إساءة استعمال الحق في التقاضي

م. م. حيدر فاضل حمد

كلية القانون/ جامعة البصرة

الملخص

يكون استعمال الحق غير مشروع كلما وقع خارج حدود الغاية التي وضع من أجلها. فالحق في التقاضي يهدف في مجمله إلى خدمة العدالة وحماية حقوق الأشخاص الموضوعية وبالقدر الذي يحقق المساواة بينهم أمام القضاء ، ولتحقيق هذا الهدف يجب أن يكون استعمال الحق في التقاضي على وفق الغاية التي وضع لها هذا الحق، فلا يجوز استعمال الحق في التقاضي بوصفه وسيلة للتعسف و تعطيل العدالة .

ونجد أن المشرع العراقي لم يعالج الإساءة لاستعمال الحق في التقاضي بمبدأ عام واكتفى ببعض التطبيقات ، على الرغم من أن المشرع العراقي قد أقرّ نظرية التعسف في استعمال الحق في القانون المدني ، كونها نظرية عامة يسري حكمها على الحقوق كافة أيا كان نوعها موضوعية أكانت أم إجرائية .

Abuse of the right to litigation

Asst. Lect. Hayder F. Hamad

College of Law /Basra University

Abstract

Law recognizes the rights and protected, to achieve certain purposes, andhave use of the right not to project whenever they occur outside the boundaries of this goal, and requires the imposition of a penalty for illegal use of the right, and imposed a penalty for the violation of the sovereignty of the legal base, in order to deter the offender, the penalty to ensure respect for the law and ensure the its effectiveness, and the various sanctions imposed by the law, according to the type of government that the opposition people, and the penalty is a civil fine imposed by the law when violation of a rule of private law, and there is a penalty and procedural law Order of civil procedure in the face of an opponent who violates procedural law rules. And to punish an opponent abuse of judicial proceedings decides to impose sanctions procedural law by the arbitrary use of the right, such as the prohibition of the use of a particular right or not to accept it.

In this study, to address the penalty procedure for misuse of the judicial proceedings, and their role in the prevention of ill-treatment and lifting too late to avoid, we take pictures of the procedural sanctions imposed by the legislature on arbitrary discount, with the beginning of the study to clarify the misuse of the judicial proceedings

المقدمة

تتضمن مقدمة هذا البحث الفقرات الآتية:-

أولاً: التعريف بموضوع البحث :

تشتمل التشريعات الاجرائية على العديد من الحقوق الاجرائية التي وضعت من اجل تحقيق غاية معينة هي حماية الحقوق الموضوعية ، فإذا وقع استعمال الحق خارج حدود الغاية التي وضع من أجلها كانت هنالك إساءة في استعمال الحق ، فإذا كان استعمال الإجراءات القضائية بوصفها وسيلة لتعطيل الفصل في الدعوى بدلاً من وصفها ضمانة لحسن سير الدعوى وتسهيل إجراءات التقاضي كانت إساءة في التقاضي ، لهذا فإن حسن السير في الدعوى القضائية يفترض في الخصم سواء أمدعياً كان أم مدعى عليه أن يستعمل الإجراءات القضائية من دون إساءة في استعمال الحق في التقاضي.

ثانياً:- أهمية موضوع البحث:

تكمن أهمية الموضوع في أن موضوع إساءة استعمال الحق في التقاضي يقتضي التطرق إلى اغلب موضوعات القانون الإجرائي ، فالإساءة في استعمال الحق في التقاضي ينتج عنه تأخير الفصل في الدعوى، واشغال المحكمة بأجراءات قضائية لا فائدة منها، وتحمل الخصوم نفقات إضافية، كما أن المشرع العراقي لم يضع أحكاماً للإساءة في استعمال الحق في التقاضي بمبدأ عام واكتفى ببعض التطبيقات .

ثالثاً:- منهجية البحث:

ستكون الدراسة في هذا البحث باتباع المنهج التحليلي المقارن ، ومقارنة النصوص ذات العلاقة في القانون المدني وقانون المرافعات المدنية العراقي من جهة وبين القوانين المدنية وقوانين المرافعات في كل من مصر و فرنسا بحسب ما يتطلبه موضوع البحث .

رابعاً:- خطة البحث:

أما الخطة التي رسمناها لبحث الموضوع، فتتلخص بالآتي:-

المطلب الأول

إساءة استعمال المدعي لحقه في الخصومة

الفرع الأول : إساءة استعمال الحق في الإدعاء

الفرع الثاني : إساءة استعمال المدعي لحقه في توجيه الطلبات

المطلب الثاني

إساءة استعمال المدعى عليه لحقه في الخصومة

الفرع الأول : إساءة استعمال المدعى عليه لحقه في الدفاع

الفرع الثاني : إساءة استعمال المدعى عليه لحقه بالادعاء بالتزوير

المطلب الاول

إساءة استعمال المدعي لحقه في الخصومة

الالتجاء إلى القضاء يتم عن طريق تقديم طلب (عريضة الدعوى) من المدعي أو من يمثله إلى القضاء طالباً فيه الحصول على الحماية القضائية ، وصفة المدعي متغير بحسب المتغيرات التي تشهدها ساحة الخصومة فمركز المدعي أو المدعى عليه مرتبط بفكرة من يقدم الطلب المشتمل على دعوى معينة ، سواء أكان هذا الطلب طلباً أصلياً أم طلباً عارضاً[١].

والمدعي هو الذي يحدد نطاق الخصومة ابتداءً ، فهو الذي يحدد الجهة التي توجه لها الخصومة، وهو الذي يحدد زمان بدئها والمحكمة المختصة محلياً في حالة الاختيار، فهو من يتقدم بالطلب الأصلي للدعوى زيادة على الطلبات العارضة التي يتقدم بها قبل ختام المرافعة، لذلك يمكن تصور إساءة استعمال الحق من المدعي في استعماله لحقه في الإدعاء وإجراءات الخصومة.

عليه سنقسم دراستنا لهذا المطلب إلى فروعين ، نبحث في الفرع الأول إساءة استعمال الحق في الإدعاء، أما في الفرع الثاني فنخصصه لإساءة استعمال الحق في توجيه الطلبات.

الفرع الأول

إساءة استعمال المدعي لحقه في الادعاء

الحق في الادعاء حق مقرر لكل شخص للدفاع عن حقوقه وحريته قد كفل الدستور حق الالتجاء للقضاء للأشخاص كافة[٢]، إلا أن هذا الحق مثل الحقوق الأخرى ليس حقاً مطلقاً فهو مقيد بالمصلحة المتحققة من استعماله وعدم الإضرار بالغير ، وسواء أكان القصد من استعماله جلب منفعة لنفسه أم لم تقترن به تلك النية ، مادام يستهدف بدعواه الإضرار بالخصم[٣]، فلا مسؤولية عن استعمال حق الالتجاء للقضاء طالما كان الادعاء لم يقصد به الاضرار بالطرف الثاني، وليس هنالك مسؤولية عن الإخفاق أو الفشل في استعمال الحق في الإدعاء سوى إلزام الخاسر بالمصاريف[٤].

فقانون المرافعات المدنية العراقي ينص على استعمال الحق في الإدعاء بوجود مصلحة معلومة وحالة وممكنة ومحققة للخصم[٥]، وكذلك هو الحال في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري وقانون الإجراءات المدنية الفرنسي اللَّذينَ اشترطا توافر المصلحة لقبول الدعوى ولكنها أجازا زيادة على عدم قبول الدعوى فرض غرامة على من أساء استعمال حقه في الادعاء[٦]، لذا يلزم في الدعوى أو الإجراء تحقق المصلحة لقبوله ، واستخدام الحق في الالتجاء للقضاء مع انعدام المصلحة أو عدم مشروعيتها من المدعي قرينة على توافر قصد الإضرار، وهو ما يمكننا تلمسه من نص المادة (٢/٧/أ) من القانون المدني ، التي نصت على:((ويصبح استعمال الحق غير جائز في الاحوال الآتية: أ – إذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الإضرار بالغير))، وللقول بإساءة استعمال الحق ينبغي النظر للمصالح التي تعود على المدعي من الالتجاء إلى القضاء ومقارنتها بالأضرار التي تترتب على استعمال حق اللجوء إلى القضاء والترجيح بينهما[٧].

