الأساس القانوني لمبدأ عدم تجزئة الطعن

Legal basis for the principle of indivisibility of appeal

محمد احسين مهودر السوداني

Mohammed Ahssen Mhoder

مجلس الوزراء/ الهيأة العامة لمر اقبة تخصيص الواردات الاتحادية

Republic of Iraq the Council of Ministers the General Cimmission for Monitoring Federal Revenues Allocations

Mgamd hseen@gmail. Com

علي غصن

Ali Ghosn

الجامعة الاسلامية/ كلية الحقوق

Islamic University of Lebanon

College of Law

Ali ghosn@gmail. Com

المستخلص

ليس هناك من شك في أن أثر حسن النية على استقرار التعامل غير مجحود، حيث أن هيمنة حسن النية تنفي اسباب القلق الناشئة عن التخوف من الغش والخديعة. واذا شئنا أن نستجلي ذلك الأثر في تشريع من التشريعات علينا أن ننظر في مثل مجتمع المخاطبين به، ومدى عمق النظرة الاخلاقية ومدى تغلغل النزعة الدينية فيه، حيث يبدو انطباع الصياغة التشريعية وتأثيرها بهذين العاملين واضحاً، كما يبدو ذلك الأثر أكثر وضوحاً في النطاق التطبيقي حيث أن احتياجات التعامل في أي زمان ومكان هي أن يتم في جو من الثقة والثبات والاستقرار، وتحقيق تلك الأمور مناطة باستجماع خصائص معينة، أهمها سلامة المبادئ والمثل التي يرتكز عليها النظام التشريعي، فبتحققها تنشأ الضمانات الكافية لاستقرار التعامل وثباته، حيث تنتفي الخديعة ويختفي الغش وتسد ذرائع الحيلة التي تصل الى تحقيق المصالح غير المشروعة بطرق ملتوية، وتقل اسباب النزاع ويضمحل سوء النية.

ويعد مبدأ حسن النية من المبادئ الهامة التي تقوم عليها التصرفات القانونية، وهو مبدأ فسيح المدى واسع النطاق من السعة ليشمل جميع التصرفات والعقود، كما أنه يبسط سيطرته على العلاقة التعاقدية من بدايتها حتى نهايتها. ومن هنا يظهر ما لمبدأ حسن النية من أهمية لا سيما بعد انتشار وتفشي وسائل الغش والخداع والحيل غير المشروعة، حيث تبرز اهميته فيما يؤديه من تحقيق قدر من العدالة بين أطراف العقد، الأمر الذي يؤكد ضمان سيادة النظام وحسن تطبيقه.

الكلمات المفتاحية: حسن النية، إجراءات التقاضي، الآثار الإجرائية، الآثار الموضوعية.

Abstract

There is no doubt that the effect of good faith on the stability of dealings is not denied, as the dominance of good faith negates the causes of anxiety arising from fear of fraud and deception. If we want to clarify this effect in a piece of legislation, we must look at the example of the society addressed by it, and the depth of the moral view and the extent of the penetration of the religious tendency in it, where the impression of the legislative formulation and its impact on these two factors appears clear, and this effect appears more clearly in the scope of application, as the needs of dealing at any time and place are to be done in an atmosphere of trust, stability and steadfastness, and achieving these matters is dependent on gathering certain characteristics, the most important of which is the soundness of the principles and ideals on which the legislative system is based.

By achieving them, sufficient guarantees are created for the stability and steadfastness of dealings, as deception is eliminated, fraud disappears, and the pretexts for trickery that reach the achievement of illegitimate interests in crooked ways are blocked, and the causes of conflict are reduced and bad faith diminishes.

Keywords: good faith, litigation procedures, procedural effects, substantive effects.

مقدمة

يهدف القضاء عموماً الى حماية النظام القانوني في الدولة من خلال مواجهة أي ظاهرة تشكل إهدارا لقواعد القانون أو الخروج عليها، وتطبيق القانون يعتمد على الخضوع الاجباري لأحكامه من قبل المخاطبين به على نحو يحقق التوافق والانسجام بين سلوك الافراد واحكام القانون، وذلك من منطلق الاقتناع من قبل الافراد الخاضعين لتلك القواعد بأهميتها لتحقيق أمن المجتمع واستقراره وقدرتها على تحقيق العدالة، بحيث يكون الشعور السائد لدى الكافة هو وجوب احترامها والعمل وفق احكامها، ويزيد من هذا الشعور ويقويه عمق الاقتناع بعدالة هذه القواعد، وتوخيها المصلحة العامة وتحقيق المساواة امامها، دون أي تفرقة او تمييز.

ولا يستطيع القضاء تحقيق واجباته الا بقوانين صالحة تقوي من ساعدة وترشده الى الطريق السليم بفضل ما تضعه هذه القوانين من ضمانات لحقوق المواطنين، الأمر الذي يبث الثقة والاطمئنان في نفوسهم فيقبلوا على التعامل فيما بينهم وتزدهر الحياة.

ومن هنا تتعاظم الحاجة الى اللجوء الى مبدأ حسن النية لأنه المبدأ الذي يحقق أهم وأجل غاية من غايات القانون وهي العدالة، ولهذا فحسن النية والعدالة يكاد أن يكونا صنوان واحداً، اذ لا يفتأ مبدأ حسن النية، أن يبرز الا ويجد العدالة ظهيراً تبرر حمايته وتوجب رعايته، و لا نجد حكماً تقرره العدالة الا وكان اخذاً في حسبانه حسن النية، او هو بالأقل يصادف في تطبيقاته اختلافاً في اثاره مناطقة وصف النية بالحسن أو بالسوء.

ولما كان هذا المبدأ يحكم السلوك القانوني بصفة عامة، فأن الاهتمام به يعد أمراً طبيعياً في كل القوانين الحديثة، حيث أن القواعد القانونية توضع لتنظيم العلاقات بين الأفراد أنفسهم أو بينهم وبين السلطة العامة، وبقدر ما يهيمن هذا المبدأ على تفكير المشرع، بقدر ما يتجلى في نصوص وفحوى التشريع.

حيث أقرت عدة احكام ونصوص تضمن الحماية الكاملة لحسن النية، كما تضمن مواجهة سيئ النية برد كيده، ولا شك ان الاعتبارات الخلقية لتطبيق القانون بصورة صحيحة تتطلب محاربة الغش والخديعة والاحتيال في التصرفات والاجراءات القانونية عموماً وذلك من اجل صيانة مصلحة الافراد والجماعات في المجتمع، لذا كان من الواجب الربط بين السلوك الانساني والسلوك القانوني للأشخاص اطراف العلاقة القانونية.

إذ أن فكرة حسن النية في الحقيقة من أهم الافكار الشائعة في الغالبية العظمى من النظم القانونية المعاصرة، لكن من النادر أن يهتم المشرعون بوضع تعريفاً محدداً وواضحاً لها، ومن ثم يقع على عاتق الفقه والقضاء في كل دولة مهمة بيان المقصود بها عندما يتم اللجوء اليها في مناسبات عديدة. ولهذا فان الدور الذي تلعبه هذه الفكرة ليس واحداً في كافة النظم القانونية، كما يختلف استخدام هذه الفكرة في فروع القانون الداخلي عنه في القانون الدولي.

