DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482 ISSN : 2072-6317(P) - 2572-5440(O)

جامعة المثنى / كلية التربية للعلوم الانسانية
مجلة اوروك للعلوم الانسانية
موقع المجلة: www.muthuruk.mu.edu.iq

قواعد اللياقة والذوق العام في التقاضي

سجاد عبد الحسين داود الحربة*

كلية الكنوز الجامعة / قسم القانون

معلومات المقالة

تاريخ المقالة :

تاريخ الاستلام: 2023/7/11
تاريخ التعديل : 2023/8/7
قبـول النشـر: 2023/9/21
متوفر على النت: 2023/12/30

الكلمات المفتاحية :

قواعد اللياقة ، الذوق العام ، التقاضي

الملخص

قواعد اللياقة والذوق العام في التقاضي عبارة عن مجموعة من المبادئ والتصرفات التي يجب على الأطراف المشاركة في العملية القضائية الالتزام بها، متمثلة بالاحترام المتبادل والمهنية ، فيجب أن تتعامل الأطراف مع بعضها البعض بصدق وشفافية وان يكون هناك التزام بالقوانين والقواعد و عدم التشهير والتشويه بالتالي جميع هذه القواعد تعزز السمعة المهنية والنزاهة في عملية التقاضي وتعزز الثقة في النظام القضائي من اجل تحقيق العدالة على اكمل وجه. وتكون هذه القواعد واجبة الاتباع سواء من قبل القاضي و اعوانه ،او من قبل المدعي او وكيلة المحامي و المدعى علية او وكيلة المحامي .

©جميع الحقوق محفوظة لدى جامعة المثنى 2023

المقدمـة:

للقضاء قواعد وآداب يجب مراعاتها من قبل الجميع سواء من قبل القضاة واعونهم او من قبل المدعي و المدعى عليه او وكيلاهما (المحامون) ، لان القضاء يمثل القيمة الانسانية العالية، بالإضافة الى ان الغاية التي يسعى اليها المتقاضين هي العدالة، والعدالة في نظر أرسطو فضيلة، إلا أن كل الفضائل تنبثق منها. وإذا كانت مهمة القضاء الأساسية هي النظر في النزاعات المعروضة أمامه من خلال ما يقدمه أطراف الخصومة من دعاوى مختلفة ليتولى القضاء الفصل فيها وفق القانون، فأن نظر النزاع أمام المحكمة لا يخلو من أصول وآداب يجب أن يمتثل لها كل من الخصوم والقضاة، وتأتي هذه لإضفاء مهابة وقدسية للقضاء وإبعاده عن مهاترات الخصوم، وانفعال القضاة. وحق التقاضي حق مقرر في دساتير وقوانين الدول، ولا يمكن حجبه، كما إن ليس بمقدور أحد أن يساوم عليه، فأبواب القضاء مفتوحة امام الجميع، إلا أن هذا الحق ليس مطلقاً وانما محكوم وفقا لمبادئ قانونية ثابتة، اضافة الى قواعد واجراءات محددة في قانون المرافعات او قانون اصول المحاكمات المدنية من خلال رسم الإجراءات، وكيفية تقديم الدليل ، وكتابة اللوائح التي يقدمها الخصوم.

ولغرض تحديد طبيعة قواعد اللياقة والاطراف الواجب عليهم اتباعها، دفعنا للكتابة في هذا الموضوع الحيوي والعملي في بحثنا الموسوم قواعد اللياقة والذوق العام في التقاضي، لذا نجد لزاماً التطرق إلى أهمية الموضوع ومشكلته والمنهجية المتبعة بالبحث وهيكليته (خطة البحث).

أولاً: أهمية الموضوع:

تكم اهمية الموضوع من حيث ان هذه القواعد تلعب دوراً مهمًا في اجراءات التقاضي، حيث تهدف هذه القواعد إلى ضمان سير

*الناشر الرئيسي : E-mail : Sajjad.hu@kunoozu.edu.iq

العمل القضائي بطريقة مهنية ومحترمة، وتحقيق العدالة والمساواة بين جميع الأطراف. كذلك الحفاظ على سمعة المحكمة، وسمعة النظام القضائي بشكل عام، عندما يتم التعامل مع القضايا بأسلوب لائق ومهذب، فسوفه يتعامل الناس مع المحكمة بثقة واحترام ، بالتالي سوف تعزيز الثقة في عملية التقاضي والنظام القضائي من خلال التصرف بأسلوب لائق ومهني. يشعر الأشخاص بأنهم يتعاملون مع قضاياهم بشكل عادل عندما يتم التعامل معهم بلباقة واحترام، فإنهم يشعرون بأن صوتهم مسموع وحقوقهم محمية. فبشكل عام، قواعد اللياقة والذوق العام في التقاضي تعكس المعايير الأخلاقية والمهنية التي يجب أن يتبعها الجميع لضمان تنظيم وسير فعال لعملية التقاضي.

ثانياً: اشكالية البحث:

إن تطبيق قواعد اللياقة والذوق العام في التقاضي قد يواجه بعض الاشكاليات التي تشمل التفسير المبهم لهذه القواعد ، وصعوبة الحفاظ على التوازن بين حرية التعبير و قواعد اللياقة، والذي قد ينشأ صراع بين حقوق الأفراد في التعبير الحر وحماية اللياقة والذوق العام. وهذا الامر سوف يتطلب عند تطبيق قواعد اللياقة والذوق العام إيجاد التوازن المناسب بين هاتين الجوانب، مما قد يكون تحديًا في بعض الأحيان. كذلك قد يحدث سلوك غير لائق أثناء التقاضي عندما يواجه المحامون أو الأشخاص المشاركين في العملية القضائية سلوكاً غير لائقاً مثل الاعتداء اللفظي أو المعاملة غير اللائقة، بالتالي يتطلب تطبيق قواعد اللياقة والذوق العام التصدي لهذه السلوكيات واتخاذ الإجراءات المناسبة للحفاظ على الاحترافية والاحترام. في ظل هذه الاشكاليات يجب البحث عن الحلول وتوضيح ما هو مبهم منها .

ثالثاً: منهجية البحث:

لغرض الوصول إلى الإجابة عن فرضيات البحث تم الاستعانة بالمنهج الوصفي التحليلي والذي عماده وصف النصوص كماهي من دون زيادة أو نقصان وتحليلها لاستنباط الأحكام منها وبغية إضفاء الصبغة العملية على البحث ثم الاستشهاد بالأحكام القضائية، ما وجد إلى ذلك سبيلا وكلاً في موضعه.

رابعاً: خطة البحث (هيكليته):

لغرض الإحاطة بموضوع البحث تم تناوله وفق خطة بحث تألفت من مقدمة ومبحثين وخاتمة تضمنت أهم النتائج والتوصيات وعلى الوجه الآتي:

المقدمة:

المبحث الأول: قواعد اللياقة والذوق العام في المرافعات

المطلب الأول: قواعد اللياقة المتعلقة بالخصوم والمحامين

المطلب الثاني: الأصول والآداب المتعلقة بالقاضي

المبحث الثاني: حق التقاضي و الترافع

المطلب الأول: حق التقاضي

المطلب الثاني: تحرير اللوائح

الخاتمة:

المبحث الأول

قواعد اللياقة والذوق العام في المر افعات

للقضاء مكانة عالية و مقدسة في نفوس الناس، كما إن له هيبة لا يسمح بمسها أو الانتقاص منها من قبل اي جهة مهما كانت مكانتها سواء بالمجتمع او الدولة، ويجب أن يولى الاحترام اللازم عند الوقوف بين يدي القاضي وإذا كان قانون المرافعات المدنية قد نظم ركائز مهمة لما يجب أن تكون عليه تلك القواعد والآداب، ولما كانت تتوزع تلك القواعد والآداب بين الخصوم والمحامين، ومنها ما يتعلق بالقضاة أنفسهم، لذا سنتولى بيان ذلك في مطلبين حيث سيكون المطلب الأول مخصصا لما يجب أن يكون عليه الخصوم ووكلائهم من المحامين، فيما نخصص المطلب الثاني لما يجب أن يتمتع به القضاة من تلك القواعد والاصول.

المطلب الأول

قواعد اللياقة المتعلقة بالخصوم والمحامين

يتفق الجميع ان قواعد اللياقة و آداب المرافعة ليست مكتوبة ومحددة على سبيل الحصر، وان ما أورده المشرع منها إنما يشكل

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

غيض من فيض، فالكثير منها مصدرها العرف والعادات والتقاليد، وسنتعرض لأبرز تلك الأصول والآداب.

أولاً: يجب ان تحظى جلسة المرافعة بالاحترام اللائق سواء كان ذلك من قبل الخصوم أو من كان حاضرا فيها، وأن يبتعد عن كل ما يخل بنظام الجلسة. ونعني بجلسة المرافعة (هي المدة التي تجلس فيها هيئة المحكمة أو القاضي المنفرد للنظر في الدعوى في مكان مخصوص). وأما المرافعة فهي (الأقوال الشفوية التي يدلي بها الخصوم أو وكلائهم أمام المحاكم او هيئة مختصة بالفصل بالدعوى خلال انعقاد الجلسة للدفاع عن رأي او شخص او فكرة او حقوق او قضية). وإذا كان المشرع في قانون المرافعات الحالي لم يذكر انواع التصرفات التي تخل بنظام الجلسة وآدابها، فان قانون المرافعات الحقوقية الملغى قد اعتبر الأفعال الآتية تصرفا مخلا بالجلسة ويقتضي من المحكمة التصدي لها.

المادة (٣٧) : إذا بادر أحد الخصمين إلى مقاطعة الآخر الكلام أو تصدى لجرح وتكذيب عبارته قبل إتمامها أو تجرأ على احتقاره بنحو استعماله ألفاظا غليظة فللرئيس أن يمنعه .

المادة (٣٨): ان الذين يأتون من الخارج إلى المحكمة لأجل استماع المحاكمات يلزمهم أن يصغوا بصمت وأدب تامين وأن يطيعوا سريعا جميع أوامر وتوجيهات الرئيس حفظا للنظام، وكل السامعين أيا كان إذا لم يطع أمر وتنبيه الرئيس أو أبدى إشارة أو حركة ما تدل على تحسين أو تقبيح في إفادات الطرفين أو كلام الرئيس أو الأعضاء وحكم وقرار المحكمة أو كان سببا لوقوع الضوضاء يؤمر بالانصراف فان لم يذعن للأمر يقبض عليه حالا ويطرد من الجلسة.

المادة (٣٩): إذا كان الشخص الذي سبب الضوضاء من مأموري المحكمة وخدمتها يقطع معاشه عن شهر واحد فضلا عن المعاملة المبينة في المادة (38).

المادة (٤٠): كل من يتجاسر على إجراء حركة من شأنها أن تسيء لكرامة الأعضاء وسائر مأموري المحكمة إثناء إرجاء مأموريتهم أو تخويفهم يلقى عليه القبض حالا بأمر الرئيس، وبموجب قرار المحكمة يرسل إلى محل التوقيف ويجري استنطاقه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم بناء على التقرير الذي ينظمه المأمور بهذا الخصوص على صورة تثبت تهمته تحكم عليه المحكمة بالحبس من أربع وعشرين ساعة إلى أسبوع.

وحيث من المتعذر إحاطة المشرع بكل الأفعال والتصرفات التي من شأنها الإخلال بنظام الجلسة، كما إنّ ذلك ليس من حسن الصياغة القانونية، فأن الأمر متروك للقاضي أو لرئيس الهيئة في تقدير ما إذا كان هذا التصرف وتلك الحركة تخدش حياء المحكمة وتخل بنظام الجلسة من عدمه، المواد السابقة لا يتعدى كونه تمثيل لتلك التصرفات وليس حصرا لها. وما أشرنا إليه في المواد السابقة لا يتعدى كونه تمثيل لتلك التصرفات وليس حصرا لها.