ومن حالات إساءة استعمال حق الالتجاء للقضاء بدون وجود مصلحة أو المصلحة غير المشروعة هي إقامة المدعي الدعوى بقصد التشهير بالخصم الآخر والإساءة إليه، ويكون الضرر أكبر إذا كانت إقامة الدعوى على اشخاص تتأثر سمعتهم برفع الدعوى عليهم كالشخصيات العامة والقضاة والمحامين ممن يعتبر ذلك تشهيرا وإضرارا بليغا بهم وماسا بشرفهم، وقضت محكمة النقض المصرية بهذا الصدد ، بأن :((يكون من الثابت لدى المحكمة أن المدعى عليها وهي تباشر حقها في طلب رد المدعى (القاضي) قد انحرفت عن السلوك المألوف للشخص العادي وانحرفت بهذا الحق عما وضع له واستعملته استعمالاً كيدياً ابتغاء مضارة المدعي ، الأمر الذي يجعلها مسؤولة عما أصاب المدعي من أضرار ، وأي ضرر أقسى وأمر على نفس القاضي من أن تجعل المدعى عليها ، نزاهته وحيدته محل الشك من الخصوم وسمعته مضغة في الأفواه))[٨] .

وترى محكمة النقض الفرنسية أن مسؤولية الخصم تتحقق في حال عدم الاحتياط لدعوى يكون من نتيجتها المساس بشرف المدعى عليه ، إذ قضت:((إذا كان عدم الاحتياط البسيط لا يكفي لإقامة مسؤولية الخصم، فإن الأمر يكون على خلاف ذلك ، إذا تعلق بدعوى يكون من نتيجتها المساس بشرف واعتبار المدعى عليه أو مصالحه الحيوية ، التي يجب على المدعي قبل أن يلتجأ أن يتخذ من أجلها كل الاحتياطات))[٩].

ويمكن تصور إساءة استعمال حق الادعاء بدعوى اشهار و إفلاس أحد التجار بتسرع لتوقفه عن أداء دين لم يحل أجله أو دين ناتج عن حساب بينهما نزاع حوله أمام القضاء ، أو الادعاء بدعوى يثبت أنها تجديد لنزاع سبق الفصل فيه[١٠].

وقد يهدف المدعي استخدام الادعاء كوسيلة لتحميل الخصم نفقات الخصومة عندما يكون على ثقة من نجاح دعواه ويلجأ إلى اثارة الكثير من الإجراءات المكلفة بشكل يفوق تحمل خصمه لانهاك الخصم وحمله على التسليم بمطالبه ، أو قد يقصد منها تحقيق اهداف ومصالح غير مشروعة وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بأن:((دعوى المدعي كانت تعسفية وخبيثة ، وقد اتضح ذلك من مواقف المدعي المختلفة والمتناقضة وتعمده إطالة أمد القضية وفرضه على المدعى عليه نفقات ضخمة لا تتناسب مع قيمة النزاع ، وهذا ينم عن الاستغلال الماكر والسيء لوسائل المرافعات لتحقيق غرض خبيث في نفس المدعي))[١١].

ونرى أن تقدير إساءة استعمال الحق في التقاضي هو سلطة تقديرية لمحكمة الموضوع تستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها، بشرط أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله ومؤدية إلى النتيجة التى انتهت إليها.

الفرع الثاني

إساءة استعمال المدعي لحقه في اجراءات الخصومة

قد يلجأ بعض الخصوم إلى استغلال إجراءات المرافعات لتعطيل الفصل في الدعوى، بإثارة الكثير من الطلبات التي تحتاج إلى وقت طويل لتحقيقها ، كتقديمه الطلبات العارضة، وذلك بقصد المماطلة وتأخير حسم الدعوى وإلحاق الضرر المادي أو المعنوي بالخصم، وهذا يخالف واجب الخصم في الالتزام بمبدأ حسن النية في تقديم الأدلة والسير في الإجراءات[١٢]، فالخصم له الحق في تقديم طلبات جديدة عند نظر الدعوى، سواء أكان من المدعي أم من المدعى عليه[١٣]، ويؤدي تقديم الطلبات الجديدة إلى توفير الجهد ، ويحول دون تكرار موضوع الدعوى، لكونه يتجنب إقامة أكثر من دعوى في موضوع واحد، وإبراز الدور الإيجابي للمحكمة في إدارة الدعوى[١٤]، واشترط المشرع[١٥] لتقديم الطلبات الجديدة أن تكون هنالك مصلحة من هذه الطلبات حتى لايساء استعمال حق الالتجاء للقضاء وتكثر الدعاوى الكيدية ويتآخر عمل المحاكم، وللمحكمة رفض الطلبات الجديدة في الدعوى، إذا كان الطلب لايستند

إلى مصلحة جدية أو لم يقصد به الا تأخير حسم الدعوى ، فضلاً عن ذلك فقد اشترط القانون أن يكون الطلب المقابل مرتبطاً بالطلب الأصلي[١٦]، والتي يكون للمحكمة سلطة تقدير مدى توافر الارتباط بين الطلب الأصلي والطلب العارض من عدمه.

كما أن للخصم الحق في توجيه اليمين الحاسمة إلى الآخر ، وللخصم رد اليمين على الخصم الآخر[١٧] ، فالمدعي له حق طلب توجيه اليمين الحاسمة لخصمه إذا عجز عن إثبات ادعائه وعلى المحكمة الاستجابة إلى طلبه هذا مالم يكن متعسفاً في توجيهها[١٨]، ولا يعد مجرد طلب تحليف الخصم إساءة لاستعمال الحق ، فاليمين الحاسمة تخضع في قبولها لتقدير القاضي، وللقاضي أن يرفض توجيه اليمين الحاسمة إذا كانت الواقعة المراد التحليف عليها لا تتعلق بالدعوى، أو غير منتجة فيها أو غير جائز قبول إثباتها باليمين الحاسمة، أو كانت هذه الواقعة غير محتملة الصدق و تكذبها وقائع الدعوى و مستنداتها، أو كانت ثابتة بطريق آخر من طرق الإثبات أو كانت تنطوي على إساءة إلى الطرف الآخر[١٩].

وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية بعدم جواز منح المدعي حق تحليف الخصم اليمين الحاسمة أمام محكمة الاستئناف إذا منح هذا الحق سابقاً، فجاء في قرار لها أن : ((المحكمة وفي المرحلة البدائية اعتبرت المدعي عاجزاً عن الإثبات ومنحته حق توجيه اليمين الحاسمة للمدعى عليه بعد أن حددت صيغتها ووافق المدعي على توجيه اليمين وتقدم المدعي عليه وأدى اليمين بالصيغة المقررة وبذلك يكون المدعي قد خسر ما توجهت به اليمين، لذا فإن اعتبار المدعي عاجزاً عن الإثبات في المرحلة الاستئنافية ثانية ومنحته حق توجيه اليمين الحاسمة للمدعى عليه أمر غير صحيح ومخالف للقانون))[٢٠] ، كما عدت في قرار آخر لها بأن طلب توجيه اليمين الحاسمة خلافاً للاوضاع المقررة في ديانة الخصم إساءة لاستعمال الحق يوجب الرفض ، وذلك بقولها بأنه :((أن المدعي قد عجز عن اثبات دعواه ومنح حق تحليف خصمه اليمين وفقاً للاوضاع المقررة في ديانة خصمه (المسيحية) وأن اصرار المدعي تحليف خصمه اليمين بالقرآن والأنجيل يعتبر تعسفاً منه في توجيهها))[٢١].