أولاً_ أهمية الدراسة:

تتجسد أهمية الدراسة من خلال معرفة الحكمة التي يقصدها المشرع من اقرار هذا المبدأ ثم السعي حول أثبات وجوده في نصوص القانون وفي الواقع العلمي، وهل هو مبدأ مطلق بحيث يجوز الاحتجاج به في اي مرحلة من مراحل الخصومة، ام ان الشخص الذي يطالب بتطبيق هذا المبدأ كان علية من الواجبات ما يجب عليه ان

يتحلى بها حتى يمكن له الاحتجاج بهذا المبدأ، وهل يكفي له المطالبة بتطبيقه دون أن يكون علية واجبات كالاستعلام والتحري والتثبت كما هو في حال الوضع الظاهر، او السلوك المعتاد غير المنطوي على غش او تدليس او خطأ جسيم كما في حالة القوة القاهرة.

ثانياً_ أهداف الدراسة:

تتجسد من خلال بيان آثار تطبيق مبدأ حسن النية في إجراءات التقاضي، إذ ينتج عنها نوعين من تلك الآثار وهي (آثار إجرائية وآثار موضوعية).

ثالثاً_ إشكالية الدراسة:

إن مبدأ حسن النية بصورة عامة مرتبط باعتبارات العدالة والانصاف والاستقامة والمنطق و المجريات الطبيعية للأمور، فمن الطبيعي أن يكون لهاذا المبدأ مكاناً بارزاً في معظم فروع القانون الوضعي، وعليه **تتجسد لدينا الإشكالية الرئيسية التالية وهي:** ما مدى تأثير حسن النية على إجراءات التقاضي، وهل ان الغاية هي الوصول الى الحقيقة بغض النظر عن حسن النية من عدمه؟

رابعاً_ منهج الدراسة:

تعتمد الدراسة في هذا المجال اعتماداً كبيراً على **المنهج التطبيقي**، وذلك من خلال بيان التطبيق العملي للأحكام الصادرة من المحاكم العراقية ثم نقوم بعد ذلك باستخلاص ما نريد لأثبات أن قانون المرافعات في النهاية هو الأولى بتطبيق مبدأ حسن النية كنظرية عامة تطبق في كل اجراءات التقاضي.

خامساً_ خطة الدراسة: اقتضت خطة البحث تقسيمه إلى مطلبين هما:

المطلب الأول: الآثار الإجرائية لمبدأ حسن النية في إجراءات التقاضي.

الفرع الأول: صحة إجراءات التقاضي.

الفرع الثاني: صحة الاعمال والإجراءات التي يصدرها القاضي.

المطلب الثاني: الآثار الموضوعية لحسن النية في إجراءات التقاضي.

الفرع الأول : الاعتداد بنتائج تصرفات الشخص حسن النية.

الفرع الثاني: براءة ذمة الشخص حسن النية.

المطلب الأول

الآثار الإجرائية لمبدأ حسن النية في إجراءات التقاضي

يظهر الجانب الأكبر من صور الإخلال المتعمد بواجب حسن النية في الخطأ وسوء النية وقصد الإضرار بالغير، وتعتمد القواعد الإجرائية من حيث المبدأ على قاعدة ضمنية وهي أنه يكفي للحكم بانتفاء وجود حسن نية الخصم وجود أي إهمال أو تقصير من جانبه في التحري عن حقيقة الإجراء أو الوضع القانوني الذي أقدم

بالتصرف عليه، فالإهمال والتقصير لا يمكن معه قانوناً التمسك بحسن النية للإعفاء من المسؤولية أو للمطالبة بصحة الإجراءات التي اتخذت على غير ما هو مفترض فيها.[١]

ويفرق فيما بين حسن النية وسوئها من حيث الآثار المترتبة على كل منهما على إجراءات التقاضي فإن كان القانون يحكم ببطلان إجراءات التقاضي فيما بين الخصوم إذا كانت تتم بسوء نية وقصد الإضرار بالغير من القائمين عليها، إلا أنه يختلف الأمر في حالة وجود حسن النية من هؤلاء الأشخاص وهنا يحكم القانون بصحة هذه الإجراءات إعمالاً لمبدأ حسن النية وحسن سير الخصومة من أجل تحقيق العدالة.

وقد اعتد المشرع العراقي في قانون المرافعات بآثار حسن النية في إجراءات الخصومة وقرر صحة إجراءات التقاضي التي تتم في مواجهة الخصوم إذا التزم القائم بها بمبدأ حسن النية ولم يكن فيها غش أو تدليس أو انحراف عن السلوك السوي المعتاد الواجب عليه السير فيه في مواجهة الخصوم بحسن نية.[٢] وعليه سنعالج هذا المطلب في فرعين، إذ نخصص **الأول** لبحث صحة إجراءات التقاضي، بينما سيكون **الثاني** محوراً لدراسة صحة الاعمال والإجراءات التي يصدرها القاضي.

الفرع الأول

صحة إجراءات التقاضي

هناك اثر كبير لحسن نية الشخص على مسؤوليته في نطاق القانون الإجرائي، وبعد ثبوت حسن نية الخصم عما قام به من أخطاء في الدعوى يتم أعفاءه من المسؤولية ويحكم بصحة ما قام به من إجراءات بحسن نية في إجراءات الخصومة، خاصة في الحالات التي تستند فيها المسؤولية إلى قصد الإضرار وسوء النية، ولكنه في حالات أخرى قد لا يستفيد الشخص من حسن نيته خاصة في الحالات التي تنشأ فيها المسؤولية بعيدة عن قصد الإضرار وذلك إذا استندت المسؤولية إلى واقعة الخسارة في حد ذاتها.[٣]

ويشترط القانون للحكم بصحة الأعمال الإجرائية أن تكون أعمال قانونية يترتب عليها آثاراً قانونية وأن يرتب القانون عليها أثراً إجرائياً مباشراً وأن يكون العمل جزءاً من الخصومة، فعندما يلجأ المدعي إلى القضاء يتعين عليه أن تتجه نيته وإرادته إلى اتخاذ الإجراءات بالشكلية الصحيحة التي نص عليها قانون المرافعات حتى تنعقد الخصومة كان تكون له دعوى حقيقية مستنداً فيها إلى وجود حق يكفله القانون.

وعلى هذا فإجراءات التقاضي التي تتم في حالة وجود حسن النية من أحد الخصوم تعد صحيحة إذ أنها ليست من النظام العام فيجوز الحكم بصحتها إذا شابها أي خطأ بحسن نية من صاحبها وإذا انتفت نية الإضرار وسوء القصد من القائم بها لأن ذلك أقرب لتحقيق العدالة التي هي أهم مطلب من مطالب نظام التقاضي.

---

[١] ا ابراهيم امين النفياوي ، الاخلال بالواجب الاجرائي، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١، ص٢١٦.

[٢] وجدي راغب فهمي ، مبادئ القضاء المدني ، دار الفكر العربية ، القاهرة ،١٩٨٦، ص٢٧.