وإذا ما اتخذت المحكمة قرارها بإخراج الخصم من جلسة المرافعة، فإنها تستمر بإجراءات الدعوى في غيابه (إذ قد يكون التصرف الذي بدر منه غايته فض جلسة المرافعة وتعطيل السير فيها) وللمحكمة أن تعدل عن هذا القرار وتطلب إليه العودة إلى جلسة المرافعة وإبداء أقواله فيما تم في غيابه، والمحكمة في أحيان كثيرة وهي في لجة الزخم الكبير للدعاوى المنظورة، تبدي صبرا قد لا ينفذ لما يصدر من الخصوم، وتكتفي بالتنبيه والعودة إلى المنطق القانوني السليم في تفنيد دفوع وحجج الخصم الآخر بعيدا عن الانفعال والغضب غير المبرر.

ويجد هذا التصرف من قبل القاضي سنده في تراثنا القضائي، إذ ينهى القاضي الخصم عن لدده، ولا يبدؤوه قبل النهي بزجر ولا زبر، فان كف بالنهي، كف عنه، وان لم يكف عنه، قابله وغلبه بالزجر والزبر، قولا لا يتعداه إلى ضرب ولا حبس . ويكون زجره وزبره معتبرا من وجهين: أحدهما بحسب لدده، والثاني: على قدر منزلته[1] 0

يذكر انه تحاكم إلى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) الزبير مع رجل من بين الأنصار، فلما قال الأنصاري بعد حكمه عليه للزبير في شرب أرضه: انه ابن عمتك، قال النبي (صلى الله عليه وسلم)

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

للزبير : ((أمر الماء على بطنه ، واحبسه حتى يبلغ أصول الجدر)) فكان قوله (أمر الماء على بطنه) تعزيرا، وفيه نزل قوله تعالى ((فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما))[٢].

وقد نصت المادة (٦٣) من قانون المرافعات المدنية على (1- ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها، وله في سبيل ذلك أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها فان لم يمتثل وتمادى كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبسه أربعا وعشرين ساعة أو بتغريمه مبلغا لا يتجاوز ألف دينار ويكون حكمها بذلك باتا دون إخلال بما نص عليه في القوانين الأخرى. 2- وللمحكمة إلى ما قبل انتهاء الدوام الرسمي أن ترجع عن الحكم الذي أصدرته بناء على الفقرة السابقة) .

فإذا ما حصل ذلك فأن المشرع قد وضع أمام القاضي أمرين: أما إخراج من أحدث اللغط والضوضاء في الجلسة ردعا له عن تجاسره هذا وعدم العودة من إلى مثل هذا التصرف والانكفاء إلى طريق الصواب ، وأما أن يكون مثل هذا الإجراء غير جدير بردعه، لا بل إنّه تمادى ولم يمتثل لطلب المحكمة في الاتزان والتصرف الحسن فلرئيس الهيئة أو القاضي المنفرد أن يحكم عليه فورا بالحبس للمدة المقررة قانونا.

ولكن هل يعد مثل هذا الإجراء مثلبة بحق رئيس الهيئة أو القاضي وأنه يعكس عدم قدرته على ضبط الجلسة والهيمنة على مجرياتها؟ الواقع ان الأمر لا يشكل مثلبة على القاضي طالما أن المشرع قد منحه هذه السلطة للحفاظ على هيبة القضاء، لا بل إن عدم اتخاذ مثل هذا الإجراء عند حصول إخلال بنظام الجلسة يعد مثلبة على القاضي، فالقاضي يجب أن لا يكون جبارا يهابه الخصوم فلا يتمكنون من استيفاء الحجة ولا ضعيفا يستخفون به ويطمعون فيه.[٣] إلا أن هناك من يوصي بعدم استعمال هذه السلطة بإفراط، وإنما في حدود معقولة ويفضل العمل بالفقرة الثانية من المادة المعروضة[٤]، لأن الهدف من الحبس ليس الانتقام ممن أخل بنظام الجلسة، وإنما يراد منه زجر المخالف وردع غيره من أن تسول له نفسه تكرار مثل هذا الفعل[٥]. ويتعين استخدام هذه السلطة بحرص وحذر شديدين، حيثُ إن سوء استخدام القانون الذي يعاقب على جرائم الجلسات يعد مظهرا من مظاهر التحيز، وقد يحدث ذلك عندما يفقد القاضي رباطة جأشه ويحاول تصفية حساب شخصي والانتقام من أحد أطراف النزاع أو من محام قد تورط مع القاضي في نزاع شخصي معه[6].

وألزم قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل في المادة (50) على: (على المحامي أن يسلك تجاه القضاء مسلكا محترما يتفق وكرامة القضاء وأن يتجنب كل ما يؤخر حسم الدعوى وأن يتحاشى كل ما يخل بسير العدالة) . ويقع الإخلال بنظام الجلسة من بين ما يشكل إخلالا بسير العدالة، إذ انه أكثر الناس معرفة بالواجبات الملقاة على عاتقه عند الوقوف أمام القضاء بحكم احتكاكه المباشر بالنظام القضائي برمته، ووجوب أن يساهم مع القاضي في تذليل المعوقات وأن لا يكون سببا في تعطيل السير في الدعوى.

ويقتضي أن تكون مرافعته خاليه من أي كلام يسيء لخصوم الدعوى، وان لا يعلي صوته، وأن يقبل على المحكمة بوجهه لا أن يدير لها ظهره موجها خطابه إلى الجمهور، وأن يبتعد عن المجادلة فيما تقرره المحكمة، وأن يظهر لها واجب الاحترام.

ولم تجز المادة (٢٨) من قانون المحاماة توقيف المحامي عما ينسب إليه من جرائم القذف والسب والإهانة بسبب أقوال صدرت منه إثناء ممارسة المحاماة، إلا أن هذا لا يمنع المحكمة من إشعار نقابة المحامين بما صدر منه من تصرف وأقوال تخل بنظام الجلسة لتخضعه النقابة لإجراءات تأديبية ، أما في الحالة التي يشكل فيه تصرفه جنحة أو جناية، فأن للمحكمة أن تتخذ بحقه الإجراءات التي قررها القانون.

وللقاضي إذا لزم الأمر توبيخ المحامي عن تصرف صدر منه إثناء انعقاد الجلسة، فمن اللائق في بعض الأحوال أن يكون بعيدا عن

جلسة نظر الدعوى أمام المحكمة، كأن يكون ذلك باستدعائه إلى مكتب القاضي على انفراد.

وإذا كان قانون المرافعات المدنية وقانون المحاماة لم ينصا بشكل صريح على عدم شمول المحامي بأحكام المادة (٦٣) من القانون، فأن قانون المحاماة المصري قد نص على ذلك صراحة[٧]. وهناك من يرى بأن استثناء المحامين من هذه السلطة لا معنى له إلّا جعلهم طبقة ممتازة على باقي الناس الموجودين داخل القاعة، كما إن ذلك من شأنه تجزئة واجب حفظ النظام في الجلسة، كما إنه يعد إخلالا بمبدأ المساواة أمام القانون[٨]. فيما هناك من يرى ان للمحامي مركز قانوني يتوجب احترامه وتمكينه من أداء واجبه بكل حرية، ولكي لا يكون مترددا خشية إيقاع العقوبة عليه [9].

وهناك من تمنى لو أضيف إلى وسائل اختبار مؤهلات المحامي قبل قبوله لعضوية النقابة كشف طبي يبين قوة مقاومة أعصابه على النحو الذي يتطلب القيام به عند طلب الالتحاق بكلية الطيران ، ويجب دائما على المحامي أن يكون دائما مثلا حيا في الرغبة في الفهم والتفاهم وان يروض نفسه على قبول ذلك بابتسامة ساخرة، وأن يروض أعصابه على أن ينحني محيياً القاضي إذا طالبه بالتزام الصمت[١٠].

وبالتأكيد ان الموقف الحسن من المحامي يقابل بإحسان أكبر من القاضي، فقد ذكر أحد المحامين اللبنانيين بأنه قد عارض مرة بتأجيل إحدى القضايا فأجابني الرئيس بأن لدى المحكمة دعاوى متراكمة وهي لا (تقصر) في النظر بها. فأجبته بأننا لا نشكو من (التقصير) بل من (التطويل) فضحك وأستجابه لطلبي[11] .

ولا تقتصر سلطة المحكمة في ضبط الجلسة على المتقاضين والمحامين، وإنما تمتد إلى اعوان القضاة الحاضرين في الجلسة، وإذا كان لا يجوز له اتخاذ القرار بحبسهم، وإنما يجوز له اتخاذ الإجراءات التأديبية إثناء انعقاد الجلسة وللمحكمة الرجوع عن قرارها قبل انتهاءها [١٢].

ومع وجود هذه السلطة في ردع ممن اساء إلى الجلسة وأخل في سيرها، فأن القاضي مدعوا إلى أن يتذرع بالصبر والهدوء، وضبط النفس، وسعة الصدر والإصغاء إلى وكلاء أطراف الدعوى وسط التيارات المتعارضة التي تثار فيها [13] .

ثانيا : عدم استخدام العبارات الجارحة والمخلة بقواعد اللياقة والآداب في اللوائح المقدمة إلى المحكمة.

ان القضاء ساحة للعدل ولإحقاق الحق مما يقتضي صيانته من العبث والإساءة ويوجب على المتخاصمين ومن ينوب عنهم الالتزام بأحكام القانون وبمبدأ حسن النية في تقديم الأدلة وإلا عرض المخالف نفسه للعقوبة المادة (5) في قانون الاثبات العراقي . كما إن قدسية القضاء تأبى أن تكون ميداناً للمهاترات يتبادل فيها الخصوم بلغو القول وفواحشه[١٤]. وإذا كان المشرع قد أجاز للمحكمة شطب العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من اللوائح المقدمة من الخصوم أو وكلائهم، فأنه يتعين أن لا ترد أصلا فيها لما يمثله ذلك من مسلك لا يتفق مع مكانة القضاء، كما إنه يعد سبب لتأجيج الخصومة بين أطراف الدعوى مما سينعكس مستقبلا على مجرياتها، ومحاولة كل طرف من أطرافها خلق المتاعب والعراقيل أمام الطرف الآخر، وهو أمر لا ينسجم مع مقتضيات العدالة. ولم يبين المشرع كيفية شطب تلك العبارات ويتبادر إلى الذهن وسائل عدة منها إمرار القلم على تلك العبارات وشطبها وقد يكون ذلك بلون يختلف عن لون قلم الكتابة التي حررت فيه، أو أن يذكر في محضر الجلسة محتوى العبارات الواجب شطبها، وهذا ما نراه وخاصة في ظل الضبط الإلكتروني.

وتقدير ما إذا كانت العبارة الواردة في لوائح الخصوم جارحة أو مخلة بالنظام العام تخضع لسلطة القاضي التقديرية، إذ قد يعدها بهذا الوصف، أو أن يعتبرها جزء من حق الدفاع، ولا يجوز الطعن بقرار القاضي من هذه الجهة بصورة مستقلة، وإنها يحق للخصم الطعن به في الحكم الحاسم في الدعوى. إذ قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها بأن اللائحة المقدمة من

المميز عليها في الدعوى البدائية هو جزء من حق التقاضي وان ما ورد فيها من عبارات لا يوجب المسؤولية والضمان وان القانون قد خول المحكمة شطب العبارات ولو من تلقاء نفسها أي يمكن تلافيها في نظام الجلسة وسماع الدعوى[15].

ثالثًا: على الخصوم أو وكلائهم من المحامين عدم المبالغة في استعراض معلوماتهم القانونية.

قيل قديما (ان القاضي يعرف القانون) وتقتصر مهمة الخصوم على عرض الوقائع وتقديم ما يثبت ذلك، فالمحكمة غير ملزمة بما يضفيه الخصوم من تكييف لوقائع النزاع، وإنما تبقى هذه السلطة من مهام القاضي بعد دراسة الأدلة والأسانيد التي قدمها الخصوم.