كما استخلصت محكمة النقض المصرية استطالة النزاع إلى اثني عشر عاماً مع عدم دفع المدعى عليه بالوفاء الجزئي للدين العالق بذمته ، ومَن ثم دفعه بذلك ، مما دعاه لأن يطلب توجيه اليمين الحاسمة من خصمه مما يعد تعسفاً يسوغ عدم الاستجابة للطلب للكيد المستنتج من الظروف والملابسات، إذ قضت بأنه:((تبين من الحكم المطعون فيه أنه قضي برفض توجيه اليمين الحاسمة في شأن واقعة الوفاء بمبلغ مائة وخمسين جنيهاً من الدين

العالق بذمته على سند من القول بأن الدعوى ظلت متداولة اثني عشر عاماً دون أن يزعم الطاعن وفاءه بذلك المبلغ الذي يدعيه و أنه ما استهدف بهذا الطلب استظهاراً من ظروف الدعوى وملابساتها سوى الكيد لخصمه و إطالة أمد التقاضي وكان هذا الذي أورده الحكم كافياً في حدود سلطته التقديرية لحمل قضائه في استخلاص التعسف المسوغ لرفض طلب توجيه اليمين الحاسمة))[٢٢].

وخلاصة القول على القاضى أن يجيب طلب الخصم بتوجيه اليمين الحاسمة ، ورفض توجيهها إذا كان أساء استعمال حقه في توجيهها ، و لمحكمة الموضوع كامل السلطة في استخلاص التعسف ، لكن عليها أن تقيم استخلاصها على اعتبارات من شأنها أن تؤدى إليه .

المطلب الثاني

إساءة استعمال المدعى عليه لحقه في رد الدعوى

للمدعى عليه الحق في دفع ادعاء المدعي بالوسائل المشروعة التي يرى أنها تحقق مصالحه وهو حقه المقرر وفق القانون ، إلا أن حقه في دفع الادعاء يكون مقيداً بأن يكون لدفع الادعاءات التي قد تساق ضده ، لا لإلحاق الاذى بالمدعي و إطالة أمد الإجراءات القضائية[٢٣]، ومن صور إساءة استعمال الحق من المدعى عليه في استعمال الإجراءات القضائية في محاكم الدرجة الأولى هي إساءة استعمال الحق في الدفاع وفي الإدعاء بالتزوير ، ولهذا سنبحث موضوع إساءة استعمال الإجراءات القضائية من قبل المدعى عليه في محاكم الدرجة الأولى في فرعين نخصص الفرع الأول لإساءة استعمال المدعى عليه في الدفاع ، أما الفرع الثاني فيكون لبحث إساءة استعمال المدعى عليه لحقه بالادعاء بالتزوير.

الفرع الأول

إساءة استعمال المدعى عليه لحقه في الدفاع

حق الدفاع حق مقدس وهو من الحقوق التي كفلتها الدساتير كضمانة أساسية من ضمانات التقاضي[٢٤]، وهو حق مقرر للمدعى عليه للرد على ادعاءات خصمه[٢٥]، إذ لا يجوز أن يقضي على أحد من دون سماع أقواله وتمكينه من مناقشه ادعاءات خصمه والرد عليها، من أجل التخلص من الخصومة أو من الحكم عليه فيها، بالدفوع الشكلية أو الموضوعية أو إنكار الدعوى أو الأوراق والمستندات المقدمة فيها ، وقد يتخذ موقفاً ايجابياً عن طريق تقديم ادعاءات مضادة ، إذ يعد حق الدفاع تطبيق لمبدأ المساواة بين الخصوم، وهو يتضمن العديد من الحقوق الإجرائية مثل الحق في الحضور، والحق في المرافعة، والحق في الدفع ، والحق في نفي ادعاءات المدعي و الحق في الإثبات ، والحق في العلم بالإجراءات، والحق في الطعن[٢٦].

ولا يقتصر حق المدعى عليه في الدفاع على ما يسنده المدعي من أقوال وعبارات، وإنما تمتد إلى كل ما يقدمه هذا الخصم من أدلة ، فيجوز له تجريح الشاهد أو الخبير بما تقتضيه ضرورات الدفاع ، حتى يثبت للمحكمة فساد الدليل المترتب على شهادته أو خبرته[٢٧].

وحق الدفاع مباح إذا كان مرتبطاً بالحكمة التي شرع من أجلها ، إلا أن هذا الحق قد يستخدم وسيلة للكيد والإضرار بالخصم الآخر ومحاولة التنكيل بإثارة الدفوع التسويفية[٢٨]، وإساءة استعمال المدعى عليه لحقه بالدفاع قد يكون بالتمادي في إنكار الحق المطالب به وإنكار الأدلة سواء أكانت كتابية أم غيرها، لأن المدعي هو المكلف قانوناً بإثبات ما يدعيه، أما المدعى عليه فليس مكلفاً بتقديم أي دليل وحسبه أن يقف موقفاً سلبياً فالإنكار من الحقوق المخولة للمدعى عليه التي يستخدمها في الدفاع عن نفسه إزاء ما يوجه إليه من ادعاءات[٢٨] ، ولكن هذا الحق مرتبط بالغاية منه ، ومحكوم بالحكمة التي شرع من أجلها[٢٩] ، فإذا ما استعمل الخصم هذا الحق بقصد الكيد لخصمه كان مسؤولا عن ذلك .

أما الموقف القانوني من الإنكار الكيدي فأجاز للمتهم السكوت وهو لا يعتبر قرينة ضده ، إذ أجاز قانون أصول الحاكمات الجزائية العراقي في المادة (١٧٩) منه على أن : ((للمحكمة أن توجه للمتهم ما تراه من الأسئلة لكشف الحقيقة قبل توجيه التهمة إليه أو بعدها ولا يعد امتناعه عن الإجابة دليلا ضده))[٣٠] ، فللمتهم الامتناع عن الإجابة عن التهم التي

توجه إليه ولا يعد امتناعه دليلاً ضده، وفي حالة الامتناع عن الإجابة أجاز القانون تلاوة أقواله والاستماع لتعقيبه عليها ، وذلك في المادة (١٨٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية (العراقي) التي نصت على:((إذا امتنع المتهم عن الإجابة على الاسئلة الموجهة إليه أو كانت أجوبته تخالف أو تتعارض مع أقواله السابقة فللمحكمة أن تأمر بتلاوتها وتسمع تعقيبه عليها))[٣١] ، هذا فيما يتعلق بسكوت المتهم أما فيما يتعلق بسكوت المدعى عليه فقد يعتبر اقراراً في حالات معينة ، إذ أجاز القانون للمدعى عليه إنكار امضائه أو بصمة إبهامه أو يقرهما ، ولكن سكوته يعتبر اقراراً، وذلك في المادة (٣٩/ أولاً) من قانون الإثبات (العراقي)[٣٢] التي نصت على :((إذا أبرز المدعي سندا عاديا لاثبات دعواه، عرض على المدعى عليه، وله أن يقر بامضائه أو ببصمة إبهامه أو ينكرها، ويعتبر سكوته إقراراً)).

وأجاز القانون العراقي في المادة(٢/٢٥) من قانون الاثبات ، التي نصت على:((في حالة الإنكار الكيدي للسند يحق للمتضرر أن يطالب بتعويض عن الضرر الذي يصيبه عن ذلك في نفس الدعوى أو في دعوى مستقلة))، للمتضرر من الإنكار الكيدي للسند العادي الحق في المطالبة بالتعويض ويكون طلب التعويض بدعوى حادثة أو في دعوى مستقلة ، وفي حالة إنكار السند العادي يكون على المحكمة إجراء المضاهاة ، فإذا رجع المنكر عن انكاره تعفيه المحكمة من الغرامة ، الا إذا ثبت انه لم يقصد بإنكاره إلا الكيد لخصمه أو عرقلة الفصل في الدعوى[٣٣].