[٣] ا ابراهيم امين النقباوي ، مسؤولية الخصم عن الإجراءات ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٩١، ص٤٩١.

إذ يعد العمل الإجرائي الصادر من الخصم عمل إرادي، فالإرادة مقتضى من مقتضيات العمل الإجرائي كما هو الحال بالنسبة للأعمال القانونية في ميدان القانون الخاص، إلا أن إرادة الفرد ليس لها في دائرة الإعمال الإجرائية سلطان كوضعها الموجود في دائرة الأعمال الموضوعية، فالآثار الإجرائية التي تترتب على العمل محددة من قبل المشرع وليس للفرد أن يقوم بتعديلها ومن المعروف أن للإرادة في التصرف القانوني سلطان في تحديد مضمون العمل وهو ما يؤدي إلى اختلاف الآثار القانونية التي تترتب من تصرف إلى آخر.[١]

وتشمل صحة إجراءات التقاضي التي تتم في مواجهة الخصوم بحسن نية على الآثار الإجرائية

أولاً_ صحة إجراءات التقاضي التي تتم بحسن نية في مواجهة الخصم:

يقرر قانون المرافعات[٢] أنه متى ثبت توافر حسن النية على نحو ما سبق أن أوضحناه في حق أي خصم أثناء السير في إجراءات التقاضي في الخصومة، فيحق لهذا الخصم أن يتمسك بحسن نيته فيما قام به من إجراءات التقاضي ، ولكي يجيبه القاضي في تمسكه ويحكم بصحة هذه الإجراءات يجب توافر شروط إعمال ذلك وهي ضرورة أن يتوافر لدى الخصم اعتقاد مشروع ومبرر بحسن نية مؤكد وثابت بصحة وقانونية ما قام به من إجراءات في التقاضي.[٣]

و للاعتداد بصحة إجراءات التقاضي التي يقوم بها الخصم بحسن نية يجب أن يكون اتخذها دون ثبوت أي إهمال أو تقصير منه في مواجهة خصمه، فحسن النية يفقد أثره ولا يعتد بصحة الإجراءات المتخذة بناء عليه إذا تمت هذه الإجراءات بشبه تقصير أو إهمال من الخصم الذي يتمسك بحسن النية، فنظرية حسن النية لا تحمي المهملين والمقصرين والمخطئين ولكنها توفر الحماية لمن وقع منهم في غلط رغم حرصه ويقظته وتحريه الجاد عن قانونية ما يقوم به من إجراءات في التقاضي، وفي هذه الحالة يحميه القانون بسبب وجود حسن نيته ويحكم بصحة إجراءات التقاضي التي يقوم بها الخصم حسن النية في مواجهة خصمه.[٤]

ثانياً_ صحة إجراءات التقاضي التي تتم بحسن نية أمام المحكمة:

ويجب على الخصم عند اتخاذ أي إجراء من إجراءات التقاضي أمام المحكمة أن لا يتحايل على قواعد القانون من أجل الإضرار بخصمه، وإذا قام الخصم بحسن نية أمام المحكمة بأي إجراء من إجراءات التقاضي ما كان

---

[١] سيد احمد محمود ، الغش الاجرائي في التقاضي والتنفيذ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩، ص٨٢.

[٢] نصت المادة (٥٨) من قانون المرافعات العراقي، على أنه (يكون المحل المختار من قبل الخصم الذي يختاره لغرض تبليغ الأوراق اللازمة لسير الدعوى في جميع مراحل الدعوى، ولذلك يصح تبليغه في الموطن القديم لحماية خصمه حسن النية).

[٣] سيد احمد محمود ، المرجع السابق، ص٢٤٥.

[٤] عبد الحكيم فودة ، البطلان في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، مكتبة كلية الشرطة، القاهرة ، ١٩٩٣، ص ٨٧.

يجب عليه القيام به لو علم بحقيقة الأمر ولكنه لم يقصر في ذلك ولم ينسب إليه أي إهمال في ذلك، فيحكم القانون ويعتد بما قام به من إجراءات بسبب حسن نيته.[١]

فإذا قام أحد الخصوم بحسن نية أمام المحكمة بتصرفات قانونية معينة غير مطابقة للقانون اعتقاداً منه بمشروعيتها، كالدفوع أو تقديم المستندات أو طلب أجل لتحضير دفاعه أو مطالبته باي طلب عارض، أو التمسك بعدة دفوع ما كان يجب عليه التمسك بها، أو غيرها من إجراءات التقاضي وكان خصمه هو الذي أوجد مظهراً كان من شأنه أن أوقعه في حسن النية، فيجب أن يتحمل نتيجة هذا المظهر الخادع الذي أوجده بنفسه، ولذلك فلا يجوز لهذا الخصم أن يدفع ببطلان هذه الإجراءات التي قام بها الخصم حسن النية وأنه لم يقصر أو يهمل بذلك كل ما في وسعه ليتبين حقيقة ما قام به من تصرفات قانونية.[٢]

فإذا استعمل الخصم حقوقه بحسن نية أمام المحكمة وكان في استعماله لها مخالفة قانونية من أي نوع ولكنه قام بها بحسن نية وبدون أي إهمال أو تقصير أو قصد الإضرار بغيره، وقام بها على النحو الخاطئ بسبب اعتقاد معين وقع فيه بسبب حدوث تصرف محدد تم بسوء نية من خصمه فيحكم القاضي بصحة ما تم من إجراءات في التقاضي أمام المحكمة إذا تمت بحسن نية من الخصم على النحو السابق.

ثالثاً_ وقف المواعيد ومنع سريانها لصالح الخصم حسن النية:

يعد وقف المواعيد ومنع سريانها من أهم الآثار الإجرائية التي يرتبها القانون على توافر حسن النية بحق أحد الخصوم في الدعوى، فمن العدالة والإنصاف أن يتم حماية الخصم حسن النية الذي يدفع بوجود حسن نيته في أي أعمال يقوم بها في مواجهة خصمه بشرط أن يكون ذلك غير مصحوباً منه بأي إهمال أو تقصير في واجبه، وهنا يجب وقف المواعيد ومنع سريانها في مواجهته لأنه شخص حسن النية لم يستطع أن يتوقع حدوث الخطأ ولم يهمل أو يقصر في سبيل ذلك، لذا يحكم القانون بوقف هذه المواعيد في مواجهته بسبب حسن نيته سواء كانت مواعيد مرافعات أو مواعيد تقادم أو مواعيد سقوط أو غيرها من المواعيد المحددة لاتخاذ أي واجب إجرائي في قانون المرافعات، فإذا كان الميعاد قد بدا حدوثه قبل حدوث التصرف فيوقف سريانه ما دام حسن النية قائم ثم يستأنف سيره بعد زواله.[٣]

ويجد هذا الأثر لحسن النية وهو وقف المواعيد الإجرائية في مواجهة الخصم حسن النية أساسه في قاعدة هامة من قواعد العدالة والإنصاف والتي وإن لم تجد لها أساساً في قانون المرافعات إلا أنه وجدت تطبيقات عدة و متنوعة لها في طياته، وقد نص عليها صراحة الفقرة الأولى من المادة (٤٣٥) من القانون المدني، إذ جاء فيها: (تقف المدة المقررة لعدم سماع الدعوى بالعذر الشرعي ..... أو أن يكون هناك مانع تسجيل يستحيل معه المدعي أن يطالب بحقه).