وفي هذه النقطة بالذات على الخصوم وخاصة وكلائهم من المحامين ان لا يحاولوا الظهور بمظهر من يحاول تعليم القضاة أشياء تقتضيها آداب المجاملة و أن يكونوا ذا معرفة بها، وان لا يستعرض معلوماته القانونية وكأنه في فصل من فصول التدريس، فليس له أن يجادل القاضي في ذلك مجادلة الأكفاء المتساوين، بل ينبغي له أن يحاول كسب القاضي ممهدا لإقناعه بأنه مخطئ بوسائل تجعله يشعر وكأنه تتفق مع رأيه تماما [١٦].

وللمرافعة عناصر يمكن أن تؤدي غرضها إذا ما أحسن صياغتها، فيتعين أن يمهد لها بمقدمة، حيث تعتبر ذات اهمية لأنها تترك اثر لا يستهان به عند الشخص المستمع، فكلما كانت فصيحة و موجزة و هادفة و مختصرة يكون المستمع منصتا و مهيأ لما بعدها ، ولعل من اهم الاساليب البلاغة ما يسمى ببراعة الاستهلال، وهو ببساطة أسلوب ينبئ القارئ او المستمع بمضمون السطور التي سيشارف على قراءتها ويجذب انتباه السامع الى ما سيقال، ذلك تمهد لموضوعها وجلب انتباه المحكمة إليها، ثُم يشفعها بموضوع الدعوى والذي يعرض فيه وقائع الدعوى وأدلتها، والاسانيد القانونية، او المبادئ الفقهية، او المبادئ القضائية التي تقررها محاكم التمييز، ولا شكان اهم عنصر من عناصر المرافعة موضوعها، اذ من خلاله تستطيع ايصال ما تود طرحه على المحكمة، ومن الاهمية ان يكون موضوع المرافعة يشمل مناقشة قويه للفكرة التي يراد ايصالها من جميع الاتجاهات او الافكار التي يمكن له ان يتخذها بشأن القضية. ومن الجدير بالذكر ان كتابة موضوع وافي و كافي لأي مرافعة يحتاج الى بحث كافة اركان القضية والدفوع فيها ، وان يكون على وعي كامل بكل جزئية – مهما كانت صغيرة- بموضوع المرافعة ، وكلما تعمقت أكثر في البحث كلما تعمقت الفكرة في المرافعة وبالتالي يمكن الوصول الى اقصى ما يمكن الوصول اليه. ومن ثم الخاتمة التي هي أكثر الأجزاء الاستراتيجية في المرافعة والتي ينتهي فيها إلى خلاصة ما يود طرحه للمحكمة، وهذا الجزء بالذات سيبقى عالقا في الذهن[١٧]، يجب ان تكون مختصرة جداً لكامل موضوع المرافعة وتكون شاملة مرتكزةً على اهم النقاط التي تم طرحها في موضوع المرافعة ، كما يتعين تجنب الاسهاب في الخاتمة، مع حث القاضي بطريقة غير مباشرة الى الحرص عند الفصل في الدعوى ووجوب النظر الى البينات المقدمة من جانبك، كما يتعين على المحامي في مرافعته ان لا يلتزم العامية بصورة مطلقة ولا الفصحى، وإنما يعادل بين الأمرين ويستخدم اللغة البيضاء المفهومة للجميع ويكون على طبيعته وسجيته بالشكل الذي يوصل المراد من كلامه بشكل سلس ومتناسق [18].

والواقع ان ذلك ينطلق من التمايز بين المحامي والقاضي، فالمحامي له هدف محدد وهو كسب الدعوى لصالح موكله وهو يجند كل إمكانياته باتجاه ذلك على خلاف القاضي الذي ينشد العدالة وإحقاق الحق بغض النظر عمن يصدر الحكم لصالحه، ولهذا فأنه يتوخى الحذر فيما يقول وفيما يقرر، إذ ان الشعور الذي يكون داخل عقله وضميره هو: هل أصاب أم أخطأ، وليس بالهين أن يفرط برسالته تحت أي مبرر وإنما يبقى هدفه الاسمى تحقيق العدالة، فالعدالة في نظر أرسطو فضيلة إلا أن كل الفضائل نابعة من فضيلة العدالة [١٩].

رابعا: أن لا يتضمن أعذار[٢٠] القاضي ودعوته إلى إحقاق الحق،عبارات غيرلائقة في حقه .

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

لا شك أن احترام القاضي والحفاظ على هيبة القضاء وكرامته يجب أن تكون حاضرة حتى وان كان هناك خلاف قائم مع أحد القضاة، فليس مباحا للخصم أن يوجه للقاضي ما يحلو له من عبارات الذم والقدح لمجرد أن خلافا نشب بينهما، وهو خلاف يتعلق بالعمل، فيجب أن لا يمس بالاحترام اللازم حتى في أشد حالات الخلاف.

وإذا كان المشرع العراقي قد أجاز للخصوم الشكوى من القضاة في الأحوال التي قررتها المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات المدنية وهي (١- وقوع غش أو تدليس من القاضي أو خطأ مهني جسيم. ٢- إذا قبل القاضي منفعة مادية لمحاباة أحد الخصوم. ٣- إذا امتنع القاضي عن إحقاق الحق)، فأنه ألزم المشتكي او المدعي في الحالة الثالثة وجوب أعذاره بواسطة الكاتب العدل، واشترطت المادة (٢٨٨) من ذات القانون على عدم احتواء عريضة الشكوى أية عبارات غير لائقة في حق المشكو منه، وبعكسه يحكم على مقدمها بغرامة لا تقل عن (ألف) دينار ولا تتجاوز (ثلاثة آلاف دينار ويتعين أن لا تحتوي على عبارات جارحه للقاضي ، وأن لا تمس شخصه وإلصاق صفات تمس حرمة القضاء، وكأنه يريد بذلك أن يفرض على القاضي تسيير الدعوى التي تخصه بالتوجيه الذي يخدم مصلحته كقول المشتكي في عريضة الشكوى وهذه خيانة وظيفة وغش وغدر لمساندة المغتصبين السراق والقاضي الذي تستر عليهم ويشاركهم في حالة التزوير والاغتصاب والاحتيال [٢١].

ومن هنا يتبين بأن لا يكون الحق في الشكوى على القاضي مدعاة لأن ينسب إليه ما ينسب لغيره ممن يشتبك معه في خصومة قائمة، فالقضاء ليس موضعاً للتجريح والإساءة، ويتعين ان تبقى مسافة الاحترام قائمة، وان لا تتحول إلى خصومة شخصية، وإذا كان من الممكن ولو بقدر ضئيل ان نجد لغير المحامي عذرا، فان الأخير لا يسمح له بمثل هذه التعابير مهما كانت أسباب الشكوى قد ألحقت بموكله ضررا إذا كان هناك من ضرر يستحق ذلك.

وان لا يجعل من الشكوى بديلا عن إخفاقه في الدفاع عن حقوق موكله طبقا لما يوجبه القانون.

خامسا : أن يكون المحامي ملم بقضية موكله:

من الواجب على المحامي أن يكون ملما بقضية موكله عند حضوره جلسة المرافعة، من خلال دراسة القضية محل المرافعة دراسة وافية وشاملة قبل البدء في كتابة اي شيء في المرافعة، لا أن يبدو شارد الذهن، لا يعلم من أين يبدأ، وهذا مصدره عدم ضبط الوقائع وعدم استيفاء حقها من البحث والتفكير، وضبط الوقائع لا يتم إلا عبر أمرين:

الاول: الاستماع إلى الموكل، والاستفهام عن مضمون الدعوى وأدلتها واعتبار ما يفي به هي الحقيقة التي سيجادل بها خصومه، و الوقوف على كل كلمة متعلقة بالقضية ، وتحديد نقاط القوة ونقاط الضعف، وتدوينها، وكذلك الافكار التي يمكن الدفع بها من اجل تقوية الدفوع و الوصول الى الهدف المراد تحقيقه .

الثاني: هو قراءة ملف الدعوى ودراسة الوثائق والمحاضر المتعلقة بالدعوى، والاهتمام بتكييف الدعوى او الوصف الجنائي، ومطابقتها مع وقائع الدعوى، ومراجعة اختصاص المحكمة التي تنظر الدعوى، والتأكد انها صاحبة الاختصاص النوعي و المكاني ، ثم التأكد من سلامة الاجراءات المتبعة من قبل الجهات التحقيقية او المحكمة المختصة ، فقد يكون هناك ثغرات في تلك الاجراءات ، ثم تدقيق اقوال الشهود و الخصوم ، واستخراج القرائن المادية.

وأهمية هذين الأمرين في أنها تستحضر أمامه العناصر القانونية والاحتمالات التي ستجابهه وكيفية مواجهتها.

ويقتضي ان يلتمس المحامي في المرافعة الصدق، وأن ينأى بنفسه عن طريق الباطل في الوصول إلى غايته في حسم الدعوى لصالح موكله، وأن تكون الحقيقة حاضره.

سادسا : القبول الحسن لقرار المحكمة:

تصدر أحكام القضاء بعد مواجهة الخصوم بعضهم للبعض الآخر، وكل منهم يدلي بما لديه من دفوع وما بين يديه من

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

مستندات، فالخصوم ملزمين بتقديم الوقائع، والقاضي وظيفته الأساسية الفصل في المنازعات وفقا لما يقرره القانون، وتمحيص الوقائع ومدى انطباق هذه القاعدة القانونية أو تلك عليها وهي مسألة قانونية متروكة لتقدير القاضي ومراقبة المحكمة الأعلى، فما يصدره القاضي هو في الواقع الحقيقة القضائية التي تمخضت عن معطيات الواقع والقانون، وتبقى هذه الحقيقة قائمة إلى أن يفسخ الحكم أو ينقض، وإذا ما قيض له أن ينال التصديق فعندها يمكن القول بمطابقة الحقيقة القضائية للحقيقة الواقعية وبها يكتسب الحكم درجة البتات.

وعندما ينطق القاضي بالحكم فعلى الخصوم و وكلائهم ان يتقبلوا ذلك بقبول حسن[٢٢] ، دون تأفف أو عدم ارتياح لأن ذلك ليس نهاية المطاف، فأمامهم مراحل للطعن يمكن أن يستعيد من خلالها الحق الذي يدعيه فلا خصومة بين القاضي والمتقاضين وإنما سبيله في الحكم ما اهتدى إليه عقله ووافق عليه ضميره، واستفتاه قلبه وهو في ذلك لا ينطلق من مشاعره وعواطفه وإنما قد تكون شاركته في ما أنزله من حكم اهتدى إليه بوحي من عقله.

وعلى المعترض أن يتجنب نقد أصدر الحكم، وإنما عليه أن يعارضه بما يشاء لكي يضمن حقه، وان يوجه النقد إلى الحكم لأنه هو الخصم، وليس قاضي المحكمة، فيمكن أن يقول بشأنه ان السداد قد أخطأه، أو خانه التوفيق، لا ان القاضي كان مخطئا عند تعويله على الأسباب التي ساقها الخصم الآخر، أو أن القاضي لم يفكر بروية حين بنى أسباب الحكم وغيرها من عبارات تغيظ المحكمة من وتوغر صدرها.

سابعا : ارتداء الكسوة:

ألزمت قواعد السلوك المهني للمحامين وجوب الظهور إمام القضاء بالكسوة (روب المحاماة) المحدد أوصافه من قبل مجلس النقابة. كما يجب على المحامي ارتدائه ليس فقط في غرفة القاضي أو قاعة المرافعة عند المناداة عليه، بل يتعين عليه ان يظهر بهذا الزى طيلة وجوده في المحكمة بوصفه ميزة تميزه عن المراجعين للمحكمة الآخرين.