أما في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية(المصري) فلم يرد نص يعالج حالة الإنكار الكيدي للسند، واكتفت المادة (٤٣) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية بفرض غرامة على من أنكر السند في حالة ثبوته، من دون أن تشير إلى امكانية الخصم المتضرر المطالبة بالتعويض، بخلاف موقف قانون الإثبات العراقي وذلك بسبب وجود نص في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري يقرر مبدءاً عاماً يقرر فيها مسؤولية من أقام دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد[٣٤].

أما موقف القانون الفرنسي فهو يشابه موقف القانون العراقي ، إذ أجازت المادة (٢٩٥) من قانون الإجراءات المدنية الحكم بالغرامة ، تصل إلى (٣٠٠٠) يورو ، إذا حكم بصحة السند على من أنكره ، من دون الإخلال بحق المتضرر بالمطالبة بالتعويض[٣٥].

ويعد من قبيل إساءة استعمال الحق في القضاء المصري انكار الأخت لأخيها من أجل تحقيق مصلحة غير مشروعة وهي الاستحواذ على التركة ، إذ قضى بأنه :((يعد دفاعاً كيديا إنكار الأخت لأخيها فيحكم على الأخت المنكرة بتعويض الضرر المادي الذي أصاب أخيها

من جراء هذا الأنكار ، وهي المصاريف غير الرسمية التي صرفت في سبيل إثبات وراثته وتلتزم أيضا بتعويض الضرر الأدبي الذي لحق أخاها بسبب إنكارها))[٣٦] .

كما أن اتخاذ موقف الاصرار والعناد من قبل المدعى عليه صورة من صور الإساءة في استعمال الحق ، لا سيما إذا تبين صحة ادعاءات المدعي ولم يعد في استطاعة المدعى عليه أن يقدم من الوسائل التي تعارض صحتها ، ولذلك يعد إساءة في استعمال الحق انكار حق محل حكم قضائي سابق ، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية:((أن إصرار المدعى عليه على موقفه الذي أدين بحكم قطعي ، هذا الخصم يرتكب تعسفاً في استعمال حقه في الدفاع))[٣٧].

فالمعيار في اعتبار أن الأنكار إساءة في استعمال الحق هو قصد الإضرار بالخصم الذي يمكن أن يستدل عليه من ظروف الدعوى بما للمحكمة من سلطة تقديرية ، و وضعت محكمة النقض المصرية ما اعتبرتها الأركان التي يقوم عليها إساءة استعمال الحق في الإنكار وذلك بقولها :((أن الإنكار الكيدي هو حقيقة قانونية تقوم على ثلاثة أركان ، أولها : خروج المنكر بإنكاره عن حدوده المشروعة بقصد مضارة خصمة ، ثانيهما: كون هذا الإنكار ضاراً فعلاً ، ثالثاً : كون الضرر الواقع قد ترتب فعلاً على هذا الإنكار وبينهما علاقة سببية))[٣٨].

وقد يتعسف المدعى عليه في حقه بطلب التأجيل للدعوى وهو حق أجازه قانون المرافعات المدنية العراقي والقوانين المقارنة للمحكمة تأجيل الدعوى إذا كان هنالك سبب مشروع ، ولم يجز التأجيل أكثر من مرة للسبب ذاته إلا إذا رأت المحكمة ما يقتضي ذلك لحسن سير العدالة[٣٩].

ولم يرد نص في قانون المرافعات المدنية العراقي ولا قانون الإجراءات المدنية الفرنسي يلزم المحكمة الاستجابة إلى طلب التأجيل ، لسبب معين و إنما ترك الامر للسلطة التقديرية للمحكمة ، فيجوز تأجيل الدعوى إذ رأت ضرورة لذلك من تلقاء نفسها أو بطلب من الخصوم، ذلك عندما يطرأ موضوع جديد يقتضي استعداد الخصوم، وسواء أكان ذلك قبل البدء في نظر الدعوى أم في اثناء نظرها[٤٠]، ولا يجوز للقاضي في هذا الشأن حرمان الخصم من التأجيل، إلى الحد الذي لا يسمح له بإعداد دفاعه وإلا عدَ هذا إخلالاً بحق الخصم في الدفاع[٤١].

وكان لقانون المرافعات المدنية والتجارية المصري موقفٌ مختلفٌ عن موقف كلٌ من قانون المرافعات المدنية العراقي وقانون الإجراءات المدنية الفرنسي بمدى الاستجابة لطلبات

التأجيل، إذ أوجب القانون المصري على المحكمة الاستجابة لطلب التأجيل ، في بعض الحالات مثال ذلك إذا كان التأجيل لغرض إدخال ضامن في الدعوى[٤٢].

وكون المحكمة لا يجوز لها أن تؤجل النظر في الدعوى أكثر من مرة لسبب واحد يرجع إلى أحد الخصوم ولكن يستطيع الخصم أن يطلب التأجيل مرات عديدة مادام السبب مختلفاً فله أن يطلب تأجيل الدعوى مرة للاطلاع وآخرى للاستعداد وكذلك له الحق في التأجيل لتبليغ الشهود، ولكن لاعتبار الخصم أساء استعمال حقه يجب أن يتم إثبات أنه تعمد إطالة أمد النزاع ، وقضت محكمة التمييز الاتحادية بأنه:((يلزم طالب التأجيل أن يبين سببا مشروعا لطلبه وعلى المحكمة في حالة استجابتها أن تعلل سببه أما التأجيل الاعتباطي أي بدون سبب فإنه يجعل المحامي مقصرا في دعواه))[٤٣].

ويمكن للمحكمة الكشف عن قصد طالب التأجيل بملاحظة ظروف الدعوى وملابساتها، فإذا تبين أنه قصد من طلبه الإضرار بالخصم الآخر، كأن يقصد تعطيل الفصل في الدعوى، عُدَّ ممن أساء استعمال حقه، وتطبيقاً لذلك عدت محكمة النقض المصرية طلب تأجيل الدعوى لغرض توكيل محامٍ آخر هو طلب (غير جدي) وكان يقصد منه المماطلة بالرغم من وجود نص قانوني يلزم المحكمة الاستجابة إلى طلب التأجيل إذا كان للغرض أعلاه[٤٤]، و قضت أيضاً:((لما كان الطاعن قد وكل محامياً آخر حضر عنه في الاستئناف وصرحت المحكمة في حدود سلطاتها الموضوعية أن طلبه بإعادة القضية للمرافعة لإخطار موكله بالتنازل حيث وكل بدلاً عنه بعد أن حجزتها للحكم وهو طلب غير جدي لم يقصد به سوى اطالة امد الخصومة ومن ثم فإن النعي على حكمها بأنه خالف القانون أو أخل بحق الدفاع يكون على غير أساس))[٤٥].