---

[١] وجدي راغب فهمي، مبادئ القضاء المدني، دار الثقافة الجامعية، مصر، ١٩٩٩، ص٢٤٨.

[٢] ابراهيم امين النقباوي، مسؤولية الخصم عن الإجراءات، المرجع السابق، ص٢٩٦.

[٣] محمد سعيد عبد الرحمن، القوة القاهرة في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص٢٧٦.

هذا وأن أثر وقف المواعيد الإجرائية له تطبيقاً واضحاً في قانون المرافعات، إذ نصت المادة (١٩٨) على أنه : (مدة طلب إعادة المحاكمة خمسة عشر يوماً تبدأ من اليوم التالي لظهور الغش أو الإقرار بالتزوير من فاعله أو الحكم بثبوته أو الحكم على شاهد الزور أو ظهور ورقة التي حيل دون تقديمها).

إذ جميع هذه الحالات تدل على كشف سوء نية الخصم، وكذلك لا تبدأ مواعيد الطعن بالاستئناف طبقاً للفقرة الثانية من المادة (١٨٧) من القانون نفسه، إلا من اليوم التالي لعلم المحكوم عليه بوقوع غش من الخصم أو استخدام ورقة مزورة أو شهادة زور أو بسبب إخفاء الخصم ورقة قاطعة في الدعوى، كانت محتجزة من الخصم سيء النية وذلك حماية للخصم حسن النية.[١]

الفرع الثاني

صحة الاعمال والإجراءات التي يصدرها القاضي

لم يجعل المشرع دور القاضي سلبياً بحتاً بل خوله سلطة في تقدير الأدلة واستكمالها وذلك لتمكينه من الوصول إلى الحقيقة، فللمحكمة من تلقاء نفسها أن تلزم بالإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجيز فيها الإثبات بشهادة الشهود،[٢] ولها أن توجه اليمين المتممة من تلقاء نفسها إلى أي من الخصمين ،[٣] وأن تقرر الانتقال لمعاينة محل النزاع، واستدعاء الخصم لاستجوابه.[٤]

ويقوم القاضي بنشاط متنوع في الخصومة وينتهي نشاطه عادة بإصدار حكم في جوهره هو رأي القانون الملزم في حالة معينة، وتتبلور مهمة القاضي في تطبيق هذه القاعدة العامة على حالة محددة، وللقيام بهذه المهمة يجب عليه أن يتأكد من أن الحالة المحددة تأخذ تكييفاً قانونياً ميعناً وأن هذا التكييف ينطبق عليه نص معين أو قاعدة معينة، فإذا ثبت له كلا الأمرين فيأمر القاضي بهذا التطبيق بإرادته، فالحكم في جوهره هو عمل مبني على إرادة القاضي وضميره.[٥]

ويترتب على اعتراف المشرع بحسن النية في قانون المرافعات آثار عدة وأمور متنوعة ويتلخص مضمونها في صحة الأعمال والإجراءات التي يصدرها القاضي بحسن نية، وهذا يعني أن الخطأ في إجراءات التقاضي التي تصدر عن القاضي بحسن نية قبلها المشرع ما دامت لم تضر بالطرف الآخر وبحسن نية، ومن أهم آثار حسن نية القاضي:

أولاً_ صحة الاعمال والإجراءات التي يصدرها القاضي بحسن نية:

---

(١) عبد الجبار ناجي الملا صالح ، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود ، جامعة بغداد ، مطبعة اليرموك ، بغداد ،بدون سنة نشر، ص٨٧.

(٢) انظر المادة (٨١) من قانون الإثبات العراقي ((للمحكمة من تلقاء نفسها ان تستدعي للشهادة من ترى لزوما لسماع شهادته في الاحوال التي يجيز فيها القانون الاثبات بالشهادة متى رات في ذلك فائدة للوصول الى الحقيقة))

(٣) انظر المادة (١٢٠) من قانون الإثبات (للمحكمة ان توجه اليمين المتممة من تلقاء نفسها للخصم الذي ليس لديه دليل كامل لتبني بعد ذلك حكمها في موضوع الدعوى أو في قيمة ما تحكم به)).

(٤) انظر المادة (٧١) من قانون الإثبات العراقي (للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ان تستجوب من ترى موجبا لاستجوابه من اطراف الدعوى).

(٥) عبد الفتاح مراد، أصول أعمال المحضرين في الإعلان والتنفيذ المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص١٧.

إذا باشر القاضي أعمال الوظيفة القضائية وأصدر أحكاماً وقرارات أو اتخذ إجراءات غير صائبة في المسائل التي طرحت عليه من الخصوم ثم اتضح بعد ذلك حسن نية القاضي فيما قام به وأنه أخطاء في وزن الأمور بناء على مبرر قوي ومشروع، ولم يظهر من القاضي أي إهمال أو تقصير أو نية الإضرار بالغير، فلا يرتب القانون على ذلك مسؤولية القاضي عن الأعمال والقرارات الصادرة من القاضي بحسن نية رغم تخلف شروط صحتها.

ويتمتع القاضي بسلطة تقديرية سواء تعلق الأمر بالقانون المنظم لأصل الحق أم بالقانون الإجرائي في قانون المرافعات، وهو الذي يقدر الجزاء في حالة تعمد الخصم عدم ذكر المحل الصحيح بقصد عدم وصول التبليغ لخصمه.[١]

ونظراً لوجود هذه السلطات التقديرية للقاضي فقد ألزمه المشرع بواجب حسن النية عند القيام بها، وإذا قام القاضي بمراعاة واجب حسن النية في هذه الواجبات فيحكم القانون بصحة كل أحكامه وقراراته حتى ولو أخطأ فيها ما دام ذلك بحسن نية ولا مسؤولية عليه في ذلك.

ولا تعنى هذه السلطة التقديرية التي خولها المشرع في قانون المرافعات للقاضي عدم خضوع نشاطه لتنظيم التشريع، وإنما يمكن أن يقيدها المشرع في شكلها أو سببها أو محلها ويترك مجالاً تقديرياً جزئياً في إصدارها أو مضمونها، أي أن السلطة التقديرية للقاضي تستمد من طبيعة إرادة القاضي ومن الأهداف التي يرسمها القانون لسلطته.