المطلب الثاني

الأصول والآداب المتعلقة بالقاضي

أولا : الاستماع الى أقوال المدعي أولا ثم المدعى عليه:

قرر المشرع في قانون المرافعات المدنية اعطاء المدعي الاولوية في سماع أقوال بالنسبة للخصوم، حيث لا يجوز من القاضي تجاوزها أو تخطيها وإلّا عد إخلالا منه بأصول المرافعة وآدابها، إذ ان المدعي هو من أقام الدعوى وذكر في متن العريضة ما يطالب فيه من حقوق وطالبا دعوة خصمه للحضور أمام المحكمة [23].

وعند بدء جلسة المرافعة ينادى المنادي في ساحة المحكمة على الخصوم، فيقف المدعي على يمين القاضي ويقف المدعى عليه على يسار القاضي، وهو عرف قضائي استقر منذ أمد طويل دون أن ينظمه نظام أو قانون، وهناك من يرى أن سبب ذلك يعود إلى ان المدعي يعد بريء الذمة وخصمه معتديا عليه فيمنح موقع الاحترام، وإذا ما صدر الحكم عليه فيتخلى عن هذا الموقع ويأخذ الجهة اليسرى عندما يجيء معترضا على الحكم أو مستأنفا [٢٤].

وعندما ينتهي المدعى أو وكيله من الكلام يستمع القاضي إلى أقوال المدعى عليه أو وكيله، إذ يبدي أقواله بشأن ما ورد بعريضة الدعوى مقرا أو ناكرا لها أو طالبا التأجيل لتقديم المستندات التي تفند ادعاءات المدعي أو تقديم دفوعه بهذا الشأن، وإذا ما انتهى القاضي من تدوين كل ذلك، فأن آخر من يتكلم هو. ومسألة أي من الخصمين يبدأ بالكلام أولاً تطرق إليها الفقهاء المسلمين منذ زمن طويل، إذ قال الإمام الشافعي وينبغي أن يبدأ الطالب، فإذا أنفذ حجته، تكلم المطلوب. أما إذا اتفقا الطالب منهما والمطلوب، فالمبتدئ بالكلام منهما هو الطالب قبل المطلوب، لأن كلام الطالب سؤال، وكلام المطلوب جواب. وان تنازعا في أيهما طالب وأيهما مطلوب، نظر، فان سبق أحدهما، فهو الطالب وصاحبه هو المطلوب [٢٥].

ثانيا : عدم مقاطعة الخصوم:

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

يتعين أن يستمع القاضي إلى أقوال الخصوم باهتمام وان يدون ما يرد فيها في محضر الجلسة دون مقاطعة، لأن ذلك يعد إخلالا بحق الدفاع، لأن من حق أي من الخصمين أن يعقب على أقوال الآخر، وكثيرا ما تؤدي المقاطعة المستمرة إلى التشويش على الأفكار التي يرغب الخصم إيصالها إلى ذهن المحكمة في تسلسل منطقي قد تؤدي مقاطعته إلى فك هذا الترابط ونسيان المتكلم لجزء منه، وهو في غير صالحه حتما. إلا أن الاستماع بإنصات ووقار لما يبديه خصوم الدعوى محله أن تكون في خضم الواقعة التي يدور حولها النزاع وليس استعراض لمهارته الخطابية، فإذا ما خرج عن الموضوع الاصلي وسلك طريقا آخر، فان من حق المحكمة أن تقاطعه وتعيده إلى جادة الصواب. كما ان القاضي ليس ملزما بالاستماع بدون مقاطعة لإساءة موجهه لما اتخذته المحكمة من إجراءات، أو إبداء حجة ليس لها سند من القانون، أو للقاضي أو المحامي الخصم أو لأي طرف من أطراف الخصومة، أو لشاهد استمعت المحكمة إلى أقواله. ولذلك قيل بأن المرافعة ليس فيها للقاضي نصيبا كبيرا من الكلام، بل يأتي إسهامه في المرافعة بمتابعته إياها وباستجابته لها وانفعاله بها، كما تتبين من نظرات عينيه، ومن حركات يديه ومن الأسئلة التي يثيرها [٢٦] . فالاستغراق في الكلام غير المعبر عن فحوى الموضوع يحدث انفصال ذهني للقاضي يبعده عن متابعة مهرجان الخطابة ويمثل استراحة ذهنية بالنسبة له.

إلا أن الأمر ليس بهذه الصورة على الدوام، وإنما يحصل ان القاضي تحت وطأة الزخم الكبير للدعاوى التي ينظرها يوميا فيعمد إلى الاختصار في سماع أقوال الخصوم، وهو أمر لا يبرره هذا الزحام في نظر القضايا، لأن الخصوم ليس معنيون بذلك، وإنما يقع حمله على القاضي الذي لم يحسن تنظيم موعد نظر القضايا، فالمدعي قد تكون هذه دعواه الوحيدة أمام القضاء ولم يمنح وقتا كافيا للدفاع عن حقه. فماذا يعنيه يمنح وقتا آخر قد لا يلج فيه سوح القضاء مرة أخرى.

ويقتضي أن يكون موقف المحكمة قائما على قدم المساواة بين الخصمين، فلا تسمح لأحد الخصوم استعراض كل ما في جعبته من أقوال، ومِنْ ثَمّ تجد نفسها عاجزة عن مجاراة الخصم الآخر فيما يبتغي قوله لأن في ذلك موقف منحاز لا ينسجم ومبدأ مساواة الخصوم أمام القضاء إلّا أن ذلك مشروط بأن تنصب الأقوال على موضوع الدعوى وأن لا تخرج عن الهدف من منح الخصم فرصة الدفاع عن حقوقه.

ومن موجبات مقاطعة الخصوم كما لو كان الكلام تكرار لأقوال سبق وأن أدلى بها في جلسات الضبط واللوائح المقدمة من قبله، أو ان الخصم يعيب على خصمه جره إلى المحكمة بعد الإحسان الذي كان قد أسداه إليه، أو انه وفي معرض كلامه انبرى ليوجه لخصمه كلاما قاسيا وخارج موضوع الدعوى[27].

ثالثا : المساواة بين الخصوم:

ولا نعني بهذا مساواتهم إمام القانون، فهذا أمر مفترض في القاضي، وأقرته دساتير ومواثيق دولية عديدة، وإنما المساواة في التعامل بينهم في مجلسه من الآخر، إذ يجب أن لا يبدو بشوشاً مجاملاً في وجه أحدهم فيما يبدو ممتعضا وعصبياً من الاخر ، وأن يكون عادلا في توزيع الوقت بينهما، فلا يتيح لاحدهم وقتا كافيا للإدلاء بدفوعه وحججه، فيما يكون لجوجا مقاطعا للآخر. ويحدثنا التاريخ عن اضاءات كثيرة في وجوب المساواة بين الخصوم في مجلس القضاء، فقد روي ان يهودي تداعى على علي بن ابي طالب (عليه السلام) عند عمر بن الخطاب (رض) ونظر عمر إلى علي مبتسما وقال له: ما تقول يا أبا الحسن ؟ فقام علي وجلس مع خصمه يتناظران حتى انصرف الرجل، وبان الامتعاض على وجه علي وسأله عمر أكرهت ما كان، فقال علي: نعم، وقال عمر: لم ذاك ؟ فقال علي : لأنك تبسمت في وجهي وكنيتني، فرفعتني على خصمي، وأضعفت بذلك حجته ومنطقه أفلا قلت: قم يا علي واجلس مع خصمك ؟ فأخذ عمر برأس علي وقبله بين عينيه وهو يقول: بأبي انتم بكم هدانا الله وأخرجنا من الظلمات إلى النور[٢٨]. ولعل في رسالة الخليفة عمر بن الخطاب (رض) إلى

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

ابي موسى الأشعري (رض) قاضيه على البصرة ما يستجلي الصورة التي يجب أن يكون عليها القاضي عند حضور أطراف الخصومة في مجلسه (.... آس بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك، حتى لا يطمع شريف في حيفك ، ولا ييأس ضعيف من عدلك.....) [29].

وإذا كان المشرع لم ينص على ذلك بصورة صريحة، إلا أن هذا النوع من التصرف في النظرة إلى الخصوم يعد بمثابة محاباة لأحدهم، وقد عد المشرع المحاباة سببا من أسباب الشكوى على القضاة وهي واحدة من ضمانات التقاضي في التشريع العراقي والتي تعطي الطمأنينة للمتقاضي.

وصفة المساواة بين الخصوم في مجلس القضاء قد تكفي وحدها للمتخاصم في أن يجد نفسه معززا مكرما حَتى وان كانت نتيجة الدعوى على غير مراده فالشعور بالعدالة قد يكون حَتى بالنسبة للذين لم تسرهم ما آلت إليه القضية.

وقد عدت مبادئ بانغلور بشأن سلوك الجهاز القضائي كفالة المساواة في المعاملة للجميع أمر ضروري لأداء مهام المنصب القضائي على النحو الواجب. وأن لا يبدي إثناء أداء واجباته القضائية تحيزا أو تحاملا سواء بالكلمات أم بالسلوك نحو أي شخص أو جماعة بناء على أسباب غير ذات صلة.

وفي تراثنا الإسلامي إشراقات كثيرة لما ينبغي أن يكون عليه القاضي عند مثول الخصوم بين يديه، فقد روي عن رسول الله (صلى الله عليه وعلى آله وسلم) انه قال (سو بين الخصمين في لحظك و لفظك » ، ويتعين أن يساوي بينهما في جواب السلام على كل منهما، ولا يمازح أحدهما[٣٠]. ويروي الكندي أن خبر بن نعيم عندما ولي القضاء في مطلع الدولة العباسية جاء الأمير الأموي عبد الملك بن مروان النصيري يخاصم ابن عم له، فقعد على مفرشه، فقال خبر

بن نعيم له: قم فاجلس مع ابن عمك [٣١].

وروي أن رجلا نزل بعلي بن أبي طالب (رضي الله عنه) فقال له علي: ألك خصم؟ قال: نعم، قال تحول عنا، فاني سمعت رسول الله (صلى الله عليه وسلم) يقول : لا تضيفوا أحد الخصمين إلّا ومعه خصمه[٣٢].

رابعا : احترام القاضي للوقت المعين للمرافعة:

يتعين على القاضي احترام المواعيد المقررة لانعقاد جلسة المرافعة، وعدم التأخر عن الموعد إلا لأسباب مبررة، ولا يعد تمشية الأمور الإدارية سببا وجيها لهذا التأخر، وإنما يمكن استغلال وقت نهاية كل دعوى لهذا الغرض.

خاصة وان بعض إطراف الدعوى قد يكون لديهم موعد في قضية أخرى في ذات المحكمة أو في محكمة أخرى قد روعي فيها توقيت هذه المحكمة، ولأن من شأن التأخر في التوقيتات المعدة مسبقا أن لا تفسح المجال لأطراف الدعوى من الإدلاء بدفاعهم على نحو مريح وبوقت كاف.

خامسا : التقيد بمبدأ المواجهة:

يعرف مبدأ المواجهة بأنه (أداة فنية إجرائية تعني بصفة عامة أن يحاط كل طرف علما بالإجراء الذي يتخذه الطرف الآخر ضده) [٣٣] . ويعد مبدأ المواجهة بين الخصوم من أهم قواعد الإثبات، إذ يقتضي أن يتحقق العلم لدى الخصم بما طرحه الخصم الآخر في جلسة المرافعة ، وألزم المشرع إعلان الأوامر الصادرة بتعيين تاريخ إجراء الإثبات وإلّا عد العمل باطلا [٣٤]، ولا يعني طرح الدليل للمناقشة بين الخصوم إلزام الخصم الآخر بالرد على ما قدمه خصمه من دليل، وإنما يعني أن تتيح له فرصة الاطلاع على مستندات الدعوى، كما قد تعلمه بإجراءات الدعوى في الجلسة التي لم يحضرها، وان كان ذلك ليس إلزاما على المحكمة في ظل قواعد الإثبات المقررة في القانون العراقي [٣٥].