الفرع الثاني

إساءة استعمال المدعى عليه لحقه الإدعاء بالتزوير

يهدف الإدعاء بالتزوير إلى هدم القوة الثبوتية لهذه المحررات[٤٦]، التي تنقسم من حيث نشأتها إلى محررات رسمية والتي تُحرر بوساطة موظف عام أو مكلف بخدمة عامة طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود اختصاصه ما تم على يديه أو ما أدلى به ذوو الشأن في

حضوره[٤٧]، ومحررات عادية تُحرر بمعرفة ذوي الشأن، وسواء أكانت المحررات رسمية ام عرفية فهي تعد دليلاً يتميز بقوته في الإثبات عن سائر أدلة الاثبات، ولكن لا يكون لهذه المحررات قوة في الإثبات ما لم يثبت من يتمسك بها من الخصوم صحة صدورها ممن تنسب إليه ، ويتميز المحرر الرسمي بأن له حجية في الإثبات أقوى من المحرر العادي، إذ أن المنازعة في صحة المحرر الرسمي لا تكون إلا عن طريق الطعن بالتزوير، وعليه لا تسقط حجية هذه الورقة إلا إذا ثبت تزويرها. بينما يكفي لإسقاط حجية المحرر العادي مجرد أن ينكر صراحةً من يحتج عليه بها أنها محررة بخطه أو موقعه بأمضائه أو بصمة إبهامه ، وفي هذه الحالة يكون على المتمسك بهذا المحرر عبء اثبات صحتها ، وانكار المحرر يعد ايسر من ادعاء التزوير ، لأنهُ في حالة ادعاء تزوير المحرر يكون عليه عبء إثبات التزوير أما في حالة انكار المحرر فيكون على الخصم عبء الإثبات[٤٨].

والإدعاء بالتزوير من الحقوق الإجرائية التي كفلها القانون للخصم ، وهو شأنه شأن أي دفع الهدف منه منع الحكم للمدعي بما يدعيه ، إلا أنه يجب أن يكون جدياً ويهدف إلى تحقيق مصلحة مشروعة ولا يكون بقصد الكيد أو الأنتقام من الخصم الآخر[٤٩]، ولذلك فإن لقبول الادعاء بالتزوير يشترط أن تكون هنالك مصلحة تقديمه فإذا طعن خصم في ورقة مقدمة من خصمه وكانت الورقة المدعي بتزويرها لا يمكن الاحتجاج بها على الطاعن قانوناً فإن على المحكمة عدم الاستجابة لطلب مدعي التزوير ، إذ أن من العبث تكليف الخصوم بإثبات ما إذا ثبت بالفعل ما كان منتجاً في موضوع الدعوى[٥٠].

وقد يعمد المدعى عليه في بعض الأحيان ومن قبيل إساءة استعمال حقه في الادعاء بالتزوير على المستندات المقدمة من المدعي كلها أو بعضها والإدعاء بالتزوير يمكن أن يبديه في أي مرحلة من مراحل الدعوى كما يمكن أن يقدمه في الاستئناف فهو ليس دفعاً موضوعياً منصباً على مستندات الدعوى وليس من قبيل الطلبات الجديدة التي يمتنع تقديمها لأول مرة في الاستئناف ، ويترتب على صحة الادعاء بالتزوير استبعاد السند وعدم العمل به[٥١].

ولمواجهة إساءة استعمال الحق في ادعاءات التزوير ، فإن المشرع العراقي فرض الغرامة على مدعي التزوير إذا ثبتت صحة المحرر وعدم صحة الادعاء بالتزوير ، إذ نصت المادة (٣٧) من قانون الإثبات العراقي على انه: ((إذا انتهت المحكمة إلى ثبوت صحة السند ورفضت الادعاء بالتزوير حكم على مدعي التزوير بغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار تستحصل تنفيذا ولا يخل ذلك بحق المتضرر في طلب التعويض أما إذا اثبت بعض ما ادعاه فلا يحكم عليه بشيء))[٥٢]، وأعطى المشرع الحق لمدعي التزوير بالتنازل عن ادعائه قبل

إجراء التحقيق من أجل عدم الحكم عليه بالغرامة ، إذ نصت المادة (٣٨) من قانون الإثبات العراقي على أنه : ((لمن يدعي تزوير سند أن يتنازل عن ادعائه ، وفي هذه الحالة لا يحكم عليه بالغرامة المنصوص عليها في المادة السابقة إلا إذا ثبت للمحكمة أنه لم يقصد بادعائه إلا مجرد الكيد لخصمه أو عرقلة الفصل في الدعوى))، كما اشترط المشرع العراقي ، ولغرض تعويض الخصم المتضرر، تقديم كفالة شخصية أو نقدية من مدعي التزوير، وذلك في المادة (٣٦) من قانون الإثبات التي نصت على :((إذا ادعى الخصم تزوير السند وطلب التحقيق في ذلك ووجدت المحكمة قرائن قوية على صحة ادعائه أجابته إلى طلبه و ألزمته أن يقدم كفالة شخصية أو نقدية تقدرها المحكمة لضمان حق الطرف الآخر))، فلا يكفي للادعاء بالتزوير مجرد قول الخصم أمام المحكمة بأن المستند المقدم في الدعوى مزور، ولكن يجب أن تكون هنالك قرائن قوية على التزوير لتستجيب المحكمة لادعاء مدعي التزوير، و للمحكمة سلطة تقديرية واسعة في التحقق من صحة السند وتقدير قيمته وفيما إذا كان المدعي بالتزوير يضمر الكيد للخصم ، وقضت محكمة التمييز:((لا تلتزم المحكمة بتحقيق الطعن بالتزوير إلا إذا وجدت قرائن قوية على وجود التزوير وكانت الواقعة المتعلقة به منتجة في النزاع ولم تكتف وقائع الدعوى ومستنداتها لاقتناع المحكمة بصحة الورقة أو تزويرها))[٥٣].

ولا يعد عدم التفات المحكمة إلى الادعاء الكيدي بالتزوير إخلالا بحق الدفاع ، إذ قضت محكمة النقض المصرية ، بأنه : ((إذا كان الطاعن قد طلب في مذكرته الأخيرة بعد حجز القضية للحكم إعادة الدعوى للمرافعة ليقرر الطعن بالتزوير في محضر إعلان باشره المحضر ، ورفضت المحكمة الاستجابة لهذا الطلب استنادا إلى أنه قد مضت مدة سنة من تاريخ رفع معارضة في الحكم الغيابي من دون أن يقرر بالتزوير واستخلصت المحكمة من ذلك انه طلب كيدي يبغي من ورائه إطالة أمد التقاضي فإنها لا تكون قد أخلت بحق الدفاع))[٥٤].

الخاتمة

وفي نهاية مطاف البحث ، لا بد لنا ان نختمه بالنتائج التي توصلنا اليها في خلال تتبعنا المسألة إساءة استعمال الحق في التقاضي إذ نشير الى اهم تلك النتائج بالاتي :.

١. بالرغم من وجود قاعدة عامة لاساءة استعمال الحق في القانون المدني، قد يكون من الأفضل أن يضمّن المشرع العراقي قانون المرافعات المدنية أحكاماً عامة لاساءة استعمال الحق في التقاضي وذلك بسبب الطبيعة الخاصة للحق في التقاضي .

٢. إن اساءة استعمال الحق في التقاضي هو الانحراف عن الغاية المشروعة المتمثلة في المصلحة التي يبتغيها القانون من تنظيمه وحمايته للحق. والاساءة ترد على جميع الاجراءات القضائية ولا تتوقف عند حقوق معينة ، فإساءة استعمال الحق في التقاضي قد ترد على حق الالتجاء إلى القضاء وحق الدفاع والحق في الرد والحق في المرافعة وغيرها من الحقوق الاجرائية الاخرى. كما أن اساءة استعمال الحق في التقاضي يتحقق بوجود حق إجرائي يحميه القانون واستعمال الحق يكون بالانحراف عن غاية الحق. فالحق الإجرائي ليس حقاً مطلقاً إذ يعد استعمالاً تعسفياً الحق الإجرائي على خلاف غايته .

٣. المصلحة المشروعة هي معيار استعمال الحق بصفة عامة والحق الإجرائي بصفة خاصة ، وأنها تكفي بأوصافها المستقر عليها لضبط استعمال الحق ، ويمكن من خلال فكرة المصلحة الكشف عن قصد الإضرار ومنع صاحب الحق من استعماله . وأساس المسؤولية عن التعسف في استعمال الحق مرتبط بفكرة الحق والغاية منه ، ولا يمكن اعتبار الخطأ اساس المسؤولية عن التعسف ، وهذه المسألة عالجها كل من القانون العراقي والقانون المصري بوضع نص يمثل قاعدة عامة ، الا أن المسألة مختلفة في فرنسا وذلك لعدم وجود نص للتعسف في استعمال الحق فلا تزال الاحكام القضائية تستند في تبرير مسؤولية المتعسف إلى أساس الخطأ التقصيري . و التعسف في استعمال الاجراءات القضائية مظاهر متعددة وصور شتى لا تقع تحت طائلة الحصر ، لتنوع صور الكيد وتعدد طرائقه .

