها المادة (٦٧) من قانون المرافعات المصري.

(٣٤) تقابلها المادة (١٨١) من قانون المرافعات المصري.

(٣٥) مدحت المحمود، المصدر السابق، ص ٤٢٦.

(٣٦) تنص المادة (١٣٢) من قانون الاثبات على انه: " تتناول الخبرة الامور العلمية والفنية وغيرها من الامور اللازمة للفصل في الدعوى دون المسائل القانونية ".

(٣٧) فتحي ابراهيم محمد محمد، اعوان القضاة في النظام القضائي الاسلامي والتشريع المصري، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد (١٠)، العدد (١)، السنة ٢٠٢٤، ص٤٢٥١.

(٣٨) اعتبر المشرع المصري الخبراء في مقدمة اعوان القاضي، حيث نصت المادة (١٣١) من قانون السلطة القضائية المصري رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ على ان: (اعوان القضاء هم الخبراء...)

(٣٩) خالدي نور الهدى، الخبرة القضائية في المسائل المدنية، رسالة ماجستير مقدمة الى قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة، الجزائر، ٢٠١٨، ص١.

(٤٠) يتكون القانون من (٢٥) مادة قانونية، تناول المادة (٤) منه الشروط الواجب توافرها في الخبير، اما المادة (٥) فقد تناول اجراءات تسجيل الخبير، امام المادة (١٢) فقد بين حقوق الخبير، والمادة (١٧) تناول مسالة الجزاءات الانضباطية في حالة مخالفة الخبير لواجباته.

(٤١) د. محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية في المعاملات المدنية والاحوال الشخصية، مكتبة دار البيان، دمشق، الطبعة الاولى، ١٩٨٢، ص٥٩٤.

(٤٢) عثمان التكروري، شرح اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (٣) لسنة ٢٠٠١، ج١، دون ذكر مكان النشر، ٢٠٠٢، ص٦٠. نقلا عن د. حسن صادق عبود العجيلي، المسؤولية الجزائية للخبير في الانتداب القضائي (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد (١١)، العدد (٤١)، العام ٢٠٢٢، ص ٣٣٠.

(٤٣) تقابلها نص المادة (١٣٥) من قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ حيث نصت على: (للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بندب خبير واحد أو ثلاثة ويجب أن تذكر في منطوق حكمها ...)

(٤٤) عماد السيد عطية ابو سالم، الخبرة وظاهرة البطء في التقاضي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٩، ص ١٨.

(٤٥) ذهبت قرار محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية الى انه: (وقد وجد أن محضر الكشف المنظم من قبل المحكمة المنابة المؤرخ ٣/ ١/ ٢٠٠٨ تضمن انتقالها على موقع السد بصحبة موظف والخبراء الثلاثة المبينة أسماءهم في المحضر المذكور ولم يتضمن المحضر إشارة إلى حضور أي من طرفي الكشف ولا الكيفية التي توصلت إلى موقع السد أو كيفية تعيين الخبراء وفقاً لما نصت عليه المادة (١٣٣) من قانون الإثبات والأمور التي يراد الاستعانة فيها بخبرتهم، كما أن تقرير الخبراء جاء خالياً من الأمور التي اقتضتها المواد ١٤٢ و١٤٣ و١٤٤ من القانون المذكور. وأن محكمة بداءة الكرادة أصدرت قرارها المميز بإفهام ختام الكشف دون ملاحظة ذلك مما أخل بصحته، لذا قرر نقضه وإعادة الاضبارة إلى محكمتها لاتباع ما تقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق). رقم القرار (٦٥/ م/٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٢/٢٨ صادرة من رئاسة محكمة استئناف بغداد – الرصافة الاتحادية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية).

(٤٦) كما ذهبت قرار اخر الى انه: (وقد استعانت المحكمة بخبير قضائي لتقدير التعويض الادبي الذي يستحقه المدعي فقدم تقريره المؤرخ ٢٠٠٩/٦/٢٣ وجاء مستوفياً لمتطلبات أحكام المادتين المادة ١٤٤ قانون الاثبات والمادة ١٤٠ من قانون الاثبات فاعتمدته المحكمة سبباً لحكمها ولما تقدم يكون الحكم المميز قد جاء متفقاً مع حكم القانون عليه قرر تصديق الحكم المميز ورد الاعتراضات التمييزية وتحميل المميز رسم التمييز. وصدر القرار بالاتفاق). رقم القرار (٩٤٤/ الهيئة المدنية/ ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٩/٩ صادرة عن محكمة التمييز الاتحادية – الهيئة المدنية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية).