وتكمن أهمية مبدأ المواجهة في ان القاضي يتبين له أي من الخصوم محق في ادعائه، كما إن من شأنه ان يخلق الثقة لدى الخصوم بأن ما يسفر عنه الحكم القضائي ما هو إلا نتيجة لازمة لما جرى في المرافعة وما ضمه ملف الدعوى. و من العدالة إلا يحكم القاضي دون سماع الطرف الآخر، فالحقيقة قد تغيب بدون هذا المبدأ الذي يعد حجر الزاوية في الإجراءات، بل إن

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

العدالة قد تغيب بدونه لان لا خصومة دون مواجهة ولذا يحتل مبدأ الوجاهية في الخصومة مكانا بارزا في فقه المرافعات، وهو يعني علم خصم في الدعوى بما يقدم ضده من دعاوى و مستندات وغيرها [٣٦]. ومبدأ المواجهة لا يخرج عن كونه تطبيقا لحق أشمل هو حق الدفاع، وقد اقر هذا الحق في عدد من التشريعات ومنها قانون المرافعات المدنية الفرنسي الذي أقر هذا المبدأ صراحة في المواد (١٤ و ١٥ و ١٦) ، والمادة (١٦) أوجبت على القاضي ان يعمل على احترام مبدأ الوجاهية بين الخصوم وأن يلزم الأطراف على احترام هذا المبدأ.

وإذا كان المشرع اللبناني قد ألزما المدعي بتقديم مستندات الدعوى مرفقة بعريضة الدعوى لتبليغها للمدعى عليه، اذ اشاره المشرع اللبناني في المواد التي تلت المادة (٤٤٥) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني قد حرص على متابعة إيصال المستندات للخصم الآخر، إلا أن المشرع العراقي لم يحرص على ذلك، وإنما مجرد إشارة عابرة بدليل ان المدعى عليه أو وكيله يطلبان من المحكمة في الجلسة الأولى إلزام الخصم بتزويده بمستندات الدعوى للإجابة عليها، وهذا قصور يتعين أن يعالجه المشرع العراقي، ليس تقيدا بمبدأ المواجهة، وإنما تسهيلا لحسم الدعوى بأمد قصير.

المواجهة تفقد بريقها في الحالة التي يتخلف فيها المدعى عليه عن حضور جلسات المرافعة تعمدا أو إهمالا إلى حين صدور حكم قضائي في الدعوى، وفي هذه الحالة يقع عبء تدقيق الأدلة المقدمة من قبل المدعي ومدى إمكانية اعتمادها كأساس لإصدار الحكم على قاضي الموضوع، إلا أن بإمكان المدعى عليه الرد على ادعاءات المدعي عند مواجهته في دعوى الاعتراض على الحكم الغيابي. والقاضي ملزم بأن لا يحكم إلا بعد ان يعطي الخصوم الفرصة الكافية للاطلاع على الأوراق والمستندات التي قدمت إثناء سير المرافعة، واستكمال وسائل دفاعهم بشأنها، وان لا يعتد بالمستندات والأوراق التي ضمها ملف الدعوى ما لم يكن الخصوم قد حصل لديهم العلم بها، ويأتي ذلك ضمانا لتساوي المراكز القانونية بين الخصوم أمام القضاء[٣٧]. ويلزم القاضي نفسه بهذا المبدأ كما يلزم الخصوم، وهذا من شأنه تعزيز دور القاضي في الدعوى، الأمر الذي يخلق الثقة لدى إفراد المجتمع بالنظام القضائي. [38]

المبحث الثاني

حق التقاضي و الترافع

حق التقاضي حق مقدس ومكفول بحكم الدستور استنادا لأحكام المادة (١٩ / ثالثا) من دستور عام ٢٠٠٥ ، كما نصت عليه اتفاقيات ومواثيق دولية عديدة، فاللجوء إلى القضاء لفض النزاعات القائمة بين الإفراد أو بينهم وبين الأشخاص المعنوية أمر تحتمه طبيعة الحياة العصرية وقيام دولة القانون، بعيدا عن الاقتضاء الشخصي الذي ساد الأمم القديمة. والقضاء قائم على أساس التدوين لما يقدم إليه من مستندات وأدلة، وحتى ما يقال شفاها في جلسات المرافعة، فأنه يحرر كتابة ليستدعى مرة أخرى عند تدوين الحكم، فلا شيء يستمد من الذاكرة لأنها معرضة للضعف والنسيان. وسنتولى عرض الأمر في مطلبين حيث سنتولى بيان حق التقاضي في مطلب أول، فيما سيكون تحرير اللوائح في مطلب ثاني.

المطلب الأول

حق التقاضي

نصت الفقرة (ثالثا) من دستور العراق لعام 2005على ان (التقاضي حق مصون ومكفول للجميع) . كما نصت الفقرة (رابعا) من نفس المادة على أن حق الدفاع مقدس ومكفول في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة) . وعرف الفقه حق التقاضي بأنه حق يتيح لكل فرد وقع اعتداء على حق من حقوقه أن يلجأ إلى القضاء لرد ذلك الاعتداء، والانتصاف لنفسه ممن ظلمه وسليه حقه[٣٩]. وحق التقاضي من النظام العام، إذ لا يجوز الاتفاق على حرمان الشخص من ممارسة حقه في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه، ويعد باطلا كل اتفاق من هذا النوع. ولم يستثني قانون المرافعات المدنية أي شخص طبيعي أو معنوي

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

من حقه في اللجوء إلى القضاء أو أن يكون خصما في دعوى ترفع عليه من آخر، فقد نصت المادة (٢٩) من قانون المرافعات المدنية بأن تسري ولاية المحاكم المدنية على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة واختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص . ولكن ذلك ليس بالمطلق وانما ثمة استثناءات تطلبتها سيادة الدولة ومصلحتها العليا، كما في استثناء الممثلين السياسيين للدول الأجنبية والأشخاص الذين هم من حاشيتهم وفق التعامل الدولي استنادا للمادة الأولى من قانون امتيازات الممثلين السياسيين رقم (4) لسنة ١٩٣٥.

وحتى الدولة عندما تكون في منازعة مع الإفراد، فإنها لا تمنح امتياز في التعامل معها خلافا للقانون وإنما تعامل كأي شخص يلتمس حقا من القضاء، أو يمنع عن أموالها التعدي الذي لحقها من الغير. فهي الاخرى تلتمس القضاء للحفاظ على حقوقها. ويتعين أن تعامل ملكية الإفراد بمثل ما تعامل به الملكيات العامة دون التفريط بأحدهما إلا للضرورة.

ولعل من المساوئ التي تلحق بحق التقاضي هو البطء فيه، وقد عبرت عن ذلك بشكل جلي المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات المدنية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ إذ أشارت إلى ذلك بقولها (ان الحق الذي لا مرية فيه أن ليس عدلا بحال ذلك الذي يأتي بعد الأوان، فان فعل فهو إلى الظلم أدنى وبه أشبه) [40] .

ويرتبط حق التقاضي دائما بفكرة العدل، والعدل مفهوم سماوي ورد في عديد من الآيات القرآنية، إذ قال سبحانه وتعالى (ان الله يأمر بالعدل)[٤١] ، وقال: ولا يحرمنكم شنآن قوم على أن لا تعدلوا اعدلوا هو أقرب إلى التقوى[٤٢]، وهناك من يرى ان العدالة إحساس أخلاقي راسخ في الضمير الاجتماعي تقوم على المواءمة بين القاعدة القانونية وحالة معينة بغاية تنظيم العلاقة بينهما، وهذا الشعور الأخلاقي يستلهمه القاضي من أجل تحقيق قاعدة قانونية لتطبيقها على نزاع معين[٤٣]، أو أنها قيمة أخلاقية سامية تدفعنا إلى احترام حقوق الآخرين بالقدر الذي نحمي فيه حقوقنا وإنها صفة لصيقة بكل ما هو منصف [٤٤].

ولكي يشعر المتقاضي بالأمان والطمأنينة، فأن ثَمَّةَ ضمانات وضعها المشرع في قانون المرافعات المدنية يهدف من ورائها إسباغ الحماية القضائية لما يصدر من القضاة من تصرفات أو سلوك يعكر هذه الطمأنينة، وهذه الضمانات هي:

أولاً : التنحي و الرد.

عالج المشرع العراقي الحالات التي قد يشعر فيها المتقاضي بعدم حيادية المحكمة، والتي تشير إلى عدم إمكانية الحكم بدون ميل أو تحيز لهذا الطرف أو ذاك وهي:

1-**التنحي**: وهي الحالة التي يشعر فيها القاضي بالحرج في نظر الدعوى لأي سبب، إذ بإمكانه طلب التنحي عن نظر الدعوى بعد أن يعرض الأمر على رئيس الاستئناف للنظر في اقراره على التنحي التنحي وهذا ما نصت علية المادة (٩٤) في قانون المرافعات مدنية العراقي ، ومن الطبيعي أن يعرض القاضي الأسباب التي يرى أنها جديرة بتنحيه وإقرار رئيسه بالتنحي. ومِنْ ثَمَّ تعيين قاض آخر لنظرها، وإذا كان القاضي قد سار بإجراءات الدعوى، فأن هذه الإجراءات لا تعد باطلة، إلّا إذا تم الطعن بها من أحد الخصوم، وبهذا يختلف التنحي عن الرد الوجوبي الذي يعد كل ما قام به القاضي باطلا حتى وان كان قد اصدر حكما فيها وهذا ما نصت عليه المادة (٩٢) مرافعات مدنية. ويجب على القاضي تفادي تكرار التنحي عن نظر القضايا المعروضة عليه، فمن شأن هذا التكرار أن يعطي انطباعا بأن أي من أطراف الدعوى يمكنه انتقاء أو اختيار القاضي الذي سيبت في دعواه [٤٥].

2- **الرد** : الرد نوعان وجوبي وجوازي.

أ- **الرد الوجوبي:** والرد في الاصطلاح القانوني: هو ذلك الإجراء الذي بواسطته يبغي صاحبه إزاحة القاضي عن إصدار الحكم في الدعوى [٤٦]. وقد حصر المشرع في المادة (٩١) من قانون المرافعات المدنية الحالات التي لا يجوز فيها للقاضي نظر الدعوى، وهي تتعلق بالقرابة المباشرة أو غير المباشرة والمصاهرة

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

والإفتاء والترافع عن احد خصوم الدعوى وهي أسباب ملزمة للقاضي ويتوجب امتناعه عن الاستمرار في نظرها أو قبولها ابتداء، وإذا ما اتخذ فيها أية إجراءات فائه لا يعتد بها وتعد باطلة ويفسخ الحكم أو ينقض تبعا لذلك[٤٧].

ولا يمنع صدور حكم فيها من محكمة البداءة بدرجة أولى من فسخه عند استئناف الحكم، والبدء بإجراءات جديدة في الدعوى، كما إن نقضه يستوجب إعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته ليتولى قاض آخر النظر في الدعوى وكأنها تنظر لأول مرة. والأسباب التي عرضتها المادة (٩١) من قانون المرافعات المدنية تفقد القاضي حياديته حتى وان لم يطعن بها الخصوم، لا بل إن وجود أحد أسباب الرد المنوه عنها، هي قرينة لا تقبل إثبات العكس على أن القاضي لا محال من فقدانه لها حتى وان كان الواقع لا ينبئ عن ذلك [٤٨] .

ب- الرد الجوازي: نصت المادة (٩٣) من قانون المرافعات المدنية على حالات أخرى من حالات الرد يكون فيها القاضي غير ملزم بالتنحي عن نظر الدعوى في حالة تحقق أحد أسبابها، وإنما يجب أن يتقدم أحد الخصوم بطلب الرد، ولا يجوز طلب رد القاضي إذا كان أطراف الخصومة قد باشروا بالمرافعة فيها، إذ وضع المشرع شرطا مقتضاه تقديم طلب الرد قبل الدخول في أساس الدعوى وإلا سقط الحق فيه، إلا أنه عاد وأجاز تقديمه بعد الدخول في أساس الدعوى إذا استجدت أسبابه، أو انه لم يكن عالما بهذا السبب عند بدأ المرافعة.