ومن ذلك يتضح لنا أن القاضي إذا وقع بحسن نية في أي خطأ في إجراءات الخصومة أو في إصدار الحكم فيها وله في ذلك ما يبرر خطأه كصدور غش من جانب الخصوم الذين تواطؤوا معاً لذلك ولم يقصر القاضي أو يهمل في التحري القانوني عن حقيقة الأمر، فيكون حكمه أو قراره سليماً بسبب حسن نيته وبسبب حدوث تواطؤ من طرفي الخصومة وغش هو الذي أوقع القاضي في ذلك، وتخضع الأحكام لنفس نظرية حالات البطلان التي تخضع لها بقية الأعمال الإجرائية الأخرى.[٢]

ثانياً_ صحة الأحكام التي يصدرها القاضي بحسن نية في مسألة بلوغ القاصر سن الرشد أثناء سير الخصومة:

إذا بلغ القاصر أثناء سير الخصومة سن الرشد ولم يبلغ المحكمة ولا خصمه بذلك فتظل الإجراءات تتخذ في مواجهة الممثل القانوني رغم كمال أهلية القاصر، والمعمول به في هذه الحالة هو أن الممثل القانوني لا يفقد صفته ولا تنقطع الخصومة، فإذا اتخذت إجراءات التقاضي رغم ذلك في مواجهة الممثل القانوني كانت صحيحة بسبب مراعاة حسن نية القاضي الذي أصدر الحكم، فهو لم يقصر ولم يهمل في التحري ولكن الخصم القاصر وممثله أخفيا عمداً مسألة بلوغه سن الرشد أثناء سير الخصومة، لذا يصح الاعتداد بالأحكام الصادرة من القاضي في هذه الحالة بسبب حسن نيته تجاه غش القاصر.[٣]

---

[١] محمد سعيد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص١٩٣.

[٢] وجدي راغب فهمي، مبادئ القضاء المدني، المرجع السابق، ص٥٠٢.

[٣] وجدي راغب فهمي، دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص١٥٧.

ثالثاً_ صحة إجراءات التقاضي في مواجهة أشخاص لا يجوز توجيهها إليهم:

يشترط لصحة الإجراء القضائي بصفة عامة أن تتوافر أهلية الاختصام وأهلية التقاضي في الشخص الذي يقوم بالإجراء وكذلك الشخص الذي يوجه إليه، ولا ينتج أي إجراء قانوني أي أثر له إلا بمراعاة ذلك، وقد قضت محكمة التمييز[١] بذلك بأنه: (إذا كان الأصل أن تقوم الخصومة بين طرفيها من الأحياء فلا تنعقد الخصومة إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة وإلا كانت معدومة لا ترتب أثراً ولا يصححها إجراء لاحق).

ويظهر حسن نية القاضي وأعوانه إذا لم يعلموا بوفاة أي خصم في الدعوى أو بفقده لأهلية التقاضي أو زوال صفة من كان يمثله، فلم يبلغ الخصم الآخر بذلك إذا كان عالماً وكذلك لم يبلغه من ينوب عن الخصم الذي تحقق فيه سبب انقطاع الخصومة.

ففي مثل هذه الحالة قد واجه القانون حسن نية القاضي وأعوانه، فهم حسني النية ولم يعلموا بحقيقة ما حدث ولم يقصروا أو يهملوا في ذلك، بالتالي لا تترتب عليهم اي مسؤولية لحسن نيتهم بعدم العلم.[٢]

المطلب الثاني

الآثار الموضوعية لحسن النية في إجراءات التقاضي

تتجسد الآثار الموضوعية لحسن النية في إجراءات التقاضي، أن قانون المرافعات اعتد بتصرفات الشخص حسن النية سواء كان من الخصوم أو كان القاضي أو أعوانه وعدها نافذة ما دامت غير مرتبطة بغش أو تدليس أو خطأ جسيم غير مغتفر ، وقد أعفى قانون المرافعات الشخص حسن النية من المسؤولية عما ارتكبه من أخطاء بحسن نية، ففي الوقت الذي يشترط فيه القانون سوء النية لمساءلة الشخص فإن ثبوت حسن النية هو ما يعفيه من المسؤولية.

ويظهر السلوك غير المعتاد للقاضي أو لأحد أعوانه أو حتى الخصوم من خلال الاستخدام التعسفي للحقوق بصفة عامة والحقوق الموضوعية بصفة خاصة، فالخصم الذي يستعمل وسائل المرافعات كوسيلة من وسائل إهدار الحقوق هو شخص غير حسن النية، وذلك إن ما ينطبق على الخصم ينطبق على القضاة وأعوانهم، فالقانون يحمي الشخص حسن النية ويحكم بصحة تصرفاته على النحو السابق شرحه بعكس الشخص السيء النية الذي واجهه المشرع بإبطال تصرفاته فضلاً عن محاسبته برد سوء نيته عليه.[٣] ولبيان أهمية ما تقدم سنبحث هذا المطلب في **فرعين**، إذ نبين في **الأول** الاعتداد بنتائج تصرفات الشخص حسن النية، وفي **الثاني** سندرس براءة ذمة الشخص حسن النية.

---

[١] قرار محكمة التمييز، الرقم (١٤٢)، تاريخ ٣٠، ١٢، ١٩٦٩. نقلاً عن : عبد الرحمن علام، شرح قانون المرافعات، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩، ص٣٩٥.

[٢] سيد أحمد محمود، المرجع السابق، ص٢٤٦.

[٣] إبراهيم أمين النفياوي، مسؤولية الخصم عن الإجراءات، المرجع السابق، ص٤٨٤.

الفرع الأول

الاعتداد بنتائج تصرفات الشخص حسن النية

لقد قرر المشرع حماية كاملة للشخص حسن النية ومنها الاعتداد بصحة تصرفات الشخص حسن النية في الخصومة سواء كان مدعياً أو مدعى عليه، إذ تعد هذه الحماية دعامة للاستقرار وهي ظاهرة لا بد من وجودها وتحقيقها ولا يمكن لأي تشريع مقاومتها أو إنكار وجودها، ولا يتمتع بهذه الآثار الموضوعية إلا الشخص حسن النية فقط.[١]

وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الاتحادية:[٢] (حسن النية مفترض سواء من قبل القاضي ، أو من قبيل الخصوم أنفسهم، وعلى من يدعي العكس إثبات ما يدعيه، وهذا يدل على أن الأصل هو حسن النية وإنتاجها لآثارها الموضوعية المتنوعة). ومنها ما يلي:

أولاً_ تعويض الشخص حسن النية وتنفيذ الالتزام:

ذهب قانون المرافعات إلى فرض جزاءات واضحة تتمثل في (التعويض والغرامات الجنائية)، إذا كان لها مبرر على سوء النية، فهو يعد سبباً للحكم بالغرامة والتعويض فإذا استخدم الشخص أي طرق احتيالية لإخفاء حقيقة أمر معين على شخص حسن النية ونجح في ذلك بالفعل فيكون هذا الشخص حسن النية جديراً بالحماية القانونية في مواجهة سيئ النية، وفي ذلك المعنى تنص المادة (٢٠٤) من القانون المدني على أنه كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض، وهذا يدل على أن استحقاق التعويض يستوجب وجود الخطأ والضرر معاً وعلاقة السببية بينهم لاستحقاق التعويض ففي الحالات التي تنشأ فيها أضرار جسيمة من استعمال أي حقوق إجرائية فإن الطابع الاجتماعي لهذه الحقوق يقتضي تجريد الخصم من الحماية القانونية وتعويض الخصم عن ما لحقه من أضرار.[٣]