(٤٧) قرار محكمة التمييز الاتحادية بان تقرير الخبير لا يصلح سببا للحكم: (لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى النظر في الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان المحكمة اعتمدت تقرير الخبير المؤرخ ٢٠٠٨/١٢/٢٢ سبباً لحكمها في حين أن التقرير المذكور لا يصلح أن يكون سبباً للحكم ذلك لان الخبير قدم تقريره دون أن يحضر إلى المحكمة وتكلفه بالمهمة الموكلة إليه ودون أن يؤدي اليمين القانونية وفق ما تقضي به أحكام المادة ١٣٤ من قانون الإثبات كما لم يبين الخبير الأسباب التي بنى عليها رأيه وفق مقتضيات أحكام المادة ١٤٤ من قانون الإثبات عليه وحيث لم تلاحظ محكمة الاستئناف وجهة النظر القانونية المتقدمة مما اخل بصحة الحكم المميز عليه قرر نقض الحكم المميز وإعادة الاضبارة للسير فيها وفق الأحوال على أن يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة. وصدر القرار بالاتفاق). رقم القرار (٢٩٦/ الهيئة المدنية/ ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٤/٧ صادرة عن محكمة التمييز الاتحادية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية)

(٤٨) مقدمة الاسباب الموجبة لقانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل.

(٤٩) محمد نافذ محمد الجعبري، الوكالة بالخصومة (التكوين والاثر)، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، ٢٠٢٣، ص١.

(٥٠) المادة (٧٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.

(٥١) عمار سعدون المشهداني، الوكالة بالخصومة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص١١.

(٥٢) المادة (١٨) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل

(٥٣) لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لأنه من الثابت في الدعوى بان المحامي (ا) وكيل المدعي حضر في جلسات المرافعة امام محكمة البداءة وحضر معه المحامي (ط) الذي يتمتع بالصلاحية القانونية وفق الفقرة (ج) استنادا الى نسخة من هوية نقابة المحامين المرفقة باللائحة التمييزي اضافة الى حضور وكيله الاخر (ع) كما ان المادة ١٩ من قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ٩٦٥ المعدل وما بعدها من مواد قد حددت صلاحيات المحامي بخصوص حضوره في المرافعات امام المحاكم حسب تدرجه في ممارسة مهنته ولم تقيد المحامي باس شرط عند تقديمه عريضة الدعوى عن موكله الى المحكمة. وبناء على ذلك كان يقتضي على المحكمة الخوض في موضوع الدعوى وحسمها وفق الاصول. وحيث انها اغفلت ما تقدم مما اخل بصحة حكمها المميز فقرر نقضه واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها على المنوال المتقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٢٦/ذي القعدة/١٤٢٩ هـ الموافق ٢٠٠٨/١١/٢٤. القرار رقم (٢٧٦٥) في ٢٠٠٨/١١/٢٤، منشور على موقع قاعدة التشريعات العراقية.

(٥٤) د. احمد نعمة عطية الشمري، شرح قانون احكام المحاماة رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل، ط١، مكتبة القانون المقارن، ٢٠٢٢، ص٣٤.

(٥٥) قضت محكمة التمييز الاردنية بانه: (وحيث ان المحامي الوكيل قد استحصل لموكله المدعي الحكم القضائي في دعوى التعويض، وحتى يعتبر الوكيل مقصرا في تنفيذ الوكالة لا بد ان يثبت الموكل انه كلفه بشيء محدد وقصر في تنفيذه او لم يقم به اصلا، وحيث ان المحكمة اقتنعت من خلال الادلة ان الموكل لم يكلف المحامي بالطعن استئنافا بقرار محكمة البداية مع علمه معرفته به، كما ان الموكل لم يقم بدفع الرسم للوكيل لرفع هذا الطعن، كما رفض توجيه اليمين الحاسمة للمحامي الوكيل حول هاتين الواقعتين بعدما افهمته المحكمة انه قد عجز عن اثباتهما فلا يكون المحامي الوكيل طبقا للأدلة المقدمة مقصرا في تنفيذ الوكالة وانه قد بذل العناية المطلوبة منه). القرار رقم (٧٨٥) في ١٩٩٩/١٠/١٦ صادرة عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية. مشار اليه محمد نافذ محمد الجعبري، المصدر السابق، ص٧٥.

(٥٦) المادة (٣٩) من قانون المحاماة العراقي.

(٥٧) لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية، فقرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف للقانون، ذلك لأنه كان على المحكمة تكليف المدعين (المميزون) بإثبات دعواهم بأن المدعى عليه/ المميز عليه لم يبذل العناية اللازمة في الدعوى واجراءاتها وبالتالي الحاق الضرر بهم وربط الوكالات الممنوحة من المدعين الى المدعى عليه وكذلك ربط اضبارة دعوى ازالة الشيوع المرقمة ١١/ ب/ ٢٠٠٧

لتكون محلا لتدقيقات هذه المحكمة ثم الاستعانة بثلاثة خبراء مختصين لغرض تقديم تقرير مفصل في الدعوى وبيان فيما اذا كان المدعى عليه (المميز عليه) قد بذل العناية اللازمة في الدعوى من عدمه وهل أن المدعون المميزون يستحقون التعويض من عدمه من الوجه العلمية والفنية. لذا قرر نقض الحكم المميز واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها وفق المنوال المتقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ١٩/ صفر/ ١٤٣٢هـ الموافق ٢٣/ ١/ ٢٠١١ .القرار رقم (١٣٣٩) في ٢٠١١/١/٢٣ صادرة من محكمة التمييز الاتحادية، القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية.