وإذا كان الخصم لم يبد هذا الدفع قبل الدخول في أساس الدعوى، فانه يجوز له أن يعرض ذلك على المحكمة حتى بعد النظر في الدعوى بعد النقض إذا استجدت له الأسباب بعد فتح المرافعة فيها [49].

ثانيا : الشكوى من القضاة:

رغم المكانة السامية للقضاء، إلا أن المشرع وفي معرض تحصين ما يصدر من القضاة من قرارات وأحكام وإحاطتها بالثقة المطلوبة، فأن ذلك لم يمنعه من قبول الشكوى على القضاة، ولم ينجهم مما ينسب إليهم من سلوك أو تصرف، أو بمعنى آخر لم يمنحهم حصانة في هذا الجانب حتى وان كانت تمس شخوصهم، وغايته في ذلك أن تصدر القرارات والإحكام في روية وتبصر، ناهيك عن كونه تدعيم لمبدأ الثقة الذي يجب أن يسود بين القاضي والخصوم، ولهذا ألزم القاضي بالمحافظة على كرامة القضاء والابتعاد عن كل ما يبعث الريبة في سلوكه[50].

فالغش والتدليس والخطأ المهني الجسيم وقبول المنافع من الخصوم وإنكار العدالة، قد عدها المشرع أسبابا أجاز فيها لطرفي الخصومة الشكوى من القاضي، فالغش كما يقال يفسد كل شيء، والاحتيال صفة لا يجوز أن تلصق بشخص القاضي، وإلا كان غير جدير بمنصبه، ويتعين على القاضي أن يكون على دراية بالقانون ومفرداته، وان يخضع نفسه للتعلم في كل حين لكي لا يقع في ما اسماه المشرع (الخطأ المهني الجسيم) والذي عرفه الفقيه الفرنسي بوتييه بأنه (ما يتأتى في عدم بذل العناية والحيطة في شؤون الغير بقدر لا يمكن لأقل الناس عناية أو أقلهم ذكاء أن يغفله في شؤون نفسه) أو أنه الخطأ الذي يصدر من أقل الناس تبصر [٥١].

أما إنكار العدالة فقد مثل له المشرع بعدم الإجابة على عريضة، أو عدم إصدار الحكم رغم ان إجراءات الدعوى لم يعد فيها من مزيد، وهي مجرد أمثلة يمكن أن تضاف إليها وقائع أخرى [٥٢] ، وهنا يجب إثبات واقعة الامتناع، لأنها الفيصل في ثبوت إنكار العدالة من عدمه. ويتعين أن تكون الشكوى مقرونة بوقائع ثابتة وملموسة، فإذا خلت الشكوى من الوقائع الملموسة فأن ذلك يعد افتراء على القاضي والقضاء، إذ ان باب الشكوى من القضاة لم يقصد به سوى الاطمئنان على سلامة الأحكام القضائية وحسن سير العدالة [٥٣]. وإذا كانت الشكوى مقدمة من محام، فعليه أن يسلك تجاه القضاء مسلكا محترما يتفق وكرامته وان لا تنطوي على عبارات يقصد منها تجريح عدالة المحكمة مما لا يجد له تبريرا في سياق الشكوى [54].

ثالثا : علانية المرافعة:

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

نصت المادة (19) سابعا من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ على أن جلسات المحاكم علنية إلّا إذا قررت المحكمة جعلها سرية كما سبقت ذلك المادة (1/61) من قانون المرافعات المدنية والتي قضت بأن تكون المرافعة علنية إلا إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم إجراءها سرا محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب ولحرمة الأسرة. وبذات المضمون المادة (٥) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

ويقصد بعلنية الجلسة إتاحة الفرصة للجمهور للدخول إلى قاعة المرافعة، وعدم اقتصار ذلك على أطراف الدعوى، إلا إذا كان المحل الذي تجري فيه المرافعة يضيق بالعدد الذي يروم الدخول، إذ يجوز في هذه الحالة للقاضي أو هيئة المحكمة منع دخول هذا العدد الكبير، ومن شأن العلانية أن تخلق الثقة بين القضاء والجمهور بما يدعم مراقبة أعمال القضاء، وتعزيز الثقة به.

كما ان العلانية تدفع القاضي إلى أن يكون ملما بمجريات الدعوى التي ينظرها، تجنبا للإحراج إثناء الجلسة، وهو ما يقلل من ثقة الخصوم به، ويعكس عدم جدارته في إدارة الدعوى. وهناك من يرى بأن جلسات المحاكم العلنية تدفع القضاة إلى المساواة في معاملة الخصمين ، وتمنع إظهار الميل لأحدهما أو الانحراف عنه وتصونها من الإهمال والاستبداد من الميل والغرض في الحكم[55] .

ويتعين ان لا تقتصر العلنية على حضور الجمهور فحسب، وإنما أن يكون بوسعهم سماع المرافعة وبما يدور فيها من كلام وهي الغاية المرجاة من الحضور، وكانت جلسات المحاكمة تجري علنا في عهد الرسول (صلى الله عليه وعلى اله وسلم)، ومكانها المسجد باعتباره المكان الذي يجتمع فيه المسلمين، إلى ان ظهرت الحاجة إلى مكان خاص يتداعي فيه المتخاصمين[56].

رابعا : نقل الدعوى:

يجوز لمحكمة التمييز نقل الدعوى من محكمة إلى أخرى إذا ظهرت أسباب تعيق جريان الدعوى على الوجه القانوني الصحيح، كما لو كان الأمر يتعلق بأسباب أمنية في مكان تواجد المحكمة التي تنظر القضية كحدوث نزاعات عشائرية، أو مظاهرات تعيق الوصول إلى المحكمة، أو ما يسميه المشرع اللبناني (الارتياب المشروع) ويعني مجرد الشك في حيادية المحكمة، ويشترط أن يكون الارتياب مبررا [57].

ولم يضع المشرع العراقي (الارتياب) سببا من أسباب النقل، وإنما منح المحكمة صلاحية واسعا من المرونة في اختيار أي سبب تراه محكمة التمييز مبررا للنقل وحسنا فعل، إذ ان إلزامها بأسباب محددة من شأنه أن لا للمستجدات التي قد تستلزم النقل فعلا، كما إنّ الارتياب من حيادية المحكمة إذا تبينت صحته، فأنه سيكون من ضمن الأسباب الأخرى التي تراها محكمة التمييز سببا للنقل. وتختص محكمة الجنايات بصفتها التمييزية بصلاحية النقل من محكمة جزاء إلى محكمة جزاء أخرى ضمن المنطقة الاستئنافية الواحدة.

ونقل الدعوى من محكمة إلى أخرى هو من متطلبات صحة التقاضي، فليس من المستساغ أن نفرض على الخصم قبول محكمة لنظر قضيته، وهو في حالة ارتياب من عدم حياديتها، أو ان مجمل الظروف التي تحكم مكان انعقاد المحكمة لا يشعر الخصم من أن الحكم سيكون موضع ثقته ، وهو أمر يتنافى مع مبدأ الحماية القضائية التي ينشدها المتقاضي من ولوجه سوح القضاء.

المطلب الثاني

تحرير اللوائح

من المعلوم ان لائحة الدعاوى لا تقدم إلى القضاء شفاها، وإنما يتعين تحريرها كتابة وان تشتمل على بيانات مخصوصة قررتها قوانين المرافعات أو الإجراءات المدنية، مثلما هو الحال في المادة (٤٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي. ولم يستخدم المشرع العراقي تعبير (المذكرات) مثلما هو حال قانون المرافعات والإجراءات المصري، وإنما استعمل تعبير (اللوائح) في المواد (59) و (60) و (٦٥) من القانون، باستثناء ما جاء بالمادة (٢٩٧) منه،

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

وأراد بها معنى (المطالعة) التي ترفع من القاضي إلى دائرة التنفيذ لاستحصال مبلغ الرسوم القضائية التي اعفي منها الخصم الذي زالت عنه حالة الفقر . وقد درج عديد من القوانين الإجرائية على إلزام الخصم بتقديم مذكراته أو لوائحه مكتوبة، وخاصة في مرحلة الاستئناف، إلا أن المشرع العراقي لم يرد فيه نص يلزم بذلك، وان اتخذت محاكم الاستئناف ذلك على سبيل (العرف)، وهو أمر يجب الالتفات إليه في أي تعديل لقانون المرافعات المدنية للحد من الإسراف في المرافعات الشفوية، والذي يستنزف الجزء الأكبر من وقت المحكمة .

وتحرير اللوائح بشأن القضايا المرفوعة أمام القضاء ليس عملا شكليا، أو روتينيا، وإنما يجب أن يستوفي الضرورات الأساسية التي نرى من الجدير مراعاتها والاهتمام بها لكي تؤدي الغرض المنشود منها، خاصة وان طريقة كتابتها ومضمونها قد يكون سببا من أسباب النجاح أو الإخفاق. والمرافعة الناجحة تحتاج الى العديد من الخطوات الهامة جداً منها ما يتعلق بتقوية الكاتب ذاته من حيث اللغة و المعلومات ، ومنها ما يتعلق بموضوع المرافعة ذاته ، وذلك على النحو التالي:

اولا: من الناحية الشكلية يجب ان يراعى في لائحة المرافعة النقاط التالية:

١- أن تكون مطبوعة (طباعة ليزرية) والابتعاد عن كتابتها بخط اليد وخاصة وان هناك ظاهرة مقلقة بشأن الأخطاء الإملائية التي تشوب حتى الكتابات المطبوعة. والاهتمام بالإملاء وعلامات الترقيم.

٢ - أن تكون مكتوبة بلغة قانونية وعربية سليمة، سواء من الجانب النحوي و الاملائي ، فلا يعقل أن يكون المرء كاتبًا بارعًا وليس معه من علم النحو الشيء الكثير الذي يحفظ قلمه من ركاكة الأسلوب، كذلك الحذر من الاخطاء الإملائية الفجة التي يمكن أن تصرف القارئ أو المستمع عن الاهتمام بما يُذكر أمامه.

3- الابتعاد عن الإطالة في الحيثيات و الاستشهادات غير المنتجة، وعدم استعراض المعلومات القانونية التي لا تلتفت إليها المحكمة ما دامت لا تمس جوهر النزاع. لان الغاية من اللوائح هو توضيح موقف الخصم من ادعاءات الخصم الآخر، لذا يقتضي أن تكون مضامينها أما لتفنيد تلك الادعاءات، أو لإثبات الحق المدعى به أو الاثنين معا دون الولوج في أمور لا تخدم القضية التي تدافع عنها.

4- كتابة المرافعة بأسلوب شيق يعتمد على مخاطبة القارئ، وكأنك تتحدث عن حقيقةً وليس مجرد كتابة كلمات مرصوصة بجوار بعضها البعض دون وجود حس للكاتب، وفن الإلقاء، فلغة المرافعة لغة حديث لا كتابة. ومن الأمور التي يجب أن يمتلكها المحام فن الإلقاء، فهذا الفن لا يقتصر على المرافعة الشفوية، بل والمكتوبة أيضًا. ولعل وجود فن الإلقاء في المرافعة المكتوبة أهم منه في المرافعة الشفوية؛ لأن الأخيرة يمكن أن تلفت انتباه القارئ بأكثر من أسلوب ومن تعابير وجهك، وحركة يديك، نبرة صوتك، وخلافه، ولكن في المرافعة المكتوبة التي تقتصر على تسليم مذكرة المرافعة إلى فضيلة القاضي دون إلقائها عليه شفويًا ، فحينها يتعين أن تكون تلك المذكرة تحوي على أسلوب مميز في إلقاء الكلمات وتناسقها مع بعضها البعض يمنع القارئ من الملل أثناء قراءته لها ، مع تجنب وجود أي قطع في الأفكار وأن تكون كل فكرة قائمة بذاتها.