ونلاحظ أنه عند مخالفة واجب إجرائي معين فلا يستحق التعويض عند التعسف في استعمال حق الدعوى إلا إذا كان العمل تم بسوء نية أو على الأقل خطأ جسيم يساوي التدليس، ونلاحظ أن قانون المرافعات في بعض الأحيان قد قرر التعويض في حالات عدة مختلفة، فرتب التعويض طبقاً للفقرة الرابعة من المادة (٩٦) في حالة رفض طلب رد القاضي ، والمادة (٢٨) مرافعات بفرض غرامة أو تعويض على القائم بالتبليغ إذا بطلت الدعوى بسبب تقصيره، وطبقاً للمادة (٢٠٠) على واقعة الخسارة عند رفض طلب إعادة المحاكمة، والتعويض، وكذلك طبقاً للمادة (٢٤٤) من قانون المرافعات عند الغاء الحجز الاحتياطي، والتعويض طبقاً للمادة (٢٩١) مرافعات عند الحكم بصحة الشكوى من القضاة وكذلك الفقرة الثانية من المادة (٢٥) من قانون الإثبات في حالة الإنكار الكيدي للسند، والمادة (٣٧) من قانون الإثبات في حالة صحة السند ورفض الادعاء بالتزوير، والمادة (٥١) من

---

[١] عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص ٢٢.

[٢] انظر قرار رقم (١٣٢٠/ هيئة موسعة) صادر عن محكمة التمييز الاتحادية في ٢٠، ٨، ٢٠١٠، منشور على الموقع التالي: (http://www.iraqld.iq تاريخ الزيارة، ٨، ٨، ٢٠٢٤. الساعة ٩ صباحاً.

[٣] محمود أحمد سيد ، المرجع السابق، ص٢٢٦.

قانون الإثبات عند ثبوت صحة السند على من أنكره، تعد هذه النصوص أساساً قانونياً لمواجهة سيء النية بالتعويض لصالح الخصم الآخر حسن النية الجدير بالحماية.[١]

ثانياً_ التمسك بالإجراء الظاهروحماية المراكز الفعلية بحسن نية:

يحق للدائن المتعاقد التمسك بالإجراء الظاهر الذي قام به متى كان حسن النية في ذلك، ومتى كان مفترضاً أن الدائن حسن النية لا يعلم بحقيقة الأمر الذي ظهر أمامه وأجبره على التصرف أو الإجراء الذي قام به وعلى من يدعي عكس ذلك أن يثبت ما يدعيه.[٢]

وفي قرار لمحكمة التمييز[٣] من المقرر في قضاء هذه المحكمة بأن حسن النية مفترض في الحامل الذي يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية وعلى المدين إذا ادعى سوء نية هذا الحامل عبء نفي هذه القرينة بكافة طرق الإثبات بما فيها البيئة والقرائن، ويكفي لاعتبار الحامل سيء النية إثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للنظر ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع.

ويهدف القانون من ذلك حماية المراكز الفعلية، فالقانون يهدف إلى تحقيق الاستقرار في المجتمع وهو ينشد بناء هذا الاستقرار على تحقيق العدالة فلا يتحقق الاستقرار حال تخلف ركيزته إلا أن النظام القانوني قد يتجه في سعيه نحو الاستقرار إلى تغليبه على فكرة العدل فيتجه إلى تسوية بعض المراكز الفعلية غير القانونية على نحو يرجح فيه مصلحة أحد أطراف المركز بشرط أن يكون حسن النية بالمعنى القانوني وليس الأخلاقي فقط على حساب الطرف الآخر ويبدو ذلك جلياً في نظامي التقادم والوضع الظاهر.[٤]

إذ يعد التقادم وسيلة هامة من وسائل تحقيق الاستقرار واليقين للمراكز القانونية، فمنطق الاستقرار يقتضي التسليم بالحق لمن حازه مدة طويلة وتعامل معه الناس على هذا الأساس حماية للطرف حسن النية الذي تعامل معه، وهذا هو بالفعل ما ينطبق على الخصم حسن النية عند السير في إجراءات الخصومة.[٥]

إذ يعد الوضع الظاهر خروجاً من المشرع على قاعدة حماية الأوضاع التي تتفق مع أحكامه فقط من أجل حماية الطرف حسن النية في الخصومة الذي تعامل مع صاحب الوضع الظاهر على أنه صاحب وضع حقيقي، ومن هنا كان من العدل أن يتمسك هذا الشخص حسن النية بالإجراء الظاهر الذي قام به بحسن نية بناء على الوضع

---

[١] إبراهيم أمين النقباوي، المرجع السابق، ص٨٧٦.

[٢] وجدي راغب فهمي، دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني، المرجع السابق، ص ٥٩.

[٣] انظر: قرار تميزي رقم (٢٥٦)، هيئة مدنية / في ٣/ ٧/ ٢٠١٤ صادر عن محكمة التمييز الاتحادية منشور على: (http://www.iraqld.iq) تاريخ الزيارة ١٥، ٨، ٢٠٢٤. الساعة ٩ مساءً.

[٤] محمد سعيد عبد الرحمن، القوة القاهرة في قانون المرافعات، (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص١٠.

[٥] عبد الباسط جميعي، الوكالة الظاهرة ، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة الخامسة، العدد الثاني، دون سنة نشر، ص٧.

الظاهر، ومن أهم تطبيقات فكرة حسن النية نظرية الوكيل الظاهر حيث يتم تصحيح تصرفات هذا الوكيل لصالح الغير حسن النية الذي تعامل معه استناداً إلى وكالته الظاهرة.[١]

الفرع الثاني

براءة ذمة الشخص حسن النية

وضع القضاء شروطاً عدة تحول دون إهدار أي حقوق مرتبطة بحسن النية يحميها القانون بما يجعل الاعتراف بحسن النية تنظيماً متوازناً يبرره استقرار المعاملات في ظل استقرار القضاء في العراق على تطبيق نظرية حسن النية وفقاً لضوابط محددة تهدف لتحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة مع تغليب النظرية لمصلحة حسن النية.[٢]

ولم يقرر المشرع في العراق قاعدة عامة لحماية حسن النية، فهذه الحماية التي نتحدث عنها قد بسطها القضاء، وإقرار القضاء لهذه الحماية يحقق لها ميزة تطبيقها المحدود الذي يتفق مع ما يمليه قواعد العدالة ومصلحة التعامل وضرورات الحياة العملية في حين أن إقرارها بنص تشريعي يجعل القضاء مضطراً لإعمالها بصفة عامة مما لا يستقيم أثره في بعض الأحيان لعدم وجود ضرورة لذلك.[٣]

وتتعدد الآثار الموضوعية لحسن النية في قانون المرافعات لتشمل الآثار الآتية:

أولاً_ براءة ذمة الخصم حسن النية:

ومن أهم الآثار الموضوعية لحسن النية في قانون المرافعات صحة الوفاء الذي يقوم به الشخص حسن النية لخصمه المتسبب في إيقاعه في الخطأ، ومن ثم تبرأ ذمة الخصم من الخطأ في الإجراء المتخذ ومعنى ذلك أنه لا يلزم بالقيام به مرة أخرى، ويؤسس صحة الوفاء في هذه الحالة على نظرية الأوضاع الظاهرة.[٤]