٤. موقف القوانين المقارنة في فرض الجزاءات على المتعسف في استعمال الاجراء القضائي أكثر تشدداً من موقف القانون العراقي ، إذ أجاز القانون المصري في المادة (٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الحكم بالغرامة في حالة عدم قبول الدعوى لانتفاء وجود المصلحة، وكذلك الحال بالنسبة للقانون الفرنسي اذ نص على الحكم اعلاه في المادة(١/٣٢) من قانون الاجراءات المدنية، وكذلك أجاز المشرع المصري للمحكمة أن تحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد . كما أجاز المشرع المصري والمشرع الفرنسي للمحكمة فرض غرامة على المتعسف في الاستئناف والتمييز، ودون الاخلال بالتعويض عن الاضرار الناجمة عن التعسف. ووفقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات المدنية فأنه يترتب على الاخفاق في استعمال الحق الإجرائي الالتزام بدفع المصاريف. الا انه في حالة التعسف بالاضافة الى الحكم بالمصاريف هنالك جزاءات أخرى تتمثل في الحكم بالتعويض والغرامة. وبعض الجزاءات الاجرائية تكون على شكل تدابير وقائية تحول دون

التعسف في استعمال الحق مثل المنع من استعمال الحق ومثالها منع توجيه اليمين الحاسمة ومنع الاسترسال في المرافعة. وقد يوقع اكثر من جزاء على الفعل الواحد فالتعسف في استعمال الحق الاجرائي لا يؤدي الى الحكم بالتعويضات وحدها ، وإنما يمكن أن يحكم على المتعسف بالغرامة. وأن للدور الوقائي لنظرية التعسف في استعمال الحق وسائل تثار إما من المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم، والتي تمارس دورها في منع وقوع العمل التعسفي أو توقي العمل التعسفي قبل وقوعه.

٥. أن الضرر ركن من أركان المسؤولية عن التعسف في استعمال الحق ، وان المصلحة وحدها كمعيار للتعسف لا تكفي لقيام المسؤولية عن السلوك التعسفي ، فيجب أن يتجاوز الضرر مجموعة المصالح المألوفة لصاحب الحق ، وان يكون ضرراً راجحاً .

الهوامش

(١) انظر د. إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص، منشاة المعارف ، الإسكندرية، ج١، ١٩٧٤ ، ص ٥٤٤.

(٢) نصت المادة (٣/١٩) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ والمنشور في الوقائع العراقية العدد(٤٠١٢) في(٢٠٠٥/١٢/٢٨) على:((التقاضي حق مصون ومكفول للجميع))، والمادة(٩٧)

من الدستور المصري لسنة (٢٠١٤) والمنشور في الجريدة الرسمية (عدد خاص) في ٢٠١٤/١/٢١، والمادة (٦٦) من دستور الجمهورية الثامنة الفرنسي الصادر عام ١٩٥٨ .

(٣) انظر د. احمد قطب عباس : اساءة استعمال الحق في التقاضي ، دار الجامعة الجديدة، القاهرة ، ٢٠٠٦، ص٣٣٩.

(٤) انظر د. إبراهيم أمين النفياوي ، مسؤولية الخصم عن الإجراءات ، مصدر سابق ، ص١٧٥ وما بعدها ، المعنى نفسه د. محمد السعيد رشدي : التعسف في استعمال الحق ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١، ص١٩٤ وما بعدها.

(٥) المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية (العراقي) نصت على :((يشترط في الدعوى أن يكون المدعى به مصلحة معلومة وحالة وممكنة ومحققة ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي أن كان هناك ما يدعو الى التخوف من إلحاق الضرر بذوي الشان ويجوز كذلك الادعاء بحق مؤجل على أن يراعى الاجل عند الحكم به وفي هذه الحالة يتحمل المدعي مصاريف الدعوى ...)).

(٦) المادة (٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية (المصري) نصت على :((يجوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء شرط المصلحة أن تحكم على الداعي بغرامة إجرائية لا تزيد عن خمسمائة جنيه إذا تبينت أن المدعي قد أساء استعمال حقه في التقاضي))، الحكم نفسه المادة (٢/١٢٥) من قانون الاجراءات المدنية (الفرنسي).

(٧)انظر د. سيد احمد محمود ، الغش في اجراءات تنفيذ الأحكام القضائية و المنازعة فيها (وفقاً لقانون المرافعات)، دار الفكر والقانون ، مصر، بدون سنة نشر ، ص٩.

(٨) نقض مدني (مصري) في الطعن المرقم ١٨٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٥ ، نقلا عن: د. مصطفى عبد الحميد العدوي ، المسؤولية التقصيرية في القانون الأمريكي ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٩٤ ، ص٥٨ .

(9)Req. 11 juin 1901 , D.p 1901-5-9. Jean Vincent et gunchard , op.cit.p.222.

نقلا عن : د. إبراهيم أمين النفياوي : التعسف في التقاضي ، مصدر سابق ، ص١٧٣.

(١٠) د. احمد قطب عباس : اساءة استعمال الحق في التقاضي ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ، ٢٠٠٦، ص٣٤٢.

(11)cass. Civ , 6januier 1972, bull, cass . 1972.p3.8.

نقلاً عن المصدر نفسه ، ص٣٤٤.

(١٢) مادة (٥) من قانون الاثبات (العراقي) على :((القضاء ساحة للعدل ولاحقاق الحق مما يقتضي صيانته من العبث والاساءة ويوجب على المتخاصمين ومن ينوب عليهم الالتزام باحكام القانون وبمبدا حسن النية في تقديم الأدلة والا عرض المخالف نفسه للعقوبة)) ، أما في قانون

الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري فلا يوجد نص يقرر مبدءاً عاماً في وجوب مراعاة حسن النية في تقديم الأدلة .

(١٣) نصت المادة(٦٦) من قانون المرافعات المدنية (العراقي) على:((يجوز احداث دعوى جديدة عند نظر الدعوى . فإن كانت من قبل المدعى كانت دعوى منضمة وان كانت من قبل المدعى عليه كانت دعوى متقابلة)).

(١٤) د. فارس علي عمر : التدخل في الدعوى المدنية ، بحث منشور في مجلة الرافدين ، المجلد(١١) ، العدد (٤١) ، السنة (٢٠٠٩).

(٢) نصت المادة (٦) من قانون المرافعات المدنية (العراقي) على:((يشترط في الدعوى أن يكون المدعى به مصلحة معلومة وحالة وممكنة ومحققة ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي أن كان هناك ما يدعو الى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشان...))، الحكم نفسه المادة(٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية (المصري)، والمادة (١/٣٢) من قانون الاجراءات المدنية (الفرنسي).

(١٥) نصت المادة (٦٨) من قانون المرافعات المدنية(العراقي) على:((للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات المتقاربة ما يتضمن المقاصة او اي طلب آخر يكون متصلا بالدعوى الاصلية بصلة لا تقبل التجزئة))، الحكم نفسه المادة (٢/١٢٤) من قانون المرافعات المدنية والتجارية (المصري)، والحكم نفسه (١٠١) من قانون الاجراءات المدنية(الفرنسي).

(١٦) جليل حسن الساعدي : كفالة حق الدفاع أثناء نظر الدعوى المدنية ، رسالة مقدمة الى كلية القانون لنيل درجة الماجستير ، جامعة بغداد ، ١٩٩٣، ص١٢١.