هـ - تقديم المذكرات في موعدها المقرر الذي أجلت الدعوى من أجله، دون التسويف مما يفقد القاضي ثقته بك، وقد يعتبرك في وقت لاحق عاجزا عن إثبات ما تدعيه.

6- لوائح الطعن التمييز أو الاستئناف يجب أن لا تنقاد للعواطف في ما تتبناه من أسباب، وإنما يجب أن تضع النقاط القانونية التي لم تأخذ بها المحكمة والتي ترى أنها جديرة بالقبول، وتضع تحت المعطيات القانونية أو الواقعية خطوط بلون مميز ليثير انتباه محكمة الطعن من أنها المعول عليها من أسباب.

7- يتعين أن يكون الرد على الإنذار بصيغة مفهومة وبعبارات واضحة بعيدا عن التهكم، كما لو وصف الجهة الموجهة للإنذار

بأن موظفيها تنقصهم الخبرة الإدارية، أو أن محاميها يقتضي أن يعيد دراسة القانون.

8- الإيجاز في المقدمة والخواتيم والإطناب في شرح الموضوع والدفوع والأسانيد القانونية، ودائمًا ما تراعي أن تكون لكل فكرة مقدمة في مرافعتك نتيجة مختصرة تُبين منها ما تريد إيصاله من خلال ما ذكرت في الفقرة أو الفقرات التي ذكرتها ، ولا تعتمد مطلقًا على أن النتيجة التي تريد إيصالها ظاهرة وواضحة ولا تحتاج إلى كتابتها بصراحة، فمن الممكن أن تكون ظاهرةً بالنسبة لك، ولكن بالنسبة لغيرك لا يصل إليها.

9- القراءة المستمرة في جميع العلوم سواء القانونية أو غير القانونية، ويتعين الدوام على ذلك بشكل ثابت في اليوم مع اختلاف أنواع العلوم، وذلك من أجل زيادة مخزون الألفاظ؛ مما يُمكنك من التعبير عما تريد ذكره في مرافعتك بأكثر من لفظ مع تناغم الألفاظ مع بعضها البعض. وبالطبع فإن كثرة القراءة في العلوم المختلفة تنير العقل ، وتوسع الادراك ، ويصبح اللسان مرنا، فيعود أثر ذلك على قلمك، ولغتك، ولسانك.

ثانيا: من الناحية الموضوعية يجب ان يراعى في لائحة المرافعة النقاط التالية:

1- ترتيب الدفوع: بحيث البدء بالدفوع القوية والمؤثرة في المرافعة، ومن ثم ذكر الدفوع الأقل أهمية ثم الأقل، مع ملاحظة عدم الدفع بأي دفوع لا فائدة منها أو لا يتحقق منها غرض أو فات الغرض منها ولم يعد لها تأثير في المرافعة. مع الوضع في الاعتبار أهمية البدء بالدفوع الشكلية التي تسقط عند دخولك في موضوع المرافعة مثل دفع الاختصاص المكاني وغير ذلك من الدفوع الشكلية.

2- السوابق القضائية: التدليل على الدفوع المذكورة في المرافعة من وقائع الدعوى بالأسانيد والنصوص النظامية والشرعية والمبادئ القانونية التي استقرت عليها محاكم التمييز في الدعاوي المدنية والأحوال الشخصية، مع إنزال وقائع الدعوى على النصوص القانونية وتطبيقها بشكل واضح وصريح، مع تجنب ذكر النصوص القانونية أو الشرعية بشكل مجرد ؛ لأنه لا فائدة من ذكرها دون بيان علاقتها بموضوع المرافعة.

3- الابتعاد عن المبالغة في وصف وقائع الدعوى، إذ يكون ذلك سببا لردها، كما لو طالب المحامي في عريضة الدعوى بتعويض الشركة موكله عن إضرار لحقت بها من مجرد ترك صنبور الماء مفتوح سهوا، ووصف ذلك بأنه كان طوفانا أو سيلا أطاح بموجودات الشركة(58).

4- الابتعاد عن التجريح والعبارات غير اللائقة أو المخالفة للنظام العام والآداب سواء أكانت موجهة لأطراف الخصومة أو لآخرين خارجها. وان تنصب على موضوع النزاع، أو النقطة القانونية التي يروم الإفصاح عنها.

الخاتمة

بعد أن استعرضا عناوين هذا البحث، ووقفنا في محطاته الرئيسة، وأوضحنا فكرته ففي نهاية المطاف لا بد أن نخرج بجملة من النتائج والتوصيات وندونها في خاتمة البحث

أولاً: النتائج

1- الزم المشرع العرقي المحامي بعدت قواعد اساسها مبادئ اللياقة والذوق العام عند ممارسة عمله، لكن بنفس الوقت لا يوجد نص قانوني يسمح بمعاقبة المحامي بالحبس اذا اخله بنظام الجلسة، الا اذا شكل تصرفه جنه او جناية فهنا يعاقب وفقا لما حدده القانون.

2- اكدت نصوص قانون المرافعات بشكل مباشر او غير مباشر على القاضي ان يستمع لأقوال المدعي ثم المدعى عليه ، و عدم مقاطعتهم او التشويش عليهم من قبل القاضي او الاخرين، كذلك المساواة بين المدعي و المدعى علية ، واحترام وقت المرافعة وتطبيق مبدأ المواجهة.

٣- وضع المشرع في قانون المرافعات المدنية نصوص يهدف من ورائها إسباغ الحماية القضائية لما يصدر من القضاة من تصرفات أو سلوك يعكر هذه الطمأنينة لدى اطراف النزاع.

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

ثانياً : التوصيات

١- زيادة الوعي القانوني والقضائي لدى الاشخاص بشكل عام عن طريق عمل الحلقات التعليمية والدورات التثقيفية لهم، وتوزيع المطبوعات المحررة بلغة سهلة الفهم التي تتناسب مع طبقات المجتمع العراقي.

2- تحديث المناهج الدراسية في النظم التعليم القضائي عن طريق العمل مع معهد القضاء العالي وكليات القانون ومعاهد الادارة القانونية من حيث ترسيخ مبادئ و قواعد اللياقة والذوق العام في التقاضي.

٣- القراءة المستمرة لأطراف عملية التقاضي سواء (القضاة و اعوانهم او المحامون) في جميع العلوم سواء القانونية أو غير القانونية، ويتعين الدوام على ذلك بشكل ثابت في اليوم مع اختلاف أنواع العلوم، وذلك من أجل زيادة مخزون المعلومات بشكل عام والألفاظ بشكل خاص، وبالطبع فإن كثرة القراءة في العلوم المختلفة تنير العقل ، وتوسع الادراك ، ويصبح اللسان مرنا، فيعود أثر ذلك على الشخص في قلمه، ولغته، ولسانه.

٤- التعاون بين الأطراف المعنية وتطوير معايير واضحة لتطبيق قواعد اللياقة والذوق العام في سياق التقاضي.

وختاماً إن ما أوردناه من آراء وأحكام هي اجتهادات شخصية والمجتهد يخطأ ويصيب وفوق كل ذي علم عليم.

الهوامش:

1- أبي الحسن علي بن حبيب البصري البغدادي الماوردي .(م) سنة ٤٥٠ هـ) أدب القاضي الجزء الأول تحقيق محي هلال السرحان دار العائد بغداد ٢٠١٤، ص ١٣٩٨

٢- المصدر نفسه، ص٢٣٩

3- دار محي هلال السرحان، النظرية العامة للقضاء في الإسلام، إصدار ديوان الوقف السني مركز البحوث والدراسات الإسلامية، ٢٠٠٧، ص ٩٨.

4- صادق حيدر شرح قانون المرافعات المدنية، دراسة مقارنة، منشورات السنهوري، بغداد، ٢٠١١، ص ١١٤ .

5- طلعت محمد دويدار، الوسيط في شرح قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢، ص513

6- تعليق على مبادئ بانجلور للسلوك القضائي، مارس / ٢٠٠٧ على موقع الانترنت: .unodc. org. documents. Corruption. publications bangalore - principles

تاريخ الزيارة :2023/4/4

7- نصت المادة (1/49) من قانون المحاماة المصري ((استثناء من الاحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التي تقع فيها المنصوص عليها في قانون المرافعات والإجراءات الجنائية اذا وقع من المحامي اثناء وجوده بالجلسة لإداء واجبه أو بسبب إخلال في نظام الجلسة أو أي أمر يستدعي محاسبته نقابيا أو جنائيا، يأمر رئيس الجلسة بتحرير مذكرة بما حدث ويحيلها الى النيابة العامة ويخطر النقابة الفرعية المختصة بذلك)) .

8- د. علي زكي العرابي ، المبادئ الاساسية للإجراءات الجنائية، ج ١ ، بدون اسم مطبعة، 1951، ص ٦٩٥ .

9- د. محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات الخاص ، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٧٥، ص105 .

10- بير دكالمندري ، قضاة ومحامون ، ترجمة حسن العمروسي، دار المعارف ، مصر ١٩٥٧ ، ص38.

11- ميشال شلبي ، المحاماة علم ودرس وفن، مطبعة صادرة بيروت، ١٩٥٩، ص ١٨.

12- د. عبد الوهاب العشماوي ، محمد العشماوي ، قواعد المرافعات في التشريع المصري المقارن، ج ٢، المطبعة النموذجية، ١٩٥٨، ص ٥٩.

13- ضياء شيت خطاب ،رسالة إلى القضاة ، مجلة العدالة - مجلة فصلية تصدرها وزارة العدل، العدد الثالث، ٢٠٠١، ص7

14- رقم القرار ١٦٧٢ / الهيئة الاستئنافية منقول / 2012 في 2012/8/15 (غير منشور).

15- ينظر الأسباب الموجبة لصدور قانون المرافعات المدنية.

16- بيير كالمندري، مصدر سابق، ص ٤١ .

١٧- محمد بن علي بن خميس المرزوقي، بحث في آداب وفنون المرافعة أمام المحاكم، منشور على شبكة الإنترنيت على موقع mohamah, net law تاريخ الزيارة 2023/1/15 .

18- د. حامد الشريف، فن المرافعة امام المحاكم الجنائية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ٢٠١٧، ص ٤٤٥.

١٩- احمد واعظي ، نظريات العدالة - دراسة ونقد ترجمة حيدر نجف مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي ، سلسلة الدراسات الحضارية ، ط1 ، بيروت، ٢٠١٧، ص104.

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

20- الفرق بين الأعذار والإنذار: **الأعذار** : هو أحد الطرق التي ينتهجها الدائن للتنبيه على المدين بسرعة تنفيذ الالتزام الواقع عليه، بموجب عقد أو اتفاق أو تعهد يقر فيه بذلك الالتزام، ومثاله ما نصت عليه المادة (1/177) من القانون المدني . والمادة (٢٥٨) من القانون المدني.

الإنذار: هو أول الطرق التي يتطلب اللجوء إليها قبل رفع الدعوى المدنية الموجهة للمدين من قبل الدائن ومثاله المواد (٦٩٦ و ٧٥٥ و ١١٣٨) من القانون المدني، والمواد (١٩٣ / اولا) و (٢٥٤ / أولا)و (٢٥٥) من قانون التجارة، والمادتين (٣) و (5) من قانون تحصيل الديون الحكومية رقم ٥٦ لسنة ١٩٧٧.

٢١ - قرار محكمة التمييز ٢٤ / الهيئة الموسعة المدنية / ١٩٩٦ في 1996/2/5 ، منشور في النافع في قضاء المرافعات المدنية بين النص والتطبيق، ج ٢، مكتبة صباح الكرادة، بغداد، ٢٠١٦، ص ٥١٢.

22- ضياء شيت خطاب ، فن القضاء، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، بغداد، ١٩٨٤ ص80.

23- قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة بصفتها التمييزية ٧٠٩/ حقوقية / ١٩٩٣ في 1993/7/3 الذي ينص (ان المحكمة قد أحضرت المدعى عليه في الجلسة المؤرخة 1993/4/24 ولم تستمع إلى أقواله ودفوعه وختمت المرافعة وأصدرت الحكم المميز مما يعتبر ذلك مخالفة لأحكام الفقرة (1) من المادة (٦٠) من قانون المرافعات المدنية التي تنص (تسمع المحكمة أقوال المدعي أولا ثم المدعى عليه ويجوز تكرار ذلك على حسب الأحوال ويكون المدعى عليه آخر من يتكلم وحيث إن ذلك أخل بشكلية المرافعة لذا قرر نقضه) ، منشور في عباس زياد السعدي ، مصدر سابق، ص ٣٠١.

24- فارس الخوري، اصول المحاكمات الحقوقية ، دروس نظرية وعملية، ط٢، الدار العربية للنشر والتوزيع عمان - الاردن ١٩٨٧ ، ص ٢٩٩ .

٢٦ - بيير كالمندري، مصدر سابق، ص ٦٥.

٢٧- منير القاضي ، شرح قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية، ط1، مطبعة العانية بغداد ١٩٥٧، ص ١٣٢.

28- د. محي هلال السرحان ، مصدر سابق، ص١١٩.

29- د. محي هلال السرحان ، المصدر نفسه، ص ٤٧.

30- د. احمد شلبي ، تاريخ التشريع الإسلامي وتاريخ النظم القضائية في الإسلام، ط1 ، مكتبة النهضة المصرية، ١٩٧٦ ص ٢٥٠.

31- د. احمد شلبي ، المصدر نفسه ، ص ٢٥٢.

32- الماوردي، مصدر سابق، ص 280.

٣٣- ينظر المادة (٥) قانون الاثبات المصري، والمادة (١٣٤) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني ولا يوجد نص مماثل في قانون الإثبات العراقي، إلا في الحالة التي يتطلب فيها إتمام الإجراء اكثر من جلسة فلا محل لإخبار من كان غائبا المادة (6) من قانون الاثبات المصري.

34- د. أحمد خليل، مبدأ المواجهة ودوره في التنفيذ الجبري - دراسة في واجب الإعلام في مجال القانون الاجرائي، دار المطبوعات الجامعية، ص 34.

٣٥ - ينظر المادتين (٥٥ / ١)و(4/62) من قانون المرافعات المدنية.

٣٦- نقض مصري رقم الطعن (2509) لسنة ٦٠ ق. مكتب فني جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩٦ شبكة الإنترنيت موقع mohama, net law تاريخ الزيارة 2023/1/20

37- د. يسين شامي ، مبدأ المواجهة في الخصومة المدنية المركز الاكاديمي للنشر، الاسكندرية ،2020 ،ص55.

38- ناجي مخلف العنزي ، مبدأ المواجهة في نظام المرافعات الشرعية السعودي ، دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة ماجستير جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠١٠، ص ٥٩،

39- د. أحمد عبد الوهاب السيد الحماية الدستورية لحق الإنسان في قضاء طبيعي، ط1، دراسة مقارنة ، مؤسسة بيتر للطباعة القاهرة ، ٢٠٠٢ ، ص١٢

٤٠- د. فتحي وإلي ، المبسوط في قانون القضاء المدني ، علما وعملا، ج ٢، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠١٧ ، ص ٢.

٤١ - سورة النحل الآية: ٩٠.

٤٢- سورة المائدة الآية: ٩ .

٤٣- أحمد عشوش، قانون العقد بين ثبات اليقين واعتبارات العدالة، دار النزاهة، القاهرة ١٩٨٤، ص ١٢٠

44- عدنان نعمة، مبادئ العدالة والإنصاف - اصول الفكرة وتجلياتها في الحقلين الإنساني والقانوني، ط1، منشورات زين الحقوقية ، بيروت، ٢٠١٦، ص29.

45- تعليق على مبادئ بانجلور للسلوك القضائي. موقع سابق.

٤٦- د. حامد الشريف، موانع القضاء، المكتبة العالمية ، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٤١.

٤٧- قضت محكمة التمييز في قرارها بالعدد ٢ / موسعة أولى / ١٩٨٤ - ١٠٨٥ في ٢٨ / ١١ / ١٩٨٤، في قضية كان القاضي قد أبدى فيها رأيا سابقا ما يلي (ان القاضي مهما كان متحليا بالنزاهة والعدالة قد تحمله قناعته السابقة ورغبته في تأكيد صدق تقريره أن يتشبث بما أبداء في تقريره السابق من رأي ويأنف التحرر منه مما يترتب عليه الإخلال بحق الدفاع،

وعليه وحيث إن العضو المذكور للأسباب المذكورة ما كان له أن ينظر الدعوى ولو لم يرده أحد الخصوم، وحيث إنه لم يتنح تلقائيا وشارك في الحكم المميز، لذا يترتب على ذلك بطلان إجراءات المحكمة إذ لا بد من هذه الشكلية لضمان حسن سير القضاء) ، منشور في : عباس زياد السعدي، ج ١، مصدر سابق، ٤٥٨.

٤٨- د. طلعت محمد دويدار، مصدر سابق، ص ٨٥.

٤٩- قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٧٩٢ / الهيئة العامة / ٢٠١٢ في 2012/12/12، منشور في : عباس السعدي، مصدر سابق، ص ٤٥٧.

50- ينظر المادة (7 / أولا) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

51- د. محمد السعيد رشدي، الخطأ غير المغتفر (سوء السلوك الفاحش)، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٥ ص ٨٥.

٥٢- ترى محكمة التمييز في قرار لها بالعدد ٣٠٨/ موسعة أولى / ١٩٩٢ في 1992/3/15 بأنه إذا كانت المشاكل التي أثارها المشتكي في شكواه ضد القاضي لا تنضوي تحت حكم الفقرات الواردة في المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات المدنية فيتعين القضاء بعدم قبول الشكوى ، منشور في :عباس السعدي، مصدر سابق، ص ٥٠٢ ، ويبدو ان المحكمة قد اعتبرت ما ورد بالمادة ٢٨٦ مرافعات مدنية على سبيل الحصر، إلّا أن الفقرة الثالثة من المادة المذكورة قد أوردت حالات على سبيل التمثيل وهذا واضح من عبارة (ويعتبر من هذا القبيل). ٥٣- قرار محكمة التمييز رقم ١١ / موسعة أولى / ١٩٨٥ - ١٩٨٦ في 1986/7/30 ، منشور في : عباس السعدي، مصدر سابق، ص ٥٠٣ .

54- قرار محكمة التمييز المرقم ٤٥٧ / موسعة أولى / ١٩٨٨ في 1988/11/29 المصدر السابق نفسه، ص ٥٠٤.

55- عبد الجليل برتو ، شرح قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية الشركة الإسلامية للطباعة والنشر المحدودة ١٩٥٧، ص ٢٠٨.

56- د. محي هلال السرحان، مصدر سابق، ص 155.

٥٧- ينظر: المادة (١١٦) من قانون اصول المحاكمات المدنية.

58- أداب المرافعة بحث منشور على الإنترنيت على موقع منتدى قالمة للقانون، تاريخ الزيارة :2023/4/15.

مصادر البحث

الكتب القانونية:

1- ابي الحسن علي بن حبيب البصري البغدادي الماوردي (المتوفي سنة ٤٥٠ هجرية)، أدب القاضي ، تحقيق د. محي هلال السرحان، ج ١، ج ٢، الناشر دار العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، ٢٠١٤.

٢ - بيير كالمندري، قضاة ومحامون ، ترجمة حسن العمروسي، دار المعارف، مصر، ١٩٥٧.

3- د. أحمد عبد الوهاب السيد ، الحماية الدستورية لحق الإنسان في قض طبيعي - دراسة مقارنة، ط ا ، مؤسسة بيتر للطباعة، ٢٠٠٢.

٤ - احمد شلبي، تاريخ التشريع الإسلامي وتاريخ النظم القضائية الإسلامية ، ط ا، مكتبة النهضة العربية، ١٩٧٦.

هـ - أحمد عشوش، قانون العقد بين ثبات اليقين واعتبارات العدالة، القاهرة، ١٩٨٤.

٦ - أحمد واعظي ، نظريات العدالة دراسة ونقد، ترجمة حيدر نجف ، مركز الحضارة وتنمية الفكر الإسلامي، ط1، بيروت، ٢٠١٧.

٧ - حامد الشريف، موانع القضاء، المكتبة العالمية، الاسكندرية، ٢٠٠٨.

8- حامد الشريف ، فن المرافعة أمام المحاكم الجنائية ، دار الفكر الجامعي الخبرة ،الاسكندرية ، ٢٠١٧.

٩ - صادق حيدر، شرح قانون المرافعات المدنية - دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١١

١٠ - ضياء شيت خطاب، فن القضاء، معهد البحوث والدراسات العربية - قسم الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٢ .

١١ - طلعت محمد دويدار، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، 2012.

١٢ - عبد الجليل برتو، شرح قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية ، الشركة الإسلامية للطباعة والنشر، ١٩٥٧.

١٣ - عبد الوهاب العشماوي ، محمد العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن ،ج2 ، المطبعة النموذجية ،1958.

DOI:10.52113/uj05/023-16/2463-2482

١٤ - عدنان نعمة، العدالة والإنصاف وتجلياتها في الحقلين الإنساني والقانوني ، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦.

15- علي زكي عرابي، المبادئ الاساسية للإجراءات الجنائية، ج ١، بدون اسم مطبعة، 1951.

١٦ - فارس الخوري، اصول المحاكمات الحقوقية - دروس نظرية وعملية ، ط ٢ ، الدار العربية للنشر والتوزيع، عمان - الاردن، ١٩٨٧.

١٧ - فتحي وإلي ، المبسوط في القضاء المدني - علما وعملا، ج ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

١٨ - محيي هلال السرحان ، النظرية العامة للقضاء في الإسلام، ديوان الوقف السني، مركز البحوث والدراسات الإسلامية، ٢٠٠٧.

١٩ - محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات الخاص، مطبعة جامعة ، القاهرة ، ١٩٧٥.

٢٠ - محمد السعيد رشدي، الخطأ غير المغتفر (سوء السلوك الفاحش) ،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٥.

٢١ - منير القاضي ، شرح قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية، ط1، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٥٧.

٢٢ - ميشال شلبي، المحاماة، علم ودرس وفن ، مطبعة صادر، بيروت، ١٩٥٩.

٢٣ - يسين شامي، مبدأ المواجهة في الخصومة المدنية ، المركز الاكاديمي للنشر، الاسكندرية، ٢٠٢٠.

البحوث:

١ - ضياء شيت خطاب، رسالة إلى القضاة ، مجلة العدالة التي تصدرها وزارة العدل، العدد الثالث، ٢٠٠١

٢ - آداب المرافعة، بحث منشور على شبكة الإنترنيت على موقع قالمة للقانون.

مجاميع الاحكام:

١- عباس زياد السعدي، النافع في قضاء المرافعات المدنية بين النص والتطبيق، ج ١، ج ٢، مكتبة صباح - الكرادة، ٢٠١٦.

Rules of Decency and General Taste in Litigation

Sajjad Abdulhussein Dawood Al Harba

Al-Kunooz University /Department of Law

Abstract:

The rules of decency and public decency in litigation are a set of principles and actions that the parties participating in the judicial process must adhere to, represented by mutual respect and professionalism. The parties must deal with each other honestly and transparently and there must be adherence to the laws and rules and avoid defamation and distortion. Therefore, all of these the rules enhance professional reputation and integrity in the litigation process and enhance confidence in the judicial system in order to fully achieve justice. These rules must be followed, whether by the judge and his assistants, or by the plaintiff or the lawyer's representative, and the defendant or the lawyer's representative.

Keywords: rules of decency, public taste, litigation.