المصادر

اولا: الكتب القانونية:

١) د. ابراهيم امين التفياوي، مبادئ الخصومة المدنية، ط١، درا النهضة العربية، ٢٠١٥.

٢) د. احمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دون ذكر مكان الطبع، ٢٠١٠.

٣) د. احمد نعمة عطية الشمري، شرح قانون احكام المحاماة رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل، ط١، مكتبة القانون المقارن، ٢٠٢٢.

٤) د. حسن النيداوي الانصاري، القاضي والجزاء الاجرائي في قانون المرافعات، ط١، مكتبة الاسكندرية، ١٩٩٦.

٥) د. عمار تركي ال سعدون الحسيني واخرون، المسؤولية القانونية لعضو الادعاء العام في العراق، دون ذكر مكان النشر، دون ذكر سنة النشر.

٦) د. محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الاثبات في الشريعة الاسلامية في المعاملات المدنية والاحوال الشخصية، مكتبة دار البيان، دمشق، الطبعة الاولى،١٩٨٢.

٧) عبدالرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠٠٩.

٨) عثمان التكروري، شرح اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (٣) لسنة ٢٠٠١، ج١، دون ذكر مكان النشر ، ٢٠٠٢.

٩) غسان جميل الوسواسي، الادعاء العام، بغداد، ١٩٨٨.

ثانيا: الرسائل والأطاريح الجامعية

١) خالدي نور الهدى، الخبرة القضائية في المسائل المدنية ، رسالة ماجستير مقدمة الى قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة، الجزائر، ٢٠١٨.

٢) عماد السيد عطية ابو سالم، الخبرة وظاهرة البطء في التقاضي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٩.

٣) عمار سعدون المشهداني، الوكالة بالخصومة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة الموصل، ٢٠٠٥.
٤) محمد نافذ محمد الجعبري، الوكالة بالخصومة (التكوين والاثر)، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، ٢٠٢٣.

ثالثا: البحوث والدراسات الاكاديمية

١) د. حسن صادق عبود العجيلي، المسؤولية الجزائية للخبير في الانتداب القضائي (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد (١١)، العدد (٤١)، العام ٢٠٢٢.
٢) د. محمد صالح امين، المركز القانوني للادعاء العام ودوره امام القضاء المدني في القانون المقارن وتطبيقه في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة اهل البيت (عليهم السلام)، العدد (العاشر)، ٢٠١٠.

رابعا: القوانين

١) قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية العراقي الملغي رقم (٨٨) لسنة ١٩٥٦
٢) قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨.
٣) قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل
٤) قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل .
٥) قانون السلطة القضائية المصري رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢
٦) قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل
٧) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل
٨) قانون الإثبات المصري في المواد المدنية والتجارية رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨.
٩) قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ المعدل
١٠) قانون السلطة القضائية في مصر رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢.

خامسا: القرارات القضائية

١) قرار المحكمة في الاضبارة المرقمة (١٦٤/ح/١٩٦٧) في ١٩٦٧/١١/١٥ . قرار منشور
٢) القرار التمييزي المرقم (٧٠٩/ حقوقية/ ١٩٩٣) في ١٩٩٣/٧/٣ الصادرة من محكمة استئناف منطقة بغداد. قرار منشور.
٣) القرار رقم (١٢٨/ تبليغ/ ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/١/٢٩ محكمة تمييز الاتحادية. قرار منشور
٤) قرار محكمة بداءة دهوك المرقم تحت العدد (٢٣/ تجاري/ ٢٠٢٣) الدعوى قيد المرافعة. غير منشور
٥) قرار المحكمة في الاضبارة المرقمة (١٠/ حقوقية ثالثة مستعجل /١٩٧٠) في ١٩٧٠/٥/٦ القرار منشور.
٦) رقم القرار (٢٩٦/ الهيئة المدنية/ ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٤/٧ صادرة عن محكمة التمييز الاتحادية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية)
٧) رقم القرار (٩٤٤/ الهيئة المدنية/ ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٩/٩ صادرة عن محكمة التمييز الاتحادية –

الهيئة المدنية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية).

٨) رقم القرار (٦٥/ م/٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٢/٢٨ صادرة من رئاسة محكمة استئناف بغداد – الرصافة الاتحادية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية).

٩) رقم القرار (٢٩٦/ الهيئة المدنية/ ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٤/٧ صادرة عن محكمة التمييز الاتحادية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية)

١٠) رقم القرار (٩٤٤/ الهيئة المدنية/ ٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٩/٩ صادرة عن محكمة التمييز الاتحادية – الهيئة المدنية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية).

١١) رقم القرار (٦٥/ م/٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٢/٢٨ صادرة من رئاسة محكمة استئناف بغداد – الرصافة الاتحادية (القرار منشور على قاعدة التشريعات العراقية).

١٢) القرار رقم (٧٨٥) في ١٩٩٩/١٠/١٦ صادرة عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية. قرار منشور.

١٣) القرار رقم (٢٧٦٥) في ٢٠٠٨/١١/٢٤، منشور على موقع قاعدة التشريعات العراقية.