(١٧) المادة (٢/١١٥) من قانون الأثبات (العراقي) و على:((للمحكمة أن ترفض توجيه اليمين الحاسمة إذا كان الخصم متعسفا في توجيهها))، وهذا الحكم يختلف عمّا يذهب إليه القانون المدني الفرنسي ، فالمدعي في هذا القانون يستطيع توجيه اليمين في اي نزاع ، المادة (١٣٥٨) من القانون المدني الفرنسي ، على أن :((اليمين الحاسمة يجوز توجيهها في أي نزاع)).

(١٨) مهدي صالح محمد أمين ، أدلة القانون غير المباشرة ، مطبعة و أوفيست المشرق، بغداد، ١٩٨٧ ، ص١١٢ .

(١٩) قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد (١٢٦٩) في ٢٠٠٩/١/٢٨ النشرة القضائية العدد(٨) اب ٢٠٠٩.

(٢٠) قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٨٥ / حقوقية / ٨٢ في ١٥ / ٥ / ١٩٨٢ ، نقلا عن : مجلة الأحكام العدلية ، العدد الثاني ، السنة الثالثة عشرة ، ١٩٨٢ ، ص١٥١ .

(٢١)الطعن رقم (١١٢٤) لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٥/١٠ نقلاً عن مصطفى مجدي هرجه : أحكام التقاضي الكيدي ، إساءة استعمال حق التقاضي ، دار محمود للطباعة والنشر ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص٦٤.

(٢٢)انظر د. احمد صدقي محمود : المدعى عليه وظاهرة البطء في التقاضي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ ، ص ١٧.

(٢٣)انظر المادة (٣/١٩) من الدستور العراقي على :((التقاضي حق مصون ومكفول للجميع))، الحكم نفسه المادة(٩٧) من الدستور المصري، و المادة (٦٦) من الدستور الفرنسي.

(٢٤) انظر د. احمد قطب عباس : مصدر سابق ، ص٣٥٠.

(٢٥) انظر د. عزمي عبد الفتاح: نحو نظرية عامة لفكرة الدعوى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠ ، ص٤٧.

(٢٦)انظر د. ابراهيم امين النفياوي : التعسف في التقاضي ، مصدر سابق ، ص٢٣٦.

(٢٧)انظر د.احمد قطب عباس : مصدر سابق ، ص٣٥١.

(٢٨)انظر د.عزمي عبد الفتاح : نحو نظرية عامة لفكرة الدعوى ، مصدر سابق ، ص٢٥٠.

(٢٩) د. نبيل عمر اسماعيل: عدم فاعلية الجزاءات الاجرائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٨،ص٢٧.

(٣٠) قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ الصادر في الوقائع العراقية العدد(٢٠٠٤) في١٩٧١/٥/٣١، واجاز القانون المصري للمتهم الامتناع عن استجوابه وذلك في المادة (٢٧٤) من قانون الاجراءات الجنائية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ والصادر في الجريدة الرسمية في ٣سبتمبر سنة ١٩٥٠ على :((لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك)).

(٣١)الحكم نفسه المادة (٣/٢٧٤) من قانون الاجراءات الجنائية (المصري) ، على :((إذا أمتنع المتهم عن الإجابة ، أو إذا كانت أقواله فى الجلسة مخالفة لأقواله فى محضر جمع الإستدلالات أو التحقيق ، جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى)).

(٣٢) قانون الاثبات (العراقي) رقم(١٠٧) لسنة١٩٧٩ والمنشور في الوقائع العراقية رقم (٢٧٢٨) في ١٩٧٩/٩/٣.

(٣٣) المادة (٥٢) من قانون الأثبات (العراقي) على :((للمنكر أن يرجع عن إنكاره قبل اجراء المضاهاة وفي هذه الحالة لا يحكم عليه بالغرامة المنصوص عليها في المادة السابقة، إلا إذا ثبت للمحكمة أنه لم يقصد بإنكاره إلا مجرد الكيد لخصمه أو عرقلة الفصل في الدعوى)).

(٣٤) نصت المادة (١٨٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري:((يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد)).

(٣٥) نصت المادة (٢٩٥) من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي على :((إذا تبين أن السند كان مكتوباً أو موقعاً من قبل الشخص الذي انكره جاز للمحكمة أن تفرض عليه غرامة تصل إلى ٣٠٠٠ يورو دون الاخلال بحق المتضرر بالمطالبة بالتعويض)) .

(٣٦) قرار محكمة استئناف مصر في ١٩١٦/٤/١٢ ، مرجع القضاء ص٥٢١ ، نقلا عن إبراهيم أمين النفياوي ، التعسف في التقاضي ، مصدر سابق ، ص١٧٧ .

(37)cass, soc , 27nov, 1980, j.c.p.1981 , iv, 61,con ,civ. 3ene ch, 26 nov , 1974, j.c.p. 1975 , iv 16.

نقلاً عن د. أحمد قطب عباس : مصدر سابق ، ص٣٥٣.

(٣٨) نقض مدني (مصري) الطعن رقم ٢١ لسنة ٣ق جلسة ٩ نوفمبر ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج١ رقم ١٤٠ ص ٢٥٤ ، نقلاً عن د . احمد ابراهيم عبد التواب ، ص٧٢٢.

(٣٩) نصت المادة (٦٢) من قانون المرافعات المدنية (العراقي) على:((٢ – لا يجوز للمحكمة تأجيل الدعوى إلا لسبب مشروع ولا يجوز التأجيل أكثر من مرة للسبب ذاته الا إذا رأت المحكمة ما يقتضى ذلك لحسن سير العدالة.٣– لايجوز أن تتجاوز مدة التأجيل عشرين يوما الا إذا اقتضت الضرورة ذلك))، الحكم نفسه المادة (٩٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية (المصري) ، الحكم نفسه المادة (١٦) من قانون الاجراءات المدنية (الفرنسي).

(٤٠) انظر د. ادم وهيب النداوي : فلسفة اجراءات التقاضي في قانون المرافعات ، مطبعة التعليم العالي، بغداد ، سنة النشر ١٩٨٨،، ص٤٠٢.

(٤١) انظر د. وجدي راغب : دراسات في مركز الخصم أمام القضاء المدني ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدرها جامعة عين شمس، العدد الأول ، السنة الثامنة عشر ، ١٩٧٦، ص١٠٦ .

(٤٢) نصت المادة (١١٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية (المصري) على:((يجب على المحكمة في المواد المدنية إجابة الخصم إلي طلب تأجيل الدعوى لإدخال ضامن فيها ....)).

(٤٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية الهيئة الموسعة ، رقم القرار(١٧٩) في١٩٨١/١٠/٣١ القرار متاح على الرابط الآتي: -

(http://www.iraqld.com/VerdictsTextResults.aspx?VSC=200420116645675)

(٤٤) نصت المادة (١٣٥) من قانون المحاماة(المصري) رقم(١٧) لسنة ١٩٨٣نشر في الجريدة الرسمية العدد (١٢) في(١٩٨٩/٣/٣١) ، على:((يتعين على المحكمة في حالة تنازل المحامي عن التوكيل تأجيل الدعوى المدة الكافية لتوكيل محامي آخر)).

(٤٥) نقض مصري جلسة ١١/يناير /١٩٧٧ الطعن رقم ٦٣٦ لسنة ٤٢ ق مجموعة النقض المصري س ٢٨ ص ١٩٤ نقلاً عن د. أحمد صدقي محمود : مصدر سابق ، ص٤٧ .

(٤٦)انظر د. أسامة المليجي : القواعد الإجرائية للاثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩، ص٧٠٧.