ويقوم المشرع بحماية المدين استناداً لنظرية الوضع الظاهر وهو التصرف الذي قام به الخصم الغير حسن النية في مواجهة آخر حسن النية فأجبره على ذلك التصرف الخاطئ، ويترتب على الوفاء للدائن الظاهر براءة ذمة المدين حسن النية ولا يلزم بالوفاء بالدين مرة أخرى، ولهذا فإن للدائن الحقيقي الرجوع على الدائن الظاهر بما استوفاه دون حق طبقاً لقواعد الإثراء بلا سبب ويرجع عليه أيضاً بالتعويض إذا كان له سبب متى كان غير حسن النية.[٥]

إذ قد يحدث أن يكون أحد الأشخاص مديناً لشخص آخر ويجد من يطالبه بالوفاء بما عليه فيقوم بحسن نية بالوفاء له اعتقاداً منه بأن الدائن الحقيقي له مع أنه في الحقيقة ليس كذلك، ومثال هذا الدائن غير الحقيقي الوارث الذي يظهر بعد قبض الدين أنه ليس وارثاً أصلاً أو أنه محجوباً بوارث آخر، أو المحال له الذي أبطلت أو

---

[١] محمد لبيب شنب، الوجيز في الحقوق العينية والأصلية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨ ، ص٢١٠.

[٢] شوقي محمد صلاح، نظرية الظاهرة في القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٢١٢.

[٣] شوقي محمد صلاح، المرجع نفسه، ص١٧٨.

[٤] محمد سعيد عبد الرحمن، نظرية الوضع الظاهرة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص١٩٦.

[٥] محمد سعيد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص١٩٦.

فسخت حوالته أو حامل السند لحامله ولو كان يحمله بدون وجه حق كمختلس الكمبيالة التي يظهرها لنفسه مزوراً توقيع المستفيد ويتقدم بها في ميعاد الاستحقاق إلى المسحوب عليه لاستيفاء قيمتها، أو من يتقدم للمدين بمخالصة صادرة من الدائن أو بحكم يجوز تنفيذه جبراً في مواجهته لتذليله بالصيغة التنفيذية، فإذا قام المدين بالوفاء بحسن نية لأي من هؤلاء الأشخاص معتقداً اعتقاداً مشروعاً يبرره الواقع أنه يوفي للدائن الحقيقي بسبب مساهمة الدائن الحقيقي بخطأ في تكون هذا الاعتقاد لدى المدين حسن النية، فهل تبرأ ذمته تجاه الدائن الحقيقي؟ أم تظل ذمته مشغولة بالدين لصالحه ويكون ملزماً بدفع الدين مرة أخرى؟ وقد تصدى المشرع في العراق لمواجهة هذه الحالة فنص في المادة (٣٨٤) مدني على أنه: (إذا كان الوفاء لشخص غير الدائن او نائبه فلا تبرأ ذمة المدين إلا إذا أقر هذا الوفاء أو تم بحسن نية لشخص كان الدين له ظاهراً كالوارث الظاهر).

فالمشرع يحمي المدين حسن النية طبقاً لنظرية الوضع الظاهر، وقد أقر المشرع بحسن نية المدين في الوفاء بالديون المدنية أو التجارية في حالة الدائن الظاهر واعتد بها إذ أنه أجاز للوفاء براءة ذمة المدين حسن النية تجاه الدائن الحقيقي فلا يكون ملزماً بالوفاء مرة أخرى لهذا الأخير،[١] وفي قرار لمحكمة التمييز[٢] بذلك بأن: يصح الوفاء بالدين إلى صاحب الحق الظاهر متى تم بحسن نية. وعليه نجد أن القضاء اعتد بحسن نية الخصم وحكم ببراءة ذمته من المسؤولية على النحو المتقدم.

ثانياً_ عدم مسؤولية الشخص حسن النية:

يعترف القانون للمتقاضين بنوع من الحصانة عند مباشرتهم لحقوقهم في الدفاع أمام القضاء ولكنها ليست حصانة كاملة ومطلقة يترتب عليها إعفاء كامل من المسؤولية، بل هي حصانة نسبية يترتب عليها إعفاء محدوداً من المسؤولية ينحصر مجال إعماله في الأخطاء البسيطة غير العمدية والتي يرتكبها صاحبها بحسن نية.[٣]

ولتحديد المسؤولية عن الإجراءات الخاطئة لا بد من التمييز بين الأخطاء اليسيرة غير العمدية من ناحية وبين الأخطاء الجسيمة العمدية من ناحية أخرى، فلا تقوم المسؤولية إلا بالنسبة للأخطاء العمدية فقط التي تصدر عن قصد الكيد والتي ينتفي معها حسن النية، أما الأخطاء اليسيرة غير العمدية والتي ترتكب بحسن نية ثابتاً واضحاً من صاحبها فلا مسؤولية عنها. ومن هذه الحالات ما تنص عليه المادة (٢٠٠) من قانون المرافعات إذا حكم برفض طلب إعادة المحاكمة فيجوز الحكم بالتعويضات إن كان لها وجه، فالمسؤولية عن مباشرة حقوق الدفاع أمام محكمة إعادة المحاكمة لا يكون لها وجه إلا إذا ثبت أن مباشرة هذه الحقوق من صاحبها اختلط بسوء النية. وفي قرار لمحكمة التمييز : حق التقاضي وحق الدفاع من الحقوق المباحة، ولا يسأل من يلج أبواب القضاء تمسكاً أو ذوداً عن حق يدعيه لنفسه إلا إذا ثبت انحرافه عن الحق ابتغاء الإضرار بالخصم بسوء نية.[٤]

---

[١] شوقي محمد صلاح، المرجع السابق، ص ٢١٤.

[٢] أ نظر : قرار رقم (٢٤٨) موسعة ثانية /٢٠٠٠) صادر عن محكمة التمييز العراقية في ١٣، ٩، ٢٠٠٠، منشور في مجلة العدالة ، العدد الثالث، وزارة العدل العراقية ، ٢٠٠٢ ، ص ٤٩.

[٣] أحمد ماهر زغلول، آثار الغاء الاحكام بعد تنفيذها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص٤٠٩.

[٤] أحمد ماهر زغلول، المرجع نفسه، ص٤١٠.

وعليه يشترط لانعقاد المسؤولية عن الأعمال الإجرائية أن يقع خطأ أحد الأشخاص ويترتب عليه ضرر لشخص آخر وأن يكون الضرر نتيجة لهذا الخطأ، فإذ أثبت مدعي المسؤولية توافر ذلك التزم القانون هذا الأخير بالتعويض ويؤكد هذا الحكم نص المادة (٢٠٤) من القانون المدني بأن: (كل تعدي يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المادة السابقة يستوجب التعويض).

ولا يجوز للقاضي أن يدعي بجهله بنص من نصوص قانون المرافعات يكون واجب التطبيق على النزاع المطروح عليه متى نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية ومضت المدة اللازمة لسريانه وبدأ إذ أن الخطأ هنا غير مغتفر ولا يقبل بأي حال الاعتداد به من جانب العاملين بالقانون والذي يفترض علمهم على الأقل بالقانون الذي يعملون من خلاله وفي إطاره وهنا لا يقبل منهم الاستناد إلى حسن النية.[١]

الخاتمة

ان حسن النية هو مبدأ عام يجب الاخذ به بجميع التصرفات والاجراءات، فحرية الاطراف وحقهم في التقاضي محدد وليس مطلق، والحلول هنا مستنده على مبدأ حسن النية فعلى المتخاصمين ومن ينوب عنهم الالتزام بمبدأ حسن النية في تقديم الادلة والاثبات، سواء من حيث الادعاء أم من حيث الدفوع والأطراف، وإن كان لديهم الحرية في تقديم الدليل على ادعاءاتهم او دفوعهم بمختلف الوسائل، الا انه ملزمون بالتقيد بأن تكون هذه الادلة والدفوع مشروعة وبعيدة عن وسائل الخداع، والاحتيال التي يلجئون اليها بهدف الحصول على حكم قضائي لصالحهم .

كما ان السلطة الممنوحة للقاضي ليست مطلقة فيقع علية واجب عدم التسويف والمماطلة والتأجيل بدون سبب حقيقي او عدم التسرع في ابطال او رد عريضة الدعوى، وعدم حرمان الخصوم من حقوقهم التي اعطاها القانون دون سبب مشروع، وعدم الدفع بدفوع ليست متعلقة بالنظام العام وحسن النية والاستقامة في تفسير النصوص القانونية وتوضيح المبهم منها وفق الغاية الحقيقية من تشريعها. وسوف نختم هذه الدراسة ببيان أهم النتائج التي تم التوصل إليها والاقتراحات التي نرتئيها:

أولاً_ النتائج:

١_ أن الاعتراف بحسن النية في قانون المرافعات يؤدي إلى حماية الشخص حسن النية ممن يقوم بالتعامل مع أصحاب المراكز الظاهرة وحالات القوة القاهرة، والتي لم تكن النصوص الجامدة لتشملها لولا تدخل الفقه والاجتهاد رعاية الأطراف حسن النية .

٢_ يشترط قانون المرافعات بشكل ضمني توافر مبدأ حسن النية من جانب الخصوم، و القاضي الذي يقوم بمباشرة الدعوى، وأعوان القضاة كالمحامين والخبراء وغيرهم ممن يساهمون في إخراج الحكم القضائي إلى صورته النهائية.

[١] محمد سعيد عبد الرحمن، القوة القاهرة في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص١٣٠.

٣_ تحدد قواعد المرافعات الإطار التنظيمي للمسؤولية الناتجة عن مخالفة القواعد الإجرائية لأنها تفرض السلوك الواجب على الخصوم وتفرض الجزاء المترتب على الخروج عليه وهذه القواعد تتميز بالطابع التنظيمي، إذ إنها تحدد مقدماً حقوق و واجبات الخصوم كما تتميز بالطابع الأمر، إذ إنها تفرض على القاضي وأعوانه كما تفرض على الخصوم أيضاً، فلا تترك لهم الحرية في القيام بالإجراءات ولا حتى كيفية القيام بها.

ثانياً_ الاقتراحات:

١_ نأمل في وضع نص عام ينظم مبدأ حسن النية في إجراءات التقاضي في قانون المرافعات يتفق مع طبيعته وقواعده وأحكامه.

٢_ نقترح على المشرع العراقي أن يجيز للقاضي والخصم الآخر طلب التعويض إذا ثبت أنه كان غير حسن النية بحق استعمال طلب رد القاضي.

٣_ يجب أن يتبنى القانون الإجرائي نصوص صريحة عديدة تجيز الحكم بالتعويضات عند الانحراف بإجراءات التقاضي، ويجب أن تشمل هذه النصوص لكل حالات الإخلال بالواجبات الإجرائية وليس كما هو معمول به الآن في قانون المرافعات العراقي.

قائمة المصادروالمراجع

أولاً_ الكتب القانونية :

١. ابراهيم امين النفياوي:

_الاخلال بالواجب الاجرائي، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١.

_ مسؤولية الخصم عن الإجراءات ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٩١.

٢. أحمد ماهر زغلول، آثار الغاء الاحكام بعد تنفيذها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

٣. سيد احمد محمود ، الغش الاجرائي في التقاضي والتنفيذ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩.

٤. شوقي محمد صلاح، نظرية الظاهرة في القانون المدني، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٢.

٥. عبد الجبار ناجي الملا صالح ، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود ، جامعة بغداد ، مطبعة اليرموك ، بغداد ،بدون سنة.

٦. عبد الحكيم فودة ، البطلان في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، مكتبة كلية الشرطة، القاهرة ، ١٩٩٣.

٧. عبد الفتاح مراد، أصول أعمال المحضرين في الإعلان والتنفيذ المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، بدون سنة نشر.

٨. محمد سعيد عبد الرحمن:

_ القوة القاهرة في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

_ نظرية الوضع الظاهرة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.

٩. محمد لبيب شنب، الوجيز في الحقوق العينية والأصلية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

١٠. وجدي راغب فهمي:

_ دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

_ مبادئ القضاء المدني، دار الثقافة الجامعية، مصر، ١٩٩٩.

ثانياً_ القوانين:

١. قانون المرافعات المدنية العراقي، الرقم(٣٨)، لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٢. قانون الاثبات العراقي، الرقم (١٠٧)، لسنة ١٩٧٩.

٣. القانون المدني العراقي، رقم (٤٠)، لسنة ١٩٥١.

٤. قانون المرافعات المدنية الفرنسي لسنة ١٩٧٥.

ثالثاً_ القرارات القضائية:

١. قرار رقم (١٣٢٠/ هيئة موسعة) صادر عن محكمة التمييز الاتحادية في ٢٠، ٨، ٢٠١٠.

٢. قرار رقم (٢٤٨) موسعة ثانية /٢٠٠٠) صادر عن محكمة التمييز العراقية في ١٣، ٩، ٢٠٠٠.

٣. قرار رقم (١٣٢٠/ هيئة موسعة) صادر عن محكمة التمييز الاتحادية في ٢٠، ٨، ٢٠١٠.
٤. قرار رقم (١٣٢٠/ هيئة موسعة) صادر عن محكمة التمييز الاتحادية في ٢٠، ٨، ٢٠١٠.
٥. قرار رقم (٢٤٨) موسعة ثانية /٢٠٠٠) صادر عن محكمة التمييز العراقية في ١٣، ٩، ٢٠٠٠.
٦. قرار تمييزي رقم (٢٥٦)، هيئة مدنية / في ٣/ ٧/ ٢٠١٤ صادر عن محكمة التمييز الاتحادية.
٧. قرار تمييزي رقم (٢٥٦)، هيئة مدنية / في ٣/ ٧/ ٢٠١٤ صادر عن محكمة التمييز الاتحادية.