(٤٧) نصت المادة (١/٢١) من قانون الأثبات (العراقي) على:((السندات الرسمية، هي التي يثبت فيها موظف عام او شخص مكلف بخدمة عامة طبقا للاوضاع القانونية وفي حدود اختصاصه ما تم على يديه او ما ادلى به ذوو الشان في حضوره))، الحكم نفسه المادة (١٠) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية (المصري) .

(٤٨) نصت المادة (٣٤) من قانون الأثبات (العراقي) على:((انكار الخط او الامضاء او بصمة الابهام لا يرد الا على السندات والاوراق غير الرسمية اما ادعاء التزوير فيرد على السندات الرسمية والعادية))، الحكم نفسه المادة(٢٩) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، لمزيد من التفصيل انظر د.اسامة روبي عبد العزيز: الأحكام الإجرائية للاثبات بالدليل الكتابي في المواد المدنية والتجارية ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص١٣٩.

(٤٩) انظر د. احمد ابراهيم عبد التواب : مصدر سابق ، ص٧٠٧.

(٥٠) انظر د.عبد المنعم احمد الشرقاوي : الأحكام المستحدثة في قانون المرافعات الجديد ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٤٩، ص٢٦٠.

(٥١) انظر د. عصمت عبد المجيد ، شرح قانون الاثبات ، الطبعة الثانية ، بغداد ، ٢٠٠٧، ص١٢٩، نفس المعنى اجياد ثامر نايف الدليمي ، عوارض الدعوى المدنية ، ط١ ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٧ ، ص٣٢ وما بعدها .

(٥٢) الحكم نفسه المادة (٥٦) من قانون الإثبات المصري والتي نصت على:((اذا حكم بسقوط حق مدعى التزوير في ادعائه او برفضه حكم عليه بغرامه لا تقل عن خمسمائه جنيه و لاتجاوز الفي جنيه ولا يحكم عليه بشيء إذا ثبت بعض ما ادعاه))، الحكم نفسه المادة (٣٠٥) من قانون الاجراءات المدنية (الفرنسي).

(٥٣) القرار المرقم ٢٧٦/ح/ ١٩٦٧ في ١٩٦٧/٣/٨ ، مجلة القضاء ، العدد الثاني ١٩٦٧ ص ١٢٣.

(٥٤) نقض مدني (مصري) ١٩٦٥/١١/١١ ، سنة ١٦ ، ص١٥٠٩ ، نقلا عن : د. احمد إبراهيم عبد التواب ، مصدر سابق ، ص٧١٠ .

المصادر

أولا : الكتب القانونية

١. د. إبراهيم أمين النفياوي : التعسف في التقاضي ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ .

٢. د. إبراهيم أمين النفياوي : مسؤولية الخصم عن الإجراءات ، دراسة مقارنه في قانون المرافعات ، الطبعة الأولى ، مصر ، ١٩٩١ .

٣. د. إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ج١، ١٩٧٤ .

٤. اجياد ثامر نايف الدليمي : عوارض الدعوى المدنية ، ط١ ، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٧.

٥. د. احمد إبراهيم عبد التواب : النظرية العامة للتعسف في استعمال الحق الإجرائي ، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥-٢٠٠٦ .

٦. د. احمد صدقي محمود : المدعى عليه وظاهرة البطء في التقاضي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ .

٦. د. احمد قطب عباس : إساءة استعمال الحق في التقاضي بين النظام الإسلامي والأنظمة القانونية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ .

٧. د. ادم وهيب النداوي: فلسفة إجراءات التقاضي في قانون المرافعات، ط١ ، بغداد، ١٩٨٧ .

٨. د. اسامة المليجي : القواعد الإجرائية للاثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩.

٩. د.اسامة روبي عبد العزيز: الأحكام الإجرائية للاثبات بالدليل الكتابي في المواد المدنية والتجارية ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ .

١٠. د. سيد احمد محمود : أصول التقاضي وفقا لقانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٥ .

١١. د. سيد احمد محمود : الغش في إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية و المنازعة فيها (وفقاً لقانون المرافعات)، دار الفكر والقانون ، مصر، لم تذكر سنة النشر.

١٢. د.عبد المنعم احمد الشرقاوي : الأحكام المستحدثة في قانون المرافعات الجديد ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٤٩.

١٣. د. عزمي عبد الفتاح : نحو نظرية عامة لفكرة الدعوى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٠ .

١٤. د. عصمت عبد المجيد : شرح قانون الإثبات ، الطبعة الثانية ، بغداد ، ٢٠٠٧.

١٥. د. محمد السعيد رشدي : التعسف في استعمال الحق ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٩١ .

١٦. مصطفى مجدي هرجه : أحكام التقاضي الكيدي ، إساءة استعمال حق التقاضي ، دار محمود للطباعة والنشر ، القاهرة ، ٢٠٠٦ .

١٧. د. مصطفى عبد الحميد العدوي : المسؤولية التقصيرية في القانون الأمريكي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤.

١٨. مهدي صالح محمد أمين: أدلة القانون غير المباشرة، مطبعة واوفيست المشرق، بغداد، ١٩٨٧.

١٩. د. نبيل إسماعيل عمر : عدم فاعلية الجزاءات الإجرائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٨ .

ثانياً:- الرسائل والبحوث القانونية والدوريات

١. جليل حسن الساعدي : كفالة حق الدفاع أثناء نظر الدعوى المدنية ، دراسة مقارنة ، ، رسالة مقدمة الى كلية القانون لنيل درجة الماجستير ، جامعة بغداد ، ١٩٩٣ .

٢. د. فارس علي عمر : التدخل في الدعوى المدنية ، بحث منشور في مجلة الرافدين ، المجلد (١١) ، العدد (٤١) ، السنة (٢٠٠٩).

٣. د. وجدي راغب فهمي ، دراسات في المركز القانوني للخصم أمام القضاء المدني ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدرها جامعة عين شمس، ، العدد الأول ، السنة الثامنة عشر ، ١٩٧٦.

٤. مجلة الأحكام العدلية ، العدد الثاني ، السنة الثالثة عشرة ، ١٩٨٢ .

ثالثاً : القوانين

١. الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥

٢. الدستور المصري لسنة ٢٠١٤

٣. دستور الجمهورية الثامنة الفرنسي الصادر عام ١٩٥٨.

٤. القانون المدني العراقي المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل .

٥. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

٦. قانون الإثبات العراقي المرقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل .

٧. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ .

٨. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ المعدل .

٩. قانون الإثبات المصري المرقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المعدل .

١٠. قانون المحاماة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ .

١١. القانون المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤.

١٢. قانون الإجراءات المدنية (الفرنسي) رقم (١١٢٣) لسنة ١٩٧٥.

رابعاً :- قرارات قضائية غير منشورة:

١. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٥٧/الهيئة المدنية /٢٠١٠ في ٢٠١٠./١٢/٢٢

٢قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (١٢٦٢/ مدنية /٢٠١٠) في ٢٠١٠./١١/٢٣

٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٤٠ / هيأة استئنافية / ٢٠٠٨ في ١٢ /٦/ .٢٠٠٨

٤. قرار محكمة الاحوال الشخصية في الكاظمية / رقم ٢١١٦/ش/٢٠٠٦ في ٢٠٠٦./٧/٦
٥. قرار محكمة الاحوال الشخصية في الكاظمية / رقم ٣٨٢٧/ش/٢٠٠٥ في ٢٠٠٦/٣/١٤.

خامساً:- مواقع الأنترنيت

١. قاعدة التشريعات العراقية :((www.iraqld.com .
٢. موقع مجلس القضاء الاعلى :(www.iraqja.iq).
٣. موقع قاعدة تشريعات واجتهادات المحاكم المصرية : (www.arablegalportal.org) .
٤. موقع بوابة محكمة النقض المصرية :(www.cc.gov.eg).
٥. موقع قاعدة التشريعات الفرنسية:(www.legifrance.gouv.